C'è un giudice a Coblenza ... per i crimini internazionali di Assad

Prime note alla sentenza dell'*Oberlandesgericht Koblenz* in applicazione del principio di giurisdizione penale universale

di Marco Buccarella

Abstract: *There is a judge in Koblenz for the international criminals of the Assad regime. First comment on the Oberlandesgericht Koblenz's judgement in application of universal criminal jurisdiction* – The Oberlandesgericht Koblenz's judgement breaks loudly into the public debate over the criminal international law. The historic ruling of a German court in a trial about state-sponsored torture in Syria is based on the principle of universal jurisdiction and sees Syrian intelligence officer Anwar Raslan sentenced to life imprisonment for crimes against humanity in Damascus. Starting from a deep context analysis, this paper focuses on legal framework, international and German, providing for individual responsibility for international crimes and, therefore, for a principle of universal jurisdiction. The results of that analysis will be use to develop some brief conclusive reflections about the efficiency of the international criminal justice system respect in relation to the Syrian conflict and generally to the development of the principle of universal jurisdiction.

407

Keywords: Oberlandesgericht Koblenz; universal criminal jurisdiction; international criminal law; Bashar Hafiz al-Assad; Syrian regime.

1. – Con sentenza del 13 gennaio 2022, la Corte regionale di Coblenza (*Oberlandesgericht Koblenz*)¹, in Germania, ha condannato all'ergastolo, per aver commesso crimini internazionali², un alto funzionario del governo siriano

¹ In Germania, l'*Oberlandesgericht* svolge di regola le funzioni di tribunale di secondo grado, al pari della Corte d'Appello nell'ordinamento italiano. Con specifico riferimento ai crimini disciplinati dal Codice dei crimini internazionali (*Völkerstrafgesetzbuch* o VStGB), l'*Oberlandesgericht* assume eccezionalmente funzioni di organo giudicante di prima istanza. Per un prospetto informativo sull'organizzazione della giustizia in Germania, si veda la sezione del sito del Portale europeo della giustizia (*European E-Justice*) dedicato alla giurisdizione ordinaria, raggiungibile al seguente link: e-justice.europa.eu/content_ordinary_courts-18-de-maximizeMS-it.do?member=1.

² I crimini internazionali individuali, o crimini commessi dall'individuo contro il diritto internazionale, sono tradizionalmente distinti, secondo una ripartizione che risale all'Accordo di Londra del 1945 di istituzione del Tribunale di Norimberga per la punizione dei criminali nazisti, in crimini contro la pace, crimini contro l'umanità e crimini di guerra. Un elenco dettagliato di tali crimini – che si ispira alla suddivisione dell'Accordo di Londra – è contenuto negli artt. 5-8 dello Statuto della Corte penale internazionale, ove si prevedono le seguenti quattro tipologie di crimini: genocidio,

di Bashar Hafiz al-Assad³, ossia Anwar Raslan, superiore militare a capo dell'*Interrogation Department* del centro di detenzione Al-Khatib di Damasco – anche noto come «Branch 251». In particolare, il Tribunale tedesco ha ritenuto il gerarca siriano colpevole di «killing, torture, serious unlawful detention, rape and sexual assault in a unity of crime with murder in 27 cases, grievous bodily harm in 25 cases, especially grievous rape and sexual assault in two cases, false imprisonment lasting one week in 14 cases, the taking of hostages in two cases and the sexual abuse of prisoners in three cases»⁴. Tale pronuncia pone fine ad un processo consistito in 110 giorni di udienze⁵, all'esito del quale i giudici tedeschi hanno ricondotto i crimini contestati ad Anwar Raslan ad un meccanismo di tortura posto in essere dal governo di Assad, attraverso un «protracted and systematic attack that was launched against the civil population of Syria, resulting in 27 people being murdered and 4,000 others having their physical freedom impaired in a serious manner»⁶.

Il verdetto di «life imprisonment» di Raslan segue, a distanza di quasi un anno, la sentenza emessa dalla Corte di Coblenza contro Eyad al-Gharib, un altro funzionario dell'*intelligence* del Governo siriano⁷. Le due pronunce

crimini contro l'umanità, crimini di guerra e crimine di aggressione. Sui crimini internazionali si veda, in generale, E. Greppi, *I crimini internazionali nel diritto internazionale*, Torino, 2012.

³ Bashar Hafiz al-Assad (trascrizione occidentalizzata di Bashshār Ḥāfīz al-Asad) è l'attuale presidente della Siria e Mushīr delle forze armate siriane, successore del padre Hafiz al-Assad e appartenente alla minoranza alauita (sciita). Per un approfondimento sull'ascesa al potere e sul Governo di Assad in Siria, si vedano V. Perthes, *Syria under Bashar Al-Assad: Modernisation and the Limits of Change*, Oxford, 2004; W. Kaleck, P. Kroker, *Syrian Torture Investigations in Germany and Beyond: Breathing New Life into Universal Jurisdiction in Europe?*, in *Journal of International Criminal Justice*, 16-1, 2018, 165–191; D.W. Lesch, *The New Lion of Damascus: Bashar al-Asad and Modern Syria*, New Haven, 2005; M. Galletti, *Storia della Siria contemporanea. Popoli, istituzioni e cultura*, Milano, 2006.

⁴ Cfr. la sintetica disamina del verdetto del 13 gennaio 2022 diffusa dall'*Oberlandesgericht Koblenz*, disponibile in lingua inglese e tedesca al link olgko.justiz.rlp.de/de/startseite/detail/snews/News/detail/life-imprisonment-due-to-crimes-committed-against-humanity-and-murder-sentencing-of-a-suspected-me/.

A tutt'oggi, la Corte di Coblenza non ha ancora pubblicato il testo integrale della sentenza di condanna all'ergastolo di Anwar Raslan.

⁵ Per un resoconto sullo svolgimento del processo, si suggerisce la consultazione dei *Report* elaborati dall'*European Center for Constitutional and Human Rights* (ECCHR) e dal *Syria Justice and Accountability Centre*, disponibili, rispettivamente, agli indirizzi www.ecchr.eu/en/case/trial-updates-first-trial-worldwide-on-torture-in-syria/#case_context e syriaaccountability.org/topic/trial-monitoring/updates/. Le fasi del processo penale contro Anwar Raslan sono state altresì dettagliatamente descritte nell'ambito di *podcast* pubblicati su una piattaforma online, disponibile al link branch-251.captivate.fm.

⁶ *Id.*

⁷ Con sentenza del 24 febbraio 2021 (nell'ambito del procedimento *file reference* n. 1 StE 3/21), la Corte di Coblenza ha condannato Eyad al-Gharib, funzionario dell'*intelligence* del governo di Assad e sottoposto militare dell'ex colonnello Anwar Raslan, a quattro anni e mezzo di reclusione, con l'accusa di aver arrestato i manifestanti anti-regime al fine di sottoporli a violenze e di aver partecipato, in concorso, ad almeno trenta episodi

sono state rese nell'ambito del medesimo procedimento giudiziario⁸, il primo al mondo ad aver interessato direttamente il sistema di torture del regime di Assad e i crimini internazionali commessi da alti funzionari di Stato⁹ nel contesto del conflitto siriano. In tal senso, il processo ai due ufficiali dei servizi segreti (anche noto come processo Al-Kathib) segna un momento storico per la giustizia penale internazionale. Gli esiti di tale processo potrebbero avere importanti ricadute anche sul piano geo-politico internazionale, considerata la recente intenzione manifestata dai Paesi arabi di re-integrare il Governo di Assad e quindi la Siria nella Lega Araba¹⁰.

Entrambe le sentenze costituiscono diretta applicazione del principio di giurisdizione universale in materia penale¹¹ previsto dal §1 del Codice tedesco dei crimini internazionali (*Völkerstrafgesetzbuch* o VStGB), in virtù del quale le autorità nazionali possono esercitare la propria giurisdizione su cittadini stranieri responsabili di crimini internazionali, indipendentemente dalla sussistenza di criteri di collegamento come, ad esempio, il *locus commissi delicti* (*rationae loci*) o la nazionalità delle vittime o degli autori dei reati (*rationae personae*). Gli aspetti fondanti di tale principio sono, da una parte, l'assenza di elementi di collegamento fra il fatto ed il foro (cd. elemento negativo) e, dall'altra, la peculiare gravità dei crimini (cd. elemento positivo). Rispetto alla

accertati di tortura. Per una ricostruzione del processo Al-Kathib, si veda E. Baier, *A puzzle coming together – The henchmen of Assad's torture regime on trial in Germany*, in *Völkerrechtsblog*, 23 aprile 2020.

⁸ I due procedimenti sono stati incardinati insieme presso la Corte di Coblenza, in quanto competente per effetto di quanto previsto dal combinato disposto del §13 del Codice tedesco di procedura penale (*Strafprozeßordnung* o StPO) e del §120 della Legge sull'ordinamento giudiziario (*Gerichtsverfassungsgesetz* o GVG). Successivamente, il processo ad Eyad al-Gharib (*file reference* n. 1 StE 3/21) è stato separato da quello ad Anwar Raslan.

⁹ Relativamente al tema dei crimini internazionali commessi dalle più alte cariche di uno Stato straniero, la giurisdizione penale universale incontra esclusivamente un limite nella disciplina dell'immunità *ratione personae*, riconosciuta al cd. individuo-organo durante l'espletamento del proprio incarico. Per un approfondimento sulla relazione che intercorre tra giurisdizione universale in materia penale e immunità dell'individuo-organo dello Stato straniero, si veda M. La Manna, *La giurisdizione penale universale nel diritto internazionale*, Napoli, 2020, 84-110.

¹⁰ B. Scheller, *Bashar al-Assad's Unlikely Comeback*, in *Foreign Policy*, 15 dicembre 2021; B. Hubbard, *Bashar al-Assad Steps In From the Cold, but Syria Is Still Shattered*, in *The New York Times*, 11 ottobre 2021.

¹¹ Nell'ambito del presente lavoro si farà genericamente riferimento al 'principio' di giurisdizione universale in materia penale, senza alcuna pretesa di trattazione rispetto alla contrapposizione esistente in dottrina, tra chi riconosce la giurisdizione universale come un principio di diritto internazionale e chi, invece, la considera alla stregua di un 'criterio' giurisdizionale. Sulla giurisdizione universale come principio di diritto internazionale, si vedano, per tutti, M.R. Mauro, *Il principio di giurisdizione universale e la giustizia penale internazionale*, Padova, 2012; M. Henzelin, *Le principe de l'universalité en droit pénal international. Droit et obligation pour les États de poursuivre et juger selon le principe de l'universalité*, Bruxelles, 2000. Invece, per un più recente inquadramento della giurisdizione universale come un «vero e proprio criterio», da considerare al pari degli altri criteri di giurisdizione tradizionali (tra cui il criterio territoriale), cfr. M. La Manna, *La giurisdizione penale universale nel diritto internazionale*, cit.

tradizionale bipartizione tra le due “forme” della giurisdizione universale in materia penale, la norma del VStG integra un’ipotesi cd. pura o *in absentia*, da contrapporre alla forma cd. condizionata che prescrive la sussistenza di certi requisiti, come la presenza dell’accusato nel territorio del foro¹².

Nei paragrafi che seguono analizzeremo il contesto in cui si inserisce la pronuncia della Corte di Coblenza, per poi svolgere un’analisi del quadro giuridico, internazionale e tedesco, che contempla la punizione dei crimini internazionali commessi da individui e, quindi, l’esistenza di un principio di giurisdizione universale in materia penale. Ci si avvarrà, poi, degli esiti della predetta analisi per sviluppare alcune brevi riflessioni conclusive sull’adeguatezza del sistema di giustizia internazionale penale rispetto ai crimini connessi al conflitto siriano e, più in generale, sugli sviluppi del principio di giurisdizione universale in materia penale.

2. – Il processo Al-Kathib trae origine dalle numerose denunce presentate dai rifugiati siriani accolti in Germania, fuggiti dal sistema di violenze e oppressioni che il Governo di Assad ha utilizzato per reprimere le rivoluzioni sorte in Siria, a partire dal marzo 2011¹³ e sulla scia della cd. primavera araba¹⁴. Nell’ambito del conflitto sorto a seguito di tali manifestazioni antigovernative e della conseguente guerra civile¹⁵, il Governo di Assad ha adottato sin dal principio un approccio repressivo nei confronti di attivisti e partecipanti ai movimenti di opposizione, con l’obiettivo di indurre la popolazione in uno stato di terrore¹⁶. In particolare, oltre ad imporre rigide

¹² R. O’Keefe, *Universal Jurisdiction: Clarifying the Basic Concept*, in *Journal of International Criminal Justice*, 204, 735 ss.; A. Cassese, *Y a-t-il un conflit insurmontable entre souveraineté des États et justice pénale internationale?*, in A. Cassese; M. Delmas-Marty (a cura di), *Crimes Internationaux et juridictions internationales*, Parigi, 2002, 13 ss.; M. La Manna, *La giurisdizione penale universale nel diritto internazionale*, 8 ss.

¹³ Segnatamente, da venerdì 18 marzo 2011 (cd. venerdì della dignità).

¹⁴ L’espressione giornalistica «primavera araba», ormai divenuta di uso corrente, fa riferimento al movimento rivoluzionario contraddistinto da proteste e sollevazioni popolari contro i regimi autoritari dei Paesi arabi, che ha attraversato il Medio Oriente a partire dalla fine del 2010. Tale movimento scatenò un’onda d’urto che coinvolse numerosi Paesi fra Nord Africa e Medio Oriente. L’esplosione della primavera araba si tradusse, anche in Siria, in manifestazioni antigovernative che, a partire dal 2011, hanno visto partecipare una porzione sempre maggiore della popolazione civile. Sugli effetti della primavera araba in Siria, si veda D.W. Lesch, *The uprising that wasn’t supposed to happen: Syria and the Arab Spring*, in M.L. Haas, D.W. Lesch (a cura di), *The Arab Spring: change and resistance in the Middle East*, Boulder, 2013, 79-96; D. Lorenzo, *Siria, la rivoluzione rimossa. Dalla rivolta del 2011 alla guerra*, Roma, 2017.

¹⁵ La guerra civile vede contrapposti il regime governativo di Assad e le forze di opposizione, costituite dall’Esercito Siriano Libero, dalle milizie curde e dai gruppi islamisti. Tale perdurante crisi politica ha favorito lo sviluppo e l’instaurarsi di movimenti estremisti, tra cui Al-Nusra, il cd. Stato Islamico, autoproclamatosi califfato nel giugno 2014. In proposito, cfr. Commissione Internazionale Indipendente d’Inchiesta per la Siria (*Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic*), *Rule of Terror: Living under ISIS in Syria*, A/HRC/27/CRP.3, 19 novembre 2014.

¹⁶ Subito dopo l’insorgere dei primi movimenti rivoluzionari, il Governo siriano istituì

restrizioni alle libertà di pensiero e di assemblea, Assad si è servito dei servizi segreti siriani per detenere e torturare attivisti e oppositori politici in apposite carceri militari e civili. In dette strutture “di Stato” si sono verificati episodi di tortura e, in taluni casi, sparizioni dei reclusi¹⁷. Per fuggire dalle gravi violazioni del diritto umanitario internazionale perpetrate dal regime siriano¹⁸, milioni di cittadini siriani hanno ricevuto asilo in altri Paesi¹⁹, tra cui la Germania. Proprio in seguito all’intensificarsi del flusso migratorio di rifugiati siriani, le autorità tedesche hanno potuto raccogliere numerose testimonianze dei sopravvissuti al conflitto siriano e quindi avviare indagini cd. strutturali²⁰, caratterizzate da attività investigative non riferite necessariamente a soggetti identificati ma, più in generale, ad una situazione complessiva. Detta tipologia di approccio investigativo è funzionale a consentire, alle autorità nazionali procedenti, la predisposizione del materiale probatorio necessario per lo svolgimento delle indagini – anche in cooperazione con altri Paesi – e per l’eventuale adozione di misure coercitive, non appena vi siano le condizioni per procedere²¹.

Le indagini relative alla situazione siriana hanno consentito l’instaurazione di diversi procedimenti penali²², riconducibili, in linea

il *Central Office for Crisis Management*, cui fu affidato il compito di gestire ed eventualmente reprimere, anche con l’intervento delle forze armate, ogni forma di protesta.

¹⁷ Cfr. il rapporto del Consiglio per i diritti umani dell’ONU, *Out of Sight, Out of Mind: Deaths in Detention in the Syrian Arab Republic*, UN Doc. A/HRC/31/CRP.1, 3 febbraio 2016. Sul punto, si vedano anche i seguenti *report*: NGO Human Rights Watch, *Torture Archipelago: Arbitrary Arrests, Torture and Enforced Disappearances in Syria’s Underground Prisons in March 2011, 2012*; Amnesty International, *‘It breaks the Human’: Torture, Disease and Death in Syria’s Prisons*, Amnesty 2016; M. Price, A. Gohdes, P. Ball, Human Rights Data Analysis Group, *Technical Memo for Amnesty International Report on Deaths in Detention*, 2016.

¹⁸ Per un approfondimento sulle violazioni dei diritti umani in Siria sotto il regime di Assad, si veda il *dossier* elaborato dall’ECCHR, *Human rights violations in Syria: torture under Assad*, marzo 2021, consultabile al seguente link: www.ecchr.eu/fileadmin/Sondernewsletter_Dossiers/Dossier_Syria_2021March.pdf.

¹⁹ In un *report* diffuso nel 2018, la Commissione internazionale indipendente d’inchiesta sulla Siria, istituita dal Consiglio delle Nazioni Unite per i diritti umani (*United Nations Human Rights Council* o UNHRC), ha evidenziato come, a distanza di sette anni dall’inizio del conflitto, oltre cinque milioni di siriani si siano rifugiati all’estero, mentre più di sei milioni di civili vivano da sfollati all’interno del Paese. Cfr. *Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic*, A/HRC/39/65, 10-28 settembre 2018.

²⁰ Per un approfondimento sui presupposti e le caratteristiche delle *structural investigations*, specificamente riferita ai crimini internazionali commessi dai vertici del Governo siriano in occasione delle rivoluzioni contro il regime di Assad, si veda V. Paulet (Trial International), *Evidentiary Challenges in universal jurisdiction cases*, in *Universal Jurisdiction Annual Review*, 2019, 41.

²¹ M. Crippa, *Germania e Francia emettono diversi mandati di arresto nei confronti di alti ufficiali del regime siriano: nuovi scenari per il principio di giurisdizione universale in Europa*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 15 novembre 2018; M. La Manna, *La giurisdizione penale internazionale*, cit., 199.

²² Per una analisi di alcuni di questi procedimenti, si veda W. Kaleck, P. Kroker, *Syrian Torture Investigations in Germany and Beyond: Breathing New Life into Universal*

generale, a due indirizzi di accusa²³, uno incentrato sui crimini internazionali commessi da *non state actors*²⁴ contro la minoranza yazida, nel territorio siriano ed iracheno, e l'altro riguardante gli atti di tortura compiuti dai servizi segreti siriani in alcuni centri di detenzione dal regime di Assad. In quest'ultimo filone di indagine possono essere inquadrati il processo Al-Kathib e, più in generale, i procedimenti sui crimini internazionali commessi da funzionari di Governo e dai servizi segreti²⁵ nei confronti di migliaia di detenuti tra il 2011 e il 2013. Tali procedimenti traggono origine dalle denunce formalizzate, tra marzo e novembre 2017, dagli attivisti sopravvissuti alle torture e rifugiatisi in Germania, con il supporto delle organizzazioni e degli avvocati che operano per la tutela dei diritti umani; tra questi rientra l'avvocato Anwar al-Bunni²⁶ del *Syrian Center for Legal Research and Studies*, l'avvocato Mazen Darwish²⁷ del *Syrian Center for Media and Freedom of Speech* e i *team* di legali dell'*European Center for Constitutional and Human Rights* (ECCHR) di Berlino. In particolare, sulla base di tali denunce e delle informazioni raccolte dalle autorità inquirenti, nel 2018 la Corte di giustizia federale tedesca (*Bundesgerichtshof*) ha emanato dei mandati di arresto internazionali, oltre che nei confronti dei già menzionati Eyab al-Gharib e Anwar Raslan, contro Jamil Hassan, un ex funzionario di vertice dell'*Air Force Intelligence Service* a tutt'oggi latitante in Siria²⁸. Nel caso dei mandati emessi ed eseguiti contro Eyab al-Gharib e Anwar Raslan,

Jurisdiction in Europe?, in *Journal of International Criminal Justice*, vol. 16-1, 2018, 173 ss.

²³ Cfr. M. Crippa, *Germania e Francia emettono diversi mandati di arresto*, cit.

²⁴ Si tratta delle milizie dello Stato Islamico (IS) e di altre organizzazioni terroristiche attive sul territorio. In proposito, cfr. V. Paulet (Trial International), *Evidentiary Challenges in universal jurisdiction cases*, in *Universal Jurisdiction Annual Review*, 2019, 41. Per un approfondimento sulle persecuzioni dell'ISIS in Siria ed Iraq, si veda M. Mancini, *La furia dell'ISIS contro le minoranze etniche e religiose: il genocidio degli yazidi*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2016, 619 ss.

²⁵ Nell'ambito dei procedimenti di indagine, le autorità tedesche hanno individuato quattro diversi servizi di *intelligence* di cui Assad si è servito per la repressione di attivisti e oppositori politici. Si tratta dell'*Air Force Intelligence Service* (*Mukhabarat al-Jawiya*), del *Military Intelligence Service* (*Al-Mukhabarat al-Askariya*), del *General Intelligence Service* (*Al-amn al Amm*) e del *National/Political Intelligence Service* (*Al-Amn al-Siyasi*).

²⁶ Anwar al-Bunni, esperto in materia di diritti umani, è il fondatore della *Human Rights Association Syria* (HRAS) e del *Syrian Center for Legal Researches & Studies* (SCLRS). L'avvocato, quale oppositore al regime repressivo di Assad, è stato in prima persona destinatario di minacce e diffamazioni da parte del Governo siriano, fino ad essere arrestato nel 2006 e poi condannato nel 2007, con l'accusa di aver diffuso false informazioni. Subito dopo essere stato rilasciato nel maggio 2011, Anwar al-Bunni è fuggito in Germania, dove svolge tutt'ora la sua attività di avvocato in difesa dei diritti umani, specialmente dei cittadini siriani.

²⁷ Mazen Darwish, attivista e sostenitore della libertà di espressione, è il fondatore del *Syrian Center for Media and Freedom of Expression*. Nel 2012, Darwish è stato arrestato, insieme alla moglie e ad altri 14 membri della sua organizzazione, con l'accusa di terrorismo. Dopo essere stato rilasciato nel 2015, l'avvocato si è rifugiato in Germania, dove ha proseguito e sta proseguendo nella sua battaglia legale contro le violenze perpetrate dal Governo di Assad.

²⁸ Cfr. V. Paulet (Trial International), *Evidentiary Challenges in universal jurisdiction cases*, cit., 43.

l'arresto dei due accusati è stato possibile proprio grazie alla testimonianza di Anwar al-Bunni. L'avvocato – che era stato torturato e recluso nel centro di detenzione diretto da Anwar Raslan – ha infatti riconosciuto i due gerarchi siriani in un centro per rifugiati in Germania, dopo che si erano rivolti alla polizia per timore di essere sorvegliati dai servizi segreti siriani e russi. Più di recente, le autorità tedesche hanno eseguito un mandato di arresto nei confronti di un altro cittadino siriano, Alaa M, che ha prestato servizio come medico presso la prigione militare di Homs nel 2011²⁹. Alaa M è stato arrestato in Germania nel giugno 2020 ed è oggi sottoposto al regime della custodia cautelare, con l'accusa di aver torturato e ucciso un attivista siriano nell'autunno 2011 – tratto in arresto dalle autorità siriane nel corso delle prime manifestazioni antigovernative nella regione di Homs. Il medico siriano, nell'intervenire a seguito di una crisi epilettica dell'attivista recluso, avrebbe percosso violentemente l'uomo con un tubo di plastica, fino a fargli perdere conoscenza e, poi, a procurarne la morte³⁰.

Con specifico riferimento alla condanna dell'ex colonnello Anwar Raslan, la Corte tedesca ha ritenuto il gerarca siriano corresponsabile dei crimini commessi all'interno del centro di detenzione Al-Khatib di Damasco, diretto proprio da Raslan per conto del *General Secret Service*. Le autorità tedesche hanno appurato che, tra l'aprile 2011 e la fine di settembre 2012, nel *Branch 251* sono deceduti ventisette attivisti siriani, a seguito delle violenze ivi subite. In particolare, la Corte ha accertato che i detenuti sono stati sottoposti – sia durante che dopo gli interrogatori – a torture fisiche di ogni genere, anche mediante l'utilizzo di scariche elettriche. Nel periodo di reclusione presso la struttura diretta da Raslan³¹, attivisti e oppositori sono stati «humiliated by sexual violence» ed altresì «subjected to the permanently audible cries of pain from the fellow prisoners that were being tortured»³². Per quanto trattasi di atti non compiuti personalmente dall'ex colonnello, l'*Oberlandesgericht Koblenz* ha attribuito detti crimini a Raslan «as a result of his decision-making and command»³³, senza che potesse essergli riconosciuta la scusante di «necessity of defence»³⁴, invocata dalla sua difesa ai sensi del §

²⁹ Per maggiori informazioni si veda la sezione del sito dell'ECCHR dedicata al processo di Alaa M, consultabile al seguente link www.ecchr.eu/en/press-release/anklage-gegen-syrischen-arzt-alaam/.

³⁰ Alaa M è altresì accusato di aver procurato danni all'integrità fisica dei reclusi in diciotto casi di tortura; di questi diciotto casi, due hanno ad oggetto la commissione di atti violenti finalizzati a privare i detenuti delle loro capacità riproduttive. Tutte le accuse riguardano il periodo in cui il medico siriano ha prestato servizio presso l'ospedale militare «Mezzeh No. 601», anche noto come *Human Slaughterhouse* ovvero il «mattatoio umano».

³¹ In un passaggio della disamina ufficiale del verdetto del 13 gennaio 2022 (cfr. nota 4), la Corte si è anche soffermata brevemente sulle «inhuman and humiliating prison conditions» del *Branch 251*, dove «no medical care was provided and the food that was served was inadequate and often inedible».

³² Cfr. nota 4.

³³ Id.

³⁴ Nel panorama scientifico tedesco si suole inoltre distinguere tra scusanti

35 del Codice penale tedesco (*Strafgesetzbuch* o StGB)³⁵. In questo senso, i giudici tedeschi hanno negato la sussistenza di concreti pericoli per l'incolumità di Raslan e della sua famiglia, tali da impedire all'ex colonnello di fuggire dalla Siria prima del dicembre 2012³⁶ o, comunque, di sottrarsi dal commettere crimini così gravi nei confronti di attivisti e oppositori reclusi.

Le accuse che hanno portato alla condanna di Raslan sono state confermate, nell'ambito del processo, dalle dichiarazioni di oltre ottanta testimoni e da specifiche risultanze fotografiche e documentali³⁷ – anche fornite da organizzazioni internazionali e associazioni per la tutela dei diritti umani. In detta documentazione rientra una selezione specifica di fotografie facenti parte dei cd. *Cesar files*; si tratta di un *dossier* di immagini predisposto da un informatore il cui pseudonimo è, per l'appunto, Cesar e che, in passato, aveva ricoperto il ruolo di fotografo ufficiale per conto dell'esercito siriano³⁸. Tali fotografie mostrano i corpi di persone torturate ed uccise nei centri di detenzione del Governo siriano, tra il maggio 2011 e l'agosto 2013, e costituiscono una delle prove documentali più importanti nei processi riguardanti i crimini internazionali riconducibili al regime di Assad.

3. – Prima di trattare delle specificità dell'ordinamento penale tedesco rilevanti ai fini della pronuncia in commento, occorre soffermarsi brevemente sull'evoluzione del quadro giuridico internazionale entro cui si inserisce il tema della progressiva affermazione di un principio di giurisdizione universale in materia penale, tale da legittimare gli Stati nella persecuzione di crimini internazionali commessi da individui stranieri³⁹.

(*Entschuldigungsgründe*) e cause di esclusione della colpevolezza (*Schuldausschlussgründe*). In merito alle differenti posizioni della dottrina rispetto alla ricostruzione della «necessity of defence» in termini di giustificazione o scusante, si veda V.W. Joecks, *Studienkommentar*, Berlino, 1999, 174 ss. Più in generale, per un approfondimento sulla legittima difesa e sullo stato di necessità nel codice penale tedesco, cfr. K. Bernsmann, *Private Self-Defence and Necessity in German Penal Law and in the Penal Law Proposal - Some Remarks*, in *Israel Law Review*, 30, 1996, 171-187.

³⁵ Per un commento della norma, cfr. A. Schönke, H. Schröder, *Strafgesetzbuch Kommentar*, Monaco, 2019, 867-930.

³⁶ Nel corso del processo Al-Khatib, è stato accertato che l'imputato è fuggito dalla Siria nel dicembre 2012.

³⁷ Tra la documentazione maggiormente rilevante ai fini dell'accertamento delle responsabilità di Raslan, rientra il *dossier* elaborato e fornito dalla *Commission for International Justice and Accountability* (CIJA), una fondazione privata gestita da ex dipendenti della Corte Penale Internazionale e dell'Organizzazione delle Nazioni Unite. Tale fascicolo, facente parte degli atti del processo, contiene dichiarazioni di testimoni, prove circostanziali e documenti firmati dallo stesso ex colonnello.

³⁸ Come pure avvenne nel caso del Terzo Reich, l'attenzione da parte dello stesso esercito nel documentare fotograficamente la gestione dei centri di detenzione – probabilmente dovuta a ragioni logistiche e organizzative – è stata decisiva rispetto alla raccolta di elementi probatori sufficienti all'incriminazione. In proposito, cfr. C. Sweeney, *Justice Prevails over Realpolitik at Koblenz: International Law offers a Rare Glimmer of Hope after a Decade of Disappointments for Syrians*, in *Opinio Juris*, 14 febbraio 2022.

³⁹ Giova precisare che l'individuo che commette un crimine internazionale è, spesso, un

L'idea che sussista una responsabilità individuale per la commissione di crimini internazionali si afferma a partire dalla seconda guerra mondiale⁴⁰ e, segnatamente, dal 1945, anno in cui fu istituito il Tribunale Militare Internazionale di Norimberga per perseguire, sulla base del diritto internazionale, i criminali nazisti. Il processo di Norimberga ha infatti costituito un punto di riferimento per la definizione della categoria dei crimini internazionali, la cui tradizionale ripartizione – in crimini contro la pace, crimini contro l'umanità e crimini di guerra – risale, per l'appunto, all'Accordo di Londra del 1945⁴¹. All'emergere del diritto penale internazionale seguì una prima fase di riproposizione dei principi fondanti il processo di Norimberga, mediante risoluzioni e trattati⁴²; di poi, il clima di tensione della Guerra Fredda finì per paralizzare anche l'istituzione di tribunali penali in ambito internazionale e, quindi, la piena operatività del diritto penale internazionale⁴³. Il tema dei crimini internazionali individuali ha riacquisito un'effettiva centralità dapprima con l'istituzione di nuovi Tribunali *ad hoc* per la repressione crimini commessi nella ex Jugoslavia⁴⁴ e in Ruanda⁴⁵ e, poi, a

organo del proprio Stato o di un'entità di tipo statale (come il governo insurrezionale), atteso che soltanto gli Stati o entità ad essi assimilati sono in grado di porre in essere attacchi sistematici o organizzati nei confronti della popolazione civile. In questo senso, nell'ipotesi di genocidio o di altri crimini contro l'umanità o di guerra, si vengono normalmente ad integrare due forme di responsabilità diverse, ossia quella dell'individuo-organo (oggetto della presente trattazione) e quella dello Stato. Sulle differenze tra le due forme di responsabilità, si veda B.I. Bonafè, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Leiden, 2009.

⁴⁰ Alcune ipotesi di crimini internazionali individuali possono individuarsi anche in epoca antecedente la fine della seconda guerra mondiale, sebbene in una configurazione diversa da quella dei giorni nostri. In questo senso, precedenti di *crimina juris gentium* possono essere considerati la pirateria (per cui qualsiasi Stato poteva catturare la nave pirata e perseguire il relativo equipaggio) e i crimini di guerra, che tuttavia erano punibili dai soli Stati belligeranti e sempre che non intervenisse la cessazione delle ostilità (cd. clausola di amnistia). In proposito, cfr. B. Conforti, M. Iovane, *Diritto internazionale*, XII ed., Napoli, 2021, 229.

⁴¹ Allegato al *London Agreement for the prosecution and punishment of the Major War Criminals of the European Axis* (Accordo di Londra dell'8 agosto 1945), in *American Journal of International Law*, 1947, suppl., 257, 172-333.

⁴² Tra gli atti più importanti che, in quegli anni, riconobbero i cd. principi di Norimberga rientrano: la risoluzione 95 dell'11 dicembre 1946 dell'Assemblea Generale dell'ONU, UN doc. A/RES/1/95(1946); la Convenzione sulla prevenzione e la repressione del crimine di genocidio del 9 dicembre 1948; le Quattro Convenzioni di Ginevra del 1949 e i relativi Protocolli Addizionali del 1977, unitamente considerati come la base del cd. diritto internazionale umanitario.

⁴³ Negli primi anni del 1990, si riteneva addirittura che l'idea di un vero diritto penale internazionale fosse «diventata decrepita». In questi termini, C. Tomuschat, in *Verhandlungen des 60 deutschen Juristentages*, II/1, 1994, 53-68.

⁴⁴ Cfr. Consiglio di Sicurezza dell'ONU, risoluzione 827 del 25 maggio 1993, UN doc. S/RES/827(1993). Per un approfondimento sull'istituzione di tale Tribunale, si veda P. Picone, *Sul fondamento giuridico del Tribunale penale internazionale per la ex Jugoslavia*, in P. Picone (a cura di), *Comunità internazionale e obblighi «erga omnes»*, III ed., Napoli, 2013, 295 ss.

⁴⁵ Cfr. Consiglio di Sicurezza dell'ONU, risoluzione 955 dell'8 novembre 1994, UN doc. S/RES/955(1994).

seguito dell'istituzione della Corte penale internazionale (CPI) nel 1998⁴⁶, la prima autorità giurisdizionale a carattere permanente competente in materia. La CPI è stata istituita mediante un accordo internazionale, il cd. Statuto di Roma⁴⁷, adottato nel 1998 da un'apposita Conferenza di Stati ed entrato in vigore nel 2002⁴⁸. Gli artt. 5-8 di tale Statuto, nello sviluppare l'originaria ripartizione dei crimini internazionali proposta dallo Statuto del Tribunale di Norimberga, distinguono i crimini internazionali in quattro categorie: il genocidio⁴⁹, i crimini contro l'umanità⁵⁰, i crimini di guerra⁵¹ e il crimine di aggressione⁵². La CPI è competente *ratione loci* per i crimini commessi da un individuo di qualsiasi nazionalità in un dato territorio, a condizione che lo Stato territoriale abbia prestato il proprio consenso, tramite ratifica dello Statuto⁵³ o attraverso una dichiarazione *ad hoc*⁵⁴. La Corte è invece competente *ratione personae* – a prescindere dal luogo di consumazione dell'atto – con riferimento ai crimini commessi da individui il cui Stato di nazionalità abbia ratificato lo Statuto di Roma o, in alternativa, espresso una dichiarazione *ad hoc*⁵⁵. A fronte di tali regole generali, l'art. 13, lett. b), dello Statuto di Roma⁵⁶

⁴⁶ *Rome Statute of the International Criminal Court*, sottoscritto a Roma il 17 luglio 1998 ed entrato in vigore il 1° luglio 2002. Per una disamina delle funzioni e del ruolo della CPI nel contesto internazionale, si veda W.A. Schabas, *An Introduction to the International Criminal Court*, Cambridge, 2017.

⁴⁷ Il testo integrale dello Statuto di Roma (Roma Statute of the International Criminal Court) è liberamente consultabile al seguente link www.icc-cpi.int/resource-library/documents/rs-eng.pdf.

⁴⁸ A seguito della sessantesima ratifica.

⁴⁹ Per «genocidio» si intende, ai sensi dell'art. 6 dello Statuto di Roma, la distruzione totale o parziale di un gruppo nazionale, etnico, razziale o religioso.

⁵⁰ L'art. 7 dello Statuto di Roma riconduce a tale categoria una serie di atti, che si caratterizzano tutti per l'essere «parti» di un esteso o sistemico attacco diretto contro una popolazione civile. Tra questi rientrano l'omicidio, la riduzione in schiavitù, la tortura, la violenza carnale, le persecuzioni per motivi discriminatori, la sparizione forzata di persone e tutta una serie di atti disumani idonei a causare sofferenze fisiche o psichiche.

⁵¹ Si considerano «crimini di guerra» quei crimini commessi, da civili o militari e contro civili o militari, nell'ambito di un conflitto armato internazionale o interno.

⁵² Il crimine di aggressione commesso da un individuo viene definito dall'art. 8 *bis*, par. 1, dello Statuto di Roma come «pianificazione, preparazione, scatenamento o esecuzione, da parte di una persona che sia nella posizione di esercitare un controllo effettivo o di dirigere l'azione politica e militare dello Stato, di un atto di aggressione che, per carattere, gravità e portata, costituisca una manifesta violazione della Carta delle Nazioni Unite». Il par. 2 dell'art. 8 *bis* definisce invece la diversa ipotesi di atto di aggressione portato a compimento dallo Stato, secondo quanto specificato dall'art. 1 della Risoluzione 3314 (XXIX) adottata dall'Assemblea generale dell'ONU nel 1974, UN doc. A/RES/3314(XXIX).

⁵³ Art. 11, par. 2, Statuto di Roma.

⁵⁴ Art. 12, par. 3, Statuto di Roma.

⁵⁵ Art. 12, par. 2, lett. b), Statuto di Roma.

⁵⁶ Ai sensi dell'art. 13, lett. b), dello Statuto di Roma, la CPI può avviare un'azione investigativa su iniziativa del Consiglio di Sicurezza dell'ONU nell'ipotesi in cui «a situation in which one or more of such crimes appear to have been committed is referred to the Prosecutor by the Security Council acting under Chapter VII of the Charter of the United Nations».

ammette un'unica eccezione, prevedendo che la CPI possa esercitare la propria giurisdizione *ratione loci* o *ratione personae* – anche in assenza del consenso dello Stato interessato – nel caso in cui intervenga un provvedimento adottato dal Consiglio di Sicurezza (CdS) delle Nazioni Unite, nell'ambito delle azioni disciplinate dal Capitolo VII della Carta. Si tratta del cd. *referral*, lo strumento che permette al CdS d'investire la CPI di una certa questione, nei casi in cui agisca ai sensi appunto del Capitolo VII⁵⁷. Per espressa previsione dell'art. 17 dello Statuto di Roma, la giurisdizione della CPI è definita come complementare rispetto a quella degli Stati⁵⁸, con la conseguenza che la Corte può intervenire solo nell'ipotesi in cui lo Stato che ha giurisdizione sul crimine non intenda o non possa procedere⁵⁹.

417

Per quanto in passato il sistema introdotto con lo Statuto di Roma sia stato definito poco incisivo o addirittura controproducente rispetto all'affermazione del principio della giurisdizione universale in materia penale⁶⁰, ad oggi è possibile riscontrare come la natura 'complementare' della giurisdizione della CPI abbia di fatto reso possibile l'esercizio dell'universalità da parte dei giudici nazionali⁶¹ e favorito, in taluni casi, l'inserimento negli ordinamenti interni di previsioni in materia di giurisdizione universale⁶². Infatti, molti Paesi, in occasione dell'adattamento dei propri ordinamenti allo

⁵⁷ Per un approfondimento sull'istituto del *referral* nella prassi del CdS delle Nazioni Unite in situazioni di conflitto, cfr. F. Battaglia, *I rapporti fra Nazioni Unite e Corte penale internazionale nella prassi del Consiglio di Sicurezza in situazioni di conflitto*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2015, 1130-1159. Sull'utilizzo del *referral* come strumento di *conflict resolution* volto a dirimere situazione conflittuali e a indurre le parti a sospendere le ostilità, v. K. Creutz, *The ICC Under Political Pressure, Towards Lowered Expectations of Global Justice*, in *Finnish Institute of International Affaire – Brief Paper 52*, aprile 2014.

⁵⁸ Sul principio di complementarità, cfr. J.K. Kleffner, *Complementary in the Roma Statute and National Criminal Jurisdictions*, 2008, 99 ss.; D. Robinson, *The Mysterious Mysteriousness of Complementarity*, in *Criminal Law Forum*, 21, 2010, 67 ss.

⁵⁹ B. Conforti, M. Iovane, *Diritto internazionale*, cit., 511.

⁶⁰ Parte della dottrina, in passato, aveva condiviso questa tesi, sul presupposto che proprio la creazione di una giurisdizione penale permanente fosse d'ostacolo al riconoscimento di una giurisdizione penale universale. In questo senso, cfr. G. Bottini, *Universal Jurisdiction after the Creation of the International Criminal Court*, in *New York University Journal of International Law and Policy*, 2004, 503 ss.; L. Reydam, *Universal Jurisdiction: International and Municipal Legal Perspectives*, Oxford, 2003, 40 ss. Per una ricostruzione, invece, del sistema CPI in termini di approccio alla giurisdizione universale «formalmente neutro, ma sostanzialmente positivo», cfr. M. La Manna, *La giurisdizione penale universale*, cit., 141-168.

⁶¹ Una prova del *favor* del sistema CPI nei confronti dell'esercizio dell'universalità da parte dei giudici nazionali si può ricavare dal preambolo, dall'oggetto e dallo scopo dello Statuto di Roma. In proposito, cfr. M. La Manna, *La giurisdizione penale universale*, cit.; F. Jessberger, C. Powell, *Prosecuting Pinochets in South Africa-Implementing the Roma Statute of the International Criminal Court*, in *South Africa Journal of Criminal Justice*, 2001, 349 ss.

⁶² Per una recente ricognizione degli Stati che hanno dotato i propri giudici di competenza universale, si veda M. Langer M. Eason, *The Quiet Expansion of Universal Jurisdiction*, in *European Journal of International Law*, 2019, 779-817.

Statuto di Roma⁶³, hanno provveduto ad introdurre a livello interno un principio di giurisdizione in materia penale⁶⁴.

4. – In tema di implementazione dello Statuto di Roma, tra gli Stati più attivi rientra per l'appunto la Germania, che, diversamente dall'Italia⁶⁵, si è dotata di uno strumento legislativo interamente dedicato al diritto internazionale penale, ossia il già richiamato Codice dei crimini internazionali⁶⁶. Tale codice ha realizzato una trasposizione – con integrazioni e modifiche – delle principali norme di diritto penale internazionale, mediante una codificazione *ad hoc*⁶⁷ che contiene numerosi riferimenti al diritto internazionale⁶⁸. Il Codice tedesco dei

⁶³ In tema di adattamento degli ordinamenti nazionali ai profili sostanziali dello Statuto di Roma, cfr. C. Pividori, *Il principio di complementarità della Corte penale internazionale e il processo di adattamento degli ordinamenti interni*, Napoli, 2016, 121 ss.

⁶⁴ In molti casi, le normative nazionali di attuazione dello Statuto di Roma hanno dotato i giudici interni di competenza universale *ratione materiae* per i crimini che rientrano nella giurisdizione della CPI. In proposito, si veda O. Bekou, *In the hands of the state. Implementing legislation and complementarity*, in C. Stahn, M.M. El Zeidy (a cura di), *The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice*, Cambridge, 2011, 838 ss.

⁶⁵ Al fine di adeguare la normativa interna allo Statuto della CPI, l'Italia ha adottato la legge 20 dicembre 2012, n. 237, così disciplinando la cooperazione con la Corte. Sotto il profilo dell'implementazione dello Statuto di Roma e quindi della previsione di normative specificamente disciplinanti i crimini internazionali, a tutt'oggi l'ordinamento italiano risulta sprovvisto di una disciplina *ad hoc* che abiliti le autorità ad agire contro i possibili autori di crimini di genocidio, crimini contro l'umanità, crimini di guerra o del crimine di aggressione.

⁶⁶ Il VStGB è addirittura entrato in vigore il 30 giugno 2002, un giorno prima dello stesso Statuto di Roma (1 luglio 2002). Esso è stato approvato come parte di un vero e proprio pacchetto di misure normative adottato *illo tempore* dalla Germania, in cui rientravano, oltre al VStGB, la legge di ratifica dello Statuto della CPI, la modifica dell'art. 16 della Costituzione tedesca e la legge sulla cooperazione con la CPI. In proposito, cfr. H. Satzger, *German Criminal Law and the Rome Statute – A Critical Analysis of the New German Code of Crimes against International Law*, in *International Criminal Law, Review*, 2002, 262 ss; F. Jessberger, *Universality, complementarity, and the duty to prosecute crimes under international law in Germany*, in W. Kaleck (a cura di), *International prosecution of human rights crimes*, Berlino-New York, 2007, 213 ss.

⁶⁷ Per un approfondimento sul contenuto delle disposizioni del Codice tedesco dei crimini internazionali e delle misure adottate dalla Germania per adattare il proprio ordinamento al diritto penale internazionale, cfr. G. Werle, *Völkerstrafrecht und deutsches Völkerstrafgesetzbuch*, in *Juristen Zeitung*, 8, 2012, 373-380. Per una versione in italiano di tale lavoro, si veda la traduzione di C. Meloni, ossia G. Werle, *Il Diritto penale internazionale e il Codice dei crimini internazionali*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 4, 2012, 1555-1574.

⁶⁸ Ad esempio, il §6 VStGB – «Genocide», nel punire determinati delitti compiuti da chiunque abbia «the intent of destroying as such, in whole or in part, a national, racial, religious or ethnic group», riprende la definizione di genocidio tradizionalmente accolta, come specificata nell'art. II della Convenzione sulla prevenzione e repressione del crimine di genocidio del 9 dicembre 1948. Nello stesso senso, il §7 VStGB, nel disciplinare i crimini contro l'umanità, precisa che sono tali una serie di atti (omicidio, torture, prostituzione forzata, sparizione forzata, violenza sessuale, ecc.) commessi «as part of a widespread or systematic attack directed against any civilian population», così riproducendo il contenuto dello Statuto di Roma e del Progetto di articoli sulla «Prevenzione e repressione dei crimini contro l'umanità», adottato in via definitiva

crimini internazionali si caratterizza per essere particolarmente incentrato sulla parte speciale (le fattispecie criminose), suddivise in «Genocide and crimes against humanity» (Capitolo 1, §6-7), «War crimes» (Capitolo 2, §8-12), «Crime of aggression» (Capitolo 3, §13) e «Other Crimes» (Capitolo 4, §14). Invece, relativamente agli aspetti sostanziali, il §2 del VStGB costituisce la norma di collegamento che rimanda alle disposizioni del codice penale tedesco. In questo quadro, le singole fattispecie di reato previste dall'StGB trovano attuazione unitamente alle norme del VStGB⁶⁹, con la conseguenza che il Codice dei crimini internazionali non costituisce l'unica normativa sostanziale a poter essere applicata, ad esempio, nel caso di conflitti armati⁷⁰.

In relazione alla giurisdizione sui crimini internazionali, il §1 del VStGB⁷¹ cristallizza il principio di universalità puro⁷², per effetto del quale il diritto tedesco trova applicazione ogniqualvolta siano commessi crimini contro il diritto internazionale, a prescindere dalla sussistenza di criteri di collegamento e dunque anche *in absentia*⁷³. La legislazione penale tedesca si pone in linea con quell'idea per cui, a fronte della commissione di crimini internazionali, ciascuno Stato, in quanto parte della Comunità internazionale,

dalla Commissione di Diritto Internazionale delle Nazioni Unite nel 2019 e pubblicato in *Yearbook of International Law Commission*, 2019, Vol. II, Parte 2.

⁶⁹ G. Werle, *Il Diritto penale internazionale e il Codice dei crimini internazionali*, cit., 1562-1564.

⁷⁰ Cfr. T. Zimmermann, *Gilt das StGB auch im Krieg? Zum Verhältnis der §§ 8-12 VStGB zum Besonderen Teil des StGB*, in *GA*, 2010, 507 ss.; F. Hertel, *Soldaten als Mörder? – Das Verhältnis von VStGB und StGB anhand des Kundus-Bombardements*, in *HRRS*, 7, 2010, 339 ss.; in senso contrario, cfr. D. Basak, *Luftangriffe und Strafrechtsdogmatik? zum systematischen Verhältnis von VStGB und StGB? eine Gegenrede Erwiderung auf Hertel*, in *HRRS*, 11, 2010, 513 ss.

⁷¹ Si riporta di seguito la traduzione inglese del §1 VStGB, disponibile al link www.gesetze-im-internet.de/englisch_vstgb/englisch_vstgb.pdf. «[T]his Act shall apply to all criminal offences against international law designated under this Act, to offences pursuant to sections 6 to 12 even when the offence was committed abroad and bears no relation to Germany. For offences pursuant to section 13 that were committed abroad, this Act shall apply independently of the law of the place where the act was committed if the perpetrator is German or if the offence is directed against the Federal Republic of Germany».

⁷² G. Werle, *Il Diritto penale internazionale e il Codice dei crimini internazionali*, cit., 1564. Occorre tuttavia precisare che l'ordinamento tedesco già ammetteva un'ipotesi di universalità, relativamente al genocidio e ai crimini rispetto ai quali la Germania aveva contratto obblighi convenzionali. In proposito, cfr. A. Zimmermann, *Implementing the Statute of the International Criminal Court: The German Example*, in L.C. Vohrah et al. (a cura di), *Man's Inhumanity to Man Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese*, 2003, 992 ss. Per un approfondimento sull'evoluzione e sulle specificità della normativa tedesca in materia di giurisdizione universale penale, cfr. S. Maqsood, *Universal Criminal Jurisdiction: new approach in western european countries*, in *JANUS.NET – e-journal of International Relations*, 12, 2021, 196-202; *Human Rights Watch, The Legal Framework for Universal Jurisdiction in Germany*, USA, 2014.

⁷³ Con l'entrata in vigore del §1 del VStGB, viene dunque superata quella giurisprudenza che, ai sensi e per gli effetti del §6 VStGB, ammetteva l'applicazione del principio di universalità esclusivamente in presenza di un criterio di collegamento con la Germania. In proposito, cfr. K. Ambos, §1, par. 1, *VStGB*, in *MünchKommZurStrafgesetzbuch*, 2009.

è abilitato in ogni caso a perseguire e giudicare gli autori di tali crimini⁷⁴. Anche nella prospettiva delineata dal VStGB, la giurisdizione sulla base del principio di universalità integra però un'ipotesi di giurisdizione residuale, che sussiste nella misura in cui non intervengano lo Stato di nazionalità oppure quello «che abbia con il crimine un più stretto collegamento»⁷⁵. In proposito e proprio rispetto all'ordinamento tedesco, si è osservato che il principio di universalità in materia penale costituisce il fondamento di una «Bereithschafjustiz»⁷⁶ ossia di una forma di “giustizia a disposizione”, utile ad evitare che individui responsabili di gravi crimini internazionali possano restare impuniti.

Sotto il profilo processuale, la competenza a procedere ai sensi del §1 del VStGB spetta al Procuratore generale federale tedesco⁷⁷. In questo senso, al Procuratore generale compete avviare procedimenti in caso di crimini internazionali, a prescindere dalla sussistenza di criteri di collegamento (*rationae loci* o *rationae personae*)⁷⁸. Ai sensi del §153, lett. f), StGB, il Procuratore può tuttavia sottrarsi all'obbligo di avviare l'azione penale o di archiviare i relativi procedimenti⁷⁹, laddove l'imputato non sia presente sul territorio tedesco e non abbia alcuna connessione con l'ordinamento della Germania. Invece, nell'ipotesi in cui le vittime o i sospettati siano di nazionalità tedesca oppure si trovino sul territorio della Germania, il Procuratore è tenuto ad esercitare l'azione penale. I primi processi fondati sul §1 del VStGB si sono conclusi nel 2015, con la condanna di Murwanashyaka⁸⁰

⁷⁴ Cfr. A. Cassese, *International Criminal Law*, 2008, 96 ss.; L. Reydams, *Universal Jurisdiction: International and Municipal Legal Perspectives*, cit.; G. Dahm, J. Delbrück, R. Wolfrum, *Völkerrecht*, 3, 2002, 999 ss.; A. Eser, *For Universal Jurisdiction: Against Fletcher's Antagonism*, in *Tulsa Law Review*, 2004, 955 ss. Sotto questo profilo, la punizione dei crimini internazionali si può anche configurare quale conseguenza della violazione di norme che prevedono cd. obblighi *erga omnes*, la cui ricostruzione giuridica, in contrapposizione alla categoria delle cd. norme di *jus cogens* e anche in rapporto ai crimini internazionali, è ampiamente argomentata da P. Picone, *La distinzione tra norme internazionali di jus cogens e norme che producono obblighi erga omnes*, in P. Picone (a cura di), *Obblighi «erga omnes» e uso della forza*, Napoli, 2017, 253-288; *Id.*, *Gli obblighi erga omnes tra passato e futuro*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 4, 2015, 1081-1108.

⁷⁵ B. Conforti, M. Iovane, *Diritto internazionale*, cit., 230.

⁷⁶ Cfr. G. Werle, *Il Diritto penale internazionale e il Codice dei crimini internazionali*, cit., 1562-1564.

⁷⁷ §120, co. 1, GVG.

⁷⁸ Anche nell'ordinamento tedesco, al pari di quanto avviene in Italia, sussiste il principio della cd. obbligatorietà dell'azione penale (§152.2 StPO), salvo per i casi di delitti commessi all'estero per i quali opera la regola della discrezionalità (§153, lett. c), StPO). Tuttavia, detto regime di discrezionalità non trova applicazione nel caso dei crimini internazionali disciplinati dal VStGB.

⁷⁹ Nell'ambito della dottrina tedesca, si discute in merito all'opportunità di introdurre un'autorizzazione a livello giudiziale sull'archiviazione dei procedimenti *ex* VStGB, onde evitare ogni possibile interferenza politica in tema di persecuzioni di crimini internazionali. In proposito, cfr. T. Singelstein, P. Stolle, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, 2006, 118 ss.

⁸⁰ Per una sintesi della vicenda, si veda il *report* pubblicato da *Trial International*, disponibile al link [trialinternational.org/latest-post/ignace-murwanashyaka/](https://www.trialinternational.org/latest-post/ignace-murwanashyaka/).

e di Musoni⁸¹, rispettivamente presidente e vice-presidente del gruppo delle Forze Democratiche per la Liberazione del Ruanda, in quanto colpevoli di crimini di guerra e terrorismo in danno dei civili nella Repubblica Democratica del Congo. Per quanto l'ordinamento tedesco contempli l'esercizio della giurisdizione penale universale *in absentia*, al punto da aver costituito un esempio anche per gli altri Stati⁸², la prassi applicativa del VStGB⁸³ dimostra come la presenza dell'accusato nel territorio tedesco sia di fatto un elemento fondamentale ai fini dell'esercizio dell'azione penale da parte del Procuratore generale⁸⁴. D'altro canto, il VStGB ammette però la possibilità di avviare di indagini anche nell'ipotesi in cui non vi sia alcuna prospettiva di celebrare il processo in Germania. Si tratta delle indagini cd. di riserva (*Ermittlungen auf Vorrat*), i cui risultati possono essere funzionali all'obiettivo comune di realizzare un'effettiva cooperazione giudiziaria a livello internazionale, tale da consentire, alle autorità di altri Stati e anche a distanza di anni, la punizione di autori di crimini internazionali⁸⁵.

Nel caso della condanna all'ergastolo di Anwar Raslan, la Corte di Coblenza, nell'esercitare la giurisdizione universale in materia penale di cui al §1 VStGB, ha ritenuto il funzionario siriano colpevole di alcuni dei crimini contro l'umanità disciplinati dal §7 VStGB e, segnatamente, di omicidio (co. 1), tortura (co. 5), violenza sessuale (co. 6) e privazione di libertà in violazione di norme fondamentali di diritto internazionale (co. 9)⁸⁶. Oltre alle disposizioni del Codice dei crimini internazionali, l'*Oberlandesgericht Koblenz* ha poi richiamato anche le norme dell'StGB⁸⁷, a comprova della stretta correlazione che comunque sussiste, nell'ordinamento tedesco, tra diritto penale interno e diritto penale internazionale⁸⁸. La circostanza che le sentenze della Corte di Coblenza contro Raslan (2022) e Al-Gharib (2021) costituiscano, a livello

⁸¹ Per una sintesi della vicenda, si veda il *report* pubblicato da *Trial International*, disponibile al link trialinternational.org/latest-post/straton-musoni/.

⁸² A. Zimmermann, *Implementing the Statute of the International Criminal Court: The German Example*, cit., 977 ss.; P. Wilkitzki, *The german law on cooperation with the ICC*, in *International Criminal Law Review*, 76, 2002, 195-198 e 281-282.

⁸³ Tra questi rientrano i procedimenti per crimini contro l'umanità nei confronti del *leader* uzbeko Almatov e del *leader* cinese Jang Zemin, nell'ambito dei quali il Procuratore, nell'esercizio della propria discrezionalità, scelse di non avviare l'azione penale perché la presenza degli accusati sul territorio tedesco era fortemente da escludere. Sulla decisione del Procuratore del 30 marzo 2006 sulla non perseguibilità di Almatov, si veda il commento di S. Zappalà, *The german federal prosecutor's decision not to prosecute a former Uzbek minister: missed opportunity or prosecutorial wisdom?*, in *Journal of international criminal justice*, 4, 2006, 602-622. Sulla valutazione operata per il *leader* cinese, v. la lettera del 25 giugno 2005, trasmessa dall'Ufficio del Procuratore federale all'avvocato tedesco che opera in difesa dei diritti umani, Wolfgang Kaleck, disponibile al link [link competenceuniverselle.files.wordpress.com/2011/07/einstellungsbescheidchina1.pdf](https://competenceuniverselle.files.wordpress.com/2011/07/einstellungsbescheidchina1.pdf).

⁸⁴ M. La Manna, *La giurisdizione penale universale*, cit., 161-162.

⁸⁵ G. Werle, *Il Diritto penale internazionale e il Codice dei crimini internazionali*, cit., 1564.

⁸⁶ Cfr. la sezione della disamina ufficiale del verdetto del 13 gennaio 2022 (cfr. nota 4) dedicata alle «Decisive provisions».

⁸⁷ §211, co. 1 e 2, StGB; §177, co. 1, 2, e 3, StGB; §25, co. 2, StGB.

⁸⁸ Cfr. nota 68.

internazionale, le prime condanne del regime di Assad⁸⁹, è senza dubbio indice dell'efficienza del modello adottato in Germania, in tema di persecuzione e repressione dei crimini internazionali. Del resto, al principio di universalità contemplato dal VStGB fa da *pendant* un sistema investigativo collaudato, contraddistinto dalla presenza di un'unità specializzata per la repressione dei crimini internazionali che coopera con le autorità competenti in materia di immigrazione⁹⁰. Non può infatti trascurarsi che l'accertamento di responsabilità penali per crimini internazionali commessi all'estero implichi uno sforzo investigativo non indifferente, specie nel caso di atti commessi, da stranieri contro stranieri, in un territorio diverso da quello dell'autorità procedente⁹¹.

422

5. – L'analisi svolta sin qui consente di apprezzare l'impatto della pronuncia della Corte di Coblenza e, più in generale, del modello tedesco sul sistema di giustizia penale internazionale, i cui limiti sono evidentemente (ri)emersi proprio in relazione ai crimini compiuti, nel contesto del conflitto, da alti funzionari del Governo di Assad. Le numerose iniziative avviate in ambito internazionale per risolvere la situazione siriana⁹² non hanno infatti trovato, sul piano giurisdizionale, i corrispondenti mezzi per garantire la punizione degli autori dei crimini internazionali. Da una parte, la CPI non ha potuto e non può esercitare la propria giurisdizione sui crimini commessi in territorio siriano, dal momento la Siria non è tra i Paesi firmatari dello Statuto di Roma né tanto meno ha espresso una dichiarazione *ex art. 12, par. 3*, dello Statuto; dall'altra, il tentativo delle Nazioni Unite di attivare il *referral* alla CPI è stato ostacolato da due Stati membri permanenti del CdS⁹³. In particolare, nel 2014

⁸⁹ Con riferimento alla repressione su base universale dei crimini internazionali commessi nell'ambito del conflitto siriano, v. M.R. Manenti, *I crimini commessi in Siria: prospettive di giustizia a livello internazionale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 6, 2017, 22 ss.; M.P. Scharf, M. Sterio, P.R. Williams, *The Syrian Conflict's Impact on International Law*, Cambridge, 2020, 96 ss.

⁹⁰ M. La Manna, *La giurisdizione penale universale*, cit., 201-202.

⁹¹ Per un approfondimento sull'approccio investigativo adottato in Germania nella persecuzione dei crimini internazionali riconducibili al Governo di Assad, anche in rapporto alle iniziative giudiziarie avviate da altri Paesi europei, si veda C. Meloni, M. Crippa, *Torture di Stato in Siria. I procedimenti in corso in Germania per crimini internazionali commessi sotto il regime di Bashar Al-Assad*, in *Sistema Penale*, 7, 2020, 123-132.

⁹² Si fa riferimento, in particolare, all'istituzione, in seno alle Nazioni Unite, dell'*Independent International Commission of Inquiry on Syria* (cd. *UN CoI Syria*, istituita con risoluzione S-17/1 del 22 agosto 2011) e dell'*International, Impartial and Independent Mechanism to Assist in the Investigation and Prosecution of those Responsible for the Most Serious Crimes under International Law Committed in the Syrian Arab Republic since March 2011* (cd. IIM, istituita con risoluzione 71/248 del 21 dicembre 2016).

⁹³ Come noto, i cinque membri permanenti del CdS delle Nazioni Unite sono Stati Uniti, Russia, Cina, Regno Unito, e Francia. Tali Paesi godono del potere di veto, discrezionalmente esercitabile per impedire l'adozione di qualsiasi delibera che non abbia carattere procedurale. Per un approfondimento critico sulle caratteristiche e l'evoluzione del potere di veto, si veda J. Wouters, T. Ruys, *Security Council reform: a new veto for a new century?*, Gent, 2004.

Cina e Russia esercitarono il proprio diritto di veto⁹⁴, impendendo al CdS delle Nazioni Unite di approvare la risoluzione⁹⁵ per deferire – ai sensi del Capitolo VII della Carta – la questione siriana innanzi alla CPI. A prescindere dalle motivazioni espresse a sostegno del veto posto in quella circostanza, la questione sorta in ambito ONU, rispetto alla situazione siriana, non si limita all'opposizione al *referral* alla CPI⁹⁶, configurandosi quale problema di natura evidentemente politico-internazionale⁹⁷, stante anche l'aperto sostegno della Russia al Governo di Assad. Da questa prospettiva, si può dunque osservare come la giustizia internazionale manifesti ancora quella forte impronta «consensuale, orizzontale, con competenze notevolmente limitate dal punto di vista sia materiale sia personale»⁹⁸, storicamente funzionale alla risoluzione di conflitti di natura 'privata' tra Stati e perciò inidonea a garantire un'effettiva tutela giudiziaria di beni e valori di interesse generale della Comunità internazionale⁹⁹. Non è quindi un caso se la prima condanna ufficiale dei crimini commessi dal Governo di Assad, sul piano giurisdizionale e non solo "politico", è stata possibile grazie all'intervento dei giudici nazionali¹⁰⁰ e, segnatamente, della Corte di Coblenza¹⁰¹. Quanto appena evidenziato rende

⁹⁴ Si veda il comunicato stampa dell'ONU del 22 maggio 2014, disponibile al seguente [link](https://news.un.org/en/story/2014/05/468962-russia-china-block-security-council-referral-syria-international-criminal-court) news.un.org/en/story/2014/05/468962-russia-china-block-security-council-referral-syria-international-criminal-court

⁹⁵ S/2014/348, 22 maggio 2014, disponibile al link www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/s_2014_348.pdf

⁹⁶ Per vero, Cina e Russia hanno posto il proprio veto anche in altre occasioni, rispetto a diverse risoluzioni riguardanti il conflitto siriano e non implicanti il *referral* alla CPI. Cfr. *UN doc.* nn. S/2011/612; S/2012/77; S/2012/538; S/2016/846/ S/2016/1026; S/2017/172; S/2017/315; S/2017/884; S/2017/962; S/2017/970; S/2018/321; S/2019/756; S/2019/961; S/2020/654; S/2020/667.

⁹⁷ Cfr. E. Sciso, *I crimini in Siria, la Responsibility to Protect e l'esercizio del veto nel Consiglio di sicurezza*, in N. Ronzitti, E. Sciso (a cura di), *I conflitti in Siria e Libia. Possibili equilibri e le sfide al diritto internazionale*, Torino, 2018, 21-43.

⁹⁸ P. Picone, M. Irene Papa, *Giurisdizione della Corte internazionale di giustizia e obblighi erga omnes*, in P. Picone (a cura di), *Obblighi «erga omnes» e uso della forza*, Napoli, 2017, 378 ss.

⁹⁹ In questo senso, v. M. Benzing, *Community Interests in the Procedure of International Courts and Tribunals*, in *The Law & Practice of International Courts and Tribunals*, 2006, 369-408.

¹⁰⁰ Oltre alla Germania, vi sono altri Paesi che hanno raccolto denunce sui crimini internazionali commessi nell'ambito del conflitto siriano, tra cui Austria, Svezia, Norvegia e Francia. Per un approfondimento sulle indagini avviate nei predetti Stati, anche per effetto di una normativa interna che contempla la giurisdizione universale penale, cfr. M. Schantli, *Accountability for International Crimes in Syria: Universal Jurisdiction and its Application*, in *Svensk Juristtidning*, 2021, 303-316; C. Meloni, M. Crippa, *Torture di Stato in Siria. I procedimenti in corso in Germania per crimini internazionali commessi*, cit., 128-129.

¹⁰¹ In questo senso, si è espresso anche uno dei fondatori dell'ECCHR, l'avvocato Kaleck, che, all'indomani dell'emissione del mandato di arresto a carico di Jamil Hassan, ha affermato «As long as no international tribunal or court is prosecuting torture in Syria, third countries have to use the principle of universal jurisdiction». Cfr. *Arrest warrant against Jamil Hassan is a milestone and good news for all affected by Assad's torture system*, 8 giugno 2018, in ecchr.eu.

dunque auspicabile una sempre maggiore collaborazione tra autorità statali sul piano pratico delle indagini, considerati, da un lato, il progressivo aumento dei processi ispirati dal principio di giurisdizione universale¹⁰², e, dall'altro, l'emersione di una norma consuetudinaria di natura «permissiva» o «facoltizzante» avente ad oggetto la giurisdizione penale universale dei crimini internazionali¹⁰³. Invero, il consolidamento di un sistema multilivello volto a perseguire i crimini internazionali, mediante il coordinamento tra tribunali nazionali e attori non statali¹⁰⁴, rappresenta la strada più facilmente e concretamente percorribile, a fronte delle difficoltà che solleverebbe la revisione dello Statuto di Roma e comunque nell'attesa che ciò avvenga. In tale prospettiva, anche la previsione, nell'ambito degli ordinamenti nazionali, del principio di giurisdizione penale universale nella sua forma pura – in quanto svincolata da qualsiasi requisito – riveste un'indubbia utilità sul piano investigativo, non essendo invece condivisibile la tesi per cui le indagini condotte *in absentia* implicherebbero un inutile spreco di risorse¹⁰⁵.

Infine, sotto il più ampio profilo degli sviluppi della giurisdizione universale in ambito internazionale, non resta che attendere l'avvio dei lavori della Commissione di diritto internazionale delle Nazioni Unite (CDI) sul tema, come già *illo tempore* programmati¹⁰⁶ e tuttavia ad oggi sospesi in ragione della pandemia da Covid-19¹⁰⁷. Le sentenze della Corte di Coblenza e il recente “attivismo” delle corti nazionali sulla questione siriana non eliminano, infatti, le difficoltà registrate negli anni rispetto alla (rallentata) attività di accertamento e repressione di *certi* crimini internazionali.

Del resto, gli aspetti problematici maggiormente riscontrati sul piano pratico, anche nel caso della questione siriana, attengono ad un “immobilismo” in ambito internazionale (dovuto a ragioni di natura politica) e all'estrema

¹⁰² Per un'analisi della prassi recente, v. M. La Manna, *La giurisdizione penale universale nel diritto internazionale*, cit., 194 ss.; S. Maqsood, *Universal Criminal Jurisdiction: new approach in western european countries*, cit.

¹⁰³ Sull'esistenza di tale norma consuetudinaria, si veda l'analisi condotta da M. La Manna, alla luce della prassi e dell'*opinio juris* degli Stati, nell'ambito del IV capitolo de *La giurisdizione penale universale nel diritto internazionale*, cit., 181-231.

¹⁰⁴ Le modalità di svolgimento del processo Al-Kathib e, più in generale, dei processi condotti dai tribunali nazionali sulla base della giurisdizione universale, confermano il fondamentale ruolo svolto da associazioni ed enti *no profit* attivi per la tutela dei diritti umani, specie nelle fasi di raccolta del materiale probatorio e, comunque, a fronte di possibili ingerenze a carattere politico.

¹⁰⁵ In questi termini, si è espressa M. La Manna, *La giurisdizione penale universale nel diritto internazionale*, cit., 218.

¹⁰⁶ La proposta di inserire il *topic* della giurisdizione penale universale nell'ambito del programma di lavoro della CDI è stata approvata nel corso della settantatreesima sessione dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite. In proposito, si veda *Report of the International Law Commission – Seventieth session (30 April–1 June and 2 July–10 August 2018)*, UN Doc. n. A/73/10, parr. 368-380, spec. Allegato A, liberamente consultabile al link [documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/252/67/PDF/G1825267.pdf?OpenElement](https://www.unodc.org/documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/252/67/PDF/G1825267.pdf?OpenElement).

¹⁰⁷ S.D. Murphy, *Effects of the COVID-19 Pandemic on the Work of the International Law Commission*, in *American Journal of International Law*, 2020, 726 ss.

lentezza con cui si è arrivati – in sede giurisdizionale – alle prime condanne del regime di Assad¹⁰⁸. In questi termini, si è espresso anche l'avvocato Anwar al-Bunni, ossia una delle persone maggiormente interessate dal processo Al-Kathib in quanto vittima e al contempo addetto ai lavori, che commentò così il mandato di arresto spiccato contro Jamil Hassan: «This decision in Germany confirms that justice must be respected as a principle and will not be ignored for any political reason. [...] It is also a victory for the survivors who have been waiting for justice for a long time»¹⁰⁹.

Marco Buccarella
Università degli Studi di Foggia
matteo.pignatti@unito.it

¹⁰⁸ Cfr. *Conviction of top Syrian intelligence official 'a landmark leap forward'*, 13 gennaio 2022, in *UN news*, disponibile al link news.un.org/en/story/2022/01/1109682.

¹⁰⁹ *Arrest warrant against Jamil Hassan is a milestone and good news for all affected by Assad's torture system*, cit.