

**SALVATORE ANDREA VISCUSO**

**LA DICHIARAZIONE DI  
INDIPENDENZA DEL KOSOVO  
DAVANTI ALLA CORTE  
INTERNAZIONALE DI GIUSTIZIA**

**2011 – 4.2**

**Fogli di lavoro**  
per il Diritto Internazionale



Direzione scientifica: *Rosario Sapienza*  
Coordinamento redazionale: *Elisabetta Mottese*  
Redazione: *Adriana Di Stefano, Federica Antonietta Gentile, Giuseppe Matarazzo,*

Volume chiuso nel mese di marzo 2012

FOGLI DI LAVORO *per il Diritto Internazionale è on line*  
<http://www.lex.unict.it/it/crio/fogli-di-lavoro>

ISSN 1973-3585  
**Cattedra di Diritto Internazionale**  
Via Gallo, 24 - 95124 Catania  
E-mail: [risorseinternazionali@lex.unict.it](mailto:risorseinternazionali@lex.unict.it)  
Redazione: [foglidilavoro@lex.unict.it](mailto:foglidilavoro@lex.unict.it)  
Tel: 095 230857 - Fax 095 230489

Prosegue la nostra riflessione sulla situazione venutasi a creare in Kosovo con la pubblicazione di questo ampio saggio di Salvatore Andrea Viscuso dedicato al parere della Corte Internazionale di Giustizia sulla dichiarazione di indipendenza del Kosovo

La Redazione



LA DICHIARAZIONE DI INDIPENDENZA DEL KOSOVO  
DAVANTI ALLA CORTE INTERNAZIONALE DI GIUSTIZIA

SOMMARIO: 0. Premessa. - 1. La crisi del Kosovo. - 1.1 L'origine del conflitto. - 1.1.1 La reazione della comunità internazionale. - 1.2 Il Gruppo di contatto e l'accordo di Rambouillet. - 1.2.1 L'ambiguità della trattativa. - 1.2.2 L'interruzione delle negoziazioni. - 1.2.3 L'intervento della NATO. - 1.3 L'adozione della risoluzione 1244 (1999) CdS. - 1.3.1 Le reazioni alla risoluzione 1244 (1999) CdS - 1.4 L'amministrazione civile internazionale del Kosovo e la missione KFOR dal 1999 al 2008. - 1.5 L'Inviato Speciale del Segretario Generale dell' ONU: il Piano Athisaari. - 1.6 La Missione EULEX. - 2. La proclamazione unilaterale di indipendenza del Kosovo. - 2.1 Dichiarazione di indipendenza del Kosovo. - 2.2 Riconoscimento del Kosovo. - 2.3 Nozione di autodeterminazione. - 2.3.1 Prime applicazioni del principio di autodeterminazione. - 2.3.2 Sviluppo del principio di autodeterminazione. - 2.3.3 Innovazione nel diritto internazionale. - 2.4 Nozione di secessione. - 2.4.1 Diritto di secessione. - 3. La questione dell'indipendenza del Kosovo davanti alla Corte internazionale di giustizia. 3.1 Le reazioni alla richiesta di un parere alla Corte internazionale di giustizia. - 3.1.1 La Corte internazionale di giustizia. - 3.2 La ricostruzione cronologica processuale. - 3.2.1 Giurisdizione. - 3.2.2 Giudizio. - 3.2.3 Scopo e significato della richiesta. - 3.2.4 Factual background. - 3.2.4.1 Risoluzione 1244 (1999) CdS e regole UNMIK. - 3.2.4.2 Eventi rilevanti anteriori al 17 febbraio 2008. - 3.2.4.3 Eventi del 17 febbraio 2008 e successivi. - 3.3 Conformità della dichiarazione di indipendenza in relazione al diritto internazionale. - 3.3.1 Conformità rispetto al diritto internazionale generale. - 3.3.2 Conformità rispetto al quadro costituzionale UNMIK e risoluzione 1244 (1999). - 3.3.3 Interpretazione della risoluzione 1244 (1999). - 3.3.4 Conformità rispetto alla risoluzione 1244 (1999). - 3.4 Le conclusioni della Corte. - 4. Prospettive e conclusioni.

## 0. Premessa

Il Kosovo ha unilateralmente proclamato la propria indipendenza dalla Serbia il 17 febbraio 2008. Secondo un'impostazione classica, nel diritto internazionale generale, la nascita di uno Stato è un fenomeno di fatto, che assume rilievo per l'ordinamento internazionale solo in quanto si produca effettivamente nella realtà.

Quando un'entità rappresentativa di una parte di popolazione acquisisce la forza politica per staccarsi dal governo centrale e dimostra in via di fatto la capacità di esercitarla, può produrre una secessione, e dar vita al sorgere di un nuovo soggetto. L'importante è che ciò avvenga autonomamente da parte di questa, senza interferenze di altri Stati, che sono invece obbligati a rispettare l'integrità territoriale e l'indipendenza politica dello Stato dal quale si realizza il distacco.

Con il lavoro che segue si cercherà di capire se la separazione del Kosovo possa considerarsi un'ipotesi di questo tipo, e quindi se il Kosovo sia effettivamente uno Stato, nato senza interferenze di Paesi terzi. Ma soprattutto si cercherà di capire se tale dichiarazione di indipendenza possa considerarsi conforme al diritto internazionale. Ciò avverrà attraverso l'analisi della cronologia processuale attinente alla richiesta di un parere consultivo alla Corte internazionale di giustizia proprio su tale questione: “ *Is the unilateral declaration of independence by the Provisional Institutions of Self-Government of Kosovo in accordance with international law?* ”.

A questo scopo, saranno ripercorse le argomentazioni della Corte, la quale decide di focalizzare la propria attenzione sulla legittimità dell'atto *stricto sensu* secondo i parametri della risoluzione 1244 (1999) e del diritto internazionale generale, ma anche del quadro costituzionale stabilito nel 2001 attraverso il regolamento UNMIK 2001/9. Si cercherà di comprendere quale peso abbia nella fattispecie il riferimento all'autodeterminazione dei popoli, il quale trova nel principio di integrità territoriale degli Stati un'importante eccezione.

In tale analisi si terrà conto anche della possibilità che la suddetta separazione possa rappresentare un precedente 'scomodo' per tutti quei Paesi che abbiano all'interno dei propri confini delle comunità con velleità indipendentistiche, timore che appare evidentemente sotteso ad alcune delle reazioni della comunità internazionale. Ma si proverà altresì ad evidenziare quali conseguenze e quali rischi tale situazione di instabilità ha determinato o possa ancora determinare nella regione balcanica e, di riflesso, nel contesto europeo.

Il lavoro inizia con una descrizione del quadro di crisi all'interno del quale trae origine il conflitto del Kosovo, che porta alla dichiarazione unilaterale di indipendenza. Proceede con un'esame della reazione della comunità internazionale con riferimenti a: Gruppo di Contatto; accordo di Rambouillet; intervento della nato; particolare concentrazione è dedicata all'adozione della risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di sicurezza e alle reazioni da questa suscitate; Piano Athisaari;

Missione eulex. Quindi il diverso atteggiamento della comunità internazionale riguardo al riconoscimento del Kosovo, dal cui esame si evince la preoccupazione di alcuni Stati in ordine alla possibilità che il caso del Kosovo rappresenti un precedente. Inevitabile il richiamo delle nozioni di autodeterminazione e secessione, accompagnato da un ragionamento sulla applicazione al caso in questione.

Dopo avere offerto tale quadro, si procede ad una descrizione di organizzazione e funzioni della Corte internazionale di giustizia.

Ci si concentrerà finalmente sull'istanza dell'Advisory Opinion sulla dichiarazione unilaterale di indipendenza del Kosovo presentata alla Corte, nonché sulle reazioni della comunità internazionale alla richiesta di tale parere, attraverso la ricostruzione dell'intera cronologia processuale e l'esame delle motivazioni che hanno portato al parere della Corte. Si noterà che la Corte si esprime da una parte per la legittimità della secessione, considerando sotto un profilo teorico la questione dell'autodeterminazione esterna e valutando in concreto la sussistenza delle condizioni di legittimità della secessione kosovara (identificazione dei secessionisti come popolo, gravi violazioni dei diritti umani da parte dello Stato da cui si intende secedere, inesistenza di altre soluzioni nel diritto interno o internazionale); dall'altra, per l'identificazione del Kosovo come Stato indipendente alla luce del principio di effettività. Infine sarà offerta una breve nota sulle prospettive aperte dalla nuova realtà costituitasi in Kosovo.

Il quadro così dipinto consentirà di mettere in evidenza che la prONUncia della Corte può dare un contributo significativo alla precisazione dei criteri in base ai quali possono essere correttamente valutati gli elementi costitutivi di un nuovo Stato nella comunità internazionale contemporanea.

## 1. La crisi del Kosovo

I recenti e determinanti eventi che hanno condotto alla proclamazione unilaterale di indipendenza del Kosovo possono essere individuati a partire dalla situazione di crisi scoppiata nel 1989.

### 1.1 L'origine del conflitto

Il conflitto del Kosovo si apre nel marzo 1989. In quell'anno la Serbia (allora Repubblica della Federazione Jugoslava, di cui il Kosovo rappresentava una provincia autonoma insieme alla Vojvodina), attraverso una modifica alla propria Costituzione, trasferisce alle autorità centrali di Belgrado il controllo degli affari interni della provincia, la cui popolazione è per più del 90% di etnia albanese. Si elimina di fatto lo *status* di autonomia di cui il Kosovo godeva<sup>1</sup>. Nel luglio del 1990

---

<sup>1</sup> *Keesing's record of world events*, 1989, p. 36514.

il Parlamento della Repubblica Serba dispone la definitiva dissoluzione dell'Assemblea provinciale del Kosovo, avocandone funzioni e responsabilità<sup>2</sup>. La legge con cui si dispone la cessazione dei lavori dell'Assemblea provinciale del Kosovo e del Consiglio esecutivo viene adottata sul presupposto che tali organi ormai da tempo funzionassero in contrasto con le disposizioni costituzionali della Repubblica Serba e che la loro condotta minacciasse la sovranità, l'integrità territoriale e l'ordine costituzionale della stessa Repubblica. Successivamente le forze serbe chiudono i locali organi di stampa ed impongono un sistema di istruzione uniforme in tutta la regione, limitando l'uso della lingua albanese presso l'università di Priština. Molti membri dell'amministrazione civile di etnia albanese vengono licenziati, i tribunali della regione chiusi e i loro giudici rimossi<sup>3</sup>. Il 28 settembre 1990 l'Assemblea serba approva una nuova Costituzione che restringe fortemente le competenze e il grado di autonomia di cui le due province autonome del Kosovo e della Vojvodina avevano sino ad allora goduto, limitazione confermate nella successiva Costituzione Federale Jugoslava approvata nel 1992<sup>4</sup>.

Il 2 luglio 1990, in risposta a tali avvenimenti l'autoconvocata Assemblea provinciale kosovara proclama il Kosovo Repubblica indipendente “*within the framework of the Federation of Yugoslavia entitled to the same constitutional denomination of other constituent units*”<sup>5</sup>. Gli organi assembleari della provincia manifestano la volontà di secedere sì dalla Repubblica Serba, ma non dalla Federazione Jugoslava. Il 7 settembre 1990 i membri dell'Assemblea provinciale dissolta si incontrano segretamente a Kačanik e approvano una Costituzione che fa del Kosovo uno Stato indipendente e sovrano<sup>6</sup>. La disciolta assemblea di Priština organizza nel 1991 un referendum sulla sovranità, dichiarato illegale dal governo serbo, che restituisce un esito plebiscitario in favore dell'indipendenza da Belgrado<sup>7</sup>. L'unico Paese a

---

<sup>2</sup> *Keesing's record of world events*, 1989 p. 37621. La legge con cui viene disposta la cessazione dei lavori dell'Assemblea provinciale del Kosovo e del Consiglio esecutivo della stessa provincia autonoma, viene adottata sul presupposto che tali organi ormai da tempo funzionassero in contrasto con le disposizioni costituzionali della Repubblica Serba, e che la loro condotta minacciasse la sovranità, l'integrità territoriale e l'ordine costituzionale della stessa Repubblica (art.1). Per tale ragione, si disponeva all'art.2: “*The rights and duties of the Assembly of SAP Kosova are undertaken by the Assembly of Serbia, and those of the Executive Council of the Assembly of SAP Kosova by the Executive Council of SR Serbia, until the constitution of the new Assembly of SAP Kosova*”. Di conseguenza tutti gli atti approvati dall'Assemblea di Pristina e dall'esecutivo locale andavano considerati invalidi (art.3) e i membri dei due organi decaduti dal loro ufficio (art.4). V. testo in WELLER (a cura di), *The Crisis in Kosovo*, cit., p. 61.

<sup>3</sup> “Europe: Major Events in Kosovo Since 1989”, *AAP Newsfeed*, in *Lexis-News Library*, 5 marzo 1998.

<sup>4</sup> M. WELLER (a cura di), *International Documents & Analysis, vol. 1, The Crisis in Kosovo 1989-1999*, Cambridge, 1999, cit., pp. 62-64.

<sup>5</sup> v. il testo in M. WELLER (a cura di), *International Documents & Analysis, vol. 1, The Crisis in Kosovo 1989-1999*, Cambridge, 1999, cit., p. 64.

<sup>6</sup> v. l'art.2. Nel testo di questa Costituzione si proclamava la nascita della Repubblica del Kosovo “in full accordance with the principles of democracy and equality and on the basis of the right to self-determination to the point of secession”, WELLER (a cura di), *The Crisis in Kosovo*, cit., p. 66.

<sup>7</sup> *Keesing's record of world events*, 1991, p. 38513.



riconoscere tale indipendenza fu l'Albania. Nel 1992 si tengono nella provincia elezioni presidenziali che vedono prevalere Ibrahim Rugova, leader della Lega Democratica del Kosovo, il quale costituisce un Parlamento-ombra per la gestione degli affari nella provincia.

### 1.1.1 La reazione della comunità internazionale

Nel luglio del 1993 la missione di osservatori della csce<sup>8</sup> presente nella regione viene espulsa dalle autorità serbe per aver ripetutamente condannato l'attività di repressione in corso.

Poco dopo, nell'agosto 1993, la Sotto-Commissione della Nazioni unite sulla protezione delle minoranze adotta una risoluzione in cui si accusa la Serbia di gravi atti di discriminazione in danno della popolazione albanese, oltre che di ripetute violazioni dei diritti dell'uomo<sup>9</sup>.

In generale, la comunità internazionale, pur condannando la repressione della popolazione albanese da parte serba<sup>10</sup>, continua a respingere ogni prospettiva di indipendenza, richiedendo in prevalenza la restituzione alla regione del proprio statuto di autonomia<sup>11</sup>. In particolare l'Assemblea generale delle Nazioni unite, già a partire dal dicembre 1992, si rivolge alle autorità serbe per condannare e richiedere la cessazione della repressione ai danni della popolazione albanese del Kosovo<sup>12</sup>.

Tuttavia negli anni successivi al 1993, sono le emergenze connesse alla guerra in Bosnia che assorbono totalmente l'attenzione della comunità internazionale, distogliendola dall'azione di progressiva assunzione del controllo diretto sul Kosovo condotta dalle autorità di Belgrado. Il conflitto in Kosovo, rimasto latente durante gli anni della guerra di Bosnia, riprende vigore a causa della mancata

---

<sup>8</sup> Organization for Security and Co-operation in Europe (Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa).

<sup>9</sup> UN Doc. E/CN.4/Sub.2/RES/1993/9 (1993), p. 35.

<sup>10</sup> Cfr. i commenti elaborati dal Comitato sui diritti umani (v. UN Doc. CCPR/C79/Add.16 del 28 dicembre 1992), organo che raccomandò al governo federale l'adozione di tutte le misure necessarie "to restore the former local self-government".

<sup>11</sup> Dichiarazione del Ministro degli esteri francese, resa il 26 agosto 1992 (CHARPEN-TIER, "Pratique", in *AFDI Annuaire Française de Droit International*, 1992, p. 1126); dichiarazione congiunta franco-tedesca, resa il 4 dicembre 1992 (LANGENFELD, "Praxis im Jahre 1992", in *ZaöRV Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1994, p. 833); dichiarazione del Ministro degli esteri tedesco Kinkel, resa il 4 dicembre 1995 in seguito alla conclusione degli Accordi di Dayton (v. GROTE, "Praxis im Jahre 1992", in *ZaöRV Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1997, p. 1004).

<sup>12</sup> V. le risoluzioni dell'Assemblea generale: risoluzione 47/147 del 18 dicembre 1992 (UN Doc. A/RES/47/147), risoluzione 48/153 del 20 dicembre 1993 (UN Doc. A/RES/48/153), risoluzione 49/196 del 23 dicembre 1994 (UN Doc. A/RES/49/196), risoluzione 49/204 del 23 dicembre 1994 (UN Doc. A/RES/49/204), risoluzione 50/190 del 22 dicembre 1995 (UN Doc. A/RES/50/190), risoluzione 50/193 del 22 dicembre 1995 (UN Doc. A/RES/50/193), risoluzione 51/111 del 12 dicembre 1996 (UN Doc. A/RES/51/111), risoluzione 51/116 del 12 dicembre 1998 (UN Doc. A/RES/51/116).

applicazione dell'Accordo sull'istruzione<sup>13</sup>. Nel 1998 cominciano a giungere dal Kosovo notizie di operazioni militari su ampia scala condotte dalle forze serbe ai danni delle popolazioni civili kosovare, in reazione ad alcuni attacchi compiuti dall'armata di liberazione del Kosovo contro la polizia jugoslava. La comunità internazionale reagisce, questa volta con decisione, preoccupata del riaprirsi di un nuovo focolaio di violenza armata nei Balcani occidentali.

Il 31 marzo 1998 il Consiglio di sicurezza delle Nazioni unite adotta la risoluzione 1160 (1998) con la quale decide l'adozione di un embargo sulle forniture di armi alla Repubblica Federale di Jugoslavia “*for the purposes of fostering peace and stability in Kosovo*”. In questa prima risoluzione si condanna tanto l'uso eccessivo della forza da parte delle forze di polizia iugoslave contro la popolazione civile, quanto gli atti di terrorismo compiuti dall'Armata di Liberazione del Kosovo (u k)<sup>14</sup> (v.figura 21), oltre a tutti gli atti di sostegno alle attività terroristiche poste in essere da soggetti terzi. Si chiarisce subito che i principi di una soluzione politica della crisi devono essere ricercati nel rispetto dell'integrità territoriale della Jugoslavia, ma anche in un rinnovato *status* del Kosovo che avrebbe dovuto includere “*a substantially greater degree of autonomy and meaningful self-administration*”<sup>15</sup>. La soluzione politica individuata nella risoluzione 1160 (1998) dal Consiglio di sicurezza, fondata sullo scambio tra autonomia del Kosovo e tutela dell'integrità territoriale della Jugoslavia, diviene la base di negoziato sostenuta a livello internazionale.

Anche l'Unione europea adotta una lunga serie di sanzioni. Nella Dichiarazione del 9 giugno 1998 ribadisce che una soluzione alla crisi può essere trovata solo mediante la concessione al Kosovo di un ampio status di autonomia all'interno della Federazione Jugoslava<sup>16</sup>, ma che ciò non implica alcun sostegno alle aspirazioni indipendentiste<sup>17</sup>. Così si esprime anche il Consiglio Atlantico della

---

<sup>13</sup> Il testo dell'accordo sull'istruzione è riportato in M. WELLER (a cura di), *International Documents & Analysis, vol. 1, The Crisis in Kosovo 1989-1999*, Cambridge, 1999, cit. p. 93.

<sup>14</sup> Ushtria  lirimtare e Kosov s (U K o UCK), nome albanese dell'Esercito di Liberazione del Kosovo (ELK), noto anche con l'acronimo inglese KLA (*Kosovo Liberation Army*). È stata un'organizzazione paramilitare guerrigliera e terroristica kosovaro-albanese che ha operato nei territori serbi del Kosovo e nella vicina vallata di Presevo, nella Serbia meridionale. Un'organizzazione simile, nota con la stessa sigla U K o UCK (*Ushtria  lirimtare Komb tare o Armata di Liberazione Nazionale*), ha anche operato durante i sanguinosi scontri promossi dalla minoranza albanese nella Repubblica di Macedonia tra la fine del 2000 e la primavera del 2001, parimenti accusato di praticare il terrorismo.

<sup>15</sup> A differenza di tutte le risoluzioni che vengono successivamente adottate, in questa prima non si qualifica la situazione nella provincia come minaccia alla pace (v. A. TANCREDI, *La secessione nel diritto internazionale*, CEDAM, 2001, p. 490).

<sup>16</sup> In *Boll. UE*, 1998, n. 6, punto 1.4.23. (9245/98)

<sup>17</sup> Conclusioni della Presidenza del Consiglio europeo svoltosi a Cardiff il 15-16 giugno 1998 (In *Boll. UE*, 1998, n. 6, punto I.35); riunioni del Consiglio svoltosi il 29 giugno (In *Boll. UE*, 1998, n. 6, punto 1.4.95) e il 13 luglio (In *Boll. UE*, 1998, n. 6, punto 1.4.86).

nato<sup>18</sup> (v. figura 22) che, in una dichiarazione del 30 aprile 1998, si dice “*firmly opposed to independence for Kosovo*”<sup>19</sup>. Similmente la Commissione dei diritti dell’uomo dell’ONU<sup>20</sup> che in una dichiarazione del suo Presidente fa riferimento ad una soluzione politica che tenga conto dei diritti degli albanesi del Kosovo, ma rispettando l’integrità territoriale della Repubblica Federale di Jugoslavia<sup>21</sup>. Dinanzi al compatto sostegno mostrato dalla comunità internazionale, il governo jugoslavo, a partire da questa iniziale fase della crisi, accetta subito la soluzione dell’autonomia per il Kosovo in cambio del rispetto della propria integrità territoriale.

Il tema di una soluzione fondata su uno statuto di autonomia “*short of independence*”<sup>22</sup> viene riproposto dal Segretario generale delle Nazioni unite nella serie di rapporti che inizia ad inviare a partire dal 30 aprile 1998 al Consiglio di sicurezza, per ottemperare alla richiesta in tal senso contenuta nella risoluzione 1160 (1998). Nei primi rapporti del Segretario generale la situazione in Kosovo viene descritta come tesa ed in via di deterioramento, ma non vengono segnalati episodi tali da causare gravi violazioni dei diritti dell’uomo o crimini internazionali. Tuttavia si rileva come alle continue provocazioni operate dall’u k, prevalentemente contro la polizia serba, le forze di Belgrado rispondono con un utilizzo della forza eccessivo e sproporzionato, e soprattutto rivolto contro i civili kosovari. Tale situazione spinge la popolazione del Kosovo, serba e albanese, a fuggire dalle aree degli scontri. Aumenta il timore che le tensioni della regione possano estendersi agli Stati

---

<sup>18</sup> Organizzazione del Trattato dell’Atlantico del Nord (in inglese *North Atlantic Treaty Organization*, in sigla NATO, in francese *Organisation du Trait  de l’Atlantique du Nord*, in sigla OTAN).   un’organizzazione internazionale per la collaborazione nella difesa. Il trattato istitutivo della NATO, il Patto Atlantico, fu firmato a Washington D.C. il 4 aprile 1949 ed entr  in vigore il 24 agosto dello stesso anno.

<sup>19</sup> La NATO chieder  a tutti gli Stati della regione di confermare il loro rispetto per l’integrit  territoriale e l’inviolabilit  dei confini internazionali, a seguito di un denunciato tentativo di incursione di guerriglieri che l’8 luglio avevano attaccato guardie di frontiera iugoslavie (BALMONT, WICKEL, “Chronique”, in *RGDIP Revue Générale de Droit International Public*, 1998, p. 1061).

<sup>20</sup> Organizzazione delle nazioni unite (in inglese *United Nations*, in sigla UN; in francese *Organisation des Nations unies*; in spagnolo *Organización de las Naciones Unidas*; in russo *Организация Объединённых Наций*; in cinese 联合国; in arabo             ), in sigla ONU, spesso abbreviata in Nazioni unite,   la pi  importante ed estesa organizzazione intergovernativa: sono infatti suoi membri 192 Stati del mondo su un totale di 201. Le Nazioni unite hanno come fine il conseguimento della cooperazione internazionale in materia di sviluppo economico, progresso socioculturale, diritti umani e sicurezza internazionale. Relativamente alla sicurezza internazionale in particolare hanno come fine il mantenimento della pace mondiale anche attraverso efficaci misure di prevenzione e repressione delle minacce e violazioni ad essa rivolte. La sede centrale delle Nazioni unite si trova a New York (USA). L’attuale Segretario Generale delle Nazioni unite   Ban Ki-Moon che ha sostituito Kofi Annan il 1  gennaio 2007.

<sup>21</sup> V. UN Doc. E/CN.4/1998/SR.14, del 27 agosto 1998, par.4.

<sup>22</sup> In tal senso si esprime il Segretario Generale dell’ONU nelle osservazioni conclusive del rapporto inviato al Consiglio di Sicurezza il 4 giugno 1998. Riportando l’esito di un colloquio avuto con il leader della Lega democratica del Kosovo Rugova, Annan afferma di avere ben accolto “*his non-violent approach and encouraged him to continue the search for a peaceful and mutually acceptable settlement short of independence*” (*Report of the Secretary General Prepared Pursuant to Resolution 1160 (1998) of the Security Council*, in UN Doc. S/1998/470, del 4 giugno 1998, p. 9). Si ricorda inoltre che il 15 maggio 1998, si   svolto a Belgrado un primo incontro negoziale tra il Presidente iugoslavo Milosevic e lo stesso Rugova, incontro propiziato dagli sforzi diplomatici compiuti dall’ambasciatore americano Holbrook e dall’inviato speciale statunitense Gelbard.

vicini, mettendo in pericolo la pace e la stabilità dei Balcani<sup>23</sup>. I crescenti successi dell' uçk, che giunge al controllo di circa un terzo della provincia, fanno aumentare l'intensità degli scontri con le forze jugoslave che impongono un'offensiva per riconquistare il territorio perso; offensiva durante la quale si segnalano i primi casi di uccisioni di massa di civili di entrambe le etnie<sup>24</sup>.

Dinanzi all'aumentata intensità degli scontri, il Consiglio di sicurezza adotta la risoluzione 1199 (1998) con la quale, per la prima volta, si definisce il conflitto in Kosovo come una minaccia alla pace e alla sicurezza della regione. Con tale risoluzione si richiede il ritiro delle forze serbe impegnate in attività repressive contro i civili e l'apertura del territorio del Kosovo a missioni di verifica internazionali.

Il 28 settembre 1998, sotto la minaccia dell'uso della forza da parte della nato, le autorità serbe annunciano la fine dei combattimenti nel Kosovo. Il 5 ottobre l'Inviato Speciale americano Holbrook, recentemente scomparso, propone al presidente Milošević un piano di pace<sup>25</sup>, appoggiato da tutti i membri del Gruppo di Contatto, che prevede la concessione al Kosovo di uno statuto provvisorio d'autonomia, la creazione di istituzioni legislative ed esecutive kosovare nel periodo

---

<sup>23</sup> Terzo rapporto del Segretario generale, inviato al Consiglio di sicurezza il 2 luglio 1998, in UN Doc. S/1998/608, p. 4.

<sup>24</sup> Rapporto del Segretario generale, inviato al Consiglio di sicurezza il 3 ottobre 1998, in UN Doc. S/1998/912, p. 3.

<sup>25</sup> Holbrook aveva già negoziato con Milosevic l'Accordo di Dayton per la pace in Bosnia Erzegovina nel 1995. L'Accordo di Dayton, o più precisamente il General Framework Agreement for Peace (GFAP), fu stipulato il 21 novembre 1995 nella base *Wright-Patterson Air Force* di Dayton, Ohio (USA). Esso prevedeva il passaggio, o meglio il ritorno, della Slavonia Orientale alla Croazia, appartenente fino alla fine della guerra alla Serbia. Venne riconosciuta ufficialmente la presenza in Bosnia Erzegovina di due entità ben definite: la Federazione croato-musulmana che detiene il 51% del territorio bosniaco e la Repubblica Srpska (49%). Altra voce importante di questo accordo fu la possibilità dei profughi di fare ritorno presso i propri Paesi di origine. Vennero facilitate e privilegiate anche le possibilità di cooperazione tra gli Stati che avevano sottoscritto l'accordo. Parteciparono ai colloqui di pace tutti i maggiori rappresentanti politici della regione: Slobodan Milošević, presidente della Serbia e rappresentante degli interessi dei Serbo-bosniaci (Karadžić era assente), il presidente della Croazia Franjo Tuđman e il presidente della Bosnia Erzegovina Alija Izetbegović, accompagnato dal ministro degli esteri bosniaco Muhamed "Mo" Sacirbey. La conferenza di pace fu guidata dal mediatore statunitense Richard Holbrook, assieme all'Inviato Speciale dell'Unione Europea Carl Bildt e al viceministro degli esteri della Federazione Russa Igor Ivanov. L'accordo (formalizzato a Parigi, 14 dicembre 1995) sanciva l'intangibilità delle frontiere, uguali ai confini fra le repubbliche federate della RSFJ, e prevedeva la creazione di due entità interne allo stato di Bosnia Erzegovina: la Federazione Croato-Musulmana (51% del territorio nazionale, 92 municipalità) e la Repubblica Serba (RS, 49% del territorio e 63 municipalità). Le due entità create furono dotate di poteri autonomi in vasti settori, ma inserite in una cornice statale unitaria. Alla Presidenza collegiale del Paese (che ricalca il modello della vecchia Jugoslavia del dopo Tito) sedettero un serbo, un croato e un musulmano, che a turno, ogni otto mesi, si alternavano nella carica di presidente (*primus inter pares*). Particolarmente complessa la struttura legislativa. Ciascuna entità fu dotata di un parlamento locale: la Repubblica Serba di un'assemblea legislativa unicamerale, mentre la Federazione Croato-Musulmana di un organo bicamerale. A livello statale vennero invece eletti ogni quattro anni gli esponenti della camera dei rappresentanti del parlamento, formata da 42 deputati, 28 eletti nella Federazione e 14 nella RS; infine della camera dei popoli fanno parte 5 serbi, 5 croati e 5 musulmani.

transitorio<sup>26</sup> e altre misure immediate di *confidence-building* come la dichiarazione del ‘cessate-il-fuoco’ e l’agevolazione del ritorno dei rifugiati. In mancanza di risposte positive da parte di Milošević, la nato decide di dare l’ordine di attivazione delle forze dell’Alleanza. In questo clima di minaccia armata il presidente Milošević firma, con i rappresentanti dell’ocse<sup>27</sup>, un accordo che prevede lo schieramento nel Kosovo di una missione di verifica a difesa della quale il governo jugoslavo accetta un pattugliamento aereo della nato.

Con una nuova risoluzione del Consiglio di sicurezza dell’ONU, la 1203 (1998), si riafferma la necessità di basare una soluzione pacifica della crisi sulla concessione dell’autonomia al Kosovo nel quadro della Federazione Jugoslava. Segue poi la richiesta di concessione di autogoverno democratico al Kosovo, formulata dall’Assemblea generale nelle risoluzioni 53/163 e 53/164. In seguito a tali accordi diminuiscono sensibilmente il numero e la gravità dei combattimenti nella provincia. La tregua regge e le autorità kosovare iniziano, secondo gli accordi, a diminuire il proprio personale militare nella provincia. Si creano situazioni di vuoto di potere di cui subito l’učk approfitta per occupare il territorio lasciato libero. Le provocazioni dell’učk e l’avanzata dell’armata kosovara, portano un nuovo clima di scontro il cui epilogo è l’evento di svolta della crisi: il massacro di Racak, compiuto dalle forze serbe il 15 gennaio 1999. Vennero uccisi in maniera sommaria quarantacinque civili albanesi tra cui anche donne, bambini ed anziani<sup>28</sup>.

## 1.2 Il gruppo di contatto e l’accordo di Rambouillet

Il 29 gennaio 1999, a seguito dell’episodio di Racak, si svolge a Londra un nuovo incontro del Gruppo di Contatto per esaminare la situazione nella regione che poneva una costante minaccia alla pace e alla sicurezza dei Balcani, oltre a sollevare prospettive di catastrofe umanitaria<sup>29</sup>.

---

<sup>26</sup> BALMOND, WECKEL, “Chronique”, in *RGDIP Revue Générale de Droit International Public*, 1999, p.222.

<sup>27</sup> Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE) o *Organisation for Economic Co-operation and Development* (OECD) e *Organisation de coopération et de développement économiques* (OCDE). In sede internazionale è un’organizzazione internazionale di [studi economici](#) per i Paesi membri, [Paesi sviluppati](#) aventi in comune un sistema di governo di tipo democratico ed un’economia di mercato. L’organizzazione svolge prevalentemente un ruolo di assemblea consultiva che consente un’occasione di confronto delle esperienze politiche, per la risoluzione dei problemi comuni, l’identificazione di pratiche commerciali ed il coordinamento delle politiche locali ed internazionali dei Paesi membri.

L’OCSE conta 34 Paesi membri ed ha sede presso il Château de la Muette, a Parigi.

<sup>28</sup> Cfr. la dichiarazione del Presidente del Consiglio di Sicurezza resa il 19 gennaio 1999, in UN Doc. S/PRST/1999/2.

Per le espressioni di ferma condanna di quanto avvenuto a Racak v. le dichiarazioni del Segretario Generale dell’ONU (del 16 gennaio 1999), del Consiglio Permanente dell’OCSE (del 18 gennaio 1999) e del Consiglio d’Europa in M. WELLER (a cura di), *International Documents & Analysis, vol. 1, The Crisis in Kosovo 1989-1999*, Cambridge, 1999, cit., pp. 320-321.

<sup>29</sup> Precedenti incontri si tengono: a Londra, il 9 marzo 1998 (per il testo finale: UN Doc. S/1998/223, del 12 marzo 1998); a Bonn, il 25 marzo 1998 (per la dichiarazione conclusiva: UN Doc. S/1998/272 del 27 marzo 1998); a Roma il 29 aprile 1998 (UN Doc. S/1998/355 del 30 aprile 1998).

Il Gruppo di Contatto rappresenta un complesso di Paesi influenti che vantano interessi significativi negli sviluppi politici nei [Balcani](#). Esso è composto da [Stati Uniti](#), [Regno Unito](#), [Francia](#), [Germania](#), [Italia](#) e Russia. È stato inizialmente creato proprio in risposta alla guerra e alla crisi in [Bosnia](#) nei primi anni '90. Il Gruppo di Contatto comprende quattro dei cinque membri permanenti del Consiglio di sicurezza dell'ONU e dei Paesi che contribuiscono di più in truppe e assistenza per la costruzione della pace nei Balcani. I rappresentanti del Consiglio dell'Unione Europea, della Presidenza, della Commissione Europea e della nato, in genere partecipano alle riunioni del Gruppo di Contatto. Esso non ha personale di segreteria o permanente; è semplicemente un gruppo informale di Paesi che si riunisce regolarmente a vari livelli per coordinare le iniziative di politica internazionale nel sud-est dell'Europa.

Durante l'incontro del Gruppo di Contatto del 29 gennaio 1999, si decide di convenire i rappresentanti della Federazione Jugoslava e degli albanesi del Kosovo a Rambouillet per il 6 febbraio 1999, allo scopo di condurre dei negoziati per coinvolgere anche gli Stati del Gruppo di Contatto<sup>30</sup>.

Lo stesso giorno, il Consiglio di sicurezza, attraverso una dichiarazione del suo Presidente, esprime sostegno ed apprezzamento per la decisione del Gruppo di Contatto, confermando il suo appoggio ad una soluzione fondata sull'autonomia del Kosovo nel rispetto dell'integrità territoriale jugoslava<sup>31</sup>.

Il 30 gennaio il Consiglio Atlantico della nato, manifestando la sua preoccupazione per l'evolvere della situazione dopo il massacro di Racak, esprime sostegno all'iniziativa di Rambouillet e afferma che se le parti non rispettano le richieste della comunità internazionale per evitare una catastrofe umanitaria e giungere ad una soluzione politica, "...the NATO Secretary General may authorise air strikes against targets on FRY territory"<sup>32</sup>.

Con il trattato di Rambouillet<sup>33</sup> vengono perseguiti fondamentalmente tre obiettivi: riportare la pace nel Kosovo (Framework, art.II, punto 1); reinstaurare l'autogoverno della provincia (preambolo all'accordo nonché Framework, I, 4); garantire il diritto ad ognuno di ritornare alla propria terra (Framework, II, 3).

---

In quest'ultima dichiarazione gli Stati membri del Gruppo di Contatto si dicono "*firmly opposed to independence for Kosovo*".

<sup>30</sup> Per il testo della dichiarazione del Gruppo di Contatto: UN Doc. S/1999/96, del 29 gennaio 1999, Annex.

<sup>31</sup> Cfr. UN. Doc. S/PRST/1995/5, del 29 gennaio 1999.

<sup>32</sup> Cfr. *Statement by the North Atlantic Council on Kosovo*, Brussels, 30 January 1999, riprodotto in M. WELLER (a cura di), *International Documents & Analysis, vol. 1, The Crisis in Kosovo 1989-1999*, Cambridge, 1999, cit., p. 416.

<sup>33</sup> Il testo integrale dell'accordo di Rambouillet può essere scaricato, tra l'altro, da: <http://www.repubblica.it/online/dossier/rambou/rambou/rambou1.html>. Per una visione globale dell'accordo si veda inoltre G. PARTOS, "Kosovo talks: what's on table?", *Bbc online* del 16.03.1999, all'indirizzo: <http://news2.thdo.bbc.co.uk/hi/english/world/europe/newsid%5F297000/297866.stm>.

Inoltre i firmatari si impegnano ad imporre un immediato cessate-il-fuoco non appena l'accordo venga reso esecutivo (Framework, II, 1). Entro nove mesi dalla firma dell'accordo (Chapter 5, IV, 2) è previsto lo svolgimento di elezioni per dare al Kosovo proprie ed autonome istituzioni nel quadro della permanenza della provincia all'interno della Federazione Jugoslava (Chapter 3, I-III). Il rispetto dell'accordo è garantito dalla combinazione di disarmo delle parti contendenti, milizie serbe ed uçk in primis, (Framework, II, 2) e contemporaneamente dalla presenza di una "forza militare di implementazione della pace" (kfor) (v. figura 25), che "le parti invitano la nato a costituire e guidare" (Chapter 7, I, 1, a), mentre è previsto che l'esercito federale si ritiri completamente dal Kosovo (a parte 1500 uomini che hanno il compito di pattugliare i confini meridionali della provincia). Inoltre è prevista una Missione Internazionale simile a quella presente in Bosnia prevista dagli accordi di Dayton che abbia i seguenti poteri (Chapter 5, I-V): supervisione e direzione dell'attuazione delle misure riguardanti gli aspetti civili dell'accordo, anche attraverso la possibilità di emettere '*binding instructions*' riguardanti l'ordine e la sicurezza pubblica (Chapter 2, I, 2); indicare alle autorità competenti uffici o organi di istituzioni la cui rimozione sia necessaria per l'attuazione del trattato e, se queste non dovessero prendere le decisioni appropriate, la rimozione diretta di tali uffici o organi; fungere da mediatore in controversie tra le parti riguardanti l'applicazione di misure civili del trattato.

Il trattato prevede poi particolari meccanismi di protezione per le minoranze etniche che vivono nel Kosovo che è abitato al 90% da popolazione di cultura<sup>34</sup> albanese. Infatti una quota del 30% (40 seggi su 120) del costituendo Parlamento kosovaro è riservata a non-albanesi (secondo modalità di elezione esplicitate nel Chapter 1, II, 1, i e ii). È previsto inoltre che le forze di polizia rispettino, nella loro composizione e nell'esercizio dei loro poteri, la composizione multietnica della popolazione (Chapter 2, I-VIII, ed in particolare I, 1 per il divieto di discriminazioni basate su sesso, razza, colore, lingua, religione, opinione, origine o condizione sociale, appartenenza a comunità nazionale o proprietà, nonché di ogni altro stato) nonché un meccanismo che permette alla Criminal Justice Administration (un organismo previsto e regolato dal Chapter 2, II, 3, a-c) di richiedere e provvedere direttamente alla rimozione dell'autorità giudiziaria inquirente competente qualora vi fosse motivo di temere un pregiudizio anche etnico (Chapter 2, VIII, 2, a)<sup>35</sup>.

Insomma, i termini della soluzione politica della crisi proposti a Rambouillet (preparati dalle varie proposte presentate dall'ambasciatore Hill per conto del

---

<sup>34</sup>G. PARTOS, "Kosovo talks: what's on table?", *Bbc online* del 16.03.1999, all'indirizzo: <http://news2.thdo.bbc.co.uk/hi/english/world/europe/newsid%5F297000/297866.stm>.

<sup>35</sup> [http://www.studiperlapace.it/view\\_news\\_html?news\\_id=rambouillet](http://www.studiperlapace.it/view_news_html?news_id=rambouillet).

Gruppo di Contatto<sup>36</sup> e dallo schema di principi fondamentali e non negoziabili reso pubblico dallo stesso Gruppo di Contatto il 30 gennaio 1999<sup>37</sup>) poco si discostano da quella che era la posizione costantemente ribadita dalla comunità internazionale<sup>38</sup>: il rispetto dell'integrità territoriale della Jugoslavia in cambio di una larga misura di autonomia ed autogoverno per la provincia<sup>39</sup>. Tale regime, e le istituzioni che ne discendono, si costituirebbe nel corso di un periodo transitorio di tre anni, al termine del quale si svolgerebbe una consultazione popolare per decidere lo status definitivo della regione. L'autogoverno configurato nel testo di Rambouillet (che nonostante l'intestazione "*Interim Agreement*", mai divenne accordo) prevede la concessione ad un Kosovo amministrativamente diviso in comuni, di una propria Costituzione, di un'Assemblea provinciale, di un proprio governo, di una Corte costituzionale, di una forza di polizia, di un sistema economico di mercato<sup>40</sup>. Trascorsi tre anni, ai sensi dell'articolo 1, par. 3 del capitolo XIII, è prevista la convocazione di una conferenza internazionale per determinare un meccanismo di risoluzione definitiva del problema sulla base del volere della popolazione e dell'Atto finale di Helsinki<sup>41</sup>.

### 1.2.1 L'ambiguità della trattativa

La parte più controversa e discussa ai vertici di Rambouillet è stata proprio questa appena descritta, contenuta nell'articolo 1, par. 3 del capitolo XIII. Essa recita:

“Tre anni dopo l'entrata in vigore del presente accordo sarà convocata una riunione internazionale al fine di definire una procedura per giungere a una soluzione definitiva in Kosovo, sulla base della volontà popolare (*“on the basis of the will of the people”*), del punto di vista delle autorità competenti relativi agli sforzi compiuti da ogni parte rispetto all'applicazione del presente accordo e dell'Atto finale della conferenza di Helsinki; e inoltre per intraprendere una valutazione

---

<sup>36</sup> Sul c.d. "*Hill Process*", a partire dalla prima proposta di soluzione della crisi formulata il 1° ottobre 1998 sino a quella finale del 27 gennaio 1999, v. M. WELLER (a cura di), *International Documents & Analysis, vol. 1, The Crisis in Kosovo 1989-1999*, Cambridge, 1999, p. 354 ss.

<sup>37</sup> M. WELLER (a cura di), *International Documents & Analysis, vol. 1, The Crisis in Kosovo 1989-1999*, Cambridge, 1999, p. 417.

<sup>38</sup> M. WELLER (a cura di), *International Documents & Analysis, vol. 1, The Crisis in Kosovo 1989-1999*, Cambridge, 1999, pp. 419-421, 428-430, 431, 446-447.

<sup>39</sup> Cfr. preambolo dell'*Interim Agreement*; preambolo e art. 1 par.3 del capitolo I, in M. WELLER (a cura di), *International Documents & Analysis, vol. 1, The Crisis in Kosovo 1989-1999*, Cambridge, 1999, pp. 453-455.

<sup>40</sup> A. TANCREDI, *La secessione nel diritto internazionale*, CEDAM, 2001, p. 503.

<sup>41</sup> M. WELLER (a cura di), *International Documents & Analysis, vol. 1, The Crisis in Kosovo 1989-1999*, Cambridge, 1999, p. 469.



completa dell'applicazione del presente accordo; e per prendere in considerazione le proposte avanzate da qualsivoglia parte per delle disposizioni aggiuntive”<sup>42</sup>.

È in questo passaggio che emerge l'ambiguità della trattativa<sup>43</sup>. Secondo la France Press<sup>44</sup>, nonostante la parola ‘referendum’ non compaia nel testo, gli albanesi del Kosovo ritengono che la menzione delle ‘aspirazioni del popolo’ significhi nei fatti un referendum sull'indipendenza di questa provincia serba<sup>45</sup>. Da ciò deriva la diffidenza delle autorità jugoslave le quali, di fatto, non accettano la clausola finale che appare concedere alla popolazione del Kosovo il diritto di scegliere lo *status* definitivo della provincia; di contro, tuttavia, accettano la costruzione nel Kosovo di un regime di autogoverno articolato secondo le disposizioni inserite nella proposta del Gruppo di Contatto. Dunque si riconosce l'autodeterminazione interna della provincia tanto sotto il profilo della concessione di uno speciale regime di autogoverno, quanto sotto quello della predisposizione di appositi meccanismi di partecipazione della popolazione kosovara al *decision-making process* della Federazione Jugoslava.

### 1.2.2 L'interruzione delle negoziazioni

Il 23 marzo 1999 il capo della delegazione jugoslava a Rambouillet, Ratko Markovic, rende conto dello svolgimento del negoziato dinanzi all'Assemblea nazionale di Belgrado. Dall'intervento si deduce che un accordo di massima è raggiunto sull'autogoverno del Kosovo, sulla base delle linee guida dettate dal Gruppo di Contatto il 29 gennaio. Nelle conclusioni del suo intervento Markovic indica perché non si giunge alla firma dell'accordo generale, presentato dai negoziatori del Gruppo di Contatto sempre come indivisibile, sotto la formula del ‘tutto o niente’. Egli indica infatti che il negoziato si interrompe sulla questione dello schieramento di truppe straniere sul territorio jugoslavo, per cui l'alternativa è tra l'accettare queste forze oppure essere bombardati.

Ancora una volta la questione della concessione di uno status di autonomia al Kosovo non è in discussione; lo è invece la deminutio che la sovranità jugoslava soffrirebbe se accettasse di essere sottoposta al protettorato della nato esteso a tutto il territorio. Insomma, l'unica condizione per rinunciare all'uso della forza, peraltro costantemente minacciato prima, durante e dopo il negoziato, è di ottenere

---

<sup>42</sup> Traduzione di [www.studiperlapace.it](http://www.studiperlapace.it).

<sup>43</sup> Si noti che il testo non dice se il "*will of the people*" riguardi la popolazione kosovara (serba ed albanese) oppure quella dell'intera Repubblica Jugoslava.

<sup>44</sup> Del 23.02.1999. <http://www.ecn.org/estlbalkanikosovo/kosovo27.htm>.

<sup>45</sup> [http://www.studiperlapace.it/view\\_news\\_html?news\\_id=rambouillet](http://www.studiperlapace.it/view_news_html?news_id=rambouillet).

dal governo di Belgrado l'accettazione di una condizione di tutelage estesa a tutto il territorio della Repubblica Jugoslava<sup>46</sup>.

### 1.2.3 L'intervento della nato

Il fallimento dei negoziati di Rambouillet, condotti sotto la guida e l'impulso dei Paesi membri del Gruppo di Contatto, portano ad un peggioramento della situazione ed aprono la strada all'intervento militare.

Purtroppo, infatti, il testo dell'accordo che aveva visto la luce a Rambouillet viene sottoscritto solo dagli esponenti del Kosovo, mentre il governo di Belgrado si rifiuta di accettarne le condizioni, nonostante la minaccia da parte della nato dell'uso della forza. L'epilogo dell'esperienza di Rambouillet, unito ad un rapido e massiccio concentramento di truppe serbe nel territorio kosovaro, sono da considerare gli elementi che hanno definitivamente deciso l'intervento militare dei Paesi della nato nel Kosovo<sup>47</sup>. Neanche una settimana dopo la fine dei colloqui, quindi, la nato inizia i bombardamenti adducendo le seguenti due ragioni. In primo luogo l'indisponibilità della Serbia ad una soluzione negoziata della crisi, anche se in realtà questa mai negò la sua disponibilità a riconoscere l'autonomia del Kosovo, non accettando invece le condizioni della presenza internazionale sul suo territorio. In secondo luogo l'emergenza umanitaria, anche se dai rapporti del Segretario generale<sup>48</sup> dell'ONU inviati al Consiglio di sicurezza si fa riferimento 'solo' ad un uso sproporzionato della forza da parte dell'esercito serbo in risposta ai persistenti attacchi ed alle provocazioni dell'uçk. Le giustificazioni addotte dalla nato e dagli Stati membri in favore della liceità dell'azione militare fanno un generico riferimento alle risoluzioni del Consiglio di sicurezza, ma specificatamente contengono argomenti legati all'imperativo di prevenire una catastrofe umanitaria, determinata dalla commissione da parte delle forze armate serbe di crimini atroci a danno della popolazione civile di etnia albanese<sup>49</sup>. Durante il dibattito svoltosi d'urgenza in seno al Consiglio di sicurezza il giorno stesso dell'inizio degli attacchi, la maggior parte degli Stati che difendono la posizione della nato, sottolineano la necessità di intervenire per 'prevenire' una catastrofe umanitaria<sup>50</sup>. L'intervento non risulta perciò la risposta ad una situazione in cui le massicce violazioni dei diritti dell'uomo sono già state perpetrate su scala di massa, quanto invece il tentativo di

---

<sup>46</sup> A. TANCREDI, *La secessione nel diritto internazionale*, CEDAM, 2001, p. 505 ss.

<sup>47</sup> S. ZAPPALÀ, "Nuovi sviluppi in tema di uso della forza armata in relazione alle vicende del Kosovo", *RDI Rivista di Diritto Internazionale*, pag. 976.

<sup>48</sup> Il Segretario generale non parla di pulizia etnica, uccisioni di massa su larga scala, crimini sistematici, genocidio, nemmeno nel rapporto del 17 marzo 1999. Cfr. UN Doc. S/1999/293, del 17 marzo 1999.

<sup>49</sup> Per le dichiarazioni del Segretario generale della NATO, Javier Solana: <http://www.nato.int/docu/speech/1998/s981013b.htm>.

<sup>50</sup> Per gli interventi in questo senso di USA, Francia, Germania, Canada ed Olanda, cfr. UN *Press Release* SC/6657, Wednesday, 24 March 1999.

evitare che ciò possa avvenire, timore suffragato principalmente dall'esperienza degli orrori avvenuti in Bosnia<sup>51</sup>. Il Segretario generale utilizza per la prima volta l'espressione 'tragedia umanitaria' nella lettera inviata al Consiglio di sicurezza il 9 aprile 1999<sup>52</sup>, quindi venti giorni dopo l'inizio dei bombardamenti<sup>53</sup>.

Gli attacchi militari degli alleati hanno inizio nella notte tra il 24 ed il 25 marzo 1999 e si concentrano principalmente su obiettivi strategici nel territorio jugoslavo. Vengono cioè attaccate dapprima le forze militari jugoslave e distrutte le difese aeree; ma poi, visti gli scarsi risultati di questa operazione, i bombardamenti si estendono a obiettivi non militari: impianti industriali, raffinerie di petrolio, oleodotti, ponti, ferrovie e strade, sino al bombardamento di Belgrado e di obiettivi quali la sede della televisione jugoslava, i quartier generali e le residenze di Milošević e della sua famiglia. Nel frattempo, si inasprisce la repressione serba in Kosovo. Aumentano e si aggravano a dismisura le violazioni dei diritti umani, si procede a una campagna di 'pulizia etnica' che determina in soli due mesi un esodo di massa della popolazione di etnia albanese soprattutto verso l'Albania e la Macedonia<sup>54</sup>.

La campagna militare prosegue con attacchi, a volte sporadici, a volte più intensi, fino all'inizio di giugno: a seguito dell'accettazione da parte della Jugoslavia del piano di pace elaborato dai Paesi del G8 (piano sottoposto anche ad un'approvazione di massima della Cina) e dell'incorporazione di tale piano nella risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di sicurezza dell'ONU, i Paesi della nato mettono ufficialmente fine ai bombardamenti il 10 giugno 1999.

Dal giugno al novembre dello stesso anno si realizza il rientro della quasi totalità dei fuoriusciti albanesi, ma contemporaneamente, con l'ingresso della Forza multinazionale a prevalente composizione nato (kfor) e la ripresa delle azioni intimidatorie ad opera della fazione più estremista dell'uçk, comincia la diaspora dei serbi kosovari. Circa 200.000 serbi lasciano i loro luoghi di origine. Ne restano in Kosovo circa 60.000, concentrati in alcune zone, continuamente bisognose di protezione da vendette e atti di violenza.

---

<sup>51</sup> HANNUN, "Is NATO Crossing the Line?", in *ABC News – Debates* (<http://abcnews.go.com>).

<sup>52</sup> UN Doc. S/1999/402, del 9 aprile 1999.

<sup>53</sup> Una vigorosa opposizione all'azione della NATO viene da alcuni Stati (Federazione russa, Bielorussia, Ucraina, Cuba, India e Cina) che dichiarano di ritenere assolutamente illecito, nel caso del Kosovo, il ricorso alla forza armata. (V. comunicati stampa del Consiglio di Sicurezza relativi alle sedute del 24 e 26 marzo 1999. Cfr. *United Nations Press Release SC/6657* e *SC/6659*).

La Repubblica Federale Jugoslava, circa un mese dopo l'inizio dell'azione militare, si rivolge alla Corte internazionale di giustizia per ottenere una decisione circa la liceità dell'uso della forza da parte degli Stati membri della NATO, sottolineando: l'illiceità dell'azione della NATO ai sensi dell'art. 2, § 4 della Carta delle Nazioni unite; l'inesistenza dei presupposti della legittima difesa; l'assenza di un'autorizzazione del Consiglio di sicurezza; l'infondatezza delle tesi che configurino un intervento umanitario come legittimo. (Cfr. *Request for the indication of provisional measures*).

<sup>54</sup> L'Alto Commissariato ONU parla di oltre 800.000 nuovi profughi in due mesi. Sui dati e sulla situazione relativi agli esodi di massa verificatisi durante la crisi del Kosovo cfr. Lo Savio, *Esodi di massa e assistenza umanitaria nella crisi del Kosovo*, in *L'intervento in Kosovo*, cit., 99 ss.

### 1.3 L'adozione della risoluzione 1244 (1999) CdS

Il 10 giugno 1999 il Consiglio di sicurezza adotta la risoluzione 1244 (1999) (v.allegato B), la quale prevede il dispiegamento in Kosovo di una presenza internazionale civile incaricata di guidare la provincia verso un quadro provvisorio di autonomia sostanziale attraverso la costituzione di istituzioni amministrative e politiche cui, una volta risolto il problema dello status finale, andrà trasferito il potere. Nello svolgimento di tale compito l'amministrazione transitoria delle Nazioni unite (UNMIK<sup>55</sup>) (v. figura 23) è affiancata da una presenza internazionale di sicurezza costituita dalla kfor, posta sotto il comando nato. Tale presenza internazionale civile viene articolata in quattro missioni (dette 'pilastri'), ciascuna affidata ad un'organizzazione internazionale diversa: l'amministrazione civile viene affidata all'ONU; la missione sul ritorno dei rifugiati all'Alto Commissariato delle Nazioni unite per i rifugiati; quella per la democratizzazione delle istituzioni all'ocse; quella per la ricostruzione economica all'Unione europea.

Circa un mese dopo l'approvazione della risoluzione 1244 (1999), il Segretario generale dell'ONU, nel suo rapporto del 12 luglio 1999, procede ad un'interpretazione estensiva di tale risoluzione affermando che, avendo il Consiglio di sicurezza attribuito all'amministrazione civile provvisoria il compito di amministrare il territorio e mantenere l'ordine pubblico, la stessa va considerata investita a tali fini di ogni potere legislativo, esecutivo ed anche giudiziario.

#### 1.3.1 Le reazioni alla risoluzione 1244 (1999) CdS

Tale affermazione suscita le immediate proteste delle autorità jugoslave, secondo le quali la dichiarazione del Segretario generale equivale a privare i legittimi organi di governo della Repubblica Federale di Jugoslavia dei loro poteri sul Kosovo.

Gli eventi successivi, a seguito dell'adozione di regolamenti dell'UNMIK, sembrano effettivamente confermare questo scenario: confisca senza indennizzo di tutti i beni appartenenti alla Repubblica Federale Jugoslava siti sul territorio del Kosovo; kfor e polizia internazionale dell'ONU autorizzate ad arrestare tutte le persone responsabili di turbamento di ordine pubblico e sicurezza; assunzione del controllo delle dogane alla frontiera con Macedonia ed Albania e relativi proventi utilizzati per finanziare l'amministrazione ONU; Dinaro jugoslavo sostituito nella provincia dal Marco tedesco; organizzazione dell'amministrazione della giustizia in Kosovo affidata all'Alto Rappresentante, in particolare tramite la creazione di una Corte d'appello e la fissazione di regole di nomina e revoca di giudici e procuratori; istituzione del *Kosovo Transitional Council*, organo presieduto dal governatore Kouchner e composto dai rappresentanti di tutti i partiti e di tutte le etnie che

---

<sup>55</sup> United Nations Interim Administration Mission in Kosovo. Indica l'amministrazione provvisoria da parte dell'ONU della provincia serba del Kosovo.

abitano il Kosovo con competenze di amministrazione civile e dei servizi pubblici. Nasce inoltre una *Joint Interim Administration Structure* che coinvolge l'UNMIK insieme ai rappresentanti dei partiti democratici kosovari, e il cui scopo è di intensificare la partecipazione degli esponenti politici locali all'amministrazione provvisoria della provincia. Successivamente un rappresentante del *Serb National Council* di Gracanica comincia a prendere parte ai lavori di tale organo, sino ad allora boicottato dai partiti serbi.

Tali sviluppi fanno sorgere dubbi circa l'osservanza da parte dell'amministrazione ONU dei principi della risoluzione 1244 (1999), in particolare di quello che postula la concessione al Kosovo di un'autonomia sostanziale nel rispetto dell'integrità territoriale e della sovranità della Serbia, visto che la Federazione Jugoslava risulta *de facto* esclusa dall'esercizio di qualsivoglia potere sovrano sul Kosovo. Ne segue la sensazione che, anche in virtù dell'operare di organi di governo paralleli controllati dall'uçk (esercito irregolare che a seguito della smilitarizzazione si è trasformato in una forza di polizia interna denominata *Kosovo Protection Korp*), quello che nei fatti si sta sviluppando sia un processo di secessione progressiva. Infatti l'Alto Rappresentante Kouchner, dinanzi al Consiglio di sicurezza delle Nazioni unite, sottolinea la necessità assoluta di chiarire la nozione di 'autonomia sostanziale' accolta nella risoluzione 1244 (1999).

Forti preoccupazioni circa l'attuazione della risoluzione 1244 (1999), nella parte in cui afferma il rispetto della sovranità e dell'integrità territoriale jugoslava, sono peraltro avanzate dalle autorità di Belgrado sin dall'inizio dell'amministrazione provvisoria delle Nazioni unite. L'adozione dei già citati Regolamenti da parte dell'UNMIK comporta le proteste della Repubblica Jugoslava, ma anche quelle di altri Paesi, come Cina e Russia, convinti dell'esistenza di un trend rivolto a separare il Kosovo dalla Repubblica Jugoslava stessa, trend in qualche modo agevolato dal comportamento dell'UNMIK. Si noti infine che non riceve attuazione la previsione della risoluzione 1244 (1999) avente ad oggetto il ritorno in Kosovo di forze militari appartenenti all'esercito jugoslavo con compiti di controllo dei confini internazionali e dell'attività doganale.

Tuttavia, in contrasto con quanto si registra 'sul campo', il principio per cui la questione del Kosovo deve essere risolta nel rispetto dell'integrità territoriale della Jugoslavia continua ad essere formalmente ribadito: nel quadro della dichiarazione di Sarajevo sul Patto di Stabilità nei Balcani; nelle dichiarazioni rese dal Segretario generale dell'ONU Annan nel corso della sua visita in Kosovo; in occasione del vertice ocse di Istanbul.

È altresì significativo che le elezioni per la presidenza jugoslava del 24 settembre 2000 si siano celebrate anche nel territorio del Kosovo: facendo riferimento alla risoluzione 1244 (1999), il governatore Kouchner ribadisce che il Kosovo ha diritto

a prendere parte alle elezioni, essendo il Kosovo stesso parte della Repubblica di Jugoslavia.

Il 28 ottobre 2000, invece, si svolgono le elezioni del Kosovo che attribuiscono un'alta percentuale di suffragi al leader della Lega Democratica del Kosovo Rugova. A tali elezioni poterono partecipare tutti coloro i quali fossero risultati residenti in Kosovo in data successiva al 1° gennaio 1998. Con l'elezione degli organi municipali trova attuazione il regolamento sull'autogoverno delle municipalità, emanato in data 11 agosto 2000, prima fase del 'patto' proposto dall'Alto Rappresentante Kouchner per l'istituzione di un quadro giuridico che consenta di creare una sostanziale autonomia durante il periodo di amministrazione transitoria, rimandando la soluzione del problema dello *status* finale della provincia al termine del cammino di democratizzazione.

Infine, con la risoluzione 134 (2001), il Consiglio di sicurezza pare voler riprendere con decisione la via dell'attuazione della 1244 (1999), sortendo dalle ambiguità che ne hanno connotato l'atteggiamento per più di un anno e mezzo. Periodo durante il quale da un lato si creano le basi di un autogoverno presagio di una soluzione indipendentista, dall'altro si continua invece a ribadire che la soluzione politica finale salverebbe l'integrità territoriale della Jugoslavia.

A questo punto si presentano diverse soluzioni: l'indipendenza, seguita o meno da un'eventuale fusione con l'Albania; il ripristino dell'autonomia precedente al 1989; la creazione di un vincolo federale o confederale all'interno della Repubblica di Jugoslavia. Nessuna di queste soluzioni è infatti esclusa in via di principio dal dettato della risoluzione 1244 (1999).

#### 1.4 L'amministrazione civile internazionale del Kosovo e la missione kfor dal 1999 al 2008

Sebbene ancora parte della Serbia, a partire dall'adozione della Risoluzione 1244 (1999), il Kosovo è stato amministrato dalle Nazioni unite. L'ONU ha istituito una presenza internazionale civile (la *UN Interim Administration Mission in Kosovo* - UNMIK, a capo della quale siede un Rappresentante Speciale del Segretario generale (*Special Representative of the Secretary-General*, srsg) e una forza militare internazionale (la missione kfor, guidata dalla nato).

L'UNMIK (v. figura 23) è stata istituita nel giugno del 1999 quale amministrazione transitoria delle Nazioni unite con il fine di stabilire e supervisionare lo sviluppo di 'istituzioni provvisorie democratiche di autogoverno'; il Rappresentante Speciale del Segretario generale, a capo della missione è, dal 25 giugno 2008, l'italiano Lamberto Zannier. Nel maggio 2001, l'UNMIK ha

promulgato un 'quadro costituzionale provvisorio'<sup>56</sup>, creando Istituzioni Provvisorie di autogoverno (*Provisional Institutions of Self-Government - pisg*):

- l'Assemblea del Kosovo il cui Presidente attualmente in carica è Jakup Krasniqi del Partito Democratico del Kosovo (pdk);

- il Presidente del Kosovo che dal 10 febbraio 2006 è Fatmir Sejdiu della Lega Democratica del Kosovo, (ldk);

- il Governo, il cui Primo Ministro in carica è Hashim Thaçi del Partito Democratico del Kosovo (pdk);

- un Sistema Giudiziario del Kosovo<sup>57</sup>.

La kfor<sup>58</sup> (v. figura 25) è una missione militare internazionale guidata dalla nato (v. figura 22) istituita inizialmente con ampio mandato: evitare scontri e minacce contro il Kosovo da parte di forze serbe e jugoslave; ristabilire e mantenere la sicurezza pubblica e l'ordine civile nella regione; demilitarizzare l'uçk (Ushtria Çlirimtare e Kosovës, nome albanese dell'Esercito di Liberazione del Kosovo); sostenere gli sforzi umanitari; sostenere la presenza civile internazionale e agire in coordinamento con essa.

#### 1.5 L'inviato speciale del segretario generale dell'ONU: il piano Athisaari

Nel 2005 l'ex presidente finlandese Martti Athisaari (al quale nel 2008 è stato assegnato il Premio Nobel per la Pace) è stato nominato *Secretary General Special Envoy for the future status process for Kosovo*<sup>59</sup>. Nel 2006, l'ufficio dell'Inviato Speciale (unosek) ha condotto numerosi incontri con delegazioni della Serbia e del Kosovo e diverse missioni di esperti a Belgrado e a Priština. Nel corso del processo negoziale sono stati coinvolti il Gruppo di Contatto, l'ue, la nato e l'osce<sup>60</sup>.

Nel gennaio del 2007, dopo un anno di colloqui, negoziati bilaterali e consultazioni di esperti, l'Inviato Speciale ha presentato il suo rapporto, conosciuto come Piano Athisaari<sup>61</sup>, al Segretario generale dell'ONU Ban Ki-moon e ai membri del Gruppo di Contatto. Il 2 febbraio il Piano è stato presentato ai leader di Serbia e Kosovo, perché procedessero immediatamente a condurre consultazioni; tuttavia, nel corso dell'incontro del 10 marzo a Vienna (cui hanno partecipato rappresentanti del Gruppo di Contatto, della ue e della nato), Athisaari, annunciando la chiusura

---

<sup>56</sup> Constitutional Framework for Provisional Self-Government (UNMIK/REG/2001/9-15 May 2001), (<http://www.UNMIKonline.org/constframework.htm>).

<sup>57</sup> <http://www.ispionline.it/it/documents/Indipendenza%20Kosovo%202-2009.pdf>.

<sup>58</sup> Cfr. [http://www.nato.int/cps/en/natolive/topics\\_48818.htm](http://www.nato.int/cps/en/natolive/topics_48818.htm).

<sup>59</sup> Cfr. <http://www.unosek.org/unosek/en/speenvoy.html>.

<sup>60</sup> Organization for Security and Co-operation in Europe nella terminologia (Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa). È un'organizzazione internazionale per la promozione della pace, del dialogo politico, della giustizia e della cooperazione in Europa che conta attualmente 56 Paesi membri ed è pertanto la più vasta organizzazione regionale per la sicurezza. Nasce come evoluzione della Conferenza sulla Sicurezza e Cooperazione in Europa (CSCE).

<sup>61</sup> Cfr. <http://www.unosek.org/docref/report-english.pdf>.

definitiva dei negoziati, ha dovuto constatare l'impraticabilità di un accordo tra le parti sullo *status* del Kosovo. L'Inviato Speciale ha infatti sottolineato come le posizioni delle parti fossero del tutto incompatibili: Belgrado si mostrava aperta verso una forma di autonomia del Kosovo all'interno della Serbia e Priština arroccata sulla richiesta di indipendenza piena e immediata. Il Piano prospettava dunque come unica soluzione praticabile l'indipendenza del Kosovo, sotto la supervisione 'per un periodo iniziale' della comunità internazionale: Athisaari evidenziava in particolare come, dall'adozione della risoluzione 1244 (1999), le comunità serba e albanese siano state governate in completa separazione e come, di fatto, Belgrado non abbia più esercitato poteri di governo sul Kosovo nell'ultimo decennio. Questa situazione, secondo l'Inviato Speciale, sarebbe irreversibile: Belgrado, cioè, non potrebbe riprendere l'esercizio della sua autorità sul Kosovo senza scatenare una dura opposizione. D'altra parte, non sarebbe sostenibile un prolungamento dell'amministrazione internazionale *sine die*.

Il Piano prevedeva la realizzazione di una 'società multietnica', con le caratteristiche di uno Stato indipendente (tra cui una propria Costituzione, il diritto di negoziare e concludere accordi internazionali e di partecipare a organizzazioni internazionali, confini certi, ecc.). Esso contemplava altresì tutta una serie di garanzie e di strumenti di tutela per la minoranza serba. Inoltre, indicava come fondamentali la supervisione e il monitoraggio della comunità internazionale, a partire da un periodo di transizione di 120 giorni dall'entrata in vigore del Piano, al termine del quale la responsabilità internazionale sarebbe dovuta passare dall'UNMIK all'icr (*International Civilian Representative*), vero organo supervisore e di controllo e all'imp (*International Military Presence*), per la stabilità della Nato. Ciò fino al termine del mandato dell'icr, quando cioè l'isg (*International Steering Group*), operante su mandato del Consiglio di sicurezza e costituito da Francia, Germania, Italia, Russia, Regno Unito, Usa, Ue e Nato, avrebbe ritenuto compiuta l'applicazione del Piano<sup>62</sup>. Il Piano Athisaari, tuttavia, pur sottoposto all'attenzione del Consiglio di sicurezza nel marzo 2007<sup>63</sup>, non ha avuto seguito.

## 1.6 La missione Eulex

Il 16 febbraio 2008, un giorno prima che Priština si dichiarasse indipendente dalla Serbia, l'Unione europea approva la missione Eulex (*European Union Rule of Law Mission in Kosovo*)<sup>64</sup> (v. figura 24), il cui dispiegamento, tuttavia, è disposto solo

---

<sup>62</sup> <http://www.ispionline.it/it/documents/Indipendenza%20Kosovo%202009.pdf>.

<sup>63</sup> Il Consiglio di sicurezza del 19 marzo 2007 sull'UNMIK (Report of the Secretary-General on UNMIK, S/2007/134 dated 9 March) si tenne a porte chiuse.

<sup>64</sup> <http://www.eulex-kosovo.eu/en/info/whatisEulex.php>.



a novembre in seguito all'approvazione da parte del Consiglio di sicurezza<sup>65</sup> del Rapporto proposto dal Segretario generale Ban Ki-Moon<sup>66</sup>. Il Rapporto, che non fa alcun riferimento al Piano Athisaari, segnala l'opportunità che la missione eulex operi sotto l'ombrello della risoluzione 1244 e che rimanga neutrale rispetto allo *status* del Kosovo.

I continui ritardi allo spiegamento di eulex sono stati inizialmente dovuti ad una forte opposizione nei confronti della missione manifestata dalla comunità serba, la quale sosteneva la necessità di un'approvazione del Consiglio di sicurezza per ogni cambiamento sul terreno; successivamente una forte resistenza è stata manifestata anche da parte degli albanesi del Kosovo, convinti che il piano di Ban Ki-Moon, in contraddizione con la costituzione approvata a giugno, avrebbe rafforzato la divisione *de facto* del territorio: l'UNMIK sarebbe rimasta attiva nelle principali aree a maggioranza serba del Kosovo, soprattutto al nord, mentre l'eulex avrebbe avuto pieno mandato nelle aree a maggioranza albanese.

La missione eulex agisce sulla base di un'azione comune adottata dal Consiglio il 4 febbraio 2008<sup>67</sup>; il budget della missione per i primi 6 mesi è di 205 milioni di euro. Ad eulex parteciperanno gran parte degli Stati membri dell'ue, oltre a Stati Uniti, Norvegia, Svizzera, Turchia e Croazia. La missione ha una durata prevista di 2 anni, ma il piano ue stabilisce che la missione terminerà effettivamente il suo lavoro solo “quando le autorità del Kosovo avranno un'esperienza sufficiente per garantire l'esercizio dei diritti a tutti i membri della società”. Il dispiegamento verrà completato in primavera, quando eulex potrà contare su 1.900 dipendenti europei e 1.100 agenti locali. eulex ha il compito di monitorare e sostenere le istituzioni kosovare in tutti gli ambiti relativi allo ‘stato di diritto’ e, in particolare, nei settori della giustizia, della polizia e delle dogane; lo scopo della missione è assistere le istituzioni kosovare nello sviluppo di un sistema giudiziario ed amministrativo autosufficiente e conforme agli standard europei. I magistrati eulex hanno poi la competenza esclusiva in merito ad alcuni reati gravi (crimini di guerra, terrorismo, criminalità finanziaria). L'unità ‘giustizia’ è diretta da un magistrato italiano, il dott. Alberto Perduca<sup>68</sup>.

## 2. La proclamazione unilaterale di indipendenza del Kosovo

---

<sup>65</sup> Con la Dichiarazione del Presidente del Consiglio di sicurezza, 26 novembre 2008, UN doc. S/PRST/2008/44.

<sup>66</sup> Report of the Secretary-General *on the United Nations Interim Administration Mission in Kosovo* (UNMIK), 24 novembre 2008, UN doc. S/2008/692.

<sup>67</sup> Council Joint Action 2008/124/CFSP OF 4 February 2008 *on the European Rule of Law Mission in Kosovo*, Eulex, Kosovo, ([http://www.eulex-kosovo.eu/en/info/docs/JointActionEULEX\\_EN.pdf](http://www.eulex-kosovo.eu/en/info/docs/JointActionEULEX_EN.pdf)).

<sup>68</sup> <http://www.ispionline.it/it/documents/Indipendenza%20Kosovo%202-2009.pdf>

## 2.1 La dichiarazione di indipendenza del Kosovo

Il 17 febbraio 2008 il Parlamento di Priština, riunito in seduta straordinaria, ha approvato la dichiarazione d'indipendenza del Kosovo letta dal premier [Hashim Thaçi](#) ed ha battezzato i suoi simboli nazionali: la [bandiera](#) (v. figura 17) e lo [stemma](#). I nuovi simboli dello Stato sono stati scelti in modo tale da rispettarne la composizione multi-etnica. Il discorso pronunciato dal premier parla di una Repubblica democratica, laica e multi-etnica, guidata da principi di non discriminazione e uguale protezione da parte della legge. Circa dieci minuti dopo la proclamazione, avvenuta circa alle ore 15, il governo serbo si è affrettato a dichiarare illegittima e illegale tale affermazione e che mai avrebbe riconosciuto la provincia secessionista come indipendente.

Secondo la dichiarazione letta dal primo ministro kosovaro Hashim Thaçi nell'aula parlamentare riunita in seduta straordinaria, il Kosovo indipendente e sovrano sarebbe stato consacrato alla pace e alla stabilità. Il documento, strutturato in 12 punti, prevede che la nazione del Kosovo deve essere creata sulla base del Piano Ahtisaari, che prevede per la provincia serba un'indipendenza sotto la supervisione internazionale, garantita da una missione dell'ue. Un piano approvato in linea di massima dalla maggioranza dei Paesi occidentali, ma bloccato al Consiglio di sicurezza dell'ONU dal veto della Russia, ostile all'indipendenza del Kosovo. La dichiarazione d'indipendenza prevede inoltre che il Kosovo sia una società democratica, laica e multi-etnica e che accolga la presenza internazionale civile e militare, facendo così esplicito riferimento alla presenza civile della missione europea eulex, che prende il posto di quella dell'ONU, e alla presenza militare della Forza kfor a guida nato dispiegata in Kosovo dal 1999. Con l'indipendenza, il Kosovo si assume le responsabilità internazionali, assicura la sicurezza delle frontiere con i Paesi vicini e vieta l'uso della violenza per risolvere le divergenze; nella dichiarazione secessionista si sottolinea altresì la volontà del Kosovo di avere buone relazioni con i suoi vicini. Non manca poi un riferimento alla delicata questione religiosa e culturale delle decine di siti della chiesa ortodossa serba (v. figura 7) che si trovano in Kosovo: a questo proposito la dichiarazione d'indipendenza afferma che un Kosovo indipendente garantisce la protezione dell'eredità culturale e religiosa.

Immedesime le reazioni delle autorità serbe, che hanno annunciato di voler richiamare i propri ambasciatori dai Paesi che riconosceranno il Kosovo. Il presidente Boris Tadić ha dichiarato che la Serbia non avrebbe mai riconosciuto l'indipendenza e che avrebbe reagito con tutti i mezzi pacifici, diplomatici e legali per annullare quanto messo in atto. Il premier Vojislav Kostunica ha definito il Kosovo un falso Stato; ha accusato gli usa di violare l'ordinamento internazionale per i propri interessi militari; ha criticato l'ue per essersi adattata "in modo

umiliante” alla posizione statunitense. Le autorità della Russia hanno reso noto di sostenere in pieno la posizione di Belgrado e ottenuto la convocazione del Consiglio di sicurezza dell’ONU, con l’intenzione di chiedere alle Nazioni unite un’azione immediata per annullare la proclamazione d’indipendenza del Kosovo.

## 2.2 Il riconoscimento del Kosovo

È opportuno ricordare che il riconoscimento di Stati ha una triplice valenza: un profilo politico, perché esso testimonia la volontà degli Stati preesistenti di intrattenere relazioni internazionali con lo Stato riconosciuto; una valenza giuridica perché attesta che gli Stati che procedono al riconoscimento ritengono esistenti tutte le condizioni previste dal diritto internazionale; un effetto preclusivo (c.d. *estoppel*), nel senso che, una volta effettuato, preclude allo Stato che ha proceduto al riconoscimento la possibilità di contestare la situazione di fatto o di diritto riconosciuta. Di contro, il riconoscimento può produrre conseguenze giuridiche se effettuato prematuramente, in particolare nell’ipotesi in cui il nuovo ente si sia formato in seguito a secessione da uno Stato preesistente. Infatti il riconoscimento prematuro, effettuato cioè prima che le necessarie condizioni di fatto per l’acquisto della personalità giuridica si siano realizzate, può equivalere ad un’illegittima ingerenza negli affari interni dello Stato interessato<sup>69</sup>.

Il 17 febbraio il governo di [Costa Rica](#) è stato il primo Paese a riconoscere l’indipendenza del Kosovo. Il 18 febbraio sono arrivati gli importanti riconoscimenti da parte di Stati Uniti e Albania. L’Unione europea, riunita in assemblea a [Strasburgo](#), non è riuscita a disegnare una linea guida unitaria e ha lasciato i vari Stati liberi di riconoscere la provincia secessionista. Da tempo si erano dichiarati favorevoli Francia (che deve fare i conti con le rivendicazioni di bretoni e corsi), Gran Bretagna, Germania ed Italia, mentre fortemente contrari sono Spagna, Grecia, Cipro e Romania, che vedono in un riconoscimento ufficiale un gravissimo pericolo di instabilità interna per le autonomie che chiedono più spazi e riconoscimenti (rispettivamente: Paesi Baschi, Cipro del Nord e Macedonia). Successivamente, in data 21 febbraio 2008, il Governo italiano ha riconosciuto ufficialmente l’indipendenza del Kosovo, e ha risposto affermativamente alla richiesta di stabilire relazioni diplomatiche. In campo extraeuropeo, fortemente contrari sono Russia e Cina, entrambe con potere di veto al Consiglio di sicurezza dell’ONU. Quest’ultima non si è prONUnciata a favore

---

<sup>69</sup> Ad esempio, secondo alcuni, il riconoscimento della Croazia da parte dei membri della Comunità europea, Austria e Svizzera del 15 gennaio 1992, era prematuro perché la Croazia controllava solo un terzo del proprio territorio. La Commissione Badinter sulla Jugoslavia avvalorava questa tesi, nell’opinione n.5 dell’11 gennaio 1992 (A. CASSESE, *Diritto internazionale*, IL MULINO, p. 61).

dell'indipendenza, ribadendo che resta valida la risoluzione 1244 (1999) (v. figura 2).

Ufficialmente in Kosovo vige ancora la risoluzione 1244 (1999) che definisce il territorio kosovaro sotto sovranità serba. Secondo il diritto internazionale il riconoscimento del nuovo Stato da parte degli altri Paesi, nonché l'instaurazione di rapporti diplomatici, non sono elementi né necessari, né sufficienti a far nascere un nuovo Stato. L'elemento fondamentale è la sovranità sul territorio in questione. In tal senso la pratica del riconoscimento del nascente Stato da parte degli Stati preesistenti non ha valenza costitutiva della personalità internazionale dello Stato da riconoscersi. In dottrina si afferma che il riconoscimento di Stati è un atto politico, pertanto discrezionale, e non giuridico. Gli Stati preesistenti sono liberi di riconoscere uno Stato sovrano ed indipendente, così come di non riconoscerlo, essendo la decisione legata a considerazioni di carattere diplomatico. Il riconoscimento, quindi, non ha altro significato che una presa d'atto, sul piano storico, dell'esistenza di uno Stato che sia tale giuridicamente (cioè: sovrano ed indipendente) secondo la valutazione posta in essere dallo Stato riconoscente. E la sua utilità è circoscritta all'instaurazione di normali relazioni diplomatiche tra i due Stati e, più in generale, delle varie forme di cui si sostanzia la vita di relazione internazionale. Non è un caso che le conclusioni del documento comune approvato dal Consiglio dei ministri degli Esteri dell'ue del 18 febbraio lascino facoltà ai singoli Stati membri di decidere liberamente in merito al riconoscimento dello Stato kosovaro "in linea con le pratiche nazionali e le norme giuridiche". Dunque per il diritto internazionale, il riconoscimento non ha valore costitutivo della personalità giuridica dello Stato, ma mero valore dichiarativo. Uno Stato esiste per il diritto se esiste in fatto e se cioè gode dei tre elementi costitutivi: popolo, territorio, governo effettivo. In particolare, secondo il criterio dell'effettività per riconoscere la personalità giuridica di un nuovo Stato occorre verificare se il nuovo governo sia in grado di esercitare concretamente poteri in forma indipendente e se, per esempio, esistano forze armate e forze di polizia in grado di esercitare un controllo reale del territorio. L'intenzione delle autorità kosovare di ribadire fortemente l'indipendenza è chiara, ma la presenza ancora molto consistente di forze e istituzioni ONU, nato e ora anche dell'Unione europea rappresenta un argomento significativo per chi dubita della concreta e piena indipendenza del Kosovo alla luce dei criteri di effettività.

Quindi si può dire che esista già uno Stato autonomo del Kosovo, non soggetto in alcun modo al potere di Belgrado, ma non per i territori di quella piccola parte del Nord a maggioranza Serba nella quale non esiste sovranità né da parte della Serbia, né da parte delle Autorità Governative del Kosovo. Sembra inoltre profilarsi il rischio di una nuova separazione territoriale, ad opera della comunità serba che risiede nella parte nord del Kosovo ([Kosovo del Nord](#)) confinante con la [Serbia](#), a

nord del fiume [Ibar](#), tuttora in una situazione caotica dal punto di vista istituzionale (v. figura 12). La comunità serba, maggioranza in questa zona, minaccia infatti a sua volta la separazione dal Kosovo e il ricongiungimento con la Serbia. Questo provocherebbe di fatto la divisione della città di Kosovska Mitrovica, attraversata essa stessa dal fiume e abitata dai serbi sul lato nord e dagli albanesi sul lato sud<sup>70</sup>.

Il 15 giugno 2008 entra in vigore la Costituzione della Repubblica del Kosovo, preparata da una Commissione Costituzionale, composta da esperti, rappresentanti delle forze politiche ma anche della società civile, inclusi soggetti provenienti dalle diverse comunità etniche. Molte delle sue disposizioni derivano dal Piano Athisaari. Il Segretario generale ha sottolineato che, a partire dall'entrata in vigore della Costituzione, le autorità kosovare hanno stabilito un Ministero per gli Affari Esteri annunciando l'apertura di missioni diplomatiche, hanno presentato istanza di adesione al Fondo Monetario Internazionale, hanno promosso il censimento della popolazione, hanno stabilito un Ministero per le Forze della Sicurezza; l'Assemblea del Kosovo adotta atti legislativi senza riferimento ai poteri del Rappresentante Speciale del Segretario generale ex risoluzione 1244 (1999) o al quadro costituzionale provvisorio. Sino al 31 ottobre 2008 il Kosovo è stato riconosciuto come Stato indipendente da 52 Paesi. In particolare tra i governi europei, un rapido riconoscimento è stato deciso dal Regno Unito, dalla Germania, dalla Francia e dall'Italia, oltre che dagli Stati Uniti, mentre Serbia e Russia hanno espresso la loro contrarietà, ritenendo che questa auto-proclamazione costituisca una violazione di norme di diritto internazionale e un pericoloso precedente.

### 2.3 La nozione di autodeterminazione

L'obiettivo del lavoro consiste nel tentativo di comprendere se la secessione del Kosovo abbia portato alla creazione di uno Stato reale e indipendente sulla base del principio di autodeterminazione, alla luce del diverso atteggiamento degli Stati in ordine al riconoscimento, nonché attraverso la richiesta di un parere alla Corte internazionale di giustizia. Del riconoscimento si è già parlato (v. cap. 2.2); della Corte di giustizia si parlerà nel capitolo seguente (v. cap. 3.2). È quindi opportuno accennare alle nozioni di autodeterminazione e secessione, per chiarire i contorni di quanto avvenuto in Kosovo non solo dal punto di vista storico, così da comprendere se nella provincia del Kosovo ci siano state le condizioni per evocare l'applicazione del principio di autodeterminazione dei popoli che avrebbe reso legittima la separazione del Kosovo stesso.

---

<sup>70</sup> Il Segretario di Stato americano, Hillary Clinton, assieme all'Unione Europea ha affermato che sarebbe stata presa in esame anche la possibilità di una eventuale 'spartizione' della regione tra nord, a schiacciante maggioranza serba, e il sud, a maggioranza albanese, e che sarebbe stata ascoltata la volontà degli altri gruppi etnici presenti in Kosovo (Croati, Bosgnacchi, Rom, Ashkali e Turchi).

Il principio di autodeterminazione dei popoli sancisce il diritto di un popolo sottoposto a dominazione straniera ad ottenere l'indipendenza, associarsi ad un altro Stato, o comunque a poter scegliere autonomamente il proprio regime politico. Tale principio costituisce una norma di diritto internazionale generale, cioè una norma che produce effetti giuridici (diritti ed obblighi) per tutta la Comunità degli Stati: gli Stati che opprimono popoli, sono obbligati a consentire l'esercizio del diritto in questione, non impedendolo con mezzi coercitivi; un vero e proprio diritto dei popoli cui spetta l'autodeterminazione è vantato nei confronti dello Stato oppressore, al quale si aggiunge la possibilità di pretendere che Stati terzi si astengano dall'inviare truppe in difesa di quest'ultimo; la legittimazione degli Stati terzi a sostenere i popoli cui spetti l'autodeterminazione<sup>71</sup>. Inoltre questo principio rappresenta anche una norma di *jus cogens*, cioè di diritto inderogabile<sup>72</sup>: principio supremo ed irrinunciabile del diritto internazionale, per cui non può essere derogato mediante convenzione internazionale. Come tutto il diritto internazionale, il diritto di autodeterminazione ratificato da leggi interne, vale come legge dello Stato che prevale sul diritto interno.

---

<sup>71</sup> Non si può affermare che gli Stati possano, anche a fronte dell'inerzia del Consiglio di sicurezza, ricorrere alla forza armata in caso di violazioni gravi e sistematiche di norme poste a tutela degli interessi fondamentali della comunità internazionale, nemmeno in presenza di violazioni massicce dei diritti umani. Il diritto di intervento armato a scopi umanitari, in assenza di apposita autorizzazione del Consiglio di sicurezza, è stato invocato ad esempio da alcuni Stati membri della NATO nel 1999, allorché, a seguito dei massacri perpetrati nella regione del Kosovo della Repubblica Federale Jugoslava, la NATO ha reagito con la forza militare senza una previa autorizzazione del Consiglio di sicurezza. (A. CASSESE, *Diritto internazionale*, IL MULINO, p. 388).

<sup>72</sup> Alla fine degli anni '60, sotto la pressione dei Paesi socialisti e in via di sviluppo, si afferma l'idea che alcune norme fondamentali, formatesi in via consuetudinaria, dovessero avere una posizione gerarchicamente superiore rispetto alle altre norme di diritto internazionale, e rendere nulli i trattati con esse contrastanti (autodeterminazione dei popoli; divieto di aggressione; proibizione di genocidio, schiavitù, discriminazione e segregazione razziale). Dopo una riluttanza iniziale, gli Stati occidentali accolgono tali richieste ma, non esistendo criteri certi per la qualificazione di una norma generale di *jus cogens*, a condizione che si preveda la giurisdizione obbligatoria della Corte internazionale di giustizia sulle controversie relative alla nullità dei trattati per contrasto con tali norme (art. 66 lett. a della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati). Inoltre, l'art 53 recita: "È nullo qualsiasi trattato che, al momento della sua conclusione, è in conflitto con una norma imperativa del diritto internazionale generale. Ai fini della presente Convenzione, una norma imperativa del diritto internazionale generale è una norma accettata e riconosciuta dalla comunità internazionale degli Stati nel suo complesso come norma alla quale non è consentita alcuna deroga e che può essere modificata soltanto da un'altra norma del diritto internazionale generale avente la stessa natura." Tuttavia esso non contiene un elenco esemplificativo; né la Corte internazionale di giustizia è mai stata investita di questioni in materia di nullità dei trattati per contrasto allo *jus cogens*. Un utile riferimento per individuare quali norme abbiano natura cogente è costituito dal testo originario dell'art.19 del *Progetto di articoli sulla responsabilità* (come adottato in prima lettura dalla Commissione di diritto internazionale nel 1996), oggi espunto. Nel testo di tale articolo, proposto dal Relatore speciale R. Ago, si faceva riferimento ad alcune norme che ponevano obblighi "così essenziali per la tutela degli interessi fondamentali della comunità internazionale che la loro violazione era riconosciuta come un crimine dalla comunità internazionale nel suo complesso". A titolo esemplificativo l'art. 19 menziona le norme che pongono il divieto di aggressione, quelle che vietano l'instaurazione o il mantenimento con la forza di regimi coloniali, la schiavitù, il genocidio, l'apartheid, l'inquinamento massiccio di atmosfera e mari, nonché si possono aggiungere le norme consuetudinarie che vietano discriminazione e tortura e quelle generali in materia di autodeterminazione dei popoli. (A. CASSESE, *Diritto internazionale*, IL MULINO, p. 200 ss.).

### 2.3.1 Prime applicazioni del principio di autodeterminazione

Le prime enunciazioni del principio di autodeterminazione risalgono già al primo dopoguerra. Il principio di autodeterminazione fu solennemente enunciato da Woodrow Wilson in occasione del Trattato di Versailles (1919) e avrebbe dovuto fungere da linea guida per il tracciamento dei nuovi confini, ma in realtà fu applicato in modo discontinuo e arbitrario, fattore che avrebbe contribuito non poco alla graduale destabilizzazione e al definitivo sovvertimento dell'ordine di Versailles<sup>73</sup>. Pochi anni dopo anche Lenin fece riferimento a tale principio, ma già nel 1917, nella *Dichiarazione sui diritti dei popoli della Russia*, veniva a questi ultimi garantito il diritto all'autodeterminazione secessionista ed alla costituzione di nuovi Stati indipendenti<sup>74</sup>. Tuttavia la lettura essenzialmente secessionista che Lenin dette al principio di autodeterminazione rimase confinata all'ortodossia bolscevica, mentre il mondo occidentale preferì sottolinearne la valenza di postulato di democrazia liberale. Il nucleo della concezione wilsoniana fu infatti costituito dall'equivalenza tra il concetto di autodeterminazione e quello di *self-government*, termine col quale si voleva indicare il diritto di ogni popolo a scegliere la propria forma di governo<sup>75</sup>.

### 2.3.2 Lo sviluppo del principio di autodeterminazione

Il principio di autodeterminazione dei popoli si sviluppò compiutamente a partire dalla seconda metà del secolo scorso, nel 1945 alla fine della Seconda guerra mondiale. In particolare fu l'ONU a promuoverne lo sviluppo all'interno della Comunità degli Stati.

---

<sup>73</sup> In particolare il principio trovò applicazione in occasione della determinazione dei nuovi confini delle potenze della Triplice Alleanza uscite sconfitte dalla prima guerra mondiale. Vennero così indetti dei plebisciti in Alta Slesia, Prussia Orientale, nello Schleswig, nella regione di Eupen-Malmedy, nella Carinzia meridionale e a Sopron, con esiti spesso contestati e fonte di successive tensioni internazionali. Altri territori, come quasi tutta la Posnania e la Prussia Occidentale, il territorio di Memel e l'Alsazia-Lorena furono invece staccati dalla Germania senza interpellare le rispettive popolazioni, spesso maggioritariamente di lingua tedesca. I Sudeti passarono alla Cecoslovacchia insieme alla maggioranza ungherese del sud della Slovacchia e l'Alto Adige passò all'Italia pur essendo a maggioranza tedesca. L'Istria interna e gran parte della Venezia Giulia passarono all'Italia nonostante vi fosse una maggioranza slava. Ma tale principio ha legittimato l'attività di diversi movimenti di liberazione nazionale, il cui obiettivo era proprio la realizzazione del principio di autodeterminazione dei popoli (PAIGC, FRELIMO, MPLA, UNITA, FLNA, ZAPU E ZANU, ANC, PAC, SWAPO, POLISARIO, OLP, FNLV, FRETILIN), (A. CASSESE, *Diritto internazionale*, IL MULINO, p. 200 ss.).

<sup>74</sup> *Documents of Soviet Foreign Policy*, vol. I, Moscow, 1957, pp. 14-15. Costante fu l'invocazione del principio nei vari documenti in cui culminò l'opera di edificazione dell'URSS nel 1922. Nelle decisioni relative alla sua creazione, si sottolineò la vincolatività del principio di libera scelta nel partecipare all'Unione, nonché il riconoscimento del diritto di ogni Repubblica costituente alla secessione (*History of the Soviet Constitution in Decrees and Decision of the Soviet Government (1917-1936)*, Moscow, 1936, pp. 237 e 241. Il diritto di secessione venne altresì accolto nella dichiarazione sulla formazione dell'URSS, nel Trattato di formazione dell'URSS del 1922 e nella Costituzione del 1924 (cap. II, art. 4).

<sup>75</sup> WOOLSEY, "Self -Determination", in *AJIL American Journal of International Law*, 1919, p.302 ss.

La Carta delle Nazioni unite, infatti, al Capitolo I (dedicato ai fini e principi dell'Organizzazione), all'articolo 1, § 2, individua come fine delle Nazioni unite quello di “sviluppare tra le nazioni relazioni amichevoli fondate sul rispetto e sul principio dell'eguaglianza dei diritti e dell'autodeterminazione dei popoli (...)” Un'altra delle principali convenzioni internazionali che sancì il diritto di autodeterminazione dei popoli è il Patto internazionale sui diritti civili e politici, stipulato nell'ambito dell'ONU nel 1966.

Altro passo fondamentale fu la *Dichiarazione relativa alle relazioni amichevoli ed alla cooperazione fra Stati* del 1970 in cui si sancì il divieto di ricorrere a qualsiasi misura coercitiva suscettibile di privare i popoli del loro diritto all'autodeterminazione.

Ancora più chiaramente si espresse la Conferenza per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (csce) nell'Atto Finale di Helsinki del 1975, in cui si afferma il diritto per tutti i popoli di stabilire in piena libertà, quando e come lo desiderano, il loro regime politico senza ingerenza esterna e di perseguire come desiderano il loro sviluppo economico, sociale e culturale.

Il contenuto del principio di autodeterminazione dei popoli consiste in obblighi per gli Stati della Comunità internazionale di non impedire o anche intralciare l'autodeterminazione dei popoli, intesa come libertà degli stessi di autodeterminare il proprio assetto costituzionale. In particolare il principio servì a favorire la decolonizzazione, in quanto permise agli Stati in via di sviluppo di indire libere elezioni, darsi una costituzione propria, scegliere la forma di governo, senza subire pressioni dagli Stati più sviluppati. Nella prassi si è in ogni caso escluso di assegnare al principio di autodeterminazione effetti retroattivi tali da consentire di rimettere in discussione situazioni territoriali definite a seguito dei più importanti eventi bellici del secolo scorso, poiché ciò avrebbe messo in discussione la certezza dei confini nazionali, il dovere di sudditanza dei popoli e la stabilità politica degli Stati.

La Corte suprema canadese, valutando le rivendicazioni di indipendenza del Québec rispetto al Canada, definì attentamente i limiti di tale principio: di esso sono autorizzati ad avvalersi ex colonie, popoli soggetti a dominio militare straniero e gruppi sociali cui le autorità nazionali rifiutino un effettivo diritto allo sviluppo politico, economico, sociale e culturale<sup>76</sup>.

La formazione della norma sull'autodeterminazione dei popoli, nel quadro convenzionale della Carta delle Nazioni unite e poi in quello generale della decolonizzazione, costituisce la risposta al pericolo dell'emersione violenta delle pretese indipendentiste dei popoli coloniali, possibile causa di instabilità nella comunità degli Stati. La coscienza che le violazioni massicce dei diritti dell'uomo possano provocare gravi minacce alla sicurezza comune produce una reazione ordinamentale attraverso la nascita di norme imperative poste a garanzia di tali

---

<sup>76</sup> Corte suprema canadese, sentenza 385/1996.



diritti fondamentali e, mediatamente, della stessa pace. Ciò nel quadro del secondo dopoguerra, nel quale la norma sul divieto dell'uso della forza rappresenta la risposta dell'ordinamento alla percezione di un concreto pericolo per la comune sopravvivenza. L'attuazione e il rispetto di tutti questi principi, oggetto di altrettanti obblighi *erga omnes*, fruisce di precise garanzie collettive, consentendo reazioni diffuse per la tutela degli interessi comuni.

### 2.3.3 L'innovazione nel diritto internazionale

Tutto ciò porta alla costituzione di elementi di innovazione nel diritto internazionale: la possibilità di ricorrere alla guerra come strumento ultimo di soluzione delle controversie viene meno; la competenza esclusiva di ogni Stato in materia di trattamento dei propri sudditi diventa oggetto di stringenti limitazioni; il divieto per ogni Stato terzo di ingerirsi negli affari altrui e di sostenere movimenti di liberazione trova sostanziali temperamenti nel quadro della decolonizzazione e, più recentemente, in quello dei conflitti interni.

Le soluzioni elaborate nel corso di questo secolo per risolvere l'insanabile conflitto tra garanzia dei confini statali e autodecisione dei popoli, conflitto acuito dalla perdurante assenza di una definizione giuridica della nozione di popolo, sono state diverse; esse hanno sempre, in linea di principio e di fatto, visto prevalere il diritto dello Stato a veder rispettata (da parte di terzi) e a far rispettare (anche coercitivamente al suo interno) la propria integrità territoriale<sup>77</sup>.

## 2.4 La nozione di secessione

La secessione si definisce come il distacco di un gruppo di persone dalla collettività: un gruppo rappresentante una parte di un Paese o di un gruppo sociale, solitamente minoritaria, si separa dall'unità nazionale per rendersi indipendente o unirsi ad un altro Stato.

### 2.4.1 Il diritto di secessione

Per definire il diritto di secessione è necessario individuare quali sono i tre elementi considerati costitutivi di uno Stato: territorio, popolazione, apparato di governo. A tal proposito, è appena il caso di notare che sebbene gli Stati occupino

---

<sup>77</sup> Che il valore del rispetto dei confini, come garanzia di stabilità e di pace, rimanga uno dei principi fondamentali della vita di relazioni internazionali è ben testimoniato dalla tutela che in sede pattizia è stata riservata ai trattati di delimitazione delle frontiere, pur dovendosi rammentare la distinzione tracciata tanto in dottrina (es.: CONFORTI, *Diritto Internazionale*, Napoli, 1999, pp. 111-112) quanto in giurisprudenza (cfr.: Corte permanente di giustizia internazionale, *Free Zones of Upper Savoy and District of Gex*, Judgement, in *PCJY Reports*, 1932, Series A/B, n.46, pp. 96 e 145; più recentemente: Corte internazionale di giustizia controversia *Libia c. Ciad*, in *ICJ Reports*, 1994, p.37) tra gli effetti prodotti da tali accordi che si limitano a fissare i confini, e l'ossequio dovuto all'integrità territoriale degli Stati in quanto contenuto della norma generale sulla sovranità, per cui il rispetto delle frontiere non sarebbe imposto da norme pattizie, e non seguirebbe la sorte degli accordi medesimi, ma in ogni caso da un principio generale.

ancora un posto privilegiato nel sistema internazionale e continuano ad essere i principali soggetti del diritto internazionale non esiste una definizione univoca ed universalmente accettata di ‘Stato’<sup>78</sup>. Secondo autorevole dottrina, tale circostanza dipenderebbe dal fatto che la questione si pone solo in *borderline cases*, ovvero quando sussistono dubbi circa lo *status* di una nuova entità territoriale che reclama la statualità<sup>79</sup> (proprio come nel caso del Kosovo). In ogni caso, per definire uno ‘Stato’ si è soliti far riferimento ai criteri formulati nella Convenzione di Montevideo<sup>80</sup> sui diritti e i doveri degli Stati, del 26 febbraio 1933, formulazione costantemente ripresa non solo nell’ambito della dottrina internazionalistica ma altresì dalla giurisprudenza nazionale ed internazionale più o meno recente. Infatti, ai sensi dell’art. 1 della suddetta Convenzione, uno ‘Stato’ è tale se possiede: un territorio definito, una popolazione permanente, un governo e la capacità di intrattenere relazioni con gli altri Stati. Di tali criteri, ritenuti ricognitivi della statualità in base al diritto consuetudinario e fondati secondo la *communis opinio* sul principio di effettività, particolare importanza assume il ‘governo’ dal momento che “*all the others [criteria] depend on it*”<sup>81</sup>. Con riguardo al governo, occorre rilevare che in base al diritto internazionale non è richiesta alcuna ‘specifica’ forma di governo<sup>82</sup>.

---

<sup>78</sup> Cfr. J. CRAWFORD, *The Creation of States in International Law*, Oxford, 2006, p. 37.

<sup>79</sup> Cfr. J. CRAWFORD, *The Creation of States in International Law*, Oxford, 2006, p. 40.

<sup>80</sup> Il testo della Convenzione di Montevideo è disponibile in:

<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/intdip/interam/intam03.htm>.

<sup>81</sup> Cfr. J. CRAWFORD, *The Creation of States in International Law*, op. cit., p. 56.

<sup>82</sup> In tal senso si è espressa la Corte internazionale di giustizia, *Sabara Occidentale*, parere consultivo del 16 ottobre 1975, in *ICJ Reports*, 1975 (Cfr. § 94 del parere consultivo: “(...) *no rule of international law, in the view of the Court, requires the structure of a State to follow any particular pattern, as is evident from the diversity of the forms of State found in the world today*”, in <http://www.icj-cij.org/docket/files/61/6195.pdf>). Affinché il criterio del governo risulti soddisfatto è necessaria invece, da un lato, la presenza di un apparato legislativo, amministrativo ed esecutivo e, dall’altro, che tale apparato sia ‘effettivo’, ovvero in grado di esercitare le funzioni governative sulla comunità territoriale (Cfr. H. BLIX, *Contemporary Aspects of Recognition*, in *Recueil des Cours: Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, 1970, p. 633. L’aspetto dell’effettività dell’autorità statale era stato già messo in evidenza dalla Permanent Mandates Commission della Società delle Nazioni che, nel 1931, elaborò una lista di condizioni che dovevano essere soddisfatte affinché un territorio posto sotto Mandato fosse riconosciuto come Stato al fine della cessazione del regime mandatario. Le condizioni da soddisfare erano le seguenti: “*a settled government and an administration capable of maintaining the regular operation of essential government services; capacity to maintain its territorial integrity and political independence; capacity to maintain peace throughout the territory*”, in D. RAIC, *Statehood and Self-Determination*, op. cit., pp. 62-63).

In altri termini, la mera esistenza di una struttura governativa, comprensiva di organi legislativi, esecutivi e giudiziari, non è di per sé condizione sufficiente per considerare un governo ‘effettivo’, poiché siffatta struttura deve trovarsi in una posizione di ‘general control of its territory’ (Cfr. J. CRAWFORD, *The Creation of States in International Law*, op. cit., p. 59. Nello stesso senso, inoltre, può essere interpretato il parere reso, nel 1920, dalla Commissione di giuristi incaricata dal Consiglio della Società delle Nazioni di occuparsi della controversia sorta tra Svezia e Finlandia relativa alle isole Aaland. Riguardo alla nascita dello Stato finlandese, la Commissione affermò: “(...) *it is therefore difficult to say at what exact date the Finnish Republic, in the legal sense of the term, actually became a definitely constituted sovereign State. This certainly did not take place until a stable political organization had been created, and until the public authorities had become strong enough to assert themselves throughout the territories of the State (...)*”, in *League of Nations Official Journal*, 1920, pp. 8-9). Quanto a quest’ultimo punto, va evidenziato che non è chiaro quale sia la natura e il livello di ‘controllo’ che un governo deve esercitare per poter essere considerato ‘effettivo’, tuttavia la dottrina è concorde nel ritenere che sulla base della prassi internazionale un’entità

Premesso ciò, è opportuno domandarsi se esista un ‘diritto di secessione’. La questione dell’esistenza di tale diritto di secessione viene oggi risolta dalla maggioranza della dottrina spostandola su un piano estraneo tanto all’autodeterminazione classica (con la quale ha peraltro sempre mantenuto un legame di contiguità), quanto all’integrità territoriale. È oggi opinione largamente diffusa in dottrina quella secondo la quale l’ordinamento internazionale contemplerebbe l’esistenza di un vero e proprio diritto di secessione, che si configurerebbe come rimedio estremo al compimento da parte di uno Stato di gravi, persistenti ed irrimediabili violazioni dei diritti umani e politici fondamentali di minoranze o gruppi etnici sottoposti alla sua sovranità. Ciò significa che quando uno Stato è responsabile di gravi e massicce violazioni dei diritti dell’uomo in danno di un gruppo d’identità (etnica, nazionale, religiosa, etc.), violazioni che risultano di solito materialmente collegate alla negazione di ogni diritto di autodeterminazione interna (nel senso di negare ogni diritto di partecipazione politica del medesimo gruppo al *decision-making process*) allora l’autodeterminazione prevale sulla garanzia del confine<sup>83</sup>.

Qualora non si verifichi questa evenienza estrema vale la regola di sempre, e cioè che le pretese di autodeterminazione secessionista cedono dinanzi al diritto di ogni Stato di veder rispettati i propri confini, e dunque a pretendere comportamenti conseguenti dagli altri Stati e ad utilizzare i suoi poteri coercitivi per opporsi, al suo interno, al tentativo secessionista, arrestandosi ovviamente al limite delle *gross violations* dei diritti dell’uomo<sup>84</sup>.

---

territoriale deve essere capace di mantenere “*some degree of law and order*” all’interno del proprio territorio (Cfr. J. CRAWFORD, *The Creation of States in International Law*, op. cit., p. 59).

<sup>83</sup> Tra i sostenitori di questa posizione: UMOZURIKE, *Self-Determination in International Law*, Hamden, 1972, p.196 ss.; BUCHHEIT, *Secession, The Legitimacy of Self-Determination*, New Haven, London, 1978, pp.220-223; WHITE, “Self-Determination: Time for a Re-Assessment?”, in *NILRILR Netherlands International Law Review* 1980, p.147; CRISTESCU, *The Right to Self-Determination, Historical and Current Development on the Basis of United Nations Instruments*, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/404/Rev.1, New York, 1981, p. 26; ARANGIO-RUIZ, “Auto-determinazione dei popoli e diritto internazionale. Dalla Carta delle Nazioni Unite all’Atto di Helsinki (CSCE)”, in *Riv. St. pol. Int.*, 1983, p. 524 ss., p. 536; WELLER, “The International Response to the Dissolution of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia”, in *AJIL American Journal of International Law*, 1992, p.569 ss., p.606; STROMSETH, “Self-Determination, Secession and Humanitarian Intervention by the United Nations”, in *ASIL American Society of International Law Proc.*, 1992, pp. 370-371; MURSWIEK, *The Issue of a Right of Secession – Reconsidered, in Modern Law of Self-Determination*, cit., p.21 ss., pp. 38-39; CASSESE, *Self-Determination of Peoples. A Legal Reappraisal*, Cambridge, 1995, pp. 119-120.

<sup>84</sup> Nel nuovo ordine che si farebbe strada in questo modo, sembra che l’idea stessa di confine sia desueta. Tale ordine è fatto di globalizzazione ed interdipendenza, umanitarismo e autodeterminazione *à la carte* per popoli diversamente definiti, nazioni, minoranze, popolazioni indigene, gruppi d’identità altrimenti configurabili, individui. Cfr., ad esempio, CUTLER, *Foreword, in Self-Determination in the New World Order* (a cura di HALPERIN, SCHEFFER, SMALL), Washington, 1992: “*Self-Determination... can mean the right of the people to choose their own form of government within existing borders, for example by overturning a dictatorship or achieving independence from a colonial power. It can mean the right of an ethnic, linguistic, or religious group to redefine existing national borders in order to achieve separate national sovereignty. It can mean the right of a political unit within a federal system, such as Canada, Czechoslovakia, the former Soviet Union, or the former Yugoslavia, to secede from the federation and become an independent sovereign state. Or it can merely mean the right of an*

Affinché possa prospettarsi la situazione-limite che legittimi giuridicamente la pretesa secessionista, è necessario che ad un gruppo infrastatale venga negato il diritto di autodeterminazione interna. Nel quadro di Stati 'uninazionali', tale violazione consisterebbe nel negare ad un determinato gruppo il diritto di partecipare su base paritaria al c.d. *decision making process*, quindi nella violazione dell'obbligo di ogni Stato di garantire rappresentanza politica all'intera popolazione in maniera indiscriminata. Nell'ambito di Stati 'plurinazionali' la violazione consisterebbe nel mancato soddisfacimento del diritto di ogni gruppo nazionale a vedersi concesse dalle autorità di governo forme di autorganizzazione politica, come statuti di autonomia personale e territoriale o strutture istituzionali di tipo federale, in cui il gruppo possa riconoscersi come portatore di una identità distinta<sup>85</sup>. L'insorgere di un diritto di secessione sarebbe però subordinato anche al verificarsi della commissione, da parte dello Stato *de quo*, di massicce violazioni dei diritti umani in danno al gruppo secessionista che, a volte, potrebbe persino veder messa in pericolo la sua stessa esistenza<sup>86</sup>.

Si noti tuttavia che gli Stati, a partire dal primo dopoguerra, continuando con la Carta delle Nazioni unite, la decolonizzazione, i Patti sui diritti dell'uomo, le Dichiarazioni di principi adottate in sede ONU e csce, hanno sempre inteso la secessione come fattore di instabilità nelle relazioni internazionali, fonte di minaccia per la sicurezza e la pace; si è evitato, di conseguenza, di legittimarne forme o ipotesi di esercizio. Anche il crescente affermarsi di norme di tutela dei diritti dell'uomo rimane ispirato alla tutela dei valori della stabilità, pace, sicurezza della convivenza e delle relazioni internazionali.

---

*ethnic, linguistic, or religious group within an existing sovereign state to a greater degree of autonomy and linguistic or religious identity, but not to a sovereign state of its own*".

Secondo FOX, "Self-Determination in the Post-Cold War Era: A New Internal Focus?", in *JIL Journal of International Law, Michigan*, 1995, p.733 ss., l'autodeterminazione, stretta tra due opposti estremi (l'essere una norma valida solo nel contesto della decolonizzazione ovvero presupposto del godimento di tutti i diritti umani) sembra essere divenuta "...either everything or nothing".

Nel quadro della sua riscoperta attraverso impieghi 'interni' agli Stati, tale principio quindi è stato di volta in volta collegato a regimi di protezione delle minoranze, processi di democrazia politica, tutela dei diritti culturali e varie forme di autonomia federativa (ibidem, p. 734). Che l'autodeterminazione possa significare "...all things to all men" viene peraltro avvertito come un pericolo per il futuro del principio da HIGGINGS, *Problems and Process, International Law and How We Use It*, Oxford, 1994, p.128.

<sup>85</sup> Che l'autodeterminazione interna possa acquisire tale connotato 'nazionalistico' nel quadro di Stati multinazionali viene sostenuto da molti autori. Cfr., ad esempio, BROWNLIE, *The Rights of Peoples in Modern International Law, in The Rights of Peoples in Modern International Law* (a cura di CRAWFORD), Oxford, 1988, p. 1 ss.; TOMUSCHAT, *Self-Determination, cit.*, p.13 ss.; MURSWIEK, *The Issue, cit.*, pp.38-39; THORNBERRY, *The Democratic or Internal Aspect of Self-Determination with some Remarks on Federalism, in Modern Law of Self-Determination, cit.*, p.101 ss., pp.133-134; KLABBERS, LEFEBER, *Africa: Lost between Self-Determination and Uti Possidetis, in Peoples and Minorities in International Law, cit.*, p.37 ss., p.43; DOEHRING, *Self-Determination in The Charter of the United Nations-A Commentary* (a cura di Simma), Oxford, 1994, p.56 ss., pp.64-65; CASSESE, *Self-Determination of Peoples, cit.*, p.348 ss; PALMISANO, "L'autodeterminazione interna nel sistema dei Patti sui diritti dell'uomo", in *RDI Rivista di Diritto Internazionale*, 1996, p.365 ss.

<sup>86</sup> MURSWIEK, *The Issue, cit.*, pp. 26-27.

### 3. La questione dell'indipendenza del Kosovo davanti alla Corte internazionale di giustizia

#### 3.1 Le reazioni alla richiesta di un parere alla Corte internazionale di giustizia

La risoluzione dell'Assemblea generale A/RES/63/3<sup>87</sup> è stata adottata in data 8 ottobre 2008 con 77 voti a favore e 6 contrari, mentre 74 membri si sono astenuti. Nel presentare la bozza della risoluzione, il Ministro degli Affari Esteri serbo, Vuk Jeremić, ha dichiarato che una prONUncia della Corte contribuirebbe ad evitare che il Kosovo diventi un precedente pericoloso per tutti i casi in cui una parte della popolazione di uno Stato coltivasse ambizioni secessioniste: il parere dell'organo giurisdizionale rappresenterebbe una linea guida, neutra sotto il profilo politico ma allo stesso tempo giuridicamente autorevole, per tutti i Paesi che siano chiamati a valutare la conformità al diritto internazionale di dichiarazioni unilaterali di indipendenza.

Fortemente contrari all'adozione della risoluzione e, dunque, alla richiesta di parere consultivo alla Corte internazionale di giustizia, si sono mostrati il governo albanese e quello statunitense. Il Rappresentante Permanente dell'Albania Adrian Neritani ha in particolare sottolineato che la richiesta di parere alla Corte, sebbene atto conforme al diritto, celi in realtà l'intenzione serba di frenare il processo di riconoscimento del Kosovo<sup>88</sup>. Sottolineando poi l'unicità della vicenda kosovara (dall'intervento internazionale a seguito dei gravi episodi di pulizia etnica e genocidio che avevano determinato l'esodo di un milione di kosovari albanesi e migliaia di morti, all'amministrazione internazionale decennale sino alla dichiarazione d'indipendenza), il governo albanese ha segnalato il rischio che la prONUncia della Corte su un caso tanto particolare potesse poi generare interpretazioni tali da avere un più ampio campo di applicazione. Condividendo tale preoccupazione, la Rappresentante Permanente degli Stati Uniti Ruth Marie De Carlo ha precisato che il parere della Corte non sarebbe necessario e, comunque, si rivelerebbe di poco aiuto: gli sforzi dovrebbero piuttosto concentrarsi sulla costruzione del futuro di Serbia e Kosovo e, in questa prospettiva, il governo degli Stati Uniti ha garantito il proprio sostegno economico e politico ad entrambe le parti. Esprimendo il proprio voto a favore della richiesta di parere consultivo alla Corte, la Spagna ha sottolineato come i profili giuridici della vicenda kosovara siano sottoposti a diverse interpretazioni nella comunità internazionale e la Grecia ha ricordato che la richiesta di pareri consultivi è un diritto di tutti gli Stati. Il

---

<sup>87</sup>

<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N08/470/97/PDF/N0847097.pdf?OpenElement>.

<sup>88</sup> Cfr. <http://www.un.org/News/Press/docs/2008/ga10764.doc.htm>.

Sudafrica, infine, intendendo evidenziare quanto l'indipendenza del Kosovo sia una questione controversa, ha sottolineato che sebbene 48 Stati avessero sino ad allora riconosciuto il Kosovo, altri 144 non avevano proceduto in tal senso.

Tra gli astenuti, particolarmente decise le posizioni assunte da Francia e Regno Unito. La Francia ha precisato che la dichiarazione d'indipendenza è il risultato del processo di definizione dello *status* del Kosovo avviato dalla Risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di sicurezza; poiché l'indipendenza del Kosovo rappresenta un caso *sui generis*, essa non mette in dubbio il rispetto dell'integrità territoriale e della sovranità degli Stati. Ribadendo di riconoscere il Kosovo come Stato indipendente, la Francia ha sottolineato che il contesto legislativo kosovaro risulta essere in linea con gli standard europei. La richiesta di un parere consultivo, secondo il governo francese, non sarebbe di alcuna utilità, né contribuirebbe a sedare le tensioni. Il Rappresentante Permanente del Regno Unito John Sawers ha fortemente sostenuto che la proposta della Serbia di richiedere un parere della Corte internazionale di giustizia fosse motivata non da ragioni strettamente giuridiche, ma piuttosto da motivi politici, perseguendo in particolare il fine di rallentare l'emergere del Kosovo come nazione indipendente. "L'indipendenza del Kosovo è, e rimarrà, una realtà" secondo il Regno Unito, che ha poi motivato la propria astensione dal voto sottolineando l'assenza di un vero dibattito sulla bozza presentata dalla Serbia, anche con riferimento alla formulazione della domanda<sup>89</sup>. A seguito dell'adozione della risoluzione, il rappresentante britannico ha ancora ribadito che un parere consultivo non potrebbe di per sé determinare lo *status* del Kosovo e che solo l'attuazione del *Comprehensive Proposal for the Kosovo Status Settlement*, cioè il Piano Athisaari, da parte di un Kosovo indipendente sotto la supervisione internazionale può essere una buona soluzione per garantire pace, stabilità e prosperità nella regione<sup>90</sup>.

Con l'ordinanza del 21 ottobre 2008<sup>91</sup>, la Corte ha invitato le Nazioni unite e gli Stati membri capaci di fornire informazioni sulla questione a presentare dichiarazioni scritte entro il 17 aprile 2009 ed ha, in particolare, sollecitato le autorità kosovare (riferendosi a loro secondo la definizione UNMIK, *Provisional*

---

<sup>89</sup> V. Statement by Sir John Sawers, Permanent Representative of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the United Nations, in General Assembly debate on the draft resolution requesting advisory opinion from the ICJ on the independence of Kosovo: (<http://ukun.fco.gov.uk/en/news/?view=News&id=7233681>).

<sup>90</sup> V. Explanation of Vote by Sir John Sawers, Permanent Representative of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the United Nations, in General Assembly debate on resolution requesting advisory opinion from the ICJ on the Independence of Kosovo: (<http://ukun.fco.gov.uk/en/news/?view=News&id=7233398>).

<sup>91</sup>Cfr.<http://www.icjci.org/docket/files/141/14811.pdf?PHPSESSID=a9b92f0ad3b1d13ed2182ae680cd2e15>.

*Institutions of Self-Government of Kosovo*) a presentare le proprie osservazioni entro il termine indicato.

### 3.1.1 La Corte internazionale di giustizia

La Corte internazionale di giustizia costituisce il principale organo giurisdizionale delle Nazioni unite. Essa funziona in conformità allo Statuto annesso, che è basato sullo Statuto della Corte permanente di giustizia internazionale e ne forma parte integrante<sup>92</sup>. Il funzionamento e l'organizzazione della Corte sono disciplinati dallo Statuto della Corte internazionale di giustizia, annesso allo Statuto delle Nazioni unite e dal Regolamento adottato dalla Corte stessa.

La creazione della Corte rappresenta il culmine di una lunga evoluzione di metodi per la pacifica risoluzione di dispute internazionali. Nell'articolo 33 della Carta delle Nazioni unite si elencano i metodi per la risoluzione pacifica delle controversie tra Stati, invitando le parti di una controversia, la cui continuazione sia suscettibile di mettere in pericolo il mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, a perseguirne una soluzione mediante negoziati, inchiesta, mediazione, conciliazione, arbitrato, regolamento giudiziale, ricorso ad organizzazioni od accordi regionali, od altri mezzi pacifici di loro scelta<sup>93</sup>.

Essa è composta da quindici giudici di nazionalità diversa<sup>94</sup> ed eletti dall'Assemblea generale e dal Consiglio di sicurezza, su una lista di persone designate dai gruppi nazionali della Corte permanente di arbitrato<sup>95</sup>. I giudici restano in carica per nove anni e possono essere rieletti. Nessun Paese può avere più di un giudice. Ognuno dei Paesi membri permanenti del Consiglio di sicurezza ha sempre avuto un giudice. I giudici non sono rappresentanti dei loro Paesi ma siedono a titolo personale e non devono farsi condizionare dalle autorità dello Stato di cui sono cittadini. Le decisioni sono prese a maggioranza dei presenti.

La Corte è assistita da una Cancelleria (*Registry*), che è un organo permanente amministrativo responsabile solo della Corte e retta da un Cancelliere (*Registrar*), assistito da un Sostituto (*Deputy-Registrar*). Poiché la Corte è sia un tribunale che un organo internazionale, le mansioni del Cancelliere non sono solo di ausilio alla amministrazione della giustizia, con gli Stati stranieri come parti, ma anche di segreteria di una commissione internazionale. La sua attività è al contempo giuridica, diplomatica e amministrativa. È la stessa Corte a nominare il suo Cancelliere scegliendolo tra i candidati proposti dai suoi membri. Viene eletto per sette anni e può essere rieletto. La Corte, alla stessa maniera, nomina anche il Sostituto. Le funzioni generali della Cancelleria sono definite dal Regolamento della

---

<sup>92</sup> Carta delle Nazioni unite, capitolo XIV, articolo 92.

<sup>93</sup> Carta delle Nazioni unite, Capitolo VI, art.33.

<sup>94</sup> Statuto della Corte internazionale di giustizia, Capitolo I, Art.3.

<sup>95</sup> Statuto della Corte internazionale di giustizia, Capitolo I, Art.4.

Corte (Art.26) e dalle Istruzioni per il Cancelliere (Art.1). La Corte ha funzioni contenziose e consultive.

La funzione contenziosa consiste nel dirimere le dispute fra Stati membri delle Nazioni unite o che abbiano aderito allo statuto della Corte o che abbiano accettato la sua giurisdizione a certe condizioni. Essa esercita una funzione giurisdizionale relativa all'applicazione e all'interpretazione del diritto internazionale. La giurisdizione può essere riconosciuta preventivamente attraverso: l'approvazione dell'articolo 36.4 dello Statuto della Corte, attraverso una clausola compromissoria completa inserita in un accordo o attraverso un trattato compromissorio completo. La giurisdizione può altresì essere riconosciuta posteriormente e rispetto ad un caso concreto, anche da parte di Stati che non abbiano aderito allo Statuto<sup>96</sup>.

Quando gli Stati sono parti di un caso dinanzi alla Corte, essi devono essere rappresentati, ma non hanno alcun rappresentante permanente accreditato presso la Corte e, normalmente, comunicano con il Cancelliere attraverso il tramite del loro Ministro per gli affari esteri o il loro ambasciatore accreditato nei Paesi Bassi. Il rappresentante riceve comunicazioni dal Cancelliere riguardanti il caso e gli inoltra tutta la corrispondenza e le memorie debitamente firmate o certificate<sup>97</sup>. In audizioni pubbliche il rappresentante apre la controversia a nome del suo Governo e presenta le osservazioni. In generale, ogni volta che debba essere presentato un atto formale da parte di un Governo, ciò avviene per opera del suo rappresentante.

È opportuno precisare che i ricorsi possono essere proposti in due modi. Primo. Attraverso la notifica di un accordo speciale: questo documento, che è di natura bilaterale, può essere presentato presso la Corte da uno degli Stati parte del procedimento o da entrambi. Un accordo speciale deve indicare l'oggetto della causa e le parti di esso. Poiché non c'è né uno Stato 'richiedente' né uno Stato 'partecipante', nelle pubblicazioni della Corte i loro nomi sono separati da una barra inclinata alla fine del titolo ufficiale del caso; ad esempio, "Benin/Niger".

Secondo. Per mezzo di una istanza: uno Stato richiedente presenta la domanda, che è di carattere unilaterale, contro uno Stato convenuto. Tale domanda funge da comunicazione a quest'ultimo Stato. Lo Statuto della Corte contiene requisiti più rigorosi per quanto riguarda il contenuto della domanda stessa: oltre al nome della

---

<sup>96</sup> La Corte è quindi competente ad occuparsi di una controversia solo se gli interessati hanno accettato la sua giurisdizione in uno o più dei seguenti modi: avviando un accordo speciale da sottoporre al giudizio della Corte; in virtù di una clausola giurisdizionale, cioè, in genere, l'ipotesi in cui gli interessati sono parti di un trattato che contenga una disposizione che preveda, in caso di controversia di un determinato tipo o di un disaccordo sull'interpretazione o applicazione del trattato, che uno di essi possa investire la Corte della controversia; attraverso l'effetto reciproco delle dichiarazioni fatte dagli interessati in ossequio allo Statuto con il quale ciascuno ha accettato la competenza della Corte come obbligatoria in caso di controversia con un altro Stato dopo aver effettuato una simile dichiarazione.

<sup>97</sup> Il rappresentante svolge lo stesso ruolo, e ha gli stessi diritti e obblighi, di un avvocato rispetto a un tribunale nazionale. Ma si tratta di relazioni internazionali ed egli è quindi da considerarsi come se fosse il capo di una missione diplomatica speciale.



parte contro la quale il ricorso è presentato, nonché l'oggetto della controversia, lo Stato richiedente deve indicare brevemente su quale base (un trattato o una dichiarazione di accettazione della giurisdizione obbligatoria) afferma che la Corte ha giurisdizione e deve indicare i fatti e i motivi sui quali essa fonda la sua richiesta. Alla fine del titolo ufficiale del caso i nomi delle due parti sono separati dalla sigla 'v.' (dal latino *versus*); ad esempio, "Nicaragua v. Colombia".

La data dell'istituzione del procedimento, che è quella della ricezione dell'accordo speciale o dell'applicazione da parte del cancelliere, segna l'apertura del procedimento dinanzi al Tribunale. Il procedimento include una fase scritta, in cui le parti inoltrano e si scambiano memorie contenenti una dichiarazione dettagliata dei punti di fatto e di diritto su cui esse si basano e una fase orale costituita da audizioni pubbliche durante le quali i rappresentanti propongono un orientamento alla Corte.

La Corte ha due lingue ufficiali: inglese e francese. Tutto ciò che viene scritto o detto in una lingua è tradotto nell'altra. Le memorie non vengono rese disponibili per la stampa e per il pubblico fino all'apertura del procedimento orale e solo se le parti non oppongono obiezioni. Dopo il procedimento orale la Corte delibera in camera di consiglio e quindi pronuncia la sentenza in una seduta pubblica. La sentenza è definitiva, vincolante per le parti e senza appello; al massimo essa può essere oggetto di interpretazione o revisione. Qualsiasi giudice che lo ritenesse opportuno può aggiungere un parere alla sentenza.

Con la firma della Carta, uno Stato membro dell'ONU si impegna a rispettare qualsiasi decisione della Corte nelle questioni di cui esso fosse parte. Poiché un caso può essere presentato alla Corte e deciso da essa solo se le parti abbiano acconsentito alla sua giurisdizione, è raro che una decisione non venga rispettata. Uno Stato che sostenga che la controparte non abbia adempiuto agli obblighi imposti in virtù di una sentenza della Corte, può presentare la questione all'esame del Consiglio di sicurezza, che è autorizzato ad emettere raccomandazioni o a decidere in merito alle misure da adottare per dare effetto alla sentenza<sup>98</sup>.

---

<sup>98</sup> La procedura descritta è la normale procedura. Alcune questioni possono tuttavia pregiudicare il procedimento.

Il caso più comune è quello delle obiezioni preliminari sollevate al fine di impedire che la Corte pronunciasse una sentenza sul merito: lo Stato partecipante può sostenere, ad esempio, che essa manchi di giurisdizione o che la domanda sia inammissibile. La questione viene decisa dalla stessa Corte.

Vi sono poi misure provvisorie che possono essere richieste, come provvedimenti temporanei dallo Stato richiedente, qualora quest'ultimo ritenga che i diritti oggetto della sua richiesta siano in pericolo immediato.

Può verificarsi inoltre che uno Stato terzo intenda intervenire in una controversia con altri Stati, perché ritiene di avere un interesse di natura giuridica che può essere influenzato dalla decisione presa nella controversia in questione.

Lo Statuto prevede anche i casi in cui lo Stato partecipante non si presenti in giudizio, perché respinge totalmente la giurisdizione della Corte o per qualsiasi altro motivo: l'assenza di una parte non impedisce al procedimento di seguire il suo corso. Ma in tal caso la Corte deve innanzitutto accertarsi di avere la giurisdizione.

Infine, se la Corte ritiene che le parti di procedimenti diversi presentano le stesse argomentazioni ed osservazioni contro un avversario comune sullo stesso argomento, potrebbe ordinare la riunione dei procedimenti.

Una causa può essere conclusa in qualsiasi fase del procedimento, per mezzo di accordo tra le parti o rinuncia. In quest'ultimo caso, lo Stato richiedente può comunicare in qualsiasi momento alla Corte che non intende andare avanti con il procedimento, oppure le parti possono dichiarare che esse hanno accettato di rinunciare alla causa. La Corte, in tal caso, rimuove il caso dall'elenco.

Quindi, funzione principale della Corte è la giurisdizione contenziosa, esercitando la quale essa è chiamata a risolvere le controversie tra Stati. Tuttavia, l'organo giudiziario delle Nazioni unite esercita anche una funzione consultiva: formula cioè pareri su qualsiasi questione di diritto internazionale su istanza dell'Assemblea generale, del Consiglio di sicurezza nonché, su autorizzazione dell'Assemblea, dalle Agenzie o Istituti Specializzati delle Nazioni unite<sup>99</sup>. Quando la Corte riceve la richiesta di un parere consultivo, affinché possa esprimere il proprio parere con una piena conoscenza dei fatti, è autorizzata a tenere procedimenti sia scritti che orali: alcuni aspetti di tali procedimenti ricordano quello delle controversie giuridiche. In teoria la Corte può farne a meno, ma in realtà se ne è servita quasi sempre.

Pochi giorni dopo che l'istanza è stata inoltrata, la Corte redige un elenco degli Stati e delle Organizzazioni internazionali capaci di fornire informazioni sulle questioni poste dinanzi alla Corte. Tali Stati non assumono il ruolo di parte nel procedimento contenzioso: i loro rappresentanti non sono considerati come attori e la loro eventuale partecipazione al procedimento di consulenza non rende il parere della Corte vincolante nei loro confronti. In generale, gli Stati presenti in tale elenco sono gli Stati membri delle Organizzazioni che chiedono il parere. Quelli non consultati dalla Corte possono comunque chiedere di essere sentiti. È raro, tuttavia, che la Corte consenta alle Organizzazioni internazionali, diverse da quelle che hanno chiesto il parere, di partecipare ai lavori consultivi. L'unica Organizzazione internazionale non governativa autorizzata dalla Corte a fornire informazioni fu l'International Status del Sudafrica Occidentale, ma alla fine non fu in grado di farlo. La Corte ha finora respinto tutte le richieste di partecipazione da parte di privati.

Il procedimento scritto è più breve, dunque più flessibile rispetto al procedimento contenzioso tra Stati. I partecipanti possono inoltrare dichiarazioni scritte, che talvolta sono oggetto di osservazioni scritte da parte degli altri partecipanti. Le dichiarazioni e le osservazioni sono considerate riservate, ma sono generalmente messe a disposizione del pubblico all'inizio del procedimento orale. Gli Stati sono quindi invitati a presentare le proprie dichiarazioni orali alle udienze

---

<sup>99</sup> L'Assemblea generale delle Nazioni unite e il Consiglio di sicurezza possono chiedere pareri consultivi su qualsiasi questione giuridica. Gli altri organi delle Nazioni unite e le altre Agenzie specializzate autorizzate, possono farlo soltanto rispetto alle domande giuridiche attinenti all'ambito della loro attività. Le sentenze ed i pareri della Corte sono tra i principali strumenti con cui si accerta l'esistenza di diritto internazionale.

pubbliche. Il procedimento consultivo si conclude mediante la prONUnCia di un parere consultivo in udienza pubblica<sup>100</sup>. A differenza delle sentenze prONUnCiate nell'esercizio della giurisdizione contenziosa, i pareri consultivi non sono vincolanti, ma certamente godono di particolare autorevolezza poiché formulati dal "principale organo giurisdizionale delle Nazioni unite"<sup>101</sup> e, qualora l'organo o l'Agenzia interessati condividano tale parere, la decisione risulterebbe come sancita dal diritto internazionale.

### 3.2 La ricostruzione cronologica processuale

In data 22 luglio 2010 la Corte emette il suo parere consultivo (Advisory Opinion), con numero 141 dell'Elenco Generale<sup>102</sup>.

La corte premette un esame per valutare la sua giurisdizione sulla questione sottoposta e giunge ad un esito positivo in tal senso, visti: l'Articolo 65 comma 1 del suo Statuto<sup>103</sup>; l'Articolo 96 comma 1 della Carta<sup>104</sup>; il potere dell'Assemblea generale di richiedere pareri consultivi; gli Articoli 10<sup>105</sup> e 11<sup>106</sup> della Carta;

---

<sup>100</sup> La peculiarità di tali pareri è che sono consultivi, vale a dire che, a differenza delle sentenze dei Tribunali giudiziari, non hanno alcun effetto vincolante. L'organo, l'Agenzia o l'organizzazione richiedente rimangono liberi di conformarsi a tale parere ovvero di non farlo. Esistono tuttavia alcuni strumenti o regolamenti i quali possono comunque sancire preventivamente che un parere consultivo della Corte risulti vincolante (ad esempio, le convenzioni sui privilegi e sulle immunità delle Nazioni unite).

<sup>101</sup> Art. 92 Carta ONU.

<sup>102</sup> Cfr. <http://www.icjci.org/docket/files/141/16012.pdf?PHPSESSID=a9b92f0ad3b1d13ed2182ae680cd2e15>.

<sup>103</sup> Art. 65 Statuto Corte di giustizia: "La Corte può dare un parere consultivo su qualsiasi questione giuridica a richiesta di qualsiasi organo od ente a ciò autorizzato a norma dello Statuto delle Nazioni unite.

Le questioni sulle quali si richiede il parere consultivo della Corte devono essere presentate alla Corte a mezzo di istanza scritta contenente una formulazione precisa della questione sulla quale è richiesto il parere ed accompagnata da tutti i documenti utili per illustrare la questione".

<sup>104</sup> Art. 96 Carta delle Nazioni unite: "L'Assemblea generale od il Consiglio di sicurezza possono chiedere alla Corte internazionale di giustizia un parere consultivo su qualunque questione giuridica".

<sup>105</sup> Art. 10 Carta delle Nazioni unite: "L'Assemblea generale può discutere qualsiasi questione od argomento che rientri nei fini del presente Statuto, o che abbia riferimento ai poteri ed alle funzioni degli organi previsti dal presente Statuto e, salvo quanto disposto dall'articolo 12, può fare raccomandazioni ai membri delle Nazioni unite od al Consiglio di sicurezza, o agli uni ed all'altro, su qualsiasi di tali questioni od argomenti".

<sup>106</sup> Art. 11 Carta delle Nazioni unite: "L'Assemblea generale può esaminare i principi generali di cooperazione per il mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, compresi i principi regolanti il disarmo e la disciplina degli armamenti, e può fare, riguardo a tali principi, raccomandazioni sia ai membri, sia al Consiglio di sicurezza, sia agli uni ed all'altro.

L'Assemblea generale può discutere ogni questione relativa al mantenimento della pace e della sicurezza internazionale che le sia sottoposta da qualsiasi membro delle Nazioni unite in conformità all'articolo 35, § 2 e, salvo quanto disposto nell'articolo 12, può fare raccomandazioni riguardo a qualsiasi questione del genere allo Stato o agli Stati interessati, o al Consiglio di sicurezza od agli uni ed all'altro. Qualsiasi questione del genere per cui si renda necessaria un'azione deve essere deferita al Consiglio di sicurezza da parte dell'Assemblea generale, prima o dopo la discussione.

L'Assemblea generale può richiamare l'attenzione del Consiglio di sicurezza sulle situazioni che siano suscettibili di mettere in pericolo la pace e la sicurezza internazionale.

l'opinione che l'Assemblea generale agisca oltre i suoi poteri in virtù della Carta; l'articolo 12 comma 1 della Carta<sup>107</sup>; l'autorizzazione a richiedere un parere consultivo non limitato dall'Art.12; la necessità che la questione sulla quale la Corte è chiamata a dare un parere sia una questione legale; l'opinione secondo la quale l'atto di una dichiarazione d'indipendenza unilaterale sia retta da legge costituzionale nazionale e il fatto che la Corte possa rispondere alla questione attenendosi alla legge internazionale senza la necessità di riferirsi alla legge nazionale; il fatto che una questione che abbia un aspetto politico non la priva del suo carattere di questione legale; il fatto che la Corte non sia interessata ai motivi politici alla base della richiesta, né alle implicazioni politiche che il suo parere potrebbe causare.

Il parere consultivo, reso il 22 luglio 2010, si apre con la descrizione della composizione della Corte e una ricostruzione complessiva della cronologia del procedimento. Conformemente al diritto internazionale, in ordine alla dichiarazione unilaterale di indipendenza del Kosovo, la Corte rende infatti il seguente parere consultivo (Advisory Opinion). La questione sulla quale è stato richiesto il parere consultivo della Corte è messa in evidenza nella risoluzione A/RES/63/3 adottata dalla Assemblea generale delle Nazioni unite in data 8 ottobre 2008<sup>108</sup>. Con una lettera datata 9 ottobre 2008 e ricevuta in Cancelleria in copia il 10 ottobre 2008 e in originale il 15 ottobre 2008, il Segretario generale delle Nazioni unite ufficialmente comunica alla Corte la decisione presa dall'Assemblea generale di sottoporre la questione per un parere. Due copie autenticate, rispettivamente in lingua inglese e in lingua francese, sono state allegate alla lettera. La risoluzione recita:

“L'Assemblea Generale,  
Visti gli scopi e i principi delle Nazioni Unite,  
Ricordate le sue funzioni e poteri in virtù della Carta delle Nazioni Unite,  
Ricordato che in data 17 febbraio le Istituzioni Provvisorie di Autogoverno del Kosovo dichiarano l'indipendenza dalla Serbia,

---

I poteri dell'Assemblea generale stabiliti in quest'articolo non limitano la portata generale dell'articolo 10”.

<sup>107</sup> Art. 12 Carta delle Nazioni unite: “Durante l'esercizio da parte del Consiglio di sicurezza delle funzioni assegnategli dal presente Statuto, nei riguardi di una controversia o situazione qualsiasi, l'Assemblea generale non deve fare alcuna raccomandazione riguardo a tale controversia o situazione, a meno che non ne sia richiesta dal Consiglio di sicurezza.

Il Segretario generale, con il consenso del Consiglio di sicurezza, informa l'Assemblea generale, ad ogni sessione, di tutte le questioni relative al mantenimento della pace e della sicurezza internazionale di cui stia trattando il Consiglio di sicurezza ed informa del pari l'Assemblea generale, o i membri delle Nazioni unite se l'Assemblea generale non è in sessione, non appena il Consiglio di sicurezza cessa di trattare tali questioni”.

<sup>108</sup> <http://daccess-dds-y.un.org/doc/UNDOC/GEN/N08/541/01/PDF/N0854101.pdf?OpenElement>.

Consapevole che questo atto è stato accolto con diverse reazioni dai membri delle Nazioni Unite in ordine alla sua compatibilità con l'esistente ordinamento legale internazionale,

Decide, ai sensi dell'Articolo 96 della Carta delle Nazioni Unite di richiedere alla Corte Internazionale di Giustizia, conformemente all'Articolo 65 dello Statuto della Corte di esprimere un parere consultivo sulla seguente questione:

‘È la dichiarazione unilaterale di indipendenza delle Istituzioni Provvisorie di autogoverno del Kosovo conforme al diritto internazionale?’”

Il Cancelliere, con lettera datata 10 ottobre 2008<sup>109</sup>, ai sensi dell'Articolo 66 comma 1 dello Statuto, rende nota la richiesta di un'Advisory Opinion agli Stati aventi il diritto di apparire davanti alla Corte. Ricevuta tale richiesta, la Corte compila la lista degli Stati e delle organizzazioni che possono fornire informazioni rilevanti. Quindi si prevede che organizzi il procedimento scritto e/o orale in base all'Art. 66 del suo Statuto<sup>110</sup> e all'Art. 105 delle Regole.

Con Ordinanza datata 17 ottobre 2008<sup>111</sup>, ai sensi degli Articoli 48<sup>112</sup>, 65 e 66 dello Statuto e degli Articoli 104 e 105 del Regolamento, la Corte stabilisce che le Nazioni unite e i suoi membri sono considerati in grado di fornire informazioni sulla questione sulla quale è richiesto il parere. Con la stessa ordinanza fissa la data del 17 aprile 2009 come termine entro il quale le osservazioni scritte possono essere depositate e la data del 17 luglio 2009 come termine entro il quale gli Stati e le Organizzazioni che le abbiano prodotte possono a propria volta depositare osservazioni scritte sulle altre deposizioni, ai sensi dell'Art.66 comma 4 dello Statuto. Considera, altresì, gli autori della dichiarazione unilaterale d'indipendenza del Kosovo in dovere di fornire utili informazioni sulla questione e li invita a

---

<sup>109</sup> Cfr. <http://www.icj-cij.org/docket/files/141/14797.pdf>.

<sup>110</sup>Art. 66 Statuto Corte di giustizia “Il Cancelliere dà immediata comunicazione della richiesta di un parere consultivo a tutti gli Stati che abbiano il diritto di comparire davanti alla Corte.

Il Cancelliere informa inoltre, per mezzo di una speciale e diretta comunicazione, ogni Stato avente diritto di comparire davanti alla Corte ed ogni organizzazione internazionale che la Corte (o, se questa non fosse riunita, il Presidente), consideri in condizione di fornire informazioni sulla questione che la Corte è disposta a ricevere, entro un termine da stabilirsi dal Presidente, dichiarazioni scritte, o ad udire, in una pubblica udienza da tenersi all'uopo, dichiarazioni orali sulla questione.

Se uno di tali Stati, che non avesse ricevuto la speciale comunicazione prevista al § 2 di questo articolo, esprime il desiderio di sottoporre una dichiarazione scritta o di essere udito, la Corte decide.

Gli Stati e le organizzazioni che abbiano presentato dichiarazioni scritte od orali, od entrambe, hanno la facoltà di discutere le dichiarazioni fatte da altri Stati od organizzazioni nella forma, nella misura ed entro i termini che la Corte o, se essa non fosse riunita, il Presidente, stabiliscano per ogni caso particolare. A tal fine, il Cancelliere comunica tempestivamente tali dichiarazioni scritte agli Stati ed alle organizzazioni che ne abbiano parimenti presentate”.

<sup>111</sup> Cfr. <http://www.icj-cij.org/docket/files/141/14811.pdf>.

<sup>112</sup> Art. 48 Statuto Corte di giustizia: “La Corte emette ordinanze per lo svolgimento del processo, decide la forma ed i termini in cui ognuna delle parti deve presentare le sue conclusioni finali, e prende tutte le disposizioni riguardanti l'espletamento delle prove”.

produrre un contributo scritto entro i termini prima indicati. Il cancelliere, infine, assicura la fedeltà della traduzione nelle lingue ufficiali della Corte.

Con ordinanza datata 20 ottobre 2008, il Cancelliere informa le Nazioni unite e i suoi Stati membri della decisione della Corte e trasmette loro una copia dell'ordinanza. In data 21 Ottobre 2008 emette un'ordinanza di organizzazione del procedimento, sulla base anche dei termini precedentemente indicati<sup>113</sup>; informa, altresì, gli autori della dichiarazione d'indipendenza e trasmette loro una copia dell'ordinanza. Ai sensi dell'Articolo 65 comma 2 dello Statuto, il 30 gennaio 2009 il Segretario generale della Nazioni unite trasmette alla Corte un dossier sulla questione.

In data 21 aprile 2009 segue la registrazione delle deposizioni scritte e dei contributi scritti fatti pervenire, entro i termini stabiliti dalla Corte, dai trentacinque membri delle Nazioni unite e dagli autori della dichiarazione unilaterale di indipendenza delle Istituzioni Provvisorie di autogoverno del Kosovo<sup>114</sup>. Quattordici Stati, tra quelli che hanno presentato relazioni scritte, hanno anche presentato osservazioni scritte sulle altre relazioni<sup>115</sup>. Il testo di tali deposizioni, tuttavia, nella fase del procedimento in questione, resta confidenziale<sup>116</sup>.

Con ordinanza datata 29 luglio 2009, il Cancelliere informa le Nazioni unite e i suoi Stati membri che la Corte ha deciso di tenere le udienze a partire dal primo dicembre 2009, presso il Palazzo della Pace, sede della Corte. Durante tali udienze l'ONU e i suoi membri hanno potuto presentare relazioni e osservazioni orali, e ciò indipendentemente dal fatto che le avessero o meno già depositate in forma scritta. Si è altresì previsto che gli autori della dichiarazione di indipendenza siano anch'essi in grado di fornire un proprio contributo orale. Infatti, con lettera recante la stessa data, il Cancelliere informa gli autori della dichiarazione d'indipendenza, della decisione della Corte di tenere le udienze, invitandoli ad indicare, entro lo stesso termine, se intendano partecipare al procedimento orale. A tutte le parti sopra elencate si è dato il termine del 15 settembre 2009 per indicare alla Cancelleria della Corte la eventuale intenzione di partecipare al procedimento orale; si rimanda ad un

---

<sup>113</sup> Cfr. <http://www.icj-cij.org/docket/files/141/14811.pdf>.

<sup>114</sup> Entro il termine del 17 aprile 2009 hanno presentato deposizioni scritte, registrate in Cancelleria, i seguenti Membri dell'ONU, elencati secondo l'ordine della ricezione delle relative deposizioni: Repubblica Ceca, Francia, Cipro, Cina, Svizzera, Romania, Albania, Austria, Egitto, Germania, Slovacchia, Federazione Russa, Finlandia, Polonia, Lussemburgo, Libia, Regno Unito, USA, Serbia, Spagna, Iran, Estonia, Norvegia, Paesi Bassi, Slovenia, Lettonia, Giappone, Brasile, Irlanda, Danimarca, Argentina, Azerbaijan, Maldive, Sierra Leone e Bolivia. Il 29 aprile 2009 la Corte decide di accettare la dichiarazione scritta depositata dal Venezuela, dopo la scadenza del suddetto termine fissata per il 24 aprile 2009. Tale deposito viene ritenuto valido dalla corte con Ordinanza del 19 maggio 2009; il 15 maggio 2009, il Cancelliere trasmette copia di questa relazione agli altri Stati e agli autori della dichiarazione d'indipendenza (Cfr. <http://www.icj-cij.org/docket/files/141/15137.pdf>).

<sup>115</sup>Tali Stati sono: Francia, Norvegia, Cipro, Serbia, Argentina, Germania, Paesi Bassi, Albania, Slovenia, Svizzera, Bolivia, Regno Unito, USA e Spagna.

<sup>116</sup> Cfr. <http://www.icj-cij.org/docket/files/141/15125.pdf>.

momento successivo l'indicazione del numero di partecipanti e il calendario delle udienze<sup>117</sup>. Una volta ricevute le citate dichiarazioni e osservazioni scritte, il Cancelliere, in data 24 luglio 2009, trasmette copia di esse a tutti gli Stati che avevano depositato dichiarazioni scritte e agli autori della dichiarazione d'indipendenza. Con lettera datata 30 luglio 2009, il Cancelliere trasmette alle Nazioni unite e ai suoi Stati membri che non hanno partecipato ai procedimenti scritti, nonché agli autori della dichiarazione d'indipendenza, copia di tutte le dichiarazioni e osservazioni scritte. Con ordinanza datata 29 settembre 2009, il Cancelliere trasmette un calendario dettagliato delle udienze a coloro i quali, entro il termine fissato, avevano espresso l'intenzione di partecipare al suddetto procedimento.

Il 9 ottobre 2009, è emessa l'ordinanza con la quale si indica che, oltre agli autori della dichiarazione unilaterale d'indipendenza, i trenta Stati che hanno espresso l'intenzione di partecipare al procedimento orale sono: Albania, Argentina, Austria, Azerbaijan, Bahrain, Bielorussia, Bolivia, Brasile, Bulgaria, Burundi, Cina, Croazia, Cipro, Danimarca, Finlandia, Francia, Germania, Giordania, Repubblica Popolare Democratica del Laos, Paesi Bassi, Norvegia, Romania, Federazione Russa, Arabia Saudita, Serbia, Spagna, Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, Usa, Venezuela e Vietnam.<sup>118</sup>

Ai sensi dell'Articolo 106 del Regolamento della Corte, essa decide di rendere pubbliche le dichiarazioni e le osservazioni scritte depositate e il contributo degli autori della dichiarazione d'indipendenza, a partire dall'apertura del procedimento orale.

### 3.2.1 Giurisdizione

Ricevuta una richiesta di parere consultivo, la Corte deve prima verificare se ha giurisdizione per dare il parere richiesto e, in caso affermativo, se non ci sia qualche ragione per cui la Corte, a sua discrezione, ritenga di doversi esimere dall'esercizio di tale giurisdizione. Essa pertanto, prima valuta la propria giurisdizione sulla richiesta datata 8 ottobre 2008 dell'Assemblea generale.

Il potere della Corte di emettere un'Advisory Opinion è basato sull'Articolo 65 comma 1 del suo Statuto. A seguito dell'applicazione di tale Articolo la Corte ha indicato che: "È (...) requisito indispensabile per maturare la competenza della Corte che il parere consultivo sia stato tempestivamente richiesto da un organo autorizzato, che sia richiesto su una questione legale e che, fatta eccezione per

---

<sup>117</sup> Cfr. <http://www.icj-cij.org/docket/files/141/15349.pdf>.

<sup>118</sup> Con tale ordinanza si regolano peraltro le modalità di accesso alle udienze per Personale Diplomatico, Stampa e Pubblico.

l'Assemblea generale o il Consiglio di sicurezza, la questione sia compatibile con lo scopo dell'attività dell'organo richiedente"<sup>119</sup>.

Per soddisfare tale requisito, la richiesta di un parere consultivo deve essere proposta da un organo delle Nazioni unite o da una Agenzia Specializzata competente. L'Assemblea generale è autorizzata a richiedere un'Advisory Opinion dall'Articolo 96 della Carta<sup>120</sup>. Mentre il suddetto Articolo 96 comma 1, conferisce all'Assemblea generale la competenza a richiedere un'Advisory Opinion su questioni legali, talvolta la Corte ha nel passato dato alcune indicazioni a proposito delle relazioni tra le questioni oggetto della richiesta e le attività dell'Assemblea generale<sup>121</sup>.

La Corte osserva altresì che l'Articolo 10 della Carta prevede che: "L'Assemblea generale può discutere questioni su materie attinenti allo scopo della Carta o relative ai poteri e alle funzioni degli organi previste dalla stessa Carta e, eccetto quanto previsto dall'Articolo 12<sup>122</sup>, può fare raccomandazioni ai membri delle Nazioni unite o al Consiglio di sicurezza o ad entrambi su qualsiasi questione o materia."

Inoltre, l'Articolo 11, comma 2, della Carta ha specificatamente dotato l'Assemblea generale della competenza di trattare su ogni questione relativa al mantenimento della pace internazionale e della sicurezza che le venga proposta da qualsiasi membro della Nazioni unite e, sempre nei limiti dell'Articolo 12, di fare raccomandazioni.

Nel procedimento in questione, si è eccepito che, poiché il Consiglio di sicurezza è stato investito della questione del Kosovo, l'effetto dell'Articolo 12 comma 1, è

---

<sup>119</sup> Corte internazionale di giustizia, *Application for Review of Judgement No.273 of the United Nations Administrative tribunal*, parere consultivo del 20 luglio 1982, in *I.C.J. Reports 1982*, pp. 333-334, § 21.

<sup>120</sup> Art. 96 Carta ONU: "L'Assemblea Generale od il Consiglio di Sicurezza possono chiedere alla Corte internazionale di giustizia un parere consultivo su qualunque questione giuridica.

Gli altri organi delle Nazioni Unite e gli Istituti specializzati, che siano a ciò autorizzati in qualunque momento dall'Assemblea generale, hanno anch'essi la facoltà di chiedere alla Corte pareri su questioni giuridiche che sorgano nell'ambito delle loro attività".

<sup>121</sup> Corte internazionale di giustizia, *Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase*, parere consultivo del 30 marzo 1950, in *I.C.J. Reports 1950*, p. 70; Corte internazionale di giustizia, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, parere consultivo del 8 luglio 1996, in *I.C.J. Reports 1996 (I)*, pp. 232-233, §§ 11-12; Corte internazionale di giustizia, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, parere consultivo del 9 luglio 2004, in *I.C.J. Reports 2004 (I)*, p. 145, §§ 16-17.

<sup>122</sup> Art. 12 Carta ONU: "Durante l'esercizio da parte del Consiglio di sicurezza delle funzioni assegnategli dal presente Statuto, nei riguardi di una controversia o situazione qualsiasi, l'Assemblea generale non deve fare alcuna raccomandazione riguardo a tale controversia o situazione, a meno che non ne sia richiesta dal Consiglio di sicurezza.

2. Il Segretario generale, con il consenso del Consiglio di sicurezza, informa l'Assemblea generale, ad ogni sessione, di tutte le questioni relative al mantenimento della pace e della sicurezza internazionale di cui stia trattando il Consiglio di Sicurezza ed informa del pari l'Assemblea generale, o i membri delle Nazioni unite se l'Assemblea generale non è in sessione, non appena il Consiglio di sicurezza cessa dal trattare tali questioni".



che la richiesta dell'Assemblea generale per un parere consultivo esula dai poteri riconosciuti dalla Carta e di conseguenza non rientra nell'autorizzazione conferita dall'Articolo 96, comma 1. Tuttavia la Corte aveva precisato in una precedente occasione che “Una richiesta di Advisory Opinion non è di per sé una ‘raccomandazione’ dell'Assemblea generale ‘con riferimento alla controversia o alla situazione’ ”<sup>123</sup>.

La stessa Corte pretende che la questione sulla quale viene richiesta una sua opinione sia una questione legale compatibile con il dettato dell'Articolo 96 della Carta e con l'Articolo 65 dello Statuto. Nel caso di specie, l'istanza posta alla Corte dall'Assemblea generale riguarda la dichiarazione d'indipendenza del Kosovo in ordine alla sua conformità col diritto internazionale. Una questione con la quale si chiede espressamente alla Corte se un certo atto è conforme con il diritto internazionale, certamente appare una questione legale.

Inoltre la Corte aveva, in una precedente occasione, osservato che questioni “formulate in termini di legge e che sollevano problemi di diritto internazionale (...) sono di per sé suscettibili di una risposta basata sulla legge”<sup>124</sup> e dunque appaiono questioni di carattere legale ai fini dell'applicazione dell'Articolo 96 della Carta e dell'Articolo 65 dello Statuto.

Ciò nonostante, alcuni dei partecipanti al presente procedimento hanno eccepito che la questione posta dall'Assemblea generale non fosse, in realtà, una questione legale. Secondo questa opinione, il diritto internazionale non regola l'atto ‘dichiarazione di indipendenza’, che dovrebbe essere considerato un atto politico; solo le costituzioni nazionali possono regolare un atto di dichiarazione d'indipendenza, mentre la giurisdizione della Corte resta limitata a questioni di diritto internazionale. Ma, nel caso in questione, alla Corte non era stato chiesto di rendere un parere sulla conformità della dichiarazione d'indipendenza rispetto alla legge nazionale, bensì rispetto al diritto internazionale. La Corte può quindi rispondere alla questione ai sensi del diritto internazionale senza la necessità di indagare tra i sistemi normativi nazionali.

Inoltre la Corte ha ripetutamente asserito che il fatto che una questione abbia aspetti politici non è sufficiente a privarla del suo carattere di questione legale<sup>125</sup>. Qualunque sia l'aspetto politico, la Corte non può rifiutare di esprimersi sugli elementi legali della questione che invitano ad adempiere al proprio necessario dovere giudiziario: vale a dire, nel caso di specie, una valutazione dell'atto ai sensi del diritto internazionale. La Corte ha peraltro chiarito che, decidendo sulla natura

---

<sup>123</sup> Corte internazionale di giustizia, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, parere consultivo del 9 luglio 2004, in *I.C.J. Reports 2004 (I)*, p. 148, § 25.

<sup>124</sup> Corte internazionale di giustizia, *Western Sahara*, parere consultivo del 16 ottobre 1975, in *I.C.J. Reports 1975*, p. 18, § 15.

<sup>125</sup> Corte internazionale di giustizia, *Application for Review of Judgement No.158 of the United Nations Administrative Tribunal*, parere consultivo del 12 luglio 1973, in *I.C.J. Reports 1973*, p. 172, § 14.

legale della questione, non si preoccupa della eventuale natura politica dei motivi che possano avere ispirato la richiesta, né delle implicazioni politiche che il suo parere possa indurre<sup>126</sup>.

Per questi motivi la Corte si considera competente a poter rendere un parere consultivo in risposta alla richiesta dell'Assemblea generale.

### 3.2.2 Giudizio

Il fatto che la Corte abbia giurisdizione non significa, tuttavia, che sia obbligata ad esercitarla: la Corte ha più volte citato l'Articolo 65 comma 1 del suo Statuto, ai sensi del quale "La Corte 'può' rendere un'Advisory Opinion (...)", il quale articolo dovrebbe essere interpretato nel senso che la Corte ha il potere discrezionale di rifiutare di rendere un'Advisory Opinion anche se le condizioni per la giurisdizione fossero soddisfatte<sup>127</sup>. La discrezionalità di rispondere o meno alla richiesta di un'Advisory Opinion esiste quindi per tutelare l'integrità della funzione giurisdizionale della Corte e la sua natura di principale organo delle Nazioni unite<sup>128</sup>.

Ciò nonostante la Corte si preoccupa del fatto che la sua risposta alla richiesta di un'Advisory Opinion "rappresenta la sua partecipazione alle attività dell'Organizzazione e, in tal senso non si può rifiutare"<sup>129</sup>. Di conseguenza, la giurisprudenza costante della Corte ha stabilito che solo ragioni insormontabili possono portare la Corte stessa a rifiutarsi di rendere un parere in risposta ad una richiesta che rientri nella sua giurisdizione<sup>130</sup>. Essa deve assicurare la correttezza dell'esercizio della sua funzione giurisdizionale anche nel caso in questione. Ha quindi attentamente valutato se, alla luce della giurisprudenza precedente, ci siano

---

<sup>126</sup> Corte internazionale di giustizia, *Conditions of Admission of a State Membership of the United Nations, Articolo 4 della Carta*, parere consultivo del 28 maggio 1948, in *I.C.J. Reports 1947-1948*, p. 61; Corte internazionale di giustizia, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, parere consultivo del 8 luglio 1996, in *I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 234, § 13.

<sup>127</sup> Corte internazionale di giustizia, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, parere consultivo del 9 luglio 2004, in *I.C.J. Reports, 2004 (I)*, p. 156, § 44.

<sup>128</sup> Corte internazionale di giustizia, *Status of Eastern Carelia*, parere consultivo, *I.C.J., 1923, P.C.I.J., Series B, No. 5*, p.29; *Application for Review of Judgement No.158 of the United Nations Administrative Tribunal*, parere consultivo del 12 luglio 1973, in *I.C.J. Reports 1973*, p. 175, § 24; Corte internazionale di giustizia, *Application for Review of Judgement No.273 of the United Nations Administrative Tribunal*, parere consultivo del 20 luglio 1982, in *I.C.J. Reports 1982*, p. 334, § 22; Corte internazionale di giustizia, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, parere consultivo del 9 luglio 2004, in *I.C.J. Reports, 2004 (I)*, p. 156-157, §§ 44-45.

<sup>129</sup> Corte internazionale di giustizia, *Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase*, parere consultivo del 30 marzo 1950, in *I.C.J. Reports, 1950*, p.71; Corte internazionale di giustizia, *Difference Relating to Immunity from legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*, parere consultivo del 29 aprile 1999, in *I.C.J. Reports, 1999 (I)*, p. 78-79, § 29; Corte internazionale di giustizia, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, parere consultivo del 9 luglio 2004, in *I.C.J. Reports, 2004 (I)*, p. 156, § 44.

<sup>130</sup> Corte internazionale di giustizia, *Judgement of the Administrative Tribunal of the ILO upon complaints made against the Unesco*, parere consultivo del 23 ottobre 1956, in *I.C.J. Reports, 1956*, p. 86; Corte internazionale di giustizia *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, parere consultivo del 9 luglio 2004, in *I.C.J. Reports, 2004 (I)*, p. 156, § 44.

state tali insormontabili ragioni capaci di impedire una risposta alla richiesta dell'Assemblea generale.

Un'eccezione, mossa da alcuni partecipanti, ha riguardato i motivi alla base della richiesta. Essi hanno richiamato l'attenzione su una dichiarazione dell'unico sponsor della risoluzione, cioè la Serbia, attraverso la quale l'Assemblea generale ha richiesto il parere della Corte. Tale dichiarazione recita che "L'Advisory Opinion della Corte fornirebbe una indicazione politicamente imparziale, anche se giuridicamente autorevole, a molti Paesi che stanno considerando come rendere le proprie dichiarazioni unilaterali di indipendenza conformi al diritto internazionale. (...) Sostenere questa bozza di risoluzione servirebbe anche a riaffermare un principio fondamentale: il diritto di ogni Stato membro delle Nazioni unite di sollevare una semplice e fondamentale domanda su una materia che considera estremamente importante per la Corte. Votare contro significherebbe di conseguenza un voto contro il diritto di ogni Paese di effettuare, ora o in futuro, un ricorso giudiziario attraverso il sistema delle Nazioni unite"<sup>131</sup>. Secondo i suddetti partecipanti al procedimento questa asserzione dimostrerebbe che la Corte stava tentando, non di assistere l'Assemblea generale, quanto piuttosto di assecondare gli interessi di uno Stato; e per questo essa dovrebbe astenersi dal rispondere.

Ma la giurisdizione per i pareri non è una forma di ricorso giudiziale per Stati; essa è piuttosto lo strumento attraverso il quale l'Assemblea generale e il Consiglio di sicurezza, così come gli altri organi delle Nazioni unite nonché le agenzie specificatamente autorizzate dall'Assemblea generale ai sensi dell'Articolo 96 comma 2 della Carta, possono ottenere il parere della Corte al fine di agevolarli nella propria attività. Il parere della Corte è difatti reso non agli Stati, ma agli organi che lo hanno richiesto<sup>132</sup>. Proprio per questa ragione, i motivi che spingono uno Stato individualmente a sponsorizzare, o a votare a favore di, una risoluzione che abbia ad oggetto una richiesta di parere consultivo, non sono rilevanti per l'esercizio della discrezionalità di rispondere della Corte. Essa ha inserito questo concetto nel suo parere consultivo su *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*: "Una volta che l'Assemblea abbia chiesto, avendo adottato una risoluzione, un parere consultivo su una questione legale, la Corte, nel determinare l'esistenza o meno di ragioni che la obblighino ad astenersi dal rendere il parere, non terrà conto delle origini o della storia politica della richiesta, né della distribuzione di voti rispetto all'adozione della risoluzione"<sup>133</sup>.

---

<sup>131</sup> UN Doc. A/63/PV, p.1.

<sup>132</sup> Corte internazionale di giustizia, *Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase*, parere consultivo del 30 marzo 1950, in *I.C.J. Reports, 1950*, p. 71.

<sup>133</sup> Corte internazionale di giustizia, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, parere consultivo del 8 luglio 1996, in *I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 237, § 16.

Tuttavia alcuni dei partecipanti hanno fatto notare che la risoluzione 63/3 non dà indicazioni sullo scopo per il quale l'Assemblea generale avrebbe bisogno del parere della Corte e che niente indica che il parere dovrebbe avere un effetto legale. Questo ragionamento non può essere accettato per la Corte: essa ha coerentemente precisato che è l'organo che ha richiesto il parere, e non la Corte stessa, a stabilire se tale parere risulti necessario per l'adempimento delle proprie funzioni. Nel suo parere consultivo sulla *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, aveva già rigettato il ragionamento in funzione del quale essa avrebbe dovuto rifiutare di rispondere alla richiesta dell'Assemblea generale perché quest'ultima non aveva spiegato alla Corte lo scopo per cui aveva chiesto il parere, considerato che “è l'organo che ha richiesto il parere, e non la Corte stessa, a stabilire se tale parere risulti necessario per l'adempimento delle proprie funzioni. L'Assemblea generale ha il diritto di decidere autonomamente sulla utilità di un parere alla luce delle proprie necessità”<sup>134</sup>. Analogamente, nel parere consultivo su *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, aveva fatto notare che “la Corte non può sostituire le valutazioni sulla utilità del parere per l'organo che lo richiede, cioè l'Assemblea generale, con le proprie”.

Tantomeno la Corte ritiene di potere rifiutare una risposta all'Assemblea generale sulla base delle suggestioni, proposte da alcuni altri partecipanti al procedimento, in ordine ai pareri che possano portare ad avverse conseguenze politiche. E proprio come la Corte non può sostituire con le proprie valutazioni quelle dell'organo richiedente sulla presunzione che per quest'ultimo sarebbero più utili, essa non può farlo, specialmente nel caso in cui non ci sono i presupposti per tali valutazioni, anche quando ciò verosimilmente comportasse conseguenze politiche avverse. Nella sua posizione espressa nel parere consultivo su *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, la Corte, replicando all'opinione che una risposta della Corte stessa possa avere effetti negativi sulle negoziazioni per il disarmo, affronta posizioni contrarie sulla questione “Non esistono evidenti criteri per i quali preferire una valutazione piuttosto che un'altra”<sup>135</sup>.

Un'importante questione che la Corte deve invece considerare, tenendo conto dei rispettivi ruoli del Consiglio di sicurezza e dell'Assemblea generale in relazione alla situazione nel Kosovo, è se essa, essendo il principale organo delle Nazioni unite, debba rifiutare di rispondere su una questione che le sia stata sottoposta in

---

<sup>134</sup> Corte internazionale di giustizia, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, parere consultivo del 9 luglio 2004, in *I.C.J. Reports 2004 (I)*, p. 163, § 62.

<sup>135</sup> Corte internazionale di giustizia, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, parere consultivo del 8 luglio 1996, in *I.C.J. Reports, 1996 (I)*, p. 237, § 17; Corte internazionale di giustizia, *Western Sahara*, parere consultivo del 16 ottobre 1975, in *I.C.J. Reports, 1975 (I)*, p. 37, § 73; Corte internazionale di giustizia, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* parere consultivo del 9 luglio 2004, in *I.C.J. Reports, 2004 (I)*, pp. 159-160, §§ 51-54.

un ambito che sarebbe stato di competenza in tal senso del Consiglio di sicurezza piuttosto che dell'Assemblea generale.

La questione del Kosovo è stata oggetto dell'azione del Consiglio di sicurezza, nell'esercizio delle sue responsabilità per il mantenimento della pace e sicurezza internazionale, più di un decennio prima che la richiesta di parere consultivo venisse presentata. Il Consiglio è prima intervenuto specificatamente sulla questione del Kosovo il 31 marzo 1998, adottando le risoluzioni 1199 (1998) e 1239 (1999). Il 10 giugno 1999, il Consiglio adottò la risoluzione 1244 (1999), che autorizzava la creazione di una presenza internazionale militare (successivamente conosciuta come kfor) e di una presenza civile (la Missione di Amministrazione Provvisoria delle Nazioni Unite nel Kosovo, UNMIK) e stabiliva una struttura dell'amministrazione del Kosovo. Con la risoluzione 1367 (2001), il Consiglio di sicurezza decideva di interrompere il divieto di vendita e approvvigionamento di armi stabilito dalla risoluzione 1160 (1998). Il Consiglio di sicurezza riceveva un rapporto periodico dal Segretario generale sulle attività dell'UNMIK. Il fascicolo sottoposto alla Corte dal Segretario prova che il Consiglio di sicurezza prese coscienza della situazione nel Kosovo in ventinove occasioni tra il 2000 e la fine del 2008. Sebbene la dichiarazione di indipendenza, che è oggetto della richiesta in questione, fu discussa dal Consiglio di sicurezza, esso non prese posizione<sup>136</sup>.

Anche l'Assemblea generale adottò risoluzioni relative alla situazione del Kosovo. Prima che il Consiglio di sicurezza adottasse la risoluzione 1244 (1999), l'Assemblea generale aveva adottato cinque risoluzioni sulla situazione dei diritti umani nel Kosovo<sup>137</sup>. A seguito della 1244(1999), l'Assemblea adottò un'ulteriore risoluzione sui diritti umani nel Kosovo (A/RES/54/183 del dicembre 1999<sup>138</sup>) e quindici relative ai finanziamenti dell'UNMIK<sup>139</sup>. Tuttavia la situazione del Kosovo non era nell'agenda dell'Assemblea generale e in occasione della dichiarazione

---

<sup>136</sup> Consiglio di sicurezza, *provisional verbatim records*, 18 febbraio 2008 (UN Doc. S/PV.5839); Consiglio di sicurezza, *provisional verbatim records*, 11 marzo 2008 (UN Doc. S/PV.5850).

<sup>137</sup> Situation of human rights in Kosovo:

A/RES/49/204, cfr. <http://daccessddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N95/772/21/PDF/N9577221.pdf?OpenElement>

A/RES/50/190, cfr. <http://daccessddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N96/770/83/PDF/N9677083.pdf?OpenElement>

A/RES/51/111, cfr. <http://daccessddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N97/771/19/PDF/N9777119.pdf?OpenElement>

A/RES/52/139, cfr. <http://daccessddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N98/770/83/PDF/N9877083.pdf?OpenElement>

A/RES/53/164, cfr. <http://daccessddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N99/769/81/PDF/N9976981.pdf?OpenElement>

<sup>138</sup> Cfr. <http://daccessddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/314/36/PDF/N0031436.pdf?OpenElement>.

<sup>139</sup> Le risoluzioni in questione sono le seguenti: 53/241, 54/245A, 54/245B, 55/227A, 55/227B, 55/295, 57/326, 58/305, 59/286A, 59/286B, 60/275, 61/285, 62/262, 63/295, 64/279. (<http://www.un.org/documents/resga.htm>).

d'indipendenza fu quindi necessario, nel settembre 2008, creare un nuovo capo dell'ordine del giorno relativo alla proposta di richiedere un parere alla Corte.

In opposizione a tale premessa alcuni partecipanti hanno sostenuto che, tenuto conto dei rispettivi poteri del Consiglio di sicurezza e dell'Assemblea generale, se si fosse ricorso al parere della Corte con riferimento alla conformità della dichiarazione di indipendenza rispetto al diritto internazionale, allora sarebbe dovuto essere il Consiglio di sicurezza a presentare la richiesta: questo fatto avrebbe dovuto impedire alla Corte di rispondere alla richiesta dell'Assemblea generale. Tale conclusione sarebbe derivata sia dalla natura del coinvolgimento del Consiglio di sicurezza, sia dal fatto che, per rispondere alla questione posta, la Corte avrebbe dovuto necessariamente interpretare ed applicare la risoluzione 1244 (1999).

Ma, in risposta della Corte, il fatto che la richiesta posta riguardi un aspetto della situazione che il Consiglio di sicurezza ha definito come una minaccia per la pace e la sicurezza internazionale e che continui a caratterizzare l'agenda del Consiglio per competenza, non impedisce che l'Assemblea generale possa occuparsi legittimamente della questione. Gli Articoli 10 e 11 della Carta, ai quali la Corte ha sempre fatto riferimento, conferiscono all'Assemblea generale un ampio potere di discussione su materie che rientrano nello scopo delle attività delle Nazioni unite, incluse le questioni relative alla pace e alla sicurezza internazionale. Tale potere non risulta limitato dal fatto che la responsabilità per il mantenimento della pace e della sicurezza internazionale gravi sul Consiglio di sicurezza, ai sensi dell'Articolo 24<sup>140</sup>, comma 1. La Corte ha stabilito, nella *Advisory Opinion on the Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, che l'Articolo 24 attribuisce una competenza primaria, ma non necessariamente esclusiva. Il fatto che la situazione del Kosovo sia trattata dinanzi al Consiglio di sicurezza e che questo abbia esercitato i propri poteri, non preclude all'Assemblea generale di discutere aspetti della questione, inclusa la dichiarazione di indipendenza. Il limite che la Carta riconosce all'Assemblea generale, al fine di proteggere il ruolo del Consiglio di sicurezza, è contenuto nell'Articolo 12: esso limita il potere dell'Assemblea di emettere 'raccomandazioni' a seguito di dibattito, non il suo potere di impegnarsi in tali dibattiti. Inoltre l'Articolo 12 non impedisce tutte le azioni dell'Assemblea generale relative alle minacce a pace e sicurezza internazionale che sono poste dinanzi al Consiglio di sicurezza. La Corte ha esaminato questa questione in alcuni punti del suo parere consultivo su *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the*

---

<sup>140</sup> Carta ONU, art 24: "Al fine di assicurare un'azione pronta ed efficace da parte delle Nazioni unite, i membri conferiscono al Consiglio di sicurezza la responsabilità principale del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, e riconoscono che il Consiglio di sicurezza, nell'adempire i suoi compiti inerenti a tale responsabilità, agisce in loro nome. Nell'adempimento di questi compiti il Consiglio di sicurezza agisce in conformità ai fini ed ai principi delle Nazioni unite. I poteri specifici attribuiti al Consiglio di sicurezza per l'adempimento di tali compiti sono indicati nei Capitoli VI, VII, VIII e XII. Il Consiglio di sicurezza sottopone relazioni annuali e, quando sia necessario, relazioni speciali all'esame dell'Assemblea generale."

*Occupied Palestinian Territory*: essa rileva che c'è stato nel tempo un tendenziale aumento della frequenza con cui Consiglio di sicurezza e Assemblea generale hanno affrontato parallelamente gli stessi temi, relativi al mantenimento della pace e sicurezza internazionale. Osserva altresì che, spesso, mentre il Consiglio di sicurezza tende a concentrarsi sugli aspetti di tali temi propri della pace e della sicurezza internazionale, l'Assemblea generale assume punto di vista più ampio, tale da coinvolgere anche aspetti umanitari, sociali ed economici.

L'esame della Corte su questo argomento nel parere consultivo su *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* è stato affrontato in considerazione del dubbio relativo al fatto che rendere un'Advisory Opinion sia una giurisdizione posseduta o meno dalla Corte, piuttosto che l'esercizio della sua discrezione. Nel suddetto caso, la Corte aveva già sostenuto che l'Articolo 12 della Carta non la priva della giurisdizione conferita dall'Articolo 96 comma 1, e dagli Articoli 23 e 24. Essa ritiene altresì che tale analisi sia pertinente con la questione della discrezione del caso in questione. L'analisi dimostra che una faccenda rientrante nella responsabilità primaria del Consiglio di sicurezza per situazioni che possano avere effetti sul mantenimento della pace e della sicurezza internazionale e il fatto che il Consiglio di sicurezza abbia esercitato i propri poteri in proposito, non precluda l'Assemblea generale dalla possibilità di discutere quella situazione o, seppure nei limiti posti dall'Articolo 12, dalla possibilità di emettere raccomandazioni in proposito.

Inoltre, come la stessa Corte ha messo in evidenza nella già citata Advisory Opinion del 2004, la risoluzione dell'Assemblea generale A/RES/377A(V)<sup>141</sup> stabilisce che sia la stessa Corte generale ad emettere raccomandazioni al fine di trovare misure per restaurare la pace e la sicurezza internazionale in tutti quei casi che appaiano come una minaccia per la pace, una violazione della pace, o un atto di aggressione e che contestualmente il Consiglio di sicurezza non sia in grado di agire per il venire meno dell'unanimità dei membri permanenti<sup>142</sup>.

Queste considerazioni sono rilevanti in ordine al problema che la delimitazione dei poteri tra Consiglio di sicurezza e Assemblea generale possa rappresentare una ragione impeditiva che imponga all'Assemblea generale di rifiutare una risposta alla richiesta del parere in questione.

È vero, d'altra parte, che gli eventi del fatto in questione sono piuttosto diversi da quelli del parere consultivo su *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*. La situazione nei territori occupati della Palestina era

---

<sup>141</sup> UN Doc. A/RES/377A (V) , *Uniting for Peace*,  
cfr.<http://daccessddsny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/059/75/IMG/NR005975.pdf?OpenElement>.

<sup>142</sup> Corte internazionale di giustizia, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, parere consultivo del 9 luglio 2004, in *I.C.J. Reports 2004 (I)*, p. 150, § 30.

stata sottoposta all'attivo esame dell'Assemblea generale per diversi anni, prima che essa decidesse di richiedere un parere alla Corte; essa aveva inoltre discusso i precisi punti sui quali chiedere il parere. Nel caso della situazione in Kosovo, è invece il Consiglio di sicurezza ad essere investito della questione. In tale contesto fu discusso lo *status* del Kosovo e la dichiarazione d'indipendenza.

Tuttavia, lo scopo dell'esercizio della giurisdizione dei pareri è di permettere agli organi delle Nazioni unite, e agli altri enti autorizzati, di ottenere dei pareri dalla Corte utili all'esercizio delle loro funzioni. La Corte non può determinare quali provvedimenti l'Assemblea generale possa voler adottare una volta ricevuto il parere della Corte o quali effetti tale parere debba avere in riferimento a quei provvedimenti. L'Assemblea generale ha diritto a discutere la dichiarazione d'indipendenza e, nei limiti sopra già descritti, a fare raccomandazioni in relazione a quello o quegli aspetti della questione del Kosovo, senza violare le competenze del Consiglio di sicurezza. Il fatto che la dichiarazione d'indipendenza era stata discussa fino a quel momento solo dal Consiglio di sicurezza, e il fatto che esso era l'organo attivo nella situazione del Kosovo, non costituiscono ragioni che costringono la Corte a rifiutare una risposta alla richiesta di un parere da parte dell'Assemblea generale.

Inoltre, mentre l'utilità nei dibattiti e nelle azioni risulta fattore determinante nella risposta all'obiezione mossa alla Corte, essa nota altresì che l'Assemblea generale è intervenuta relativamente alla situazione nel Kosovo anche in passato. Tra il 1995 e il 1999, l'Assemblea generale ha adottato sei risoluzioni rivolte alla situazione dei diritti umani in Kosovo. L'ultima di esse, la A/RES/54/183, fu adottata il 17 dicembre 1999, sei mesi dopo che il Consiglio di sicurezza aveva adottato la 1244 (1999). L'attenzione di tale risoluzione era puntata sui diritti umani e sulla situazione umanitaria, ma essa si rivolgeva anche all'interesse dell'Assemblea generale circa la possibile regionalizzazione del Kosovo. Inoltre, a partire dal 1999, l'Assemblea generale ha ogni anno approvato, ai sensi dell'Articolo 17<sup>143</sup>, comma 1 della Carta, il budget dell'UNMIK. La Corte osserva quindi che l'Assemblea generale ha esercitato le proprie funzioni nella situazione del Kosovo.

Nell'opinione della Corte, il fatto che essa deve necessariamente interpretare ed applicare le clausole della risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di sicurezza nel rispondere alla richiesta posta dall'Assemblea generale, non costituisce una ragione che imponga di non rispondere. Si precisa altresì che, mentre per l'interpretazione e l'applicazione delle decisioni di organi politici delle Nazioni unite sono, in primo

---

<sup>143</sup>Art. 17 Carta ONU: "L'Assemblea generale esamina ed approva il bilancio dell'Organizzazione.  
2. Le spese dell'Organizzazione sono sostenute dai membri secondo la ripartizione fissata dall'Assemblea generale.  
3. L'Assemblea generale esamina ed approva tutti gli accordi finanziari e di bilancio con gli Istituti specializzati previsti all'articolo 57, ed esamina i bilanci amministrativi di tali Istituti specializzati al fine di fare ad essi delle raccomandazioni."



luogo, responsabili gli organi che deliberano tali decisioni, alla Corte, in quanto principale organo giudiziale delle Nazioni unite, è anche spesso stato richiesto di tenere conto dell'interpretazione e degli effetti legali di tali decisioni. Così è stato fatto sia nell'esercizio della sua giurisdizione per i pareri<sup>144</sup>, che nell'esercizio della sua giurisdizione per il contenzioso<sup>145</sup>.

Non c'è quindi nulla di incompatibile con l'integrità della funzione giurisdizionale per la Corte che si impegni in tali mansioni. Il dubbio che rimane è piuttosto quello di capire se la Corte debba comunque astenersi dall'impegno in mansioni di questo tipo, a meno che sia l'organo che ha adottato tali decisioni a chiedere tale impegno. Nel suo parere consultivo su *Certain Expenses of the General Assembly of the United Nations*, la Corte rispose alla questione posta dall'Assemblea generale, sebbene ciò avesse richiesto necessariamente l'interpretazione di molte risoluzioni (143, 145, 146 del 1960; 161, 169 del 1961)<sup>146</sup>.

La Corte aggiunge che nel parere consultivo su *Conditions of Admission of a State in the United Nations*<sup>147</sup> (Art. 4 della Carta<sup>148</sup>) essa rispose ad una richiesta dell'Assemblea generale, nonostante tale richiesta fosse stata riferita ad una dichiarazione fatta in una riunione del Consiglio di sicurezza, e che fosse stato stabilito che la Corte avrebbe quindi dovuto esercitare la propria discrezione per astenersi dal rispondere<sup>149</sup>. Come nel caso appena descritto, anche in quello in questione l'Assemblea generale vanta un legittimo interesse ad una risposta alla richiesta; il fatto che tale risposta possa essere in parte riferita ad una decisione del Consiglio di sicurezza non è sufficiente per giustificare un rifiuto della Corte a rendere il parere.

---

<sup>144</sup> Corte internazionale di giustizia, *Certain Expenses of the United Nations, Art.17, comma 2 della Carta*, parere consultivo del 20 luglio 1962, in *I.C.J. Reports 1962*, p. 175; Corte internazionale di giustizia, *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, parere consultivo del 21 giugno 1971, in *I.C.J. Reports 1971*, pp. 51-54, §§ 107-116.

<sup>145</sup> Corte internazionale di giustizia, *Question of the Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya vs. United Kingdom)*, Provisional Measures, Order of 14 April 1992, *I.C.J. Reports 1992*, p. 15, §§ 39-41; Corte internazionale di giustizia, *Question of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya vs. United State of America)*, Provisional Measures, Order of 14 April 1992, *I.C.J. Reports 1992*, pp. 126-127, §§ 42-44.

<sup>146</sup> Corte internazionale di giustizia, *Certain Expenses Assembly of the United Nations*, parere consultivo del 20 luglio 1962, in *I.C.J. Reports 1962*, pp. 175-177.

<sup>147</sup> Corte internazionale di giustizia, *Conditions of Admission of a State Membership of the United Nations, Articolo 4 della Carta*, parere consultivo del 28 maggio 1948, in *I.C.J. Reports 1947-1948*, pp. 61-62.

<sup>148</sup> Art. 4 Carta ONU: "Possono diventare membri delle Nazioni unite tutti gli altri Stati amanti della pace che accettino gli obblighi del presente Statuto e che, a giudizio dell'Organizzazione, siano capaci di adempiere tali obblighi e disposti a farlo. L'ammissione quale membro delle Nazioni unite di uno Stato che adempia a tali condizioni è effettuata con decisione dell'Assemblea generale su proposta del Consiglio di sicurezza."

<sup>149</sup> *Condition of Admission of a State in the United Nations (Art. 4 della Carta)*, *Pleadings, Oral Arguments, Documents*, p. 90.

Per tutti i motivi sopra descritti, in definitiva, la Corte ritiene che non ci siano ragioni che impongano ad essa di astenersi dal rendere il parere richiesto dall'Assemblea generale.

### 3.2.3 Scopo e significato della richiesta

La Corte ha inizialmente considerato lo scopo e il significato della questione rispetto quanto l'Assemblea generale aveva richiesto. Quest'ultima aveva formulato la richiesta nei seguenti termini: "La dichiarazione unilaterale di indipendenza del Kosovo è conforme con il diritto internazionale?"

La Corte ricorda che in alcuni precedenti casi si era allontanata dal linguaggio della richiesta: ciò avvenne allorché questa non era stata adeguatamente formulata<sup>150</sup>; ciò avvenne anche allorché la Corte stabilì, sulla base dell'esame della richiesta, che essa non rifletteva "la questione legale realmente in discussione"<sup>151</sup>. Analogamente, allorché la richiesta era non chiara o vaga, la Corte chiariva la questione prima di rendere la propria opinione<sup>152</sup>.

Nel caso in oggetto, la questione posta sulla dichiarazione d'indipendenza del Kosovo in relazione alla sua conformità col diritto internazionale è formulata chiaramente e in modo preciso e determinato. Con essa non si chiede delle conseguenze legali della dichiarazione. In particolare, con essa non si chiede se il Kosovo abbia o meno raggiunto lo *status* di nazione. Né si chiede della validità o degli effetti legali del riconoscimento da parte di quegli Stati che lo abbiano riconosciuto come Stato indipendente. La Corte nota che, in passate richieste di Advisory Opinion, se l'Assemblea generale e il Consiglio di sicurezza volevano il parere della Corte sulle conseguenze legali di un'azione, formulavano tale richiesta in modo che ciò fosse espressamente precisato<sup>153</sup>. In conseguenza di ciò la Corte non ritiene che sia necessario, per rispondere alla richiesta posta, esaminare tali questioni alla luce del dubbio che la dichiarazione abbia portato o meno alla creazione di uno Stato o sullo status eventualmente desunto dagli atti del riconoscimento. Essa dunque non riscontra alcuna ragione per dovere riformulare la portata della richiesta.

---

<sup>150</sup> Corte internazionale di giustizia, *Interpretation of the Greco-Turkish Agreement of 1 December 1926 (Final Protocol, Article IV)*; parere consultivo, in *I.C.J. Reports 1928, P.C.I.J., Series B, No. 16*.

<sup>151</sup> Corte internazionale di giustizia, *Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt*, parere consultivo del 20 dicembre 1980, in *I.C.J. Reports 1980*, p. 89, § 35.

<sup>152</sup> Corte internazionale di giustizia, *Application for Review of Judgement No. 273 of the United Nations Administrative Tribunal*, parere consultivo del 20 luglio 1982, in *I.C.J. Reports 1982*, p. 348, § 46.

<sup>153</sup> Corte internazionale di giustizia, *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia, South Africa West, notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, parere consultivo del 21 giugno 1971, in *I.C.J. Reports 1971*, p. 16; Corte internazionale di giustizia, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, parere consultivo del 9 luglio 2004, in *I.C.J. Reports 2004 (I)*, p. 136.

La Corte non ha nemmeno pensato che l'Assemblea generale abbia inteso restringere la libertà della Corte stessa di determinare il punto in questione. Essa nota che l'ordine del giorno, in base al quale quella che divenne la risoluzione 63/3 fu discusso, non si riferiva all'identità degli autori della dichiarazione. L'enunciazione di questo ordine del giorno è stata proposta dalla Serbia, unico sponsor della risoluzione 63/3, allorché fu richiesta l'inclusione di un ulteriore punto nell'ordine del giorno della 63<sup>a</sup> sessione dell'Assemblea generale<sup>154</sup>. Tale ordine del giorno successivamente divenne il titolo della bozza di risoluzione<sup>155</sup> e, successivamente, della risoluzione 63/3. L'elemento in comune tra l'ordine del giorno e il titolo della risoluzione stessa è il dubbio sulla compatibilità della dichiarazione d'indipendenza con il diritto internazionale. Inoltre non ci fu dibattito sulla identità degli autori della dichiarazione di indipendenza o sulla differenza nell'enunciazione tra il titolo della risoluzione e la questione posta davanti alla Corte durante il dibattito sull'abbozzo di risoluzione<sup>156</sup>.

La Corte aveva già stabilito in un differente contesto che “si presume che l'Assemblea generale non cerchi di vincolare o ostacolare la Corte nell'adempimento delle sue funzioni giurisdizionali; la Corte deve avere piena libertà nel poter considerare tutti i dati disponibili per la formazione di un'opinione sulla questione che le viene posta per un parere”<sup>157</sup>. La precedente considerazione è applicabile al caso in questione. Nella valutazione della Corte sulla dichiarazione di indipendenza rispetto alla sua conformità col diritto internazionale, essa deve essere libera di esaminare tutta la documentazione e decidere autonomamente se tale dichiarazione è stata emanata dalle istituzioni provvisorie di autogoverno o da altro ente.

---

<sup>154</sup> Lettera di un Rappresentante Permanente della Serbia presso l'ONU, indirizzata al Segretario Generale, 22 agosto 2008, A/63/195.

<sup>155</sup> Draft Resolution on Agenda Item 77 of the sixty-fourth session of the General Assembly:

“Request for an advisory opinion of the International Court of Justice on whether the unilateral declaration of independence of Kosovo is in accordance with international law”.

*The General Assembly, Guided by the principles enshrined in the Charter of the United Nations, Bearing in mind its functions and powers under the Charter of the United Nations, Recalling its resolution 63/3 of 8 October 2008, Aware that an agreement between the parties on the effects of the unilateral declaration of independence of Kosovo from Serbia has not been reached, Mindful of the fact that a unilateral secession cannot be an acceptable way for resolving territorial issues,*

1. Takes note of the Advisory Opinion of the International Court of Justice on the accordance with international law of the unilateral declaration of independence in respect of Kosovo, rendered on 22 July 2010;

2. Calls on the parties to find a mutually acceptable solution for all outstanding issues through peaceful dialogue, in the interest of peace, security and cooperation in the region;

3. Decides to include in the provisional agenda of its sixty-sixth session the item entitled “Follow up to the advisory opinion of the International Court of Justice on whether the unilateral declaration of independence of Kosovo is in accordance with international law.”. (Cfr.: <http://www.un.int/serbia/Statements/77.pdf>)

<sup>156</sup> UN Doc. A/63/PV.22.

<sup>157</sup> Corte internazionale di giustizia, *Certain Expenses of the United Nations, Article 17, para. 2, of the Charter*, parere consultivo del 20 luglio 1962, in *I.C.J. Reports 1962*, p. 157.

Molti dei partecipanti al procedimento hanno fatto riferimento al parere della Suprema Corte del Canada in *Reference by the Governor-General concerning Certain Questions relating to the Secession of Quebec from Canada*<sup>158</sup>, ma la Corte ha osservato che la questione del caso in oggetto è decisamente differente rispetto a quella posta alla Corte suprema del Canada. La questione rilevante del caso canadese era infatti la seguente: “Il diritto internazionale riconosce all’Assemblea nazionale o al governo del Québec il diritto di effettuare una secessione del Québec dal Canada unilateralmente? E, a questo proposito, esiste un diritto di autodeterminazione conforme al diritto internazionale che possa dare all’Assemblea nazionale o al governo del Québec tale possibilità?” La differenza di questo caso rispetto a quello del Kosovo importa in ordine al fatto che la questione posta davanti alla Corte suprema del Canada si interroga sulla esistenza di un diritto di ‘secessione effettiva’, e sulla esistenza di un ruolo del diritto internazionale che conferisca un diritto positivo a qualcuno degli organi citati. Nel caso del Kosovo, invece, l’Assemblea generale ha chiesto se la dichiarazione di indipendenza, ‘già effettuata’, fosse conforme al diritto internazionale. La risposta a tale domanda cambia a seconda che il diritto internazionale applicabile vieti o meno la dichiarazione di indipendenza. Se la Corte stabilisse che la vieta, di conseguenza dovrebbe rispondere asserendo che la dichiarazione di indipendenza non è conforme al diritto internazionale. Ne segue che il compito al quale la Corte è chiamata ad adempiere è di determinare se la dichiarazione di indipendenza è stata adottata in violazione del diritto internazionale. Alla Corte non si richiede, però, di prendere posizione tra l’ipotesi che il diritto internazionale conferisca al Kosovo un diritto positivo di dichiarare unilateralmente la propria indipendenza o, a fortiori, l’ipotesi che il diritto internazionale riconosca genericamente un diritto agli enti interni di uno Stato di rendersi indipendenti da esso.

Infatti è assolutamente possibile che un particolare atto, quale ad esempio una dichiarazione di indipendenza, non violi il diritto internazionale, anche senza che necessariamente al contempo venga riconosciuto l’esercizio di un equivalente diritto. Alla Corte è stato richiesto un parere sul primo punto (esistenza di un diritto positivo eventualmente riconosciuto al Kosovo) e non sul secondo (eventuale esistenza di un generico diritto di indipendenza).

#### 3.2.4 Factual background

La dichiarazione di indipendenza del 17 febbraio 2008 deve essere considerata interna al contesto di fatto che ha portato alla sua adozione. La Corte quindi descrive brevemente le caratteristiche tipiche della cornice costruita dal Consiglio di sicurezza per assicurare l’amministrazione provvisoria del Kosovo, conosciuta

---

<sup>158</sup> 1998, 2 S.C.R. 217; 161 D.L.R. (4th) 385; 115 Int. Law Reps. 536.

come risoluzione 1244 (1999)<sup>159</sup>, nonché le regole promulgate dalla Missione delle Nazioni unite in Kosovo. Si procede con una breve descrizione dello sviluppo relativo al cosiddetto processo dello *status* finale (*final status process*) negli anni precedenti all'adozione della dichiarazione di indipendenza, prima che questi si traducessero negli eventi del 17 febbraio 2008.

#### 3.2.4.1 Risoluzione 1244 (1999) CdS e regole UNMIK

La risoluzione 1244 (1999) fu adottata dal Consiglio di sicurezza, che agì ai sensi del Capitolo VII della Carta delle Nazioni unite, il 10 giugno 1999. Per mezzo di tale risoluzione, il Consiglio di sicurezza decise di risolvere la grave situazione umanitaria che era stata individuata, nonché di porre fine al conflitto armato in Kosovo; autorizzò il Segretariato generale delle Nazioni unite ad istituire una presenza civile in Kosovo allo scopo di provvedere ad una amministrazione provvisoria del Kosovo che si occupasse di una amministrazione transitoria durante l'istituzione e l'ispezione dello sviluppo delle istituzioni provvisorie di autogoverno democratico.

In particolare si richiese che la Repubblica Federale Jugoslava ponesse fine in modo immediato e verificabile alle violenze e alla repressione in Kosovo, e che iniziasse e completasse una altrettanto verificabile fase di ritiro dal Kosovo di tutte le forze militari, paramilitari e di polizia. Ai sensi del capitolo 5 della risoluzione, il Consiglio di sicurezza decise, sotto l'egida dell'ONU, sullo schieramento in Kosovo di una forza di sicurezza civile e internazionale, auspicando l'accordo della Repubblica Federale Jugoslava. Il potere e la responsabilità della presenza di sicurezza furono ulteriormente chiariti nei paragrafi 7 e 9. Il capitolo 15 della risoluzione 1244 (1999) richiese che l'Esercito di Liberazione del Kosovo (kla) e gli altri gruppi albanesi armati del Kosovo sospendessero immediatamente tutte le loro azioni, conformandosi alle richieste di smilitarizzazione. Subito prima dell'adozione della risoluzione, alcuni importanti passi in avanti furono fatti attraverso una serie di misure, incluse quelle stipulate con l'Accordo Tecnico Militare del 9 giugno 1999, il cui articolo 1.2 contemplava lo schieramento della kfor, consentendole di operare senza ostacoli all'interno del Kosovo e con l'autorizzazione di porre in essere tutte le azioni necessarie per stabilire e mantenere le condizioni di sicurezza per tutti i cittadini del Kosovo. L'Accordo Tecnico Militare aveva peraltro previsto, ai fini del ritiro delle forze di terra e aeree, sicurezza per un numero concordato di militari e personale di polizia, serbi e iugoslavi, come si evince dal capitolo 4 della risoluzione.

Il 12 giugno 1999, il Segretariato generale presentò al Consiglio di sicurezza un progetto operativo preliminare per la complessiva organizzazione della presenza

---

<sup>159</sup> V. allegato, cfr. <http://www.UNMIKonline.org/press/reports/N9917289.pdf>.

civile, conosciuta come UNMIK (United Nations Interim Administration Mission in Kosovo), conforme al capitolo 10 della risoluzione, secondo il quale l'UNMIK stessa sarebbe dovuta essere diretta da un Inviato Speciale del Segretariato generale, nominato da quest'ultimo in concorso con il Consiglio di sicurezza<sup>160</sup>. Il Report del Segretariato generale aveva stabilito che ci sarebbero dovuti essere quattro Deputati Inviati Speciali impiegati presso l'UNMIK, ognuno responsabile di una delle quattro maggiori componenti (i cosiddetti 'quattro pilastri') del regime UNMIK: l'amministrazione civile provvisoria<sup>161</sup> (con un ruolo guida delle Nazioni unite); gli affari umanitari (con un ruolo guida dell'Ufficio dell'Alto Commissariato dell'ONU per i Rifugiati delle Nazioni unite, cioè l'unhcr<sup>162</sup>); la costituzione delle istituzioni<sup>163</sup> (con un ruolo guida dell'Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa, cioè l'osce); la ricostruzione<sup>164</sup> (con un ruolo guida dell'Unione europea).

---

<sup>160</sup> Report of the Secretary-General of 12 June 1999 (UN doc.S/1999/672, 12 June 1999).

<sup>161</sup> L'Amministrazione civile annovera già tra i propri risultati: l'aver fornito stipendi a migliaia di pubblici impiegati, tra cui giudici, pubblici ministeri, personale sanitario e funzionari doganali; aver aperto dei punti di controllo ai confini albanese e macedone, inclusi uffici doganali; l'aver istituito un Consiglio consultivo per esaminare la legislazione esistente e redigere nuove leggi con il compito di eliminare le discriminazioni; creato un fondo fiduciario per 'progetti ad impatto immediato' su piccola scala, che aiuterà il ritorno del popolo del Kosovo ad una vita normale; favorito il ritorno al lavoro dei ferrovieri serbi; avviato i programmi radio dalla Radio-Televisione Pristina; riaperto in Pristina il principale ufficio delle Poste e Telecomunicazioni e cinque succursali; iniziato in Pristina un sistema di raccolta ed eliminazione dei rifiuti. Gli amministratori civili internazionali ed il loro personale operano in tutte le cinque zone del territorio - Pristina, Pec, Mitrovica, Gnjilane e Prizren - che comprendono 29 municipalità. (Cfr. <http://www.nato.int/docu/rev-pdf/it/9903-it.pdf>).

<sup>162</sup> United Nations High Commissioner for Refugees (Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati) è l'Agenzia dell'ONU specializzata nella gestione dei rifugiati; fornisce loro protezione internazionale ed assistenza materiale, e persegue soluzioni durevoli per la loro drammatica condizione.

<sup>163</sup> Quale terzo pilastro della UNMIK, l'OSCE ha creato una scuola di polizia per addestrare il personale del nuovo Corpo di polizia del Kosovo (KPS). Si occupa inoltre dei diritti umani, organizzando il sistema giudiziario, dello sviluppo dei mezzi di informazione, e dell'addestramento degli amministratori locali. Siccome la sicurezza ha rappresentato un urgente problema, la costituzione di una Polizia internazionale dell'ONU e l'istituzione del KPS sono state prioritarie. I candidati per il KPS sono stati reclutati tra le differenti comunità etniche del Kosovo. Il 21 agosto si è aperta a Vucitrn la nuova scuola del KPS, gestita dall'OSCE, e il primo corso multietnico, con 200 reclute, di ambo i sessi, ha iniziato l'addestramento di base ai primi di settembre. L'OSCE ha pure dispiegato funzionari competenti per controllare la situazione relativa ai diritti umani in tutto il Kosovo. Costoro hanno libero accesso ad ogni zona per investigare sugli abusi concernenti i diritti umani. (Cfr. <http://www.nato.int/docu/rev-pdf/it/9903-it.pdf>).

<sup>164</sup> Il quarto pilastro della UNMIK, gestito dalla UE, è volto a creare una moderna economia di mercato ben funzionante. Ciò include determinare e far funzionare un bilancio che tenga conto delle principali attività pubbliche contemplate; istituire un sistema di pagamenti; affrontare problemi come l'uso di molteplici valute e tassi di cambio; creare un idoneo quadro normativo per il sistema bancario; riavviare l'attività produttiva mediante sovvenzioni e crediti; assicurarsi che le spese siano effettuate per esigenze pubbliche; e stabilire la normativa per la concessione delle autorizzazioni in settori quali le telecomunicazioni. Il quarto pilastro fronteggia inoltre le immediate esigenze di ricoveri, di scorte di energia e di acqua durante l'inverno che si avvicina e coordina gli sforzi dei donatori in questi campi. Progressivamente si sostituisce nel controllo del pilastro umanitario, specialmente nella ricostruzione delle strutture abitative danneggiate e alla KFOR nei servizi pubblici, in particolare in quelli relativi ad energia e acqua. Un importante donatore è la Commissione Europea, l'organo esecutivo della UE, che ha creato una 'Forza di intervento in Kosovo', con un bilancio di 150 milioni di dollari nel 1999, dei quali una prima tranche di 48 milioni di dollari è già stata assegnata ai progetti più urgenti. Una dettagliata valutazione dei danni, incluso uno studio dei problemi infrastrutturali, ha costituito la base per un programma di sviluppo a medio termine. Questo è stato presentato in ottobre a una conferenza dei donatori. (Cfr. <http://www.nato.int/docu/rev-pdf/it/9903-it.pdf>).

Il 25 luglio 1999, il primo Inviato Speciale del Segretariato generale promulgò il regolamento UNMIK 1991/1<sup>165</sup> che, alla sezione 1.1, stabiliva che “tutte le autorità legislative ed esecutive relative al Kosovo, comprese le amministrazioni giudiziarie, sono conferite all’ UNMIK ed esercitate dal Rappresentante Speciale del Segretariato generale”. Secondo la sezione 3 del regolamento UNMIK 1991/1, le leggi vigenti nel territorio del Kosovo prima del 24 marzo 1999 continuavano a restare tali, ma solo nella misura in cui esse non fossero state in contrasto con gli standard di diritti umani e non discriminazione riconosciuti a livello internazionale né con l’adempimento del mandato dell’UNMIK alla luce della risoluzione 1244 (1999). La sezione 1.1 del regolamento UNMIK 1999/24 del 12 dicembre 1999 stabiliva che la legge applicabile in Kosovo era la regolamentazione promulgata dal Rappresentante Speciale del Segretariato generale, nonché la legge in vigore in Kosovo il 22 marzo 1989. La sezione 4, intitolata *Transitional Provisions* (condizioni transitorie), recitava come segue: “Tutti gli atti legali, comprese le decisioni giudiziali e gli effetti legali degli eventi che capitassero durante il periodo che va dal 10 giugno 1999 alla data del regolamento in questione, ai sensi della legge in vigore durante tale periodo, conformemente alla sezione 3 del Regolamento UNMIK 1999/1 del 25 luglio 1999, rimarranno validi, nella misura in cui essi non confliggano con gli standards relativi alla sezione 1 del presente regolamento o di qualsiasi altro regolamento in vigore al tempo di tali atti”.

Il potere e le responsabilità così disposte dalla risoluzione 1244 (1999) furono enunciate con maggiori dettagli nel regolamento 2001/9 del 15 maggio 2001 sul quadro costituzionale per l’autogoverno provvisorio, che definiva le responsabilità relative all’amministrazione del Kosovo tra l’Inviato Speciale del Segretariato generale e le Istituzioni Provvisorie di Autogoverno del Kosovo. “L’esercizio delle responsabilità delle Istituzioni Provvisorie di Autogoverno nei limiti del quadro costituzionale non può influenzare o diminuire l’autorità dell’rsrg per garantire un pieno adempimento dell’unscr 1244 (1999), includendo la sorveglianza delle Istituzioni Provvisorie di Autogoverno, dei suoi funzionari e agenzie, e ricorrendo agli appropriati provvedimenti laddove i loro atti fossero in contrasto con la unscr 1244 (1999) o il suo quadro costituzionale”<sup>166</sup>.

Inoltre, come recita il capitolo 2, “le Istituzioni Provvisorie di Autogoverno e i propri funzionari possono esercitare le rispettive autorità conformi alle condizioni dell’unscr 1244 (1999) e ai termini posti da quel momento in tale quadro costituzionale”. Similmente, secondo il nono preambolo del quadro costituzionale, “l’esercizio delle responsabilità delle Istituzioni Provvisorie di Autogoverno del

---

<sup>165</sup>Cfr. <http://www.iilj.org/courses/documents/Session4-FredericMegret.pdf>.

<sup>166</sup> Constitutional Framework Chapter 12.

Kosovo non può influenzare o diminuire in alcun modo l'autorità del srsg per l'adempimento dell'unscr 1244 (1999)".

Nel suo rapporto periodico al Consiglio di sicurezza del 7 giugno 2001, il Segretariato generale stabilì che la struttura costituzionale contiene: "Ampia autorità per l'Inviato Speciale di intervenire e correggere qualsiasi atto delle istituzioni provvisorie di autogoverno non conformi alla risoluzione 1244 (1999), incluso il potere di veto alla legislazione dell'Assemblea, se necessario"<sup>167</sup>.

#### 3.2.4.2 Eventi rilevanti anteriori al 17 febbraio 2008

Nel giugno 2005 il Segretario generale nomina Kau Eide, Rappresentante Permanente della Norvegia presso la nato, quale suo Inviato Speciale per effettuare una esauriente analisi del Kosovo. Alla vigilia della presentazione di tale relazione al Segretario generale<sup>168</sup>, all'interno del Consiglio di sicurezza ci fu accordo in ordine all'idea che il processo sullo *status* finale sarebbe dovuto iniziare. "Il Consiglio di sicurezza concorda con la valutazione complessiva dell'Ambasciatore Eide che, sebbene le provocazioni stiano ancora minacciando il Kosovo e le regioni più lontane, sia giunto il momento di passare alla fase successiva del processo politico. Il Consiglio di sicurezza perciò sostiene l'intenzione del Segretario generale di iniziare un processo politico per determinare il futuro *status* del Kosovo, così come previsto dalla risoluzione del Consiglio di sicurezza 1244 (1999)"<sup>169</sup>.

Nel novembre del 2005, il Segretario generale nomina Martti Ahtisaari, precedentemente presidente della Finlandia, quale suo Inviato Speciale per il processo sullo *status* del Kosovo. Questa nomina viene appoggiata dal Consiglio di sicurezza<sup>170</sup>. La lettera di nomina di Ahtisaari includeva in allegato un documento intitolato *Terms of Reference*, il quale precisava che l'Inviato Speciale "deve tornare dal Segretario generale dopo ogni avanzamento del processo". Inoltre, "la pace e la durata del processo sul futuro *status* del Kosovo sarà determinata dall'Inviato Speciale sulla base di consultazioni con il Segretario generale, tenendo conto della cooperazione delle parti e della situazione di fondo"<sup>171</sup>.

Il Consiglio di sicurezza non commenta su questi *Terms of Reference*, ma i suoi membri allegano la propria ratifica alla nomina di Ahtisaari ai principi guida del Gruppo di Contatto. I Membri del Consiglio di sicurezza indicano che i *Guiding*

---

<sup>167</sup> Rapporto del Segretario generale *sull'amministrazione provvisoria delle Nazioni unite in Kosovo*, UN Doc. S/2001/565, 7 giugno 2001.

<sup>168</sup> Allegato al documento UN Doc.S/2005/635 delle Nazioni unite (7 ottobre 2005).

<sup>169</sup> Statement by the President of the United Council of 24 October 2005, UN Doc. S/PRST/2005/51.

<sup>170</sup> Letter dated 10 November 2005 from the President of the Security Council addressed to the Secretary-General, UN Doc. S/2005/709.

<sup>171</sup> Terms of Reference, dated 10 November 2005, as an appendix to the Letter of the Secretary-General to Mr. Martti Ahtisaari of 14 November 2005, United nations dossier No.198.



*Principles* vanno intesi come raccomandazioni del Segretario generale (oltre che dell'Inviato Speciale). Questi principi asseriscono, tra l'altro, che "Il Gruppo di Contatto (...) accetta l'intenzione del Segretario generale di nominare un Inviato Speciale per dirigere questo processo (...). Una soluzione negoziata è priorità internazionale. Iniziato il processo, questo non può essere interrotto e deve essere portato a conclusione. Il Gruppo di Contatto fa appello alle parti per impegnarsi costruttivamente e in buona fede, ad astenersi da iniziative unilaterali e per respingere ogni forma di violenza. Il Consiglio di sicurezza rimarrà attivamente investito della materia. La decisione finale sullo *status* del Kosovo dovrebbe essere approvata dal Consiglio di sicurezza"<sup>172</sup>.

Tra il 20 febbraio 2006 e l'8 settembre 2006, si tengono diversi cicli di trattative, durante le quali le delegazioni di Serbia e Kosovo sponsorizzano il decentramento delle funzioni amministrative e di governo del Kosovo, patrimonio culturale e siti religiosi, questioni economiche e funzioni amministrative, diritti della comunità<sup>173</sup>. Il 2 febbraio 2007, l'Inviato Speciale del Segretario generale sottopone alle parti una bozza di proposta generale per l'accordo sullo *status* del Kosovo e le invita ad impegnarsi in un processo consultivo (richiamato nel rapporto del Segretario generale sulla Missione di Amministrazione Provvisoria in Kosovo <sup>174</sup>). Il 10 marzo 2007 si tiene a Vienna una consultazione finale delle negoziazioni per discutere della proposta di accordo ma, come riportato dal Segretario generale, "le parti furono incapaci di fare ulteriori progressi"<sup>175</sup>.

Il 26 marzo 2007, il Segretario generale presenta il rapporto del suo Inviato Speciale al Consiglio di sicurezza. L'Inviato Speciale dichiara che, "dopo oltre un anno di negoziati diretti, trattative bilaterali e consultazioni di esperti, è divenuto chiaro che le parti non sono capaci di raggiungere un accordo sul futuro *status* del Kosovo"<sup>176</sup>.

Dopo aver messo in evidenza che il suo "mandato stabilisce esplicitamente che egli determini la pace e la durata del processo del futuro *status* sulla base delle

---

<sup>172</sup> Guiding Principles of the Contact group for a Settlement of the status of Kosovo, as annexed to the Letter dated 10 November 2005 from the president of the Security Council addressed to the Secretary-General, UN Doc. S/2005/709.

<sup>173</sup> Reports of the Secretary-General *on the United Nations Interim Administration Mission in Kosovo*, UN Doc. S/2006/361, UN Doc. S/2006/707 and UN Doc. S/2006/906). Secondo il rapporto del Segretariato generale, "le parti rimasero distanti dalla maggior parte di tali punti".

<sup>174</sup> UN Doc. S/2007/134, 9 March 2007.

<sup>175</sup> Report of the Secretary-General *on the United Nations Interim Administration Mission in Kosovo*, UN Doc. S/2007/395, 29 giugno 2007, p.1.

<sup>176</sup> Letter dated 26 March 2007 from the Secretary-General addressed to the President of the Security Council attaching the Report of the Special Envoy of the Secretary-General *on Kosovo's future status*, UN Doc. S/2007/168, 26 March 2007.

consultazioni con il Segretario generale, tenendo conto della cooperazione delle parti e del contesto”<sup>177</sup>, l’Inviato Speciale conclude dichiarando:

“È mia ferma opinione che il potenziale delle negoziazioni nel produrre risultati reciprocamente vantaggiosi sullo status del Kosovo si sia esaurito. Nessun altro negoziato, quale che sia la forma, supererà questo vicolo cieco (...) È giunto il momento di deliberare sullo status del Kosovo. Considerando attentamente la recente storia del Kosovo, la realtà di oggi e considerando le trattative con le parti, sono giunto alla conclusione che l’unica opzione in grado di vivere per il Kosovo sia l’indipendenza, supervisionata per un iniziale periodo dalla comunità internazionale”<sup>178</sup>.

Le conclusioni dell’Inviato Speciale sono accompagnate dalle sue Proposte Globali (*Comprehensive Proposals*) conclusive sull’assegnazione di uno *status* del Kosovo<sup>179</sup>, il cui contenuto sottolinea che la “struttura di controllo internazionale fornisce le fondamenta per un futuro Kosovo indipendente”<sup>180</sup>. Le Proposte Globali richiedono un’immediata convocazione di una Commissione Costituzionale per produrre una bozza di Costituzione del Kosovo<sup>181</sup>; stabiliscono direttive riguardanti i membri di tale Commissione<sup>182</sup>; pongono numerosi requisiti relativi a principi e clausole<sup>183</sup>; richiedono che l’Assemblea del Kosovo approvi la Costituzione con una maggioranza di due terzi entro 120 giorni<sup>184</sup>. Inoltre richiedono la cessazione del mandato UNMIK dopo un periodo di transizione di 120 giorni, trascorso il quale “tutte le autorità legislative ed esecutive” conferite all’UNMIK dovrebbero essere trasferite in blocco alle autorità di governo del Kosovo, salvo convenzione contraria di questo accordo”<sup>185</sup>. Decidono la tenuta di elezioni generali e comunali non oltre nove mesi a partire dall’entrata in vigore della Costituzione<sup>186</sup>. La Corte rileva altresì che le Proposte Globali per l’assegnazione di uno *status* al Kosovo prevedono la nomina di un Rappresentante Civile Internazionale (icr), che avrebbe l’autorità definitiva in ordine all’interpretazione dell’accordo sullo status<sup>187</sup>. Le Proposte Globali precisano peraltro che il mandato

---

<sup>177</sup> UN Doc. S/2007/168, 26 March 2007, § 3.

<sup>178</sup> UN Doc. S/2007/168, 26 March 2007, §§ 3-5.

<sup>179</sup> UN Doc. S/2007/168/Add. 1, 26 March 2007.

<sup>180</sup> UN Doc. S/2007/168/, 26 March 2007, § 5.

<sup>181</sup> UN Doc. S/2007/168/Add. 1, 26 March 2007, Art.10.1.

<sup>182</sup> UN Doc. S/2007/168/Add. 1, 26 March 2007, Art.10.2.

<sup>183</sup> UN Doc. S/2007/168/Add., Art. 1.3 and Ann. I.

<sup>184</sup> UN Doc. S/2007/168/Add., Art.10.4.

<sup>185</sup> UN Doc. S/2007/168/Add., Art.15.1.

<sup>186</sup> UN Doc. S/2007/168/Add., Art. 11.1.

<sup>187</sup> UN Doc. S/2007/168/Add., Art.12.

del Rappresentante Civile Internazionale sarebbe dovuto essere esaminato “entro due anni dall’entrata in vigore dell’Accordo, con uno sguardo esteso alla graduale riduzione del campo d’azione del suo potere e della frequenza dei suoi interventi”<sup>188</sup> e che “il mandato del Rappresentante Internazionale Civile (icr) sarebbe dovuto terminare allorché l’*International Steering Group* (un gruppo composto da Francia, Germania, Italia, Federazione Russa, Regno Unito, Usa, Unione europea e nato) avesse determinato che il Kosovo aveva realizzato i termini dell’Accordo”<sup>189</sup>.

Il Segretario generale “ha completamente appoggiato sia la raccomandazione fatta dal suo Inviato Speciale nel rapporto sullo *status* da assegnare al Kosovo, che le Proposte Globali per l’assegnazione di uno *status* al Kosovo”<sup>190</sup>. Il Consiglio di sicurezza, da parte sua, decide di impegnarsi in una missione in Kosovo<sup>191</sup>, ma non è capace di giungere ad una decisione relativa allo *status* finale del Kosovo. Una bozza di risoluzione viene diffusa tra i membri del Consiglio<sup>192</sup>, ma poi ritirata allorché diviene chiaro che non sarebbe stata adottata dal Consiglio di sicurezza.

Tra il 9 agosto e il 3 dicembre 2007, si tengono ulteriori trattative sullo *status* da assegnare al Kosovo con la protezione di una *Troika* composta da rappresentanti dell’Unione europea, della Federazione Russa e degli Stati Uniti. Il 4 dicembre 2007, la *Troika* presenta il proprio rapporto al Segretario generale, il quale giunge alla conclusione che, nonostante le intense trattative, “le parti sono incapaci di addivenire ad un accordo sullo status da assegnare al Kosovo” e “nemmeno mostrano la disponibilità di cedere sulle questioni di base della sovranità”<sup>193</sup>.

Il 17 novembre 2007, si tengono le elezioni per eleggere l’Assemblea del Kosovo, 30 Assemblee comunali e i rispettivi sindaci<sup>194</sup>. L’Assemblea del Kosovo si tiene nella sua sessione inaugurale il 4 e 9 gennaio 2008<sup>195</sup>.

#### 2.2.4.3 Eventi del 17 febbraio e successivi

Nel contesto così descritto, il 17 febbraio 2008 viene proclamata la dichiarazione di indipendenza. La Corte osserva che la lingua originale della dichiarazione di indipendenza è l’albanese, ma le citazioni dal testo di tale dichiarazione inserite nel

---

<sup>188</sup> UN Doc. S/2007/168/Add., Ann. IX, Art. 5.1.

<sup>189</sup> UN Doc. S/2007/168/Add., Ann. IX Art.5.2.

<sup>190</sup> Letter dated 26 March 2007 from the Secretary-General addressed to the President of the Security Council, UN Doc. S/2007/168.

<sup>191</sup> Report of the Security Council mission *on the Kosovo issue*, UN Doc. S/2007/256, 4 May 2007.

<sup>192</sup> Draft resolution sponsored by Belgium, France, Germany, Italy, the United Kingdom and the United States, UN Doc. S/2007/437 Prov., 17 July 2007.

<sup>193</sup> Report of the European Union/United States/Russian Federation Troika *on Kosovo*, 4 December 2007, annexed to UN Doc. S/2007/723.

<sup>194</sup> Report of the Secretary-General *on the United Nations Interim Administration Mission in Kosovo* UN Doc. S/2007/768.

<sup>195</sup> Report of the Secretary-General *on the United Nations Interim Administration Mission in Kosovo*, UN Doc. S/2008/211.

dossier presentato al Segretario generale, sono state tradotte in inglese e francese. La dichiarazione di indipendenza asserisce che i suoi autori “si sono riuniti in una riunione straordinaria in 17 febbraio 2008 a Priština, capitale del Kosovo”<sup>196</sup>; in essa “si sono ricordati gli anni delle negoziazioni sponsorizzate a livello internazionale tra Belgrado e Priština sulla questione dello *status* politico da assegnare al Kosovo” e “si è espresso rammarico sul fatto che un risultato relativo allo status reciprocamente accettabile non sia stato ottenuto”<sup>197</sup>. È stato inoltre dichiarato che gli autori “sono determinati a vedere risolta la questione dello *status* del Kosovo, per poter dare al suo popolo chiarezza sul proprio futuro, oltrepassando i conflitti del passato e realizzando un pieno potenziale democratico della sua società”<sup>198</sup>.

Nella sua porzione operativa la dichiarazione di indipendenza del 17 febbraio 2008 recita:

“1. Noi, leaders democraticamente eletti dal nostro popolo, per mezzo di tale documento, dichiariamo il Kosovo Stato indipendente e sovrano. Questa dichiarazione riflette il desiderio del nostro popolo ed è pienamente conforme con le raccomandazioni dello Speciale Inviato dell’ONU Martti Ahtisaari e delle sue Proposte per l’accordo sullo status del Kosovo.

2. Noi dichiariamo il Kosovo una repubblica democratica, laica e multi-etnica, retta da principi di non discriminazione e uguale tutela rispetto alla legge. Promuoveremo e proteggeremo i diritti di tutte le comunità del Kosovo e creeremo le condizioni necessarie per la loro effettiva partecipazione nei processi politico e decisionale. (...)

5. Accettiamo il sostegno continuato della comunità internazionale al nostro sviluppo democratico attraverso la presenza internazionale instaurata in Kosovo sulla base della risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di Sicurezza ONU. Invitiamo ed accettiamo una presenza civile internazionale per sovrintendere alla realizzazione del Piano di Ahtisaari e una missione condotta dall’Unione Europea per il principio di legalità. (...)

9. Per mezzo di questo documento assumiamo le obbligazioni del Kosovo, incluse quelle concluse nell’interesse della Missione di Amministrazione Provvisoria delle Nazioni Unite nel Kosovo (UNMIK), (...)

12. Per mezzo di tale documento affermiamo chiaramente, specificatamente e irrevocabilmente che il Kosovo resterà legalmente vincolato a conformarsi alle condizioni contenute in questa Dichiarazione, incluse specialmente le obbligazioni assunte in ossequio al Piano Ahtisaari. (...) Dichiariamo pubblicamente che tutti gli Stati hanno diritto a fare affidamento su questa dichiarazione (...).”

---

<sup>196</sup> First preambular paragraphs.

<sup>197</sup> Tenth and eleventh preambular paragraphs.

<sup>198</sup> Thirteenth preambular paragraph.

Dopo la proclamazione della dichiarazione di indipendenza, la Serbia informa il Segretario generale di avere adottato una delibera che attribuisce a tale dichiarazione valore di secessione violenta ed unilaterale di una parte del suo territorio, tale da non potere produrre effetti legali né in Serbia né nell'ordinamento legale internazionale<sup>199</sup>. Inoltre, su richiesta della Serbia, il 18 febbraio 2008 si tiene un'assemblea pubblica di emergenza del Consiglio di sicurezza, durante la quale Boris Tadić, presidente della Serbia, partecipa e denuncia la dichiarazione di indipendenza come un atto illegittimo dichiarato nullo e illegale dall'Assemblea Nazionale della Serbia<sup>200</sup>.

### 3.3 Conformità della dichiarazione di indipendenza in relazione al diritto internazionale

A questo punto la Corte si dedica alla sostanza della richiesta presentata dall'Assemblea generale. L'Assemblea generale chiede alla Corte di valutare la conformità della dichiarazione del 17 febbraio 2008 con il diritto internazionale<sup>201</sup>.

La Corte si occupa prima di alcune questioni relative alla legittimità della dichiarazione di indipendenza rispetto al diritto internazionale generale. Determinato il quadro generale, si interessa alle relazioni legali della risoluzione 1244 (1999); stabilisce poi se la risoluzione produce regole speciali e derivanti obbligazioni di diritto internazionale applicabile alle questioni sollevate dalla richiesta e in relazione alla legittimità della dichiarazione d'indipendenza del 17 febbraio 2008.

#### 3.3.1 Conformità rispetto al diritto internazionale generale

Il primo parametro di argomentazione della Corte è la valutazione della eventuale violazione del diritto internazionale generale.

Durante il diciottesimo, diciannovesimo e ventesimo secolo ci furono numerosi esempi di dichiarazioni di indipendenza, spesso duramente contrastate dagli Stati nei confronti dei quali l'indipendenza era stata dichiarata. A volte una dichiarazione si concludeva con la creazione di un nuovo Stato, altre volte no. In nessun caso, tuttavia, le procedure degli Stati suggerivano che l'atto di proclamare dichiarazioni di questo tenore implicasse violazione del diritto internazionale. Al contrario, tali procedure portavano chiaramente alla conclusione che il diritto internazionale non contiene alcuna proibizione rispetto alle dichiarazioni di indipendenza. Durante la seconda metà del ventesimo secolo, il diritto internazionale sull'autodeterminazione

---

<sup>199</sup> UN Doc. S/PV.5839; Report of the Secretary-General *on the United Nations Interim Administration Mission in Kosovo*, UN Doc. S/2008/211.

<sup>200</sup> UN Doc. S/PV.5839.

<sup>201</sup> Resolution 63/3 *of the declaration of independence* of the General Assembly, 8 October 2008.

si sviluppò in modo tale da creare un diritto di indipendenza per i popoli di territori non indipendenti e per i popoli soggetti allo sfruttamento, sottomissione e dominazione e straniera. Nacquero numerosi nuovi Stati come risultato dell'esercizio di questo diritto, senza la comparsa nel diritto internazionale di nuove norme che vietassero tali dichiarazioni di indipendenza. Ci furono molti partecipanti a vari procedimenti prima che la Corte stabilisse che un divieto di dichiarazione unilaterale di indipendenza fosse implicito nel principio dell'integrità territoriale.

La Corte ricorda che tale principio è una parte importante dell'ordinamento internazionale; esso è contenuto nella Carta delle Nazioni unite, in particolare nell'Articolo 2, comma 4, il quale stabilisce che: "Tutti i Membri devono astenersi nelle loro relazioni internazionali dalla minaccia o uso della forza contro l'integrità territoriale o nelle politiche di indipendenza o in altri modi confliggenti con gli scopi delle Nazioni unite".

Nella risoluzione dell'Assemblea generale 2625 (XXV), intitolata *Dichiarazione dei Principi di diritto internazionale relativi alle relazioni amichevoli e di cooperazione tra Stati in conformità con la Carta delle Nazioni Unite*, che riflette il diritto internazionale consuetudinario<sup>202</sup>, l'Assemblea generale ribadisce il principio per cui gli Stati devono astenersi nelle loro relazioni internazionali dalla minaccia o uso della forza contro l'integrità territoriale o nelle politiche di indipendenza o in altri modi confliggenti con gli scopi delle Nazioni unite. Tale risoluzione elenca poi diversi obblighi di astensione gravanti sugli Stati dalla violazione dell'integrità territoriale degli altri Stati sovrani. Nella stessa disposizione, l'Atto Finale della Conferenza di Helsinki sulla Sicurezza e Cooperazione in Europa dell'1 agosto 1975 ha stabilito che gli Stati partecipanti "devono rispettare reciprocamente l'integrità territoriale di ciascuno di essi". Di conseguenza, la portata del principio dell'integrità territoriale resta confinata alla sfera di relazioni tra Stati.

Molti partecipanti hanno invocato risoluzioni del Consiglio di sicurezza che condannavano le dichiarazioni di indipendenza individuali, come ad esempio: la risoluzione 216 (1965)<sup>203</sup> e la 217 (1965)<sup>204</sup> relative alla Rhodesia del Sud; la 541 (1983)<sup>205</sup> relativa a Cipro; la 787 (1992)<sup>206</sup> relativa alla Repubblica Serba di Bosnia-Erzegovina.

---

<sup>202</sup> Corte internazionale di giustizia, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, *Merits, Judgement*, in *I.C.J. Reports 1986*, pp. 101-103, §§ 191-193.

<sup>203</sup>Cfr. <http://daccessddsny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/222/87/IMG/NR022287.pdf?OpenElement>.

<sup>204</sup>Cfr. <http://daccessddsny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/222/88/IMG/NR022288.pdf?OpenElement>.

<sup>205</sup>Cfr. <http://daccessddsny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/453/99/IMG/NR045399.pdf?OpenElement>.

<sup>206</sup>  
Cfr. <http://daccessddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N92/723/03/IMG/N9272303.pdf?OpenElement>.

La Corte osserva tuttavia che, in ciascuna delle suddette istanze, il Consiglio di sicurezza esprimeva decisioni in relazione a concrete situazioni esistenti al tempo in cui quelle dichiarazioni furono emanate; la illegittimità attribuita alle dichiarazioni di indipendenza non deriverebbe quindi dal carattere unilaterale delle dichiarazioni in quanto tale, ma dal fatto che esse erano o sarebbero state collegate ad un illecito uso della forza o di altre notevoli violazioni di norme di diritto internazionale, specialmente di *jus cogens*. Nel contesto del Kosovo, il Consiglio di sicurezza non ha mai mantenuto tale posizione. Il carattere eccezionale delle risoluzioni elencate appare alla Corte come la conferma che non si possa dedurre dalla prassi del Consiglio di sicurezza un generale divieto di proclamazione di dichiarazioni unilaterali di indipendenza.

Altri partecipanti al procedimento sul Kosovo hanno asserito, sebbene in quasi tutte le istanze solo come argomento secondario, che la popolazione del Kosovo abbia il diritto di creare uno Stato indipendente, sia come manifestazione del diritto di autodeterminazione, sia come ciò che essi definiscono diritto alla *remedial secession*.

La Corte aveva già notato che uno dei principali sviluppi del diritto internazionale nella seconda metà del ventesimo secolo era stata l'evoluzione del diritto di autodeterminazione. Che il diritto internazionale sull'autodeterminazione, al di fuori dei casi dei territori non indipendenti e dei popoli soggetti allo sfruttamento, dominazione e sottomissione straniera, conferisse ad una parte della popolazione di uno Stato esistente il diritto di separarsi da detto Stato, è materia sulla quale sono stati espressi punti di vista radicalmente differenti da parte di coloro che hanno preso parte al procedimento e preso una posizione sulla questione.

Simili differenze si sono registrate relativamente alla possibilità che il diritto internazionale contempli un diritto alla *remedial secession* ed eventualmente in quali circostanze. Netta diversità di opinioni anche rispetto alla possibilità che le circostanze sostenute da alcuni partecipanti possano dare origine ad un diritto di *remedial secession* già presente nel Kosovo.

La Corte ritiene che non sia necessario risolvere queste questioni nel caso della richiesta di parere sulla conformità della dichiarazione di indipendenza del Kosovo. I dibattimenti relativi alla estensione del diritto di autodeterminazione o di altro diritto di *remedial secession*, riguardano piuttosto il diritto alla separazione da uno Stato<sup>207</sup>. Come la Corte ha già messo in evidenza, la questione va oltre la portata

---

<sup>207</sup> Ad una analisi preliminare, l'esercizio della Corte di valutare la dichiarazione di indipendenza dal punto di vista del diritto internazionale generale secondo una tale impostazione e sulla base delle premesse sopra esposte sembra futile, così come osservato dai giudici Bennouna e Skotnikov nelle rispettive opinioni dissidenti. Chiedersi in termini generali e astratti se esista un divieto alla promulgazione di questi atti è, da un punto di vista della logica giuridica, equivalente a chiedersi se esista nel diritto internazionale una regola specifica che vieti la costruzione di muri. Pare evidente che una regola specifica che interdica le dichiarazioni di indipendenza non esista e si fa offesa all' 'intelligenza' dell'Assemblea generale pensare che la Corte dovesse sciogliere dei dubbi su questo

della richiesta posta dall'Assemblea generale. Per risolvere la questione la Corte ha solo bisogno di determinare se la dichiarazione di indipendenza abbia violato le norme del diritto internazionale generale o la legge speciale creata dalla risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di sicurezza.

Per questi motivi la Corte giunge alla conclusione che il diritto internazionale generale non contiene proibizioni nei confronti della proclamazione della dichiarazione di indipendenza. In conseguenza di ciò conclude che la dichiarazione di indipendenza del 17 febbraio 2008 non ha violato alcuna norma di diritto internazionale generale, potendosi dedicare all'esame legale della risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di sicurezza.

### 3.3.2 Conformità rispetto al quadro costituzionale UNMIK e risoluzione 1244 (1999)

Il secondo e terzo parametro attraverso cui sindacare la compatibilità della dichiarazione di indipendenza al diritto internazionale vengono poi individuati nella

---

punto. Il problema era invece se le tre dichiarazioni di indipendenza, atti rispetto ai quali, in linea di principio, il diritto internazionale generale mantiene un atteggiamento agnostico, possano in talune circostanze costituire delle violazioni di norme di diritto internazionale, quali quelle relative ai principi di integrità territoriale, di auto-determinazione, di non-discriminazione, o quali quelle applicabili a regimi territoriali stabiliti da un atto di diritto internazionale: nello specifico, se la dichiarazione del 17 febbraio avesse violato una norma o più norme di diritto internazionale generale. Ma già porsi sul piano del principio dell'integrità territoriale avrebbe richiesto, oltre all'analisi generica della valenza di tale principio proposta dalla Corte (che perviene alla conclusione, alquanto discutibile ed inutilmente perentoria, secondo cui il principio si applicherebbe solamente alle relazioni tra Stati), una disamina di come la dichiarazione di indipendenza avesse inciso sull'integrità territoriale della Serbia, valutando, ad esempio, se essa costituisse un atto di secessione o, semplicemente, l'ultimo atto del lungo processo di smembramento della ex Repubblica Socialista Federale di Jugoslavia iniziato nel 1991, così come suggerito nel preambolo della dichiarazione. Una tale, però, che avrebbe riguardato anche il profilo della creazione dello Stato, la Corte se la era preclusa con la premessa adottata precedentemente. A maggior ragione, come esplicitamente affermato dalla stessa Corte, rimaneva fuori dalla portata della sua analisi il c.d. diritto alla *remedial secession*, intimamente connesso alla creazione dello Stato e rispetto al quale il bilanciamento avrebbe dovuto essere effettuato, sia in astratto, che in concreto, tra i due principi cardine dell'integrità territoriale e dell'autodeterminazione. Infine, la valutazione della prassi del Consiglio di sicurezza di dichiarare l'illegittimità di alcune dichiarazioni di indipendenza, in quanto legate a presunte violazioni gravi di norme di *jus cogens*, è poco convincente. In uno dei tre casi citati, quello di Cipro del Nord, la violazione del diritto internazionale, determinata dal Consiglio nel preambolo della risoluzione 541, riguardava un trattato costitutivo di un regime territoriale e costituzionale per l'isola di Cipro, il Trattato di Garanzia del 1960, non una norma di diritto imperativo. In un altro, la risoluzione 787 riguardante la Bosnia-Erzegovina, il Consiglio richiamava tutte le parti interessate al rigoroso rispetto dell'integrità territoriale della Bosnia e ammoniva che “*any entities unilaterally declared*” non sarebbero state riconosciute: ammesso e non concesso che si possa parlare di ‘determinazione’ preventiva di illiceità, la norma richiamata, il diritto all'integrità territoriale, non è parte del diritto imperativo. In conclusione, il profilo di violazione grave della norma di *jus cogens*, laddove accertato, può incidere sugli obblighi dei terzi ai sensi degli articoli 40 e 41 dell'Articolato della CDI sulla responsabilità degli Stati per illecito internazionale, ma non è condizione necessaria affinché una dichiarazione di indipendenza si ponga in contrasto al diritto internazionale. (E. MILANO, “Il parere consultivo della Corte internazionale di giustizia sulla dichiarazione di indipendenza del Kosovo: qualche istruzione per l'uso”, in *Società Italiana di Diritto Internazionale*, <http://www.sidi-isil.org/wp-content/uploads/201002Milano-su-Kosovo.pdf>).



risoluzione 1244, adottata dal Consiglio di sicurezza il 10 giugno 1999, e nel quadro costituzionale stabilito nel 2001 attraverso il regolamento UNMIK 2001/9.

All'interno della struttura legale della Carta delle Nazioni unite, specialmente ai sensi degli Articoli 24, 25 e del Capitolo VII, il Consiglio di sicurezza può adottare risoluzioni che impongano obbligazioni di diritto internazionale. La Corte ha avuto modo di interpretare ed applicare tali risoluzioni in molte occasioni e, coerentemente, le ha trattate come norme di diritto internazionale. La risoluzione 1244 (1999) è stata espressamente adottata dal Consiglio di sicurezza sulla base del Capitolo VII della Carta della Nazioni unite, e dunque ha chiaramente imposto obblighi di diritto internazionale. La Corte sottolinea che nessuno dei partecipanti ha contestato il fatto che la risoluzione 1244 (1999), la quale specificatamente affronta la situazione in Kosovo, sia parte di diritto relativa alla situazione in oggetto. Essa ricorda altresì che ci sono molte altre risoluzioni del Consiglio di sicurezza adottate sulla situazione del Kosovo, specialmente la 1160 (1998), la 1199 (1998), la 1203 (1998) e la 1239 (1999); tuttavia non ritiene necessario esprimersi su quelle adottate prima della 1244 (1999), nel secondo preambolo della quale, le precedenti sono peraltro richiamate.

Alcuni partecipanti affrontano la questione delle disposizioni adottate a vantaggio dell'UNMIK dall'Inviato Speciale del Segretario generale, specialmente quelle costituzionali, chiedendo se anch'esse costituiscano parte del diritto internazionale applicabile nell'accezione formulata nella richiesta dell'Assemblea generale. In questo caso la Corte osserva che la struttura costituzionale è espressione di diritto interno piuttosto che di diritto internazionale. Secondo tale posizione il quadro costituzionale non può essere parte del diritto internazionale applicabile all'istanza in oggetto e la questione della compatibilità della dichiarazione di indipendenza con essa quindi non rientra all'interno della sfera della richiesta dell'Assemblea generale.

La Corte osserva altresì che i regolamenti dell'UNMIK, incluso il 2001/9 che ha promulgato la Costituzione, sono adottati dall'Inviato Speciale del Segretario generale sulla base dell'autorità derivata dalla risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di sicurezza e quindi del diritto internazionale. In questo senso la Costituzione possiede invece carattere di diritto internazionale. Quindi, a proposito del regolamento UNMIK 2001/9, la Corte stabilisce che il regolamento costituzionale del 2001 è una fonte derivata dalla risoluzione 1244 (1999) e, quindi, costituisce parte della disciplina del diritto internazionale sulla cui base 'testare' l'atto.

Allo stesso tempo, la Corte osserva che le disposizioni costituzionali parte dello specifico ordinamento legale creato in seguito alla risoluzione 1244 (1999) e applicabile solo in Kosovo, hanno lo scopo di disciplinare, durante la fase provvisoria istituita dalla risoluzione stessa, materie che sarebbero state ordinariamente oggetto di diritto interno piuttosto che di diritto internazionale. Il

regolamento 2001/9 si apre con l'affermazione che la Costituzione è stata promulgata “allo scopo di sviluppare un significativo autogoverno in Kosovo ed instaurare istituzioni provvisorie di autogoverno in ambito legislativo, esecutivo e giudiziale per mezzo della partecipazione del popolo kosovaro con libere ed imparziali elezioni”<sup>208</sup>.

Tale struttura costituzionale dunque nasce come parte del corpo di leggi adottate per l'amministrazione del Kosovo durante la fase transitoria. Le istituzioni che erano state create furono autorizzate dalla Costituzione a prendere decisioni anche con valore di legge. In particolare, l'Assemblea del Kosovo fu autorizzata ad adottare una legislazione che avrebbe avuto forza di legge all'interno dell'ordine legale, sempre soggetto all'autorità primaria dell'Inviato Speciale del Segretario generale.

La Corte rileva che sia la risoluzione 1244 (1999) che la Costituzione affidano all'Inviato Speciale un notevole potere di supervisione riguardo alle istituzioni provvisorie di autogoverno istituito sotto l'autorità della Missione di Amministrazione Provvisoria delle Nazioni unite in Kosovo. La risoluzione 1244 (1999) immagina “un'amministrazione provvisoria per il Kosovo (...) che si occupi anche di costituire e sovrintendere allo sviluppo di istituzioni democratiche provvisorie di autogoverno”. La risoluzione 1244 (1999) stabilisce altresì che “le principali responsabilità della presenza internazionale civile includono l'organizzazione e la supervisione dello sviluppo delle istituzioni provvisorie per un autogoverno democratico e autonomo in attesa di un assestamento politico che contempra la tenuta di elezioni”. Similmente, nella previsione costituzionale, le istituzioni di autogoverno devono funzionare insieme a, e sotto la direzione dell'Inviato Speciale, in esecuzione della 1244 (1999).

La Corte ritiene che la risoluzione 1244 (1999) e la Costituzione erano ancora in vigore e applicabili alla data del 17 febbraio 2008. Il capitolo 19 della risoluzione stabilisce espressamente che “le presenze internazionali civili e di sicurezza vengono istituite per un periodo iniziale di 12 mesi, per continuare quindi finché il Consiglio di sicurezza non decidesse diversamente”. Nessuna decisione correttiva della risoluzione viene presa dal Consiglio di sicurezza nel suo incontro tenutosi il 18 febbraio 2008, allorché si discute della dichiarazione di indipendenza per la prima volta, né ciò avviene negli incontri successivi. La Dichiarazione Presidenziale

---

<sup>208</sup> La risoluzione 1244 (1999), nella sua portata complessiva, secondo l'interpretazione della Corte, stabilisce un regime transitorio in cui operano diversi attori internazionali, in cui la sovranità serba sulla provincia è stata ‘sospesa’ ed in cui viene assicurato l'auto-governo della provincia pur nel mantenimento dell'integrità territoriale della Serbia. (E. MILANO, “Il parere consultivo della Corte internazionale di giustizia sulla dichiarazione di indipendenza del Kosovo: qualche istruzione per l'uso”, in *Società Italiana di Diritto Internazionale*”, <http://www.sidi-isil.org/wp-content/uploads/201002Milano-su-Kosovo.pdf>).

del 26 novembre 2008<sup>209</sup> “accoglie la cooperazione tra l’ONU e gli altri attori internazionali, all’interno della struttura della risoluzione 1244 (1999)”. Inoltre, conformemente al capitolo 21 della risoluzione, il Consiglio di sicurezza decide di restare attivamente informato sulla questione” e di promuovere gli elementi delle sue risoluzioni 1160 (1998), 1199 (1998), 1203 (1998), 1239 (1999) e 1244 (1999)” nella sua agenda. Il Capitolo 14.3 della Costituzione sottolinea che “l’rsrg (...) potrebbe avere effetti migliorativi per la struttura costituzionale in questione”. Miglioramenti meno importanti si sono ottenuti in virtù delle disposizioni UNMIK/REG/2002/9 del 3 maggio 2002, UNMIK/REG/2007/29 del 4 ottobre 2007, UNMIK/REG/2008/1 dell’8 gennaio 2008 e UNMIK/REG/2008/9 dell’8 febbraio 2008.

In definitiva né la risoluzione 1244 (1999), né la Costituzione contengono disposizioni che si occupano della estinzione della risoluzione stessa; si è inoltre formato il diritto internazionale applicabile alla situazione persistente nel Kosovo alla data del 17 febbraio 2008. L’Inviato Speciale del Segretario generale continua peraltro ad esercitare le sue funzioni in Kosovo. Inoltre, il Segretario generale ha continuato a presentare rapporti periodici al Consiglio di sicurezza, come richiesto dal Capitolo 20 della risoluzione 1244 (1999).

Per questi motivi la Corte conclude che la risoluzione 1244 (1999) e la Costituzione sono parte del diritto internazionale che deve essere considerato nella risposta alla questione posta dall’Assemblea generale nella sua richiesta di Advisory Opinion<sup>210</sup>.

### 3.3.3 Interpretazione della risoluzione 1244 (1999)

Mentre le regole sull’interpretazione dei trattati contenute negli Articoli 31 e 32 della Convenzione di Vienna possono fornire una guida, le differenze tra le risoluzioni del Consiglio di sicurezza e i trattati implicano che l’interpretazione delle prime richieda di tenere in considerazione altri fattori. Le risoluzioni del Consiglio di sicurezza vengono emesse da un singolo organo collegiale e sono redatte attraverso un procedimento molto diverso rispetto a quello adottato per la stipulazione di un trattato. Le risoluzioni sono il prodotto di un processo di voto come stabilito dall’Articolo 27 della Carta, e il testo finale di tale risoluzione è il

---

<sup>209</sup> UN Doc. S/PRST/2008/44.

<sup>210</sup> La premessa, portata avanti nella parte sul diritto internazionale generale, di estromettere autodeterminazione, creazione dello Stato, conseguenze ed effetti della dichiarazione dal proprio sindacato continua ad operare. Effetti e conseguenze della dichiarazione, secondo un processo inverso, in cui, invero, percezioni soggettive delle autorità kosovare e percezioni della Corte si confondono, diventano, infatti, l’assioma su cui qualificare l’atto e da cui dedurre la conformità al diritto internazionale. È dunque vero che la Corte non esamina gli effetti e le conseguenze della dichiarazione, l’esercizio dell’autodeterminazione e la creazione dello Stato; li dà per dati acquisiti, da cui si forma il ‘nocciolo duro’ del suo parere. L’effetto di legittimazione non potrebbe essere più potente. (E. MILANO, “Il parere consultivo della Corte internazionale di giustizia sulla dichiarazione di indipendenza del Kosovo: qualche istruzione per l’uso”, in *Società Italiana di Diritto Internazionale*, <http://www.sidi-isil.orgwp-content/uploads201002Milano-su-Kosovo.pdf>).

condensato dell'opinione del Consiglio di sicurezza in quanto organo collegiale. Inoltre le risoluzioni possono essere impugnate da ciascuno Stato membro, indipendentemente dalla loro partecipazione al dibattito. In ordine alla interpretazione delle risoluzioni, la Corte può esaminare: le dichiarazioni dei rappresentanti degli Stati membri del Consiglio di sicurezza espresse all'epoca della loro adozione; altre risoluzioni del Consiglio di sicurezza sullo stesso argomento; le successive procedure degli Organi rilevanti delle Nazioni unite e degli Stati interessati dalle risoluzioni adottate.

La Corte inizialmente osserva che la risoluzione 1244 (1999) deve essere interpretata alla luce dei principi generali disposti negli allegati 1 e 2, poiché nella risoluzione stessa, il Consiglio di sicurezza “decide che una soluzione politica alla crisi del Kosovo sarebbe basata sui principi generali contenuti nell'allegato 1, ulteriormente elaborati nei principi e negli altri elementi richiesti nell'allegato 2”. Quei principi generali cercano di disinnescare la crisi nel Kosovo, prima garantendo una fine alla violenza e alla repressione nel Kosovo e poi instaurando un'amministrazione provvisoria. Si prevede un termine più lungo per la soluzione nella 1244 (1999), che inizia nella seguente forma: “un processo politico rivolto alla instaurazione di un quadro politico di transizione che contempli un accordo per un solido autogoverno per il Kosovo, che consideri interamente l'Accordo di Rambouillet e i principi di sovranità e integrità territoriale della Repubblica di Jugoslavia e degli altri Paesi della regione, nonché la smilitarizzazione del kla”<sup>211</sup>. Si sostiene inoltre che anche il decimo preambolo della risoluzione 1244 (1999) richiami la sovranità e l'integrità territoriale della Repubblica Federale di Jugoslavia.

Dopo aver sottolineato le principali caratteristiche della risoluzione, la Corte osserva che tre diversi aspetti di essa sono rilevanti per comprenderne l'oggetto e lo scopo.

Primo. La risoluzione 1244 (1999) istituisce una presenza civile e di sicurezza internazionale in Kosovo con piena autorità civile e politica ed esclusiva responsabilità di governo. Il 12 giugno 1999, il Segretario generale presenta al Consiglio di sicurezza la sua proposta operativa per la complessiva organizzazione della presenza civile sotto l'UNMIK. Il 25 luglio 1999, l'Inviato Speciale del Segretario generale emana il regolamento UNMIK 1999/1, considerato entrato in vigore dal 10 giugno 1999, data dell'adozione della risoluzione 1244 (1999). Ai sensi di tale regolamento, “tutte le autorità legislative ed esecutive in relazione al Kosovo, comprese l'amministrazione della giustizia”, sono conferite all' UNMIK ed esercitate dall'Inviato speciale. Considerate assieme, la risoluzione 1244 (1999) e il regolamento UNMIK 1999/1, quindi hanno l'effetto di sostituire l'ordinamento

---

<sup>211</sup> Security Council resolution 1244 (1999) of 10 June 1999, Ann. 1, sixth principle;  
Security Council resolution 1244 (1999) of 10 June 1999, Ann. 2, § 8.

legislativo in vigore ed istituire un'amministrazione territoriale internazionale. Per queste ragioni l'istituzione di una presenza civile e di sicurezza schierata in Kosovo in osservanza della risoluzione 1244 (1999) deve essere considerata una misura eccezionale relativa agli aspetti civili, politici e di sicurezza, rivolta alla sussistenza di una situazione di crisi in quel territorio nel 1999.

Secondo. La soluzione incarnata nella risoluzione 1244 (1999), cioè la realizzazione di un'amministrazione internazionale provvisoria, era stata pensata per fini umanitari: fornire strumenti per la stabilizzazione del Kosovo e per la restaurazione di un ordine pubblico di base in un'area strozzata dalla crisi. Ciò risulta chiaro nel testo della risoluzione 1244 (1999) che, nel suo secondo preambolo, richiama la risoluzione 1239 del 14 maggio 1999, nella quale il Consiglio di sicurezza manifesta "un serio interesse per la crisi umanitaria del Kosovo". Le priorità identificate nel capitolo 11 della 1244 (1999) vengono elaborate ulteriormente nei cosiddetti 'quattro pilastri' relativi al governo del Kosovo descritto nel Rapporto del Segretario generale del 12 giugno 1999. Mettendo in rilievo tali 'quattro pilastri' e l'assegnazione della responsabilità per queste componenti chiave alle differenti organizzazioni e agenzie internazionali, la risoluzione 1244 (1999) appare chiaramente destinata a determinare stabilità e ricostruzione. L'amministrazione transitoria nel Kosovo era stata pensata per sospendere temporaneamente l'esercizio dell'autorità della Serbia derivante dal mantenimento della sua sovranità sul territorio del Kosovo. Lo scopo dell'ordinamento legale stabilito dalla 1244 (1999) è di stabilire, organizzare e sovrintendere lo sviluppo delle istituzioni locali di autogoverno nel Kosovo, sotto l'egida della presenza civile internazionale.

Terzo. La risoluzione 1244 (1999) stabilisce chiaramente un regime transitorio; esso non può essere considerato un'alternativa ad una istituzione permanente. Tale risoluzione si affida all' UNMIK semplicemente per agevolare la richiesta soluzione negoziata al fine di stabilire lo *status* da attribuire al Kosovo, senza pregiudicare il risultato dei processi di negoziazione.

La Corte quindi conclude che l'oggetto e lo scopo della risoluzione 1244 (1999) è di stabilire un regime eccezionale e transitorio che sostituisca l'ordinamento legale serbo, che ambisca alla stabilizzazione del Kosovo e che sia pensato per ottenere ciò su basi transitorie.

#### 3.3.4 Conformità rispetto alla risoluzione 1244 (1999)

La Corte, a questo punto, può occuparsi della questione in ordine alla conformità della dichiarazione di indipendenza rispetto alla risoluzione 1244 (1999) e delle misure adottate. Per risolvere la questione, si ritiene innanzitutto necessario individuare esattamente l'identità degli autori della dichiarazione. È necessario cioè determinare se la dichiarazione era un atto dell'Assemblea del Kosovo, una delle

istituzioni provvisorie di autogoverno istituita ai sensi dell'articolo 9 della Costituzione, o se coloro che la avevano proclamata avessero agito in virtù di una diversa competenza.

Differenti opinioni sono state espresse in proposito. Da un lato è stato suggerito, nel procedimento davanti alla Corte, che l'incontro durante il quale era stata adottata la dichiarazione era una sessione dell'Assemblea del Kosovo, che operava come istituzione provvisoria di autogoverno all'interno dei limiti posti dal quadro costituzionale. D'altro lato, altri partecipanti osservano che sia il linguaggio del documento, sia le circostanze nelle quali esso fu adottato, indicano chiaramente che la dichiarazione del 17 febbraio 2008, non è frutto del lavoro di un'istituzione provvisoria di autogoverno e non ha valore all'interno dell'ordinamento legale creato per il governo del Kosovo durante la fase transitoria.

La Corte prosegue sottolineando che, all'apertura dell'incontro del 17 febbraio 2008, durante il quale la dichiarazione di indipendenza fu proclamata, il Presidente dell'Assemblea e il Primo Ministro del Kosovo citarono l'Assemblea e l'ordinamento costituzionale. Essa ritiene tuttavia che la dichiarazione di indipendenza deve essere considerata nel suo contesto più esteso, tenuto conto degli eventi che hanno preceduto la sua adozione, specialmente quelli relativi al cosiddetto '*final status of Kosovo*'.

La risoluzione 1244 (1999) si occupa principalmente dell'istituzione di un ordinamento transitorio di autogoverno. Sebbene al tempo dell'adozione di quest'ultima ci si aspettasse che lo status finale derivasse, e si sviluppasse, all'interno dell'ordinamento istituito dalla risoluzione, lo specifico profilo del processo dello status finale, lasciato stare il risultato, viene tralasciato. Di conseguenza, il capitolo 11 della risoluzione, specialmente in (d), (e) ed (f), si occupa della questione dello *status* finale in quanto parte della responsabilità dell' UNMIK per "facilitare un processo politico progettato per determinare uno status del Kosovo che tenga conto dell'accordo di Rambouillet" e, "nello stadio finale, per supervisionare il trasferimento dell'autorità dalle istituzioni provvisorie a quelle istituite alla luce di un accordo politico".

La dichiarazione di indipendenza riflette la consapevolezza dei suoi autori che le negoziazioni sullo *status* finale erano fallite e che il momento critico per il futuro del Kosovo era stato raggiunto. Il preambolo della dichiarazione di indipendenza fa riferimento "agli anni di negoziazioni sponsorizzate a livello internazionale tra Belgrado e Priština sulla questione dello status politico" ed espressamente inserisce la dichiarazione nel contesto del fallimento delle negoziazioni, dal momento che asserisce che "nessun risultato reciprocamente accettabile sullo *status* è stato conseguito"<sup>212</sup>. Gli autori della dichiarazione di indipendenza sottolinearono la

---

<sup>212</sup> Tenth and eleventh paragraphs.

propria determinazione nel risolvere la questione dello *status* del Kosovo e di dare al popolo kosovaro “chiarezza circa il proprio futuro”<sup>213</sup>.

Tale linguaggio dimostra che gli autori della dichiarazione di indipendenza non intendevano agire nel rispetto dell’ordinamento di autogoverno provvisorio, ma aspiravano a istituire un Kosovo “quale Stato indipendente e sovrano”. Dunque la dichiarazione di indipendenza non fu destinata da coloro che la proclamarono a maturare effetti all’interno dell’ordinamento creato per la fase transitoria, né fu capace di farlo. Al contrario, la Corte ritiene che gli autori di tale dichiarazione non abbiano agito, o inteso agire, nell’esercizio di funzioni di un’istituzione creata ed autorizzata ad agire all’interno di quell’ordinamento legale, ma piuttosto siano partiti con l’idea di adottare un provvedimento, i cui significati ed effetti sarebbero andati oltre quell’ordinamento.

Questa conclusione è avvalorata dal fatto che gli autori della dichiarazione si erano impegnati ad adempiere alle obbligazioni internazionali, specialmente quelle disposte per il Kosovo dall’ UNMIK, ed espressamente e solennemente avevano dichiarato il Kosovo limitato, rispetto agli Stati terzi, dagli impegni assunti nella dichiarazione.

Di contro, sotto il regime dell’ordinamento costituzionale, tutte le materie relative alla gestione delle relazioni esterne del Kosovo sarebbero rimaste le uniche prerogative dello Speciale Rappresentante del Segretario generale: “(m) concludere accordi con Stati ed organizzazioni internazionali in tutte le materie attinenti allo scopo dell’unscr 1244 (1999); (n) supervisionare l’adempimento delle obbligazioni in accordi internazionali avviati nell’interesse dell’ UNMIK; (o) tenere relazioni esterne, comprese quelle con Stati ed organizzazioni internazionali (...)”<sup>214</sup> con l’Inviato Speciale del Segretario generale, unico consulente e collaboratore delle istituzioni provvisorie di autogoverno in queste materie.

Alcune caratteristiche del testo della dichiarazione e le circostanze della sua adozione conducono alla stessa conclusione. Non esiste alcun punto del testo originale albanese (l’unico testo autentico) che si riferisca alla dichiarazione, considerata lavoro dell’Assemblea del Kosovo. Le parole “Assemblea del Kosovo” appaiono all’inizio della dichiarazione solo nelle traduzioni inglese e francese presentate al Segretario generale. La lingua usata nella dichiarazione differisce da quella impiegata negli atti dell’Assemblea del Kosovo in quanto il primo paragrafo comincia con la frase “Noi, leaders del nostro popolo democraticamente eletti (...)”, mentre gli atti dell’Assemblea del Kosovo usano la terza persona singolare.

Inoltre, la procedura impiegata per la dichiarazione differisce da quella impiegata dall’Assemblea per l’adozione della legislazione. In particolare, la dichiarazione è

---

<sup>213</sup> Thirteenth preambular paragraph.

<sup>214</sup> Chap. 8.1 of the Constitutional Framework, “*Powers and Responsibilities Reserved to the SRSG*”),  
79

sottoscritta da tutti i presenti, allorché adottata, incluso il presidente del Kosovo che non era un membro dell'Assemblea. Infatti, l'autodefinizione di coloro i quali hanno adottato la dichiarazione come "Leaders del nostro popolo democraticamente eletti", immediatamente precede la effettiva dichiarazione di indipendenza all'interno del testo ("Con la presente, dichiariamo il Kosovo uno Stato sovrano e indipendente"). Peraltro la dichiarazione non viene inoltrata all'Inviato Speciale del Segretario generale per la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale.

Anche la reazione dell'Inviato Speciale è significativa. L'ordinamento costituzionale gli riconosce il potere di supervisionare e, in certi casi di annullare, gli atti delle istituzioni provvisorie. In precedenti occasioni, specialmente tra il 2002 e il 2005, quando l'Assemblea del Kosovo assume iniziative per promuovere l'indipendenza del Kosovo, l'Inviato Speciale ha definito alcuni atti come incompatibili con l'ordinamento costituzionale, avendoli giudicati eccedenti rispetto alle competenze<sup>215</sup> e i poteri dell'Assemblea. Il silenzio dell'Inviato Speciale rispetto alla dichiarazione di indipendenza del 17 febbraio 2008, dimostra che egli ritiene che la dichiarazione non sia un atto delle istituzioni provvisorie di autogoverno pensato per maturare i propri effetti all'interno dell'ordinamento legale, della cui supervisione egli è responsabile. Per la prassi, egli avrebbe il dovere di agire, con riferimento agli atti dell'Assemblea che considera *ultra vires*.

La Corte accetta che il Rapporto del Segretario generale sulla Missione di Amministrazione Provvisoria delle Nazioni unite in Kosovo, presentata al Consiglio di sicurezza il 28 marzo 2008, precisi che l'Assemblea del Kosovo abbia tenuto una sessione durante la quale abbia adottato "una dichiarazione di indipendenza, che dichiara il Kosovo uno Stato sovrano e indipendente"<sup>216</sup>. Si tratta del normale rapporto periodico sulle attività dell' UNMIK, lo scopo del quale è di informare il Consiglio di sicurezza sugli sviluppi nel Kosovo; non si propone come un'analisi legale della dichiarazione o della capacità in presenza delle quali chi la ha adottata aveva agito.

La Corte giunge quindi alla conclusione che, considerando assieme tutti i fattori, gli autori della dichiarazione di indipendenza del 17 febbraio 2008 non hanno agito nella qualità di istituzioni provvisorie di autogoverno nel rispetto del quadro costituzionale, ma piuttosto hanno agito in quanto rappresentanti del popolo del Kosovo al di fuori del quadro costituzionale dell'amministrazione provvisoria.

Un'altra questione viene sollevata: quella della eventuale violazione della risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di sicurezza o delle misure ad essa collegate da parte degli autori della dichiarazione di indipendenza. Dopo aver stabilito

---

<sup>215</sup> United Nations dossier No. 189, 7 February 2003.

<sup>216</sup> United Nations doc. S/2008/211, § 3.



L'identità degli autori della dichiarazione di indipendenza, la Corte si occupa della questione della eventuale violazione, ad opera dei loro atti di promulgazione della dichiarazione, dei divieti contenuti nella risoluzione 1244 (1999) o del quadro costituzionale coerentemente adottato.

Si ricorda che tale questione è stata materia di controversia nel procedimento. Alcuni partecipanti hanno sostenuto che la dichiarazione di indipendenza del 17 febbraio 2008 è un tentativo unilaterale di condurre al termine la presenza internazionale stabilita dalla risoluzione 1244 (1999), un effetto che si sarebbe potuto ottenere solo per mezzo di una decisione del Consiglio di sicurezza stesso. Si è anche argomentato che una stabilizzazione permanente del Kosovo si sarebbe potuta ottenere solo per mezzo di un accordo di tutte le parti coinvolte (specialmente considerando il consenso della Repubblica Serba) o per mezzo di una specifica risoluzione del Consiglio di sicurezza che approvasse uno specifico *status* finale per il Kosovo, così come previsto dalle Linee Guida del Gruppo di Contatto. Secondo tale posizione, l'azione unilaterale da parte degli autori della dichiarazione di indipendenza non può essere conciliabile con la risoluzione 1244 (1999), pertanto costituisce una violazione della stessa.

Altri partecipanti hanno fatto presente che la risoluzione 1244 (1999) non impedisce né esclude la possibilità di indipendenza del Kosovo. Ritengono che la risoluzione si sia limitata a disciplinare l'amministrazione transitoria del Kosovo, ma non il suo status finale o definitivo. In particolare ritengono che la risoluzione 1244 (1999) non crei obbligazioni di diritto internazionale tali da vietare l'emissione di dichiarazioni di indipendenza o da invalidarle, e non ne rende gli autori i suoi destinatari. Secondo tale posizione, se il Consiglio di sicurezza avesse voluto impedire una dichiarazione di indipendenza, avrebbe dovuto farlo in termini chiari ed inequivocabili nel testo della risoluzione, così come era avvenuto nella 787 (1992) relativa alla Repubblica Serba di Bosnia-Erzegovina. Inoltre si è sostenuto che i riferimenti, negli allegati alla risoluzione 1244 (1999), agli accordi di Rambouillet e quindi indirettamente alla "volontà del popolo"<sup>217</sup> del Kosovo, incoraggino la teoria che la risoluzione 1244 (1999), non solo non si oppone alla dichiarazione di indipendenza, ma anzi la contempla.

Altri ancora hanno sostenuto che, una volta che i processi di negoziazione sono giunti al termine, la risoluzione non è più un ostacolo per la dichiarazione di indipendenza.

Ma la Corte sostiene che la questione in ordine alla eventualità che la risoluzione 1244 (1999) vieti agli autori della dichiarazione del 17 febbraio 2008 di proclamare l'indipendenza dalla Repubblica Serba può anche essere studiata attraverso un'attenta lettura della risoluzione stessa, condensata in due punti.

---

<sup>217</sup> Chapter 8.3 of the Rambouillet accords.

Primo. La Corte osserva che la risoluzione 1244 (1999) fu essenzialmente pensata per creare un regime transitorio tale da canalizzare il processo politico di lungo termine per stabilire lo *status* finale. La risoluzione in sé non contiene alcuna previsione riguardo allo *status* finale o alle condizioni per il suo raggiungimento. A questo proposito la Corte nota che quel contemporaneo esercizio del Consiglio di sicurezza dimostra che nelle situazioni in cui esso aveva deciso di stabilire condizioni restrittive per uno *status* definitivo, quelle condizioni erano specificate nelle risoluzioni rilevanti. Per esempio, anche se il contesto era diverso, solo 19 giorni dopo l'adozione della 1244 (1999), il Consiglio di sicurezza nella sua risoluzione 1251 del 29 giugno 1999, ha riaffermato la sua posizione sul fatto che "l'accordo di Cipro deve essere basato su uno Stato di Cipro con una unica sovranità e personalità internazionale ed una singola cittadinanza, nonché una indipendenza ed integrità territoriale che sia salvaguardata". Quindi, in quest'ultimo caso, il Consiglio di sicurezza ha disposto le condizioni relative ad uno *status* permanente per Cipro. Al contrario, nei termini della risoluzione 1244 (1999), il Consiglio di sicurezza non si è riservato la determinazione finale della situazione nel Kosovo e non si è esposto sulle condizioni per lo *status* finale del Kosovo. La risoluzione 1244 (1999) quindi non è violata dalla proclamazione della dichiarazione di indipendenza del 17 febbraio 2008 perché i due documenti operano su livelli differenti: diversamente dalla risoluzione, la dichiarazione è un tentativo di determinare definitivamente lo status del Kosovo.

Secondo. Riguardo la questione dei destinatari della risoluzione 1244 (1999), si dispone un generale quadro per "lo schieramento in Kosovo, con la protezione delle Nazioni unite, di una presenza civile di sicurezza internazionale". Ciò, per lo più, concerne la creazione di obblighi e autorizzazioni per gli Stati membri delle Nazioni unite così come per gli organi delle Nazioni unite quali il Segretario generale e il suo Inviato Speciale. Il solo punto nel quale la risoluzione 1244 (1999) espressamente menziona gli altri attori, mette in relazione la richiesta del Consiglio di sicurezza, da un lato con "il fatto che il kla e gli altri gruppi armati kosovaro albanesi finiscano immediatamente tutte le azioni offensive e si conformino con le esigenze della smilitarizzazione", dall'altro lato con "la piena cooperazione con il Tribunale per la ex Jugoslavia". Non è indicato, nel testo della risoluzione, che il Consiglio di sicurezza intenda imporre, oltre a ciò, una specifica obbligazione di agire o di divieto di azione, indirizzato a tali attori. La Corte ricorda a questo scopo che non di rado il Consiglio di sicurezza ha interpellato attori terzi rispetto agli Stati membri delle Nazioni unite e alle organizzazioni internazionali. Precisamente, alcune risoluzioni adottate in ordine al Kosovo precedentemente alla 1244 (1999) contenevano richieste indirizzate nominativamente ai leaders del Kosovo. Per esempio la risoluzione 1160 (1998) "faceva appello alle autorità di Belgrado e ai leaders della comunità kosovaro albanese di iniziare urgentemente e senza

condizioni un significativo dialogo con la Repubblica Federale di Jugoslavia, sul problema dello *status* politico”. La risoluzione 1199 (1998) conteneva quattro separate richieste rivolte ai leaders del Kosovo albanese: miglioramento della situazione umanitaria; inizio del dialogo con la Repubblica Federale di Jugoslavia; perseguimento degli obiettivi solo tramite mezzi pacifici; piena cooperazione con il procuratore del Tribunale internazionale per la ex Jugoslavia. La risoluzione 1203 (1998) “richiedeva ai leaders kosovaro albanesi e agli altri componenti della comunità albanese kosovara di conformarsi pienamente e rapidamente con le risoluzioni 1160 (1998) e 1199 (1998) e di cooperare pienamente con la Missione di Controllo ocse”. La stessa risoluzione inoltre invitava “i leaders kosovaro albanesi ad iniziare immediatamente un significativo dialogo senza condizioni e con un coinvolgimento internazionale, e di specificare un programma che portasse alla fine della crisi e ad una soluzione politica negoziata al problema del Kosovo”; pretendeva che “i leaders kosovaro albanesi e tutti gli altri interessati rispettassero la libertà di movimento della Missione di Controllo ocse e del personale internazionale”; pretendeva che i leader kosovaro albanesi “cooperassero con gli sforzi per migliorare la situazione umanitaria e per allontanare l’incombente catastrofe umanitaria”.

Tale riferimento ai leaders del Kosovo albanese, o agli altri attori, manca dal testo della risoluzione 1244 (1999). Nell’interpretazione delle risoluzioni del Consiglio di sicurezza, la Corte deve decidere, caso per caso, considerando le relative circostanze, nei confronti di chi il Consiglio di sicurezza abbia inteso creare le obbligazioni. Il linguaggio adoperato dalla risoluzione può servire come importante indice a questo proposito. L’approccio della Corte con riferimento agli effetti obbligatori delle risoluzioni del Consiglio di sicurezza è in generale applicabile anche nel caso in questione. La Corte richiama una sua precedente affermazione in ordine al fatto che: “Il linguaggio di una risoluzione del Consiglio di sicurezza dovrebbe essere attentamente esaminato prima di poter giungere a conclusioni sugli effetti obbligatori. In considerazione dei poteri ai sensi dell’Articolo 25, la questione sulla eventualità che essi siano stati esercitati deve essere determinata in ogni caso, tenendo conto delle condizioni della risoluzione che deve essere interpretata, delle analisi che conducono ad essa, delle clausole del documento invocato e, in generale, di tutte le circostanze che possano aiutare alla determinazione delle conseguenze legali della risoluzione del Consiglio di sicurezza”<sup>218</sup>.

Considerato ciò, la Corte non può ammettere che la risoluzione del Consiglio di sicurezza 1244 (1999) contenga un divieto, con effetti obbligatori sugli autori della

---

<sup>218</sup> Corte internazionale di giustizia, *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, parere consultivo del 21 giugno 1971, in *I.C.J. Reports 1971*, p. 53, § 114.

dichiarazione di indipendenza, contro la proclamazione di indipendenza stessa; né tale divieto si può desumere dal linguaggio della risoluzione interpretato nel suo contesto e in considerazione di oggetto e scopo. Il linguaggio della risoluzione 1244 (1999) è estremamente ambiguo, in tal senso. L'oggetto e lo scopo della risoluzione sono di istituire un'amministrazione provvisoria per il Kosovo, senza decidere sulla questione dello status finale. Il testo della risoluzione spiega che "le principali responsabilità della presenza civile internazionale comprenderanno (...) l'organizzazione e la supervisione dello sviluppo delle istituzioni provvisorie per l'autonomo e democratico autogoverno in attesa di una costituzione politica"<sup>219</sup>.

La nozione di *'political settlement'* (costituzione politica), spesso citata nel procedimento, non modifica tale conclusione. Innanzitutto tale menzione è fatta all'interno del contesto di elencazione delle responsabilità della presenza civile internazionale, cioè dell'Inviato Speciale del Segretario Generale in Kosovo e dell'UNMIK, e non di altri attori. E poi, come dimostrano i divergenti punti di vista sottoposti alla Corte sulla questione, il termine *'political settlement'* è soggetto a differenti interpretazioni. La Corte quindi conclude che questa parte della risoluzione 1244 (1999) non può essere interpretata in modo tale da includere un divieto, rivolto specificatamente agli autori della dichiarazione del 17 febbraio 2008, contro la stessa dichiarazione di indipendenza.

Essa quindi ritiene che la risoluzione 1244 (1999) non impedisca agli autori della dichiarazione del 17 febbraio 2008 di emettere una dichiarazione di indipendenza dalla Repubblica della Serbia. Perciò la dichiarazione di indipendenza non viola la risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di sicurezza<sup>220</sup>.

La Corte quindi valuta se la dichiarazione di indipendenza del 17 febbraio 2008 abbia violato l'ordinamento costituzionale istituito sotto la protezione dell'UNMIK. Il Capitolo 5 della Costituzione fissa i poteri delle istituzioni provvisorie di autogoverno del Kosovo. Alcuni Stati partecipanti al procedimento davanti alla Corte hanno ritenuto che la proclamazione di una dichiarazione di indipendenza è

---

<sup>219</sup> Resolution 1244 (1999), § 11.

<sup>220</sup> Una critica può essere mossa riguardo proprio alle modalità usate dalla Corte nell'interpretazione della 1244 (1999). Da un lato, la Corte sembra dare prevalenza agli elementi testuali, non rilevando quindi un divieto di dichiarare unilateralmente l'indipendenza dopo un'analisi attenta della risoluzione stessa e delle risoluzioni precedenti; dall'altro, laddove il testo, in via peraltro residuale, ma decisivo, affronta la determinazione dello status finale, essa laconicamente conclude che il termine "*political settlement is subject to various interpretations*" (§ 118), non offrendo così il minimo spunto per chiarirne il significato. Le dichiarazioni effettuate dagli Stati all'atto dell'approvazione della risoluzione, precedentemente valorizzate in astratto come strumento interpretativo tipico delle risoluzioni del Consiglio di sicurezza (§ 94), non vengono prese in considerazione; per esempio, quella del Regno Unito che aveva dichiarato che la risoluzione 1244 (1999) si applicava "*in full*" agli albanesi del Kosovo (UN doc. S/PV.4011, cit. in opinione dissidente Skotnikov, § 13); né vengono prese in considerazione le prassi successive degli organi rilevanti, in particolare il Segretario generale e l'UNMIK, e degli Stati membri del Consiglio di sicurezza (dichiarazione Tomka, §§ 27-30). Ancora una volta, la Corte si pone alla ricerca affannosa di qualche divieto espresso, senza sforzarsi di valutare la conformità complessiva della dichiarazione di indipendenza al testo, oggetto e scopo della risoluzione 1244 (1999). (E. MILANO, "Il parere consultivo della Corte internazionale di giustizia sulla dichiarazione di indipendenza del Kosovo: qualche istruzione per l'uso", in *Società Italiana di Diritto Internazionale*, <http://www.sidi-isil.org/wp-content/uploads/201002Milano-su-Kosovo.pdf>).

un atto eccedente i poteri delle istituzioni provvisorie di autogoverno disposti dall'ordinamento costituzionale. Tuttavia la Corte aveva già sostenuto che la dichiarazione di indipendenza del 17 febbraio 2008 non era stata proclamata dalle istituzioni provvisorie di autogoverno, né era un atto rivolto a maturare effetti all'interno dell'ordinamento legale nel quale le istituzioni provvisorie operavano. Ne consegue che gli autori della dichiarazione di indipendenza non restano delimitati dalla struttura dei poteri e dalle responsabilità istituite per governare la condotta delle istituzioni provvisorie di autogoverno.

Di conseguenza la Corte ritiene che la dichiarazione di indipendenza non abbia violato l'ordinamento costituzionale<sup>221</sup>.

### 3.4 Le conclusioni della Corte

La conclusione generale è che la Corte ritiene che la dichiarazione di indipendenza non abbia violato: il diritto internazionale generale; la risoluzione 1244 (1999) del Consiglio di sicurezza; l'ordinamento costituzionale che possiede carattere di diritto internazionale in quanto promulgato dal regolamento UNMIK 2001/9, adottato dall'Inviato Speciale del Segretario generale sulla base dell'autorità

---

<sup>221</sup> Sotto questo profilo esiste una teoria che considera condivisibile la critica espressa dal giudice Tomka, secondo cui l'argomentazione e conclusione della Corte non sarebbe altro che un 'costrutto intellettuale' creato *a posteriori*. La Corte sostanzialmente arguisce che le autorità del Kosovo avrebbero agito nella funzione di 'costituenti' al di fuori delle prerogative delle autorità provvisorie di autogoverno. In un parere concernente una valutazione di legalità di un atto, l'agire *ultra vires* assume la qualità di indizio volto a comprovare l'identità estranea al sistema di chi ha posto in essere tale atto. La Corte rifiuta invece di porsi nell'ottica ordinaria di valutazione degli atti *ultra vires*: quella dell'attribuzione. Di fatto, spostarsi dal piano dell'atto a quello dell'autore, è un *escamotage* per evitare di trattare il vero punto della questione, appunto l'attribuzione dell'atto *ultra vires*, senza argomenti convincenti per provare la manifesta assenza di nesso tra presunto soggetto (perlomeno presunto tale dall'Assemblea generale) e atto. A ben vedere, la norma applicabile per analogia, codificata all'art. 7 dell'Articolato della Commissione di diritto internazionale sulla responsabilità degli Stati per illecito internazionale, prevede che l'atto *ultra vires* venga attribuito qualora l'organo agisca nell'esercizio della propria funzione ("*acts in that capacity*") e che, quindi, la 'qualità' in cui l'organo agisce debba essere tenuta in conto. Tuttavia, l'attribuzione degli atti *ultra vires* ha una sfera di applicazione ampia nel senso che, come espresso dalla stessa Commissione di diritto internazionale (UN doc. A/56/10, p. 46), non opera solo laddove la condotta "*is so removed from the scope of their official functions that it should be assimilated to that of private individuals.*" Che l'atto in questione non fosse "*so removed*" dall'esercizio delle proprie funzioni pubbliche è testimoniato dal fatto che l'attribuzione dello stesso alle autorità provvisorie di auto-governo fosse stata effettuata dal Segretario generale (attribuzione privata dalla Corte di valore giuridico, a differenza dei 'silenzi' del Rappresentante speciale), dall'Assemblea generale e, in parte, dagli stessi Presidente e Primo Ministro del Kosovo, durante l'apertura della sessione di lavoro del parlamento. Con un bilanciamento tra fattori analogo a quello effettivamente elaborato nell'operazione di identificazione, la Corte avrebbe contribuito in maniera esplicita a diminuire la portata del meccanismo di attribuzione previsto dall'art. 7, di fatto escludendo dal suo ambito di applicazione gran parte degli atti *ultra vires*. Essendo questa via preclusa per ragioni di politica giudiziaria, essa ha optato per il 'costrutto intellettuale' dell'identità degli autori: che essi siano stati descritti principalmente per quello che non sono, appunto le autorità provvisorie di auto-governo, con l'unica identificazione finale di "*persons who acted together in their capacity as representatives of the people of Kosovo*" mostra come l'operazione della Corte non sia stata tanto di 'identificazione', quanto piuttosto di 'non attribuzione'. (E. MILANO, "Il parere consultivo della Corte internazionale di giustizia sulla dichiarazione di indipendenza del Kosovo: qualche istruzione per l'uso", in *Società Italiana di Diritto Internazionale*, <http://www.sidi-isil.org/wp-content/uploads/201002/Milano-su-Kosovo.pdf>).

derivata dalla risoluzione 1244 (1999). Quindi l'adozione di tale dichiarazione non viola nessuna norma esistente di diritto internazionale.

Per questi motivi, in data 22 luglio 2010, la Corte: ritiene, all'unanimità, di avere giurisdizione per rendere un parere consultivo sulla questione sottoposta; decide di soddisfare la richiesta di un'Advisory Opinion, con una maggioranza di nove voti favorevoli e cinque contrari; rende il parere che la dichiarazione di indipendenza del Kosovo proclamata il 17 febbraio 2008 non viola il diritto internazionale, con una maggioranza di dieci voti favorevoli e quattro contrari<sup>222</sup>.

#### 4. Prospettive e conclusioni

Il 22 luglio la Corte internazionale di giustizia ha dunque confermato la legittimità dell'indipendenza dell'ex provincia jugoslava. Ma indipendentemente dalla sentenza lo stato kosovaro continua a esistere solo sulla carta, e il sogno dell'adesione Unione europea è irraggiungibile. Non è il riconoscimento internazionale a sancire l'esistenza di uno Stato: è semmai la sua esistenza che ne determina il riconoscimento. Per smettere di essere un semi-protettorato (dell'ONU e dell'ue) il Kosovo dovrà dimostrare di essere qualcosa di più di un 'semi-stato'.

Indipendentemente dal parere della Corte, è poco probabile che la posizione della comunità internazionale possa cambiare. Gli Stati che hanno riconosciuto il Kosovo non rinunceranno alla loro posizione, affermando che il problema è politico e non giuridico, e poiché la soluzione giuridica è *sui generis* non potrà costituire un precedente. Chi ha rifiutato il riconoscimento (Slovacchia, Romania,

---

<sup>222</sup> Il dispositivo del parere, adottato con il voto contrario dei quattro giudici, Tomka, Skotnikov, Bennouna e Koroma, secondo cui “*the declaration of independence adopted on 17 February 2008 did not violate international law*”, porta a due ulteriori considerazioni. La riformulazione surrettizia della domanda posta dall'Assemblea diventa evidente nella risposta; così come l'inadeguatezza del parere rispetto alla richiesta dell'Assemblea generale.

È la concezione di legalità internazionale l'aspetto più 'inquietante' (prendendo a prestito un'espressione usata dal giudice Simma nella propria dichiarazione) nel parere della Corte: secondo la Corte, Anno 2010, vale ancora il vecchio adagio *Lotus*, per cui tutto ciò che non è espressamente proibito è, *ipso facto*, permesso. Valutare la conformità di un atto o di un fatto al diritto internazionale non equivale ad accertarne la legittimità esaminando diritti ed obblighi ad esso connessi, o esplicitamente, o in relazione a principi e norme ad esso rilevanti (così come si era inteso con i due precedenti pareri sul *Muro* e sulle *Armi nucleari*): per la Corte, significa semplicemente accertare l'esistenza di un divieto specifico e l'eventuale violazione dello stesso. In assenza di un divieto, “*anything goes*”. Non solo. La Corte sostiene anche che se un organo è destinatario di obblighi internazionali specifici, ma si pone nell'ottica di “andare oltre” l'ordinamento giuridico in cui si trova, suo malgrado, ad operare (“*the Court considers that the authors of that declaration...set out to adopt a measure the significance and effects of which would lie outside that order*”), non compie un atto *ultra vires*, da esaminare secondo le regole sulla responsabilità, ma si sottrae a quegli obblighi, mutando, addirittura, la natura e la funzione in cui opera. In altre parole, l'atto volitivo di agire al di fuori del sistema lo proietta fuori dallo stesso, mettendolo al riparo dalle conseguenze. (E. MILANO, “Il parere consultivo della Corte internazionale di giustizia sulla dichiarazione di indipendenza del Kosovo: qualche istruzione per l'uso”, in *Società Italiana di Diritto Internazionale*, <http://www.sidi-isil.org/wp-content/uploads/201002Milano-su-Kosovo.pdf>).

Spagna, Cipro, Grecia, Russia e Cina), continuerà a farlo, aggiungendo che non è possibile riconoscere un'entità che non soddisfi i criteri oggettivi per essere uno Stato.

La sentenza non cambierà la realtà, che in occasione della dichiarazione di indipendenza è stata completamente ignorata per assecondare i piani delle potenze euro-atlantiche. Questi piani, ormai superati, che consideravano lo smantellamento della Jugoslavia e l'albanizzazione dei Balcani occidentali come una garanzia per l'ordine mondiale unipolare, o come la possibilità di ricostituire l'Europa multiculturale al posto di quella uscita dal Trattato di Versailles. Ma la situazione appare diversa. Cinque Stati membri dell'ue non hanno riconosciuto il Kosovo e non hanno alcuna intenzione di farlo, rendendo impossibile l'apertura dei negoziati per l'adesione del Paese all'Unione europea<sup>223</sup>.

Nel frattempo in Kosovo si è sviluppato un regime dominato dalla corruzione e dal crimine organizzato che terrorizza la società civile e l'opposizione, si fonda sul clientelismo e, ignorando il confine tra politica e affari, distrugge la fiducia nella classe dirigente e nel futuro. Una potentissima borghesia mafiosa è cresciuta all'ombra multicolore e inefficiente della burocrazia ONU. Da molte indagini di magistrature e forze di polizia europee risulta che il Kosovo, geograficamente posto lungo le naturali rotte dei traffici (v. figure 14 e 15), è crocevia di attività criminali, soprattutto di droga, esseri umani e armi, nonché rifugio di potentati criminali di rilievo regionale e continentale. Una caratteristica che contraddistingue le organizzazioni kosovare è la disponibilità a collaborare con gruppi di etnie e nazionalità diverse. Mafie diverse cooperano con quelle kosovare per i traffici transfrontalieri, interpretando con rapidità e determinazione le tendenze della domanda, della politica e dell'azione delle forze investigative. In questo panorama le organizzazioni di etnia albanese, e di nazionalità albanese, kosovara e macedone, hanno spesso posizioni dirette e si servono di corrieri che agiscono come service providers, consegnando poi le merci illecite ai referenti delle organizzazioni albanesi e turche che fanno base stabile nei Paesi occidentali di transito e di destinazione: Italia, Regno Unito, Germania, Olanda. Sempre più spesso risulta dalle indagini e dai rapporti di intelligence che, in ragione di tali fattori geopolitici, le centrali decionali e di smistamento sono state fissate nel luogo ritenuto più sicuro: quello kosovaro. Gli stranieri chiudono gli occhi per salvaguardare 'la stabilità'. In Serbia la mitologia kosovara sembra emozionare più del principio di integrità territoriale, a un livello che esclude qualsiasi soluzione.

Per uscire da questo vicolo cieco si dovrebbe riflettere sulla convocazione di una conferenza sui Balcani occidentali sotto la guida dell'Unione europea e dei membri permanenti del Consiglio di sicurezza dell'ONU, nel corso della quale si dovrebbe

---

<sup>223</sup> Cfr. <http://www.presseurop.eu/it/content/article/299931-il-kosovo-e-un-vicolo-cieco>.

avviare una discussione tra le entità apparse dopo lo smantellamento della Jugoslavia sui loro futuri rapporti nel quadro dell'ue. Tornare allo *status quo ante* non è realistico, e conservare l'attuale è inaccettabile.

Sarebbe opportuno quindi definire un futuro diverso, che si fondi su principi post e transnazionali. Il fallimento del piano Athisaari può ancora trasformarsi in una nuova opportunità, ma solo attraverso un nuovo inizio<sup>224</sup>.

Riassumendo: il 22 luglio 2010 la Corte internazionale di giustizia ha emanato il parere consultivo riguardante la dichiarazione di indipendenza del Kosovo del 17 febbraio 2008. La richiesta era stata sottoposta alla Corte dall'Assemblea generale nell'ottobre 2008 a fronte del pressing diplomatico condotto dalla Serbia in Assemblea generale per fare sì che la Corte potesse prONunciarsi su una delle principali questioni giuridiche legate alla controversia sullo *status* della ex provincia jugoslava. L'utilizzo delle 'vie legali' era, secondo la strategia del governo serbo, la strada privilegiata per difendere la sovranità della Repubblica di Serbia sulla provincia. Il quesito posto dall'Assemblea con la risoluzione 63/3 era se la dichiarazione di indipendenza delle "autorità provvisorie di Autogoverno" del Kosovo (*Provisional Institutions of Self-Government, pisg*) fosse conforme al diritto internazionale. La Corte, nel decidere come interpretare il quesito e come impostare il proprio parere, ha deciso di focalizzare la propria attenzione sulla legittimità dell'atto *stricto sensu* secondo i parametri della risoluzione 1244 (1999) e del diritto internazionale generale, svolgendo quindi un *tour de force* argomentativo (strada suggerita da Gran Bretagna, Stati Uniti e Kosovo stesso, e preferita rispetto a quella del difficile bilanciamento tra valori, talora contrapposti, per cui considerare la dichiarazione di indipendenza del Kosovo nel contesto del regime territoriale creato dalla risoluzione 1244 (1999) e delle norme sulla formazione degli Stati, compresi i principi dell'autodeterminazione e dell'integrità territoriale, ed il ruolo degli Stati terzi, anche attraverso il riconoscimento, nel promuovere l'emergere di nuove entità statali).

Per quanto riguarda il significato e la portata da attribuire al quesito posto dall'Assemblea generale, la Corte stabilisce tre premesse che condizioneranno tutto il parere nello svolgimento successivo.

Primo: secondo la Corte il quesito posto dall'Assemblea generale è *narrow and specific*, richiedendo semplicemente un parere sulla conformità della dichiarazione di indipendenza del 17 febbraio 2008 al diritto internazionale. In tale prospettiva, ristretta e specifica, non è dunque necessario valutare le conseguenze giuridiche dell'atto, se il Kosovo sia diventato uno Stato, o decidere della validità e degli effetti degli atti di riconoscimento da parte di Stati terzi.

---

<sup>224</sup> LIMES, *Kosovo, non solo Balcani*, pp. 10 ss.



Secondo: sempre secondo il parere della Corte, il riferimento alle *Provisional Institutions of Self-Government* nel quesito sottoposto dall'Assemblea non la vincola nella determinazione della natura di quelle autorità e della qualità nella quale avevano operato nell'adozione dell'atto, restando la Corte stessa libera di effettuare una propria valutazione e determinazione al riguardo. Questa premessa diventa elemento fondante rispetto alla valutazione della dichiarazione di indipendenza secondo il quadro costituzionale UNMIK.

Terzo: la Corte “prende le distanze” dal parere della Corte suprema canadese sulla secessione del Québec, presentato da molti Stati durante le udienze come il precedente di giurisprudenza più rilevante, precisando che la domanda posta alla Corte suprema canadese riguardava l'esistenza di un ‘diritto’ alla secessione, dovendo invece essa ricostruire l'eventuale esistenza di un ‘divieto’ applicabile e, quindi, se la dichiarazione di indipendenza fosse stata adottata in ‘violazione’ del diritto internazionale (non se tale dichiarazione fosse legittimata dal diritto internazionale). In questo modo, la Corte, pur avendo precedentemente dichiarato di non volere modificare il quesito ad essa sottoposto, di fatto lo trasforma in maniera surrettizia, spostandosi dal piano della ‘conformità’ al diritto internazionale, a quello della ‘violazione’.

Il primo parametro di argomentazione della Corte è la valutazione della eventuale violazione del diritto internazionale generale. Riferendosi alla prassi più datata e a quella più recente, essa valuta che durante il periodo coloniale il diritto alla autodeterminazione aveva portato all'emergere di un ‘diritto all'indipendenza’, mentre per quanto riguarda i contesti extra coloniali nulla indicherebbe l'emergere di una regola di interdizione di tali atti. Per quanto concerne invece la prassi del Consiglio di sicurezza di condanna di alcune dichiarazioni di indipendenza, come quella della Rhodesia del Sud nel 1970 e di Cipro del Nord nel 1983, esse riguarderebbero determinazioni effettuate dal Consiglio nel contesto di violazioni del diritto internazionale di più ampia portata, in particolare violazioni di norme di *jus cogens*. Nel caso del Kosovo, la Corte sottolinea come tale condanna non sia intervenuta, oltre al fatto che tale prassi rivestirebbe un carattere di eccezionalità. La Corte esamina anche l'incidenza del principio dell'integrità territoriale, definendolo, con specifico riferimento all'art. 2, § 4 della Carta, alla Dichiarazione del 1970 sulle relazioni amichevoli tra Stati e all'Atto finale della Conferenza di Helsinki del 1975, come “*an important part of the international legal order*”, ma la cui portata si esaurirebbe all'ambito delle relazioni tra Stati. Infine, la Corte menziona l'argomento della *remedial secession* avanzato da molti Stati nella procedura, valutando tuttavia che tale argomento riguarderebbe il diritto alla secessione e alla creazione di un nuovo Stato e, quindi, ai sensi delle premesse sopra illustrate, resterebbe al di fuori della portata ristretta del parere. In conclusione, secondo la Corte, non esisterebbe nessun divieto applicabile alla promulgazione di dichiarazioni di indipendenza, con la

conseguenza che la dichiarazione del 17 febbraio 2008 non sarebbe in violazione del diritto internazionale generale.

Il secondo e terzo parametro attraverso cui sindacare la compatibilità della dichiarazione di indipendenza al diritto internazionale vengono poi individuati nel quadro costituzionale stabilito nel 2001 attraverso il regolamento UNMIK 2001/9 e nella risoluzione 1244 (1999), adottata dal Consiglio di sicurezza il 10 giugno 1999. La questione centrale su cui poggia il fulcro del parere della Corte riguarda l'identità dei soggetti che hanno dichiarato l'indipendenza, rispetto alla quale, la Corte aveva dichiarato di non sentirsi vincolata dalla caratterizzazione dell'Assemblea generale. Secondo la Corte, i dichiaranti non avrebbero agito nella loro qualità di organo/i previsti dal quadro costituzionale, ma avrebbero operato come autorità costituenti un nuovo Stato, per l'appunto al di fuori di tale quadro costituzionale che un tale potere non prevedeva. Questo risulterebbe evidente dal contesto storico-politico complessivo in cui l'atto veniva adottato, dall'intenzione dei dichiaranti di porsi al di là e al di fuori del regolamento UNMIK creando uno Stato sovrano ed indipendente, nonché da una serie di altri indizi tra cui: l'irrituale procedura seguita ed il coinvolgimento congiunto di assemblea, governo e presidenza; il fatto che essi, attraverso la dichiarazione, abbiano ribadito gli obblighi internazionali del Kosovo, prerogativa esclusiva del rappresentante speciale del Segretario generale ai sensi del regolamento UNMIK; il mancato annullamento della dichiarazione da parte del Rappresentante Speciale, a differenza di altri atti adottati dall'assemblea kosovara nel periodo 2002-2005. Di qui la conclusione che *“the authors of the declaration of independence of 17 February 2008 did not act as one of the Provisional Institutions of Self-Government within the Constitutional Framework, but rather as persons who acted together in their capacity as representatives of the people of Kosovo outside the framework of interim administration”*.

È questa determinazione dello *status* dei dichiaranti che conduce in un momento successivo la Corte a ritenere che la dichiarazione non è stata adottata dalle autorità provvisorie di autogoverno e che essa non era volta a produrre effetti, né li ha prodotti, nell'ordinamento giuridico in cui le autorità provvisorie operavano. In questa misura, la dichiarazione non avrebbe violato il quadro costituzionale.

Inoltre, secondo la Corte, è l'agire in qualità di rappresentanti del popolo del Kosovo ed il porre in essere un atto volto a creare uno Stato sovrano ed indipendente che permette ai dichiaranti di sottrarsi al diritto internazionale del quadro costituzionale UNMIK. Autodeterminazione del popolo kosovaro attraverso i propri rappresentanti (evidentemente, non comprendente i serbi del Kosovo, i cui rappresentanti non erano presenti) e intento di creazione dello Stato, diventano cruciali ai fini della conclusione che la dichiarazione non è contraria al regolamento UNMIK, in quanto 'al di là' del quadro costituzionale.

In ultimo, la Corte affronta la compatibilità della dichiarazione di indipendenza con la risoluzione 1244. Essa non rileva alcuna disposizione del testo della risoluzione che imponga un divieto di dichiarare unilateralmente l'indipendenza. Gli obblighi imposti sugli albanesi del Kosovo sono residuali e riguardano la cessazione delle ostilità e la cooperazione con il Tribunale penale internazionale per la ex Jugoslavia. Dunque, le questioni relative allo *status* finale sarebbero, secondo la Corte, impregiudicate dalla risoluzione, che, come già stabilito, disciplina il periodo transitorio: il riferimento al raggiungimento di un *political settlement* è inserito in un paragrafo relativo ai poteri e alle competenze dell'amministrazione civile internazionale ed il termine *political settlement* sarebbe suscettibile di diverse interpretazioni. La Corte, quindi, conclude che anche rispetto alla risoluzione 1244 (1999) la dichiarazione non presenterebbe profili di non conformità<sup>225</sup>.

Il diritto internazionale non prevede il diritto a secedere, ma non per questo non riconosce, sulla base del principio di effettività, il distacco e la conseguente nascita di un nuovo Stato, purché sovrano ed indipendente. Ai fini della soggettività di diritto internazionale, pertanto, risulterà sufficiente che un governo sia capace in fatto di esercitare in via esclusiva il potere di imperio sulla comunità territoriale distaccatasi, nell'ambito di un ordinamento giuridico non derivato, cioè non dipendente da altri Stati.

In definitiva possiamo ritenere che, per come era stato formulato il quesito che le fu sottoposto, la Corte non poteva che giungere alla conclusione di conformità della dichiarazione di indipendenza rispetto al diritto internazionale. Ma ciò non significa che essa abbia potuto riconoscere lo *status* da attribuire al Kosovo; ha anzi escluso di doversi esprimere su tale questione, ancora una volta sulla base della formulazione del quesito.

È altresì evidente che questa condizione indefinita di 'semi-stato' è l'habitat ideale per il mantenimento e rafforzamento di quel regime fondato su corruzione, crimine organizzato e clientelismo di cui già si è parlato. Trovandosi altresì lungo le rotte naturali dei traffici criminali, il Kosovo risulta luogo sicuro per l'istallazione delle centrali decisionali e di smistamento dei traffici di organizzazioni criminali con interessi nel resto dell'Europa e con prevedibili influenze e ripercussioni sul nostro Paese, 'facile' zona di transito e destinazione. L'aggravante di tale situazione è che sembra prevalere una certa tolleranza nei confronti di essa, nel tentativo di far prevalere la stabilità in una zona, quella dei Balcani, da sempre considerata una 'polveriera'.

---

<sup>225</sup> Cfr. E. MILANO, "Il parere consultivo della Corte internazionale di giustizia sulla dichiarazione di indipendenza del Kosovo: qualche istruzione per l'uso", in *Società Italiana di Diritto Internazionale*, <http://www.sidi-isil.org/wp-content/uploads/201002/Milano-su-Kosovo.pdf>.

