

3. Il regime giuridico dei crimini internazionali

250. Sentenza del Tribunale penale internazionale di Norimberga del 1° ottobre 1946 contro i principali criminali nazisti.

L'8 agosto 1945 i Governi della Francia, del Regno Unito, degli Stati Uniti e dell'Unione Sovietica, «agendo negli interessi di tutte le Nazioni Unite e debitamente autorizzati dai loro rappresentanti» firmarono a Londra un Accordo che prevedeva la creazione di un Tribunale Militare Internazionale, noto come Tribunale di Norimberga, competente a giudicare «i criminali di guerra i cui illeciti non hanno alcuna particolare localizzazione geografica» (art. 1) in conformità della Carta annessa all'Accordo facente «parte integrante» dello stesso (art. 2)⁹.

Il Tribunale ha emanato la sua sentenza il 1° ottobre 1946 con la condanna a morte per impiccagione di dodici imputati, con la condanna all'ergastolo di tre imputati ed alla reclusione di quattro imputati per periodi da dieci a venti anni e con tre assoluzioni. Nella sentenza, il Tribunale ha anzitutto precisato che la sua «giurisdizione è definita nell'Accordo e nella Carta» e che «i crimini menzionati nella sua giurisdizione, per i quali è prevista la responsabilità individuale, sono stabiliti nell'articolo 6», evidenziando inoltre che «il diritto della Carta è decisivo e vincolante» per esso. Il Tribunale ha altresì precisato che «la redazione della Carta costituisce l'esercizio del potere legislativo sovrano da parte dei paesi ai quali il Reich tedesco si è arreso incondizionatamente», e che «l'indubbio diritto di tali paesi a legiferare per i territori occupati è stato riconosciuto dal mondo civile». Ne consegue che «la Carta non costituisce un esercizio arbitrario di potere da parte delle nazioni vittoriose», bensì «è l'espressione del diritto internazionale esistente al momento della sua emanazione» e «in tale misura costituisce essa stessa un contributo al diritto internazionale». Invero, creando «questo Tribunale», definendo «il diritto che esso doveva amministrare» e emanando «regolamenti per la condotta appropriata del processo», a giudizio del Tribunale, «le Potenze firmatarie hanno fatto insieme ciò che ciascuno di loro avrebbe potuto fare singolarmente» giacché «non si può dubitare che ogni nazione ha il diritto di stabilire Corti speciali per amministrare il diritto». «Rispetto alla costituzione della Corte» dunque «tutto ciò che gli accusati possono chiedere è di ricevere un processo equo sui fatti e sul diritto» (pp. 216-217).

Dal momento che «la Carta prevede che la preparazione o lo scatenamento di una guerra di aggressione o di una guerra in violazione dei trattati internazionali costituisce un crimine», il Tribunale ha rilevato che «non è... strettamente necessario esaminare se e fino a che punto la guerra aggressiva costituisca un crimine prima dell'esecuzione dell'accordo di Londra», ritenendo tuttavia opportuno, alla luce «della grande importanza delle questioni di diritto implicate», esprimere «il proprio punto di vista» su tale argomento. Al riguardo, il Tribunale ha constatato che «si è sostenuto per conto degli accusati che un principio fondamentale di tutto il diritto — internazionale e interno — è quello secondo cui «non vi può essere punizione per un crimine senza un diritto preesistente»: tale principio è noto come «*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*». Peraltro, «si è affermato che la pena *ex post facto* era ripugnante al diritto di tutte le nazioni civili»,

che «nessuna potenza sovrana aveva considerato la guerra aggressiva un crimine al momento in cui gli asseriti atti criminali erano stati commessi», ancora che «nessuna legge aveva definito la guerra aggressiva», così come «nessuna punizione era stata stabilita per la sua commissione» e che «nessuna Corte era stata creata per processare e punire gli offensori». Il Tribunale ha quindi osservato che «la massima *nullum crimen sine lege* non è un limite della sovranità», bensì «in generale un principio di giustizia». «Asserire che è ingiusto punire coloro che in violazione dei trattati e delle garanzie abbiano attaccato gli Stati vicini senza avvertimento», a giudizio del Tribunale, «è chiaramente falso» poiché «in tali circostanze l'attaccante non può non sapere che sta commettendo un illecito». Infatti, «occupando le posizioni che avevano nel Governo della Germania, gli accusati, o almeno alcuni di loro, avrebbero dovuto conoscere i trattati firmati dalla Germania» che «bandivano il ricorso alla guerra per la soluzione delle controversie internazionali»; e «avrebbero dovuto sapere che stavano agendo in violazione di tutto il diritto internazionale quando, in modo assolutamente deliberato, eseguivano i loro disegni di invasione e di aggressione». Detto punto di vista, come evidenziato dal Tribunale, «è fortemente rafforzato dalla considerazione dello stato del diritto internazionale nel 1939 con riguardo alla guerra aggressiva», in quanto «il Patto Kellogg-Brand» del 27 agosto 1928 «vincolava 63 nazioni, comprese la Germania, l'Italia e il Giappone al momento dello scoppio della guerra nel 1939» (p. 217).

Il Tribunale ha interpretato il Patto di Kellogg-Brand nel senso che «la rinuncia solenne alla guerra come uno strumento di politica nazionale implica necessariamente l'affermazione che una tale guerra è illecita secondo il diritto internazionale», oltre al fatto che «coloro che pianificano o scatenano una tale guerra, con le sue inevitabili e terribili conseguenze... commettono un crimine». Il Tribunale ha convenuto con i ricorrenti che «il Patto non enuncia espressamente che tali guerre siano crimini, né crea Corti per processare coloro che vi ricorrono», sottolineando «che ciò è vero, analogamente, per le leggi di guerra contenute nella *Convenzione dell'Aja* del 1907. Tuttavia, ha precisato il Tribunale, sebbene «la *Convenzione dell'Aja* in nessun luogo qualifichi certi pratiche» — quali il trattamento inumano dei prigionieri, l'impiego di armi velenose, l'uso improprio di bandiere bianche e simili — «come criminali, né prescrive alcuna condanna, né menziona una Corte per processare e punire gli offensori», per molti anni «nel passato... i tribunali militari hanno processato e punito gli individui colpevoli di aver violato le norme della guerra terrestre stabilite da tale *Convenzione*». A giudizio del Tribunale, «chi scatenò una guerra aggressiva compie qualcosa di altrettanto illecito» e «assai più grave di una violazione di una delle norme della *Convenzione dell'Aja*». Inoltre, «interpretando i termini del Patto», il Tribunale ha ricordato che «il diritto internazionale non è il prodotto di un legislatore internazionale» e che «gli accordi internazionali come il Patto di Parigi devono occuparsi di principi generali di diritto e non di questioni amministrative di procedura». «Il diritto di guerra» quindi «va ricavato non solo dai trattati» ma anche «dalle consuetudini e dalle pratiche degli Stati che gradualmente hanno ottenuto un riconoscimento universale» e «ai principi generali di giustizia applicati dai giuristi e resi operativi dalle Corti militari». A conferma della sua corretta interpretazione del Patto, e cioè che «il ricorso ad una guerra di aggressione non è semplicemente illecita, bensì criminale», il Tribunale ha richiamato la «storia internazionale che ha preceduto» la stipulazione del Patto stesso e molte «espressioni di opinione» degli Stati al riguardo. Il Tribunale ha inoltre notato

⁹ In *AJIL*, 1947, pp. 172-333.

che «l'articolo 227 del Trattato di Versailles» del 18 gennaio 1919 «prevedeva la costituzione di un Tribunale speciale» — composto «da rappresentanti di cinque delle Potenze Alleate e Associate che erano state belligeranti nella prima guerra mondiale contro la Germania» — al fine di «processare l'ex Imperatore tedesco "per l'offesa suprema alla moralità internazionale e alla sanità dei trattati"». Sul punto, il Tribunale ha altresì notato che «nell'articolo 228» del summenzionato Trattato «il Governo tedesco riconosceva espressamente il diritto delle Potenze Alleate "di sottoporre dinanzi ai tribunali militari le persone accusate di aver commesso atti in violazione delle leggi e delle consuetudini di guerra"» (pp. 218-220).

Di fronte all'obiezione che «il diritto internazionale si occupa delle azioni di Stati sovrani e non prevede la punizione degli individui» e che «quando l'atto in questione è un atto dello Stato, coloro che lo eseguono non sono personalmente responsabili» essendo «protetti dalla dottrina della sovranità dello Stato», il Tribunale ha tenuto a precisare che «i crimini contro il diritto internazionale sono commessi dagli uomini, non da entità astratte»; per cui «soltanto punendo gli individui che commettono tali crimini le norme di diritto internazionale possono essere attuate» (p. 221). A giudizio del Tribunale, «che il diritto internazionale imponga doveri e responsabilità sugli individui, così come sugli Stati, viene riconosciuto da lungo tempo»; cosicché «l'essenza stessa della Carta è che gli individui hanno doveri internazionali» i quali «trascendono gli obblighi nazionali di obbedienza imposti al singolo Stato». Peraltro, «il principio di diritto internazionale che protegge, in alcune circostanze, i rappresentanti di uno Stato» non può «essere applicato ad atti che sono condannati come criminali dal diritto internazionale». Di conseguenza, «gli autori di tali atti non possono ripararsi dietro la loro posizione ufficiale al fine di sottrarsi alla punizione in un procedimento appropriato». In altri termini, «chi viola le leggi di guerra non può ottenere l'immunità quando agisce obbedendo all'autorità dello Stato» nel caso in cui «lo Stato, nell'autorizzare l'azione, si muove al di fuori della sua competenza secondo il diritto internazionale». Da ultimo, il Tribunale ha chiarito che le disposizioni contenute nell'art. 8 del suo Statuto, le quali considerano l'azione eseguita su ordine dei superiori gerarchici soltanto come causa attenuante della pena, «sono conformi al diritto di tutte la nazioni». Infatti, «il fatto che ad un soldato sia stato dato l'ordine di uccidere o torturare in violazione del diritto internazionale di guerra» non è mai stato «riconosciuto come una difesa a tali atti di brutalità» (pp. 220-221).

251. Sentenza del Tribunale Supremo Militare italiano del 13 marzo 1950 nel caso *Generale Wagener ed altri*.

Il generale Wagener, comandante delle truppe tedesche nell'isola di Rodi durante la seconda guerra mondiale, insieme ad altri otto soldati tedeschi, fu chiamato in giudizio, nel 1947, dinanzi al Tribunale militare di Roma con l'accusa di «concorso in violenza con maltrattamenti ed omicidio contro privati cittadini italiani» e di «violenze commesse contro prigionieri di guerra italiani» nel periodo compreso fra il luglio 1944 e la liberazione di Rodi, ad opera degli Alleati, nel maggio 1945. Nella sua sentenza del 16 ottobre 1948, il Tribunale militare condannò il generale Wagener a 15 anni di reclusione; tre soldati alla reclusione per periodi da 9 a 12 anni, mentre gli altri quat-

tro soldati furono assolti. I quattro condannati impugnarono tale sentenza ricorrendo in appello.¹⁰

Nella sua sentenza del 13 marzo 1950 il Tribunale Supremo Militare ha rigettato i ricorsi, affermando nettamente sia il principio dell'universalità della giurisdizione penale con riguardo alla repressione dei crimini di guerra, sia il principio della responsabilità personale dell'autore del crimine a prescindere dal fatto che abbia agito quale organo statale. Il Tribunale ha subito prospettato «la necessità di approfondire la prima e la seconda doglianza, mosse dalla difesa del generale Wagener» — secondo cui «all'epoca dei fatti contestati, la legge militare italiana non era vigente a Rodi», poiché «l'isola era occupata militarmente dai tedeschi», ed inoltre essendo «i militari tedeschi assoggettati soltanto alla loro legge» non potevano «attuarsi la legge e la giurisdizione penale militare italiana nei confronti dei medesimi» — rilevando che «l'argomento difensivo non ha alcun fondamento giuridico». «Con esso si afferma», come evidenziato dal Tribunale, «il principio di diritto internazionale che, con l'occupazione bellica, cessano di aver vigore le leggi dello Stato occupato» e «imperano solo le leggi dello Stato occupante». Sul punto, il Tribunale ha precisato che «l'occupazione bellica, attuata, cioè, con la violenza, concreta uno stato di fatto, che trae origine dalle necessità di guerra», e non uno «stato di diritto», con la conseguenza che «la sovranità non cessa di appartenere allo Stato nazionale», giacché «lo Stato occupante non esercita che un potere materiale» scaturente «dalla forza, non dal diritto» (p. 751).

A ciò il Tribunale ha aggiunto che «l'Italia, compiendo una indubbia opera meritoria di civiltà, è stata la prima a creare, nel codice penale militare di guerra, «un sistema organico di norme concernenti i reati contro le leggi e gli usi di guerra». Tali norme «sono state giustamente estese, con l'art. 13 del codice penale militare di guerra, ai militari nemici», dal momento che «sarebbe assurdo che uno Stato civile pretendesse dai propri sudditi il rispetto delle leggi e degli usi di guerra», lasciando invece «mano libera ai militari nemici, nella plateonica speranza di una giusta repressione ad opera dello stesso Stato» nazionale. Le norme in questione, «per il loro contenuto altamente etico e umanitario» secondo il Tribunale, «hanno carattere non territoriale», bensì «universale». Invero, «nel diritto internazionale bellico vige il principio, comunemente accettato, e riconosciuto anche dall'Istituto di diritto internazionale nel 1880», che «uno Stato può punire direttamente gli appartenenti alle forze belligeranti nemiche, caduti in suo potere», i quali «abbiano concorso ad azioni costituenti violazioni di norme internazionali belliche», nei casi in cui «la comune coscienza dei popoli civili sia offesa per il compimento di certi atti barbari e inumani». «La necessità di dettare disposizioni che non conoscano barriere, colpendo chi delinque, dovunque esso si trovi» scaturisce, a giudizio del Tribunale, «dalla solidarietà delle varie nazioni, intesa a lenire nel miglior modo possibile gli orrori della guerra». Il Tribunale ha poi osservato che «il problema, oltre che di legislazione, è problema di possibilità di repressione». Al riguardo, il Tribunale ha constatato che «non v'ha dubbio che i militari nemici, se permangono nel potere del loro Stato nazionale, debbano», quanto meno sotto il profilo teorico, «essere assoggettati alla legge del proprio Paese», qualora essi «si siano resi colpevoli di reati consimili». Tuttavia, «anche non v'ha dubbio che, una volta caduti in potere dell'avversario, questi possa attuare, nel loro

¹⁰ In *RP*, 1950, pp. 745-764.