



SAPIENZA
UNIVERSITÀ DI ROMA

*L'evoluzione giurisprudenziale del crimine
di stupro nel diritto internazionale e le
problematiche applicative*

FACOLTÀ DI SCIENZE POLITICHE, SOCIOLOGIA, COMUNICAZIONE

DIPARTIMENTO DI SCIENZE POLITICHE

CORSO DI LAUREA IN SCIENZE POLITICHE
E RELAZIONI INTERNAZIONALI

Giorgia Fabbris

Matricola 1972656

RELATORE

Prof. Raffaele Cadin

Anno Accademico 2022-2023

INDICE

INDICE	2
INTRODUZIONE	3
Capitolo I - I PRIMI PASSI VERSO LA CRIMINALIZZAZIONE DELLO STUPRO COME ARMA DI GUERRA	7
1.1. CONVENZIONI DELL'AIA DEL 1899 E DEL 1907	7
1.2. LE CONVENZIONI DI GINEVRA DEL 1949 E I PROTOCOLLI AGGIUNTIVI DEL 1977	12
Capitolo II - GLI ANNI CHIAVE: DAI CRIMINI PERPETRATI IN RUANDA E NELL'EX JUGOSLAVIA ALLO STATUTO DI ROMA	17
2.1. IL CONTRIBUTO DEL TRIBUNALE PENALE INTERNAZIONALE PER IL RUANDA (ICTR)	17
2.2. IL CONTRIBUTO DEL TRIBUNALE PENALE INTERNAZIONALE PER L'EX JUGOSLAVIA (ICTY)	26
2.3. LA GIURISPRUDENZA SUCCESSIVA	32
2.4. GLI ARTICOLI 7 E 8 DELLO STATUTO DI ROMA DELLA CORTE PENALE INTERNAZIONALE	33
Capitolo III - DIFFICOLTÀ NEL PERSEGUIRE IL CRIMINE DI STUPRO: IL CASO DELLA REPUBBLICA DEMOCRATICA DEL CONGO	38
3.1. REPUBBLICA DEMOCRATICA DEL CONGO: IL RUOLO DELLE NAZIONI UNITE NEL CONTRASTO ALL'IMPUNITÀ	38
3.2. POSSIBILI SOLUZIONI ALL'IMPUNITÀ	46
CONCLUSIONI E PROSPETTIVE FUTURE	53
BIBLIOGRAFIA.....	54
ARTICOLI E MONOGRAFIE	54
DOCUMENTAZIONE E RAPPORTI.....	56

INTRODUZIONE

Quando il 24 febbraio del 2022 i carri armati da combattimento russi hanno oltrepassato il confine ucraino marciando verso Kiev, gli osservatori internazionali hanno capito che il mondo sarebbe cambiato da lì in avanti.

Ciò che colpì, nei primi giorni di quella che veniva drammaticamente definita una “operazione speciale”, fu soprattutto la narrazione secondo cui, dopo all’incirca 75 anni dai Trattati di Parigi del 1947 che succedettero la seconda guerra mondiale, era tornata la guerra nel mondo e in Europa.

Il conflitto russo-ucraino nella brutalità dei suoi episodi ha fatto emergere, oltre alle paure sommerse da anni nella coscienza europea, un altro inquietante campo di battaglia su cui i due avversari belligeranti si confrontano da secoli nei conflitti armati ma che era stato dimenticato da tempo dalla sensibilità occidentale: il corpo delle donne.

Il momento del conflitto in cui il mondo ha più realizzato gli effetti strazianti del peso della guerra sui corpi degli esseri umani, è senza dubbio nel marzo del 2022 con il massacro di Bucha, quando le forze russe e i combattenti ceceni del gruppo armato della Guardia Nazionale della Federazione Russa commisero un eccidio spietato dei civili nel nord dell’Ucraina: un episodio dirimente nei primi mesi della guerra, che mostrò a tutti la spietatezza degli omicidi che si praticavano sul campo di battaglia.

Mattanze che riguardavano anche, e soprattutto, il corpo di donne innocenti abbandonate tra le macerie, e che fecero riaffiorare il tema dello stupro di guerra come arma nei conflitti.

Furono numerose le testimonianze impressionanti di quei fatti, riportate dagli stessi giornalisti inviati sul territorio che raccontavano le immagini di quell’orrore: “Per ricostruire l’esatta sequenza dei fatti a Bucha ci vorrà del tempo. Ma i segni sui corpi non sono, come qualcuno vaneggia, gli effetti speciali di una guerra virtuale. L’uomo abbattuto mentre cercava riparo fuggendo in bicicletta. Il residente picchiato, freddato e infine gettato dentro a un tombino. Le donne, spogliate, molestate, stuprate, infine

bruciate come streghe che non volevano cedere ai capricci dell'invasore. Altre lasciate vivere, ma con profondi sfregi al volto e sul corpo, incisi durante lo stupro.” Scrive il giornalista di Avvenire Nello Scavo, inviato in quel periodo da Odessa, nell'articolo “Ucraina. L'orrore di Bucha, ecco i testimoni di uccisioni e stupri.”

Da quel giorno e nei mesi successivi sono numerosi gli articoli sulla stampa che riportano testimonianze e racconti dei massacri: il New York Times si sofferma dettagliatamente sul tema dello stupro dedicando dei reportage nei primi mesi - “Reports of sexual violence involving Russian soldiers are multiplying, Ukrainian officials say” di Cora Engelbrecht (29 marzo 2022), “Document the war crimes in Ukraine” di Editorial Board (6 aprile 2022), “In Ukraine War, a long journey begins in prosecuting rape” di Lara Jakes (29 aprile 2022) - in cui vengono riportati racconti di donne che hanno subito violenze a Bucha o nella battaglia di Mariupol: “Accounts of rape and sexual violence began to emerge almost immediately after Russia invade Ukraine according to Kateryna Busol, an associate with chatman House and a Ukrainian lawyer who documented allegations of sexual violence following Russia’s seizure and annexation of Crimea in 2014. [...] ‘These accounts are growing, and we are hearing that they are much more widespread than the one account raised by inspector general. [...] What are we hearing by word of mouth, from acquaintances of survivors in they country, is horrific. I have had described to me incidents of gang rape, rape in front of children and sexual violence following the killing of family members.’”

Questo genere di reportage dal campo di battaglia ha permesso alla comunità internazionale di assistere con i propri occhi e le proprie coscienze all'efferatezza dei crimini che hanno storicamente accompagnato i contesti di guerra.

È probabile che molti degli osservatori, forse disabituati a racconti di questo tipo, si siano chiesti quale fosse il significato, bestiale e disumano, di perpetrare violenze sui corpi delle donne civili come nel caso di Bucha.

Per cercare di offrire una spiegazione è utile riportare quella che fu la testimonianza di Roméo Dallaire, comandante militare della Missione di assistenza delle Nazioni

Unite per il Rwanda (*United Nations Assistance Mission for Rwanda*, UNAMIR), che fu ascoltato dal Tribunale penale internazionale per il Ruanda e raccontò dello scenario di devastazione e violenza che si era trovato davanti, inquietantemente simile a ciò che descrive Nello Scavo da Bucha: “we could notice on many sites, sometimes very fresh—that is, I am speaking of my observers and myself—that young girls, young women, would be laid out with their dresses over their heads, the legs spread and bent. You could see what seemed to be semen drying or dried. And it all indicated to me that these women were raped. And then a variety of material were crushed or implanted into their vaginas; their breasts were cut off, and the faces were, in many cases, still the eyes were open and there was like a face that seemed horrified or something. They all laid on their backs. So there were some men that were mutilated also, their genitals and the like. A number of them were—women had their breasts cut off or their stomach open. But there was, I would say generally at the sites you could find younger girls and young women who had been raped.”

L’obiettivo di questo elaborato è tracciare una linea temporale che descriva lo sviluppo del diritto internazionale e della sua giurisprudenza nell’ambito del tanto diffuso quanto impunito fenomeno dello stupro come arma di guerra.

L’analisi parte da quello che, secondo una parte della dottrina, è il primo riferimento implicito allo stupro come arma di guerra nella Convenzione dell’Aia del 1899, fino alle sentenze emesse dal Tribunale Penale Internazionale nell’ambito della guerra nella Repubblica Democratica del Congo. Le tappe principali di questo percorso le troviamo nelle Convenzioni di Ginevra del 1949, in particolare nella quarta, relativa alla protezione dei civili in tempo di guerra che menzionò esplicitamente per la prima volta la parola ‘stupro’ nel diritto internazionale moderno. Ulteriore pietra miliare fu il secondo Protocollo aggiuntivo del 1977 alle Convenzioni di Ginevra, relativo ai conflitti non internazionali, che stabilì per la prima volta un regime di *divieto* di stupro, eliminando quello di *protezione* che gli preesisteva.

La comunità internazionale fu sconvolta per la prima volta dalla brutalità del conflitto sul corpo delle donne con le vicende di Srebrenica nell'ambito del conflitto nell'ex Jugoslavia e il Tribunale Penale Internazionale per l'ex Jugoslavia emise nel 2001 la prima condanna per stupro come crimine contro l'umanità.

La prima condanna per stupro, utilizzato invece come strumento di genocidio, fu emessa dal Tribunale Penale Internazionale per il Ruanda nel 1998, in seguito al genocidio ruandese, segnando una svolta epocale e soprattutto rappresentando il primo tentativo di definizione del fenomeno. I due tribunali ad hoc emisero diverse sentenze nelle quali la definizione di stupro venne considerata sotto diversi punti di vista, fino ad arrivare alla definizione fornita dalla Corte Penale Internazionale nata nel 2002.

Nel corso del tempo assistiamo a un mutamento della sensibilità dell'opinione pubblica, delle procure dei tribunali internazionali e dei giuristi, mentre il corpo della donna come campo di battaglia rimane una costante che va dall'età antica ai giorni nostri. Ciò che rimane invariato in questo devastante scenario è lo schiacciante squilibrio tra la vastità del fenomeno e il numero di persone condannate: di fronte a centinaia di migliaia di casi non troviamo più di qualche decina di condanne.

Risulta quindi inevitabile chiedersi quanti altri corpi di donne dovranno essere brutalmente oltraggiati e quanto vicino a noi abbiamo bisogno che questo accada prima che la comunità internazionale decida di affrontare in modo sistematico e strategico questa piaga che ha afflitto pressoché ogni conflitto in ogni angolo del mondo da quando esiste la guerra.

Capitolo I

I PRIMI PASSI VERSO LA CRIMINALIZZAZIONE DELLO STUPRO COME ARMA DI GUERRA

1.1. CONVENZIONI DELL'AIA DEL 1899 E DEL 1907

Il primo riferimento giurisprudenziale al divieto di stupro come arma di guerra si trova, secondo una parte della dottrina, nella Convenzione dell'Aia del 1899. Questa convenzione nasce da una conferenza internazionale tenutasi nella città olandese nel 1899 per iniziativa dello zar russo Nicola II, su proposta del Comitato Internazionale della Croce Rossa (ICRC) che, in seguito alla guerra franco-tedesca del 1870, promuove il bisogno di una regolamentazione generale delle pratiche di guerra.

L'obiettivo era "ricercare i mezzi più efficaci per assicurare a tutti i popoli i benefici di una pace reale e duratura e, soprattutto, per limitare il progressivo sviluppo degli armamenti esistenti"¹ ma fallisce nella limitazione degli armamenti e arriva solamente all'adozione di tre Convenzioni e altri atti contenuti nel Protocollo finale.

Visti i risultati insoddisfacenti, nel 1907 si tiene una seconda conferenza su spinta del presidente americano Roosvelt. Questa seconda convenzione, tuttavia, non presenta importanti modifiche o aggiunte rispetto alla precedente, se non per quanto riguarda la guerra navale.

La natura di queste convenzioni, però, non è del tutto inedita: difatti grossa parte del testo viene ripreso dal codice Lieber² del 1863 promulgato da Abraham Lincoln nell'ambito della guerra civile americana, ovvero il primo effettivo tentativo di codificare le condotte di guerra, ad opera del giurista tedesco-americano Francis Lieber. È interessante notare che, nonostante il codice nasca come vincolante solamente per l'esercito statunitense, questo sia diventato la base delle future

¹ Nota russa del 30 dicembre 1898/11 gennaio 1899
<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/hague-finact-1907>

² *Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field (Lieber Code)*. 1863, Washington.
<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/liebercode-1863>

regolamentazioni del diritto bellico a livello internazionale. Il testo è composto da 157 disposizioni che trattano un'ampia gamma di questioni legali riguardanti i conflitti armati. Tra le questioni affrontate vi sono la giustificazione della forza armata in base alla necessità militare, il principio di umanità, la distinzione tra combattenti e civili, e altri casi in materia di conflitto, come la definizione di legge marziale, occupazione di un territorio e le relative conseguenze³.

È qui che, nell'ambito dell'articolo 44, troviamo la menzione esplicita della parola “stupro” (“rape”) all'interno di una norma che elenca una serie di azioni vietate ai militari, punibili addirittura con la pena di morte.

L'articolo, infatti, stabilisce che: “All wanton violence committed against persons in the invaded country, all destruction of property not commanded by the authorized officer, all robbery, all pillage or sacking, even after taking a place by main force, all rape⁴, wounding, maiming, or killing of such inhabitants, are prohibited under the penalty of death, or such other severe punishment as may seem adequate for the gravity of the offense.

A soldier, officer or private, in the act of committing such violence, and disobeying a superior ordering him to abstain from it, may be lawfully killed on the spot by such superior”.

L'articolo viene ripreso nella Convenzione dell'Aia del 1899 e il contenuto diviso in altre due norme: l'articolo 46 prevede la protezione degli individui, mentre il saccheggio viene proibito nell'articolo 47. Nel passaggio dai due testi si perde però il riferimento allo stupro.

In particolare, l'articolo 46 della Convenzione dell'Aia del 1899 prevede che “L'onore e i diritti della famiglia⁵, la vita degli individui e la proprietà privata, al pari delle convinzioni religiose e dell'esercizio dei culti, devono essere rispettati. La proprietà

³ J. Gesley, *The “Lieber Code” – the First Modern Codification of the Laws of War* in Library of Congress, 2018.

<https://blogs.loc.gov/law/2018/04/the-lieber-code-the-first-modern-codification-of-the-laws-of-war/>

⁴ Enfasi aggiunta

⁵ Enfasi aggiunta

privata non può essere confiscata".⁶ Occorre sottolineare che nella Convenzione dell'Aia del 1907⁷ questo articolo rimarrà uguale alla versione precedente, senza apportare sviluppo alcuno in merito all'evoluzione giurisprudenziale della tutela delle donne nei contesti bellici.

Tuba Inal, autrice della monografia "Looting and rape: law and change in international relations"⁸ indagando le dinamiche della conferenza del 1899 riporta che il delegato belga all'Aia, Beernaert⁹, all'epoca osservò che il concetto di "*onore e diritti della famiglia*" fosse troppo vago ma la discussione che seguì non portò a nessun chiarimento dell'articolo.

Inal, nel cercare una spiegazione per cui la commissione non sia intervenuta chiarendo la fattispecie, vaglia una serie di ipotesi.

La prima prevede la buonafede dei delegati, che potrebbero aver ritenuto l'espressione "*onore e diritti della famiglia*" sufficientemente chiara, ma si hanno buone ragioni di credere che questa scelta abbia in realtà uno scopo preciso. La vaghezza di alcune espressioni le rende, infatti, più facilmente accettabili: termini sufficientemente ampi da permettere una moltitudine di interpretazioni si adattano facilmente alle diverse sensibilità di ciascun contesto. Questa teoria emerge anche nelle parole dello stesso Beernaert che, durante un altro dibattito alla conferenza, consigliò di lasciare alcuni punti della convenzione all'interpretazione del diritto consuetudinario, per

⁶ *Convenzione per il regolamento pacifico dei conflitti internazionali*. 1899, L'Aia.

https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/18/517_433_502/it

⁷ *Convenzione per la risoluzione pacifica dei conflitti internazionali*. 1907, L'Aia.

https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/26/305_271_293/it

⁸ T. Inal. *Looting and Rape in Wartime: Law and Change in International Relations*. University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2013.

⁹ Auguste Marie François Beernaert è stato un politico belga che vinse il premio Nobel nel 1909 per la sua attività nella Corte Permanente di arbitrato, il primo organo giurisdizionale e internazionale nato con la Conferenza di Pace dell'Aja del 1899.

evitare di incontrare le stesse difficoltà osservate alla Conferenza di Bruxelles¹⁰ pochi anni prima.

La seconda ipotesi avanzata da Inal si rifà al contesto dell'Europa di inizio 1900 in cui nasce la convenzione: gli standard di opportunità, decenza e finezza dell'epoca erano tali da rendere poco consono l'utilizzo della parola stupro in un documento ufficiale. Tuttavia, è poco realistico ricondurre una tale mancanza al solo senso del pudore.

La terza e più convincente ipotesi vede in questa assenza la precisa intenzione di non vincolare gli Stati, e quindi gli eserciti, a divieti che apparivano troppo scomodi e limitanti.

A questo proposito è interessante il dibattito scaturito in materia di pallottole ad espansione, noti anche come proiettili Dum-dum. Il generale Ardagh, delegato inglese, sosteneva che il già approvato divieto del loro utilizzo fosse eccessivamente generale ed assoluto: mentre i soldati delle "nazioni civili" cadevano con i proiettili standard, i "selvaggi" resistevano e quindi contro di loro risultavano utili. L'esito del dibattito lo troviamo nell'articolo 23.a, nel quale si afferma che "è segnatamente proibito far uso di armi, proiettili o materie atti a cagionare inutili sofferenze": emerge qui chiaramente che la scelta di espressioni vaghe sia funzionale a lasciare spazio agli usi e alla sensibilità dei singoli Stati.

Tornando al tema dello stupro, la volontà di non vietarlo risulterebbe coerente con quella che era la concezione della donna a inizio ventesimo secolo: nel complesso degli ordinamenti nazionali dei principali Stati europei emerge che la figura femminile risulta di fatto proprietà del marito e che lo stupro non era considerata una forma di violenza.

Nell'Inghilterra vittoriana, ad esempio, la castità e l'onore ad essa collegato era considerato segno dell'elevata civiltà inglese: la donna vittima di stupro perdeva l'onore ed era quindi esclusa dalla società; il violentatore, invece, era a stento

¹⁰ Conferenza nata per iniziativa dello zar Alessandro II di Russia con lo scopo di elaborare un accordo internazionale sulle leggi e gli usi di guerra, basato su un progetto russo. Tuttavia, poiché non tutti i governi erano disposti ad accettarlo come convenzione vincolante, non fu mai ratificato.

perseguito, essendo il suo un gesto riconducibile a una momentanea carenza di autocontrollo.

La situazione in Francia era molto simile: lo stupro era considerato come un crimine contro la famiglia e il re, ma era perseguito in modo non adeguato, soprattutto poiché la gravità dei crimini variava sulla base dell'appartenenza di classe della vittima, e dunque, le donne abbienti erano le uniche a essere tutelate.

Oltre a contestualizzare la figura della donna nei principali ordinamenti europei occorre menzionare anche la situazione dei neonati movimenti femministi a cavallo tra l'800 e il '900. Questi rivendicavano principalmente il diritto di voto e il matrimonio egualitario, mentre l'istanza di criminalizzazione dello stupro venne avanzata solo all'inizio del ventesimo secolo.

Nel 1888 nasce l'International Council of Women (ICW): "la prima organizzazione femminile a operare sulla scena internazionale all'inizio del XX secolo. Fin dalla sua fondazione, l'organizzazione è stata in prima linea nel portare l'attenzione mondiale sulla questione dei diritti delle donne e nel condurre la battaglia contro le ingiustizie sociali basate sul genere. In questo senso, l'obiettivo finale è la creazione di un mondo più felice, più sicuro e più egualitario per tutti."¹¹

Nel 1907 l'ICW sottoscrive il "The Hague Appeal for Peace", che viene inviato alla seconda Conferenza dell'Aia, ma è solo nel 1913 che la Commissione di Pace dell'ICW inizia ad occuparsi del tema dello stupro di guerra e l'anno successivo adotta la risoluzione "Woman and War": qui si fa una chiara menzione della necessità di protezione delle donne dallo stupro di guerra da parte del diritto internazionale, utilizzando esplicitamente la parola "stupro".

¹¹ International Council of Women (ICW). <https://www.icw-cif.com/01/03.php>

1.2. LE CONVENZIONI DI GINEVRA DEL 1949 E I PROTOCOLLI AGGIUNTIVI DEL 1977

Gli orrori delle due guerre mondiali resero evidente a tutta la comunità internazionale la necessità di nuove regolamentazioni in guerra, dal momento che quelle nate con le Convenzioni dell'Aia non erano state sufficienti ad impedire tragici eventi.

Entrambi i conflitti furono importanti teatri dell'utilizzo dello stupro come arma di guerra: i casi più eclatanti sono stati quelli delle truppe tedesche in Belgio nella Prima guerra mondiale, l'Armata Rossa in Germania nel 1945 oltre all'episodio di Nanchino nella guerra sino-giapponese.

Gli obiettivi principali individuati dalla comunità internazionale, guidata dall'ICRC, erano proteggere i civili e punire le violazioni delle norme previste, dal momento che costituivano crimini di guerra.

A Ginevra, nell'aprile 1947, si tenne la "Conferenza di esperti governativi per lo studio delle convenzioni per la protezione delle vittime di guerra" a cui parteciparono settanta rappresentanti ufficiali di quindici Paesi che, durante la guerra, avevano detenuto o perso un gran numero di prigionieri di guerra e di internati civili, e che quindi avevano una conoscenza diretta delle questioni in discussione¹².

Questa conferenza era incaricata di redigere un nuovo trattato per la protezione dei civili in tempo di guerra, cercando di colmare le lacune emerse delle Convenzioni dell'Aia. La bozza del testo passò al vaglio di una Commissione speciale delle Società nazionali della Croce Rossa, riunitasi a Ginevra nel settembre 1947, in preparazione della XVII Conferenza internazionale della Croce Rossa tenutasi a Stoccolma l'anno successivo.

Dopo queste elaborate fasi preparatorie, il Consiglio federale svizzero nel 1949 promosse la Conferenza di Ginevra con lo scopo di istituire nuove convenzioni

¹² J. S. Pictet, *The New Geneva Conventions for the Protection of War Victims* in *The American Journal of International Law*, vol. 45, no. 3, 1951, pp. 462-75.

https://www.jstor.org/stable/pdf/2194544.pdf?refreqid=excelsior%3A6997a91a086dc1b605313f83d88fc e81&ab_segments=&origin=&acceptTC=1

internazionali per la protezione delle vittime di guerra alla quale parteciparono cinquantanove Stati.¹³

Gli esperti governativi sottolinearono che l'Articolo 46 della Convenzione dell'Aia del 1907 risultava troppo vago riguardo al concetto di "onore e diritti della famiglia", come dimostrato dalle atrocità subite dalle donne nei territori occupati durante la Seconda guerra mondiale. All'interno della "Revised draft or new conventions for the protection of war victims", redatta durante la Conferenza della Croce Rossa di Stoccolma del 1948, si propose l'introduzione dell'Articolo 11, che prevedeva la protezione e la cura di feriti, malati e naufraghi senza distinzione di razza, nazionalità, religione o opinioni politiche e terminava con la formula "Women shall be treated with all consideration due to their sex".

È rilevante notare che la formulazione di queste osservazioni ricada sempre nell'ambito del *rispetto* del soggetto in questione, in questo caso le donne, e non ancora nel concetto di *proibizione*, prevista però per altre fattispecie, come la rappresaglia o gli ostaggi.

Con la convenzione di Ginevra del 1949¹⁴ si muovono due importanti passi avanti su due differenti fronti.

L'articolo 146 della Convenzione di Ginevra per la protezione delle persone civili in tempo di guerra istituisce per la prima volta le basi di un regime sanzionatorio stabilendo che "Le Alte Parti contraenti s'impegnano a prendere ogni misura legislativa necessaria per stabilire le sanzioni penali adeguate da applicarsi alle persone che abbiano commesso o dato ordine di commettere l'una o l'altra delle

¹³ U.S. Naval War College, *International law documents 1950-1951* in International Law Studies. Volume 47

<https://digital-commons.usnwc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2117&context=ils>

¹⁴ *Convenzione di Ginevra per la protezione delle persone civili in tempo di guerra*. 1949, Ginevra.

https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/1951/300_302_297/20140718/it/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-1951-300_302_297-20140718-it-pdf-a.pdf

infrazioni gravi alla presente Convenzione preciseate nell'articolo seguente", proseguendo con la descrizione dei vari provvedimenti.

L'articolo successivo, il 147, presenta un elenco delle infrazioni considerate gravi, come ad esempio la tortura, la deportazione e la cattura di ostaggi.

La creazione di un regime sanzionatorio, per quanto parziale poiché legato a una serie limitata di violazioni, rappresenta un enorme passo in avanti nel diritto internazionale seppur con un grosso limite legato allo stupro come arma nei conflitti, che non rientra nell'elenco delle gravi violazioni, non risultando quindi perseguitabile.

Il concetto di stupro trova spazio, invece, nell'articolo 27 della Convenzione, che prevede il rispetto dei civili e la loro protezione riguardo atti di violenza e che riporta un'esplicita menzione alle donne. Queste infatti "saranno specialmente protette contro qualsiasi offesa al loro onore e, in particolare, contro lo *stupro*, la coercizione alla prostituzione e qualsiasi offesa al loro pudore.": abbiamo qui per la prima volta l'esplicita menzione della parola *stupro* in un accordo internazionale.

L'introduzione di questa importante novità la si deve al contributo dell'International Alliance of Women (IAW), a cui venne chiesto di scrivere un articolo a protezione specifica delle donne, poi incluso nella bozza spedita dall'ICRC alla Conferenza di Ginevra.

Per quanto l'articolo 27 rappresenti una pietra miliare nell'evoluzione del reato di stupro nel diritto internazionale, questo rimane una clausola che agli effetti tutela ancora poco le donne: manca infatti una descrizione della fattispecie dello stupro e il linguaggio utilizzato nella formulazione rimanda, come prima accennato, ad un regime di protezione e non di proibizione

In conclusione, si può osservare che la terza Convenzione di Ginevra del 1949 ha contribuito al riconoscimento dello stupro come arma di guerra menzionandolo per la prima volta ma, escludendolo dalla lista delle violazioni meritevoli di sanzioni elencate dall'articolo 147, lo ha lasciato ad un livello di tutela effettivo troppo basso.

L'ICRC organizzò fra il 1974 e il 1977 una serie di conferenze per cercare di rispondere alle gravi sofferenze inflitte ai civili con i conflitti degli anni '50 e '60, come nei casi di Corea e Vietnam, che portarono alla creazione di due Protocolli aggiuntivi alle Convenzioni di Ginevra.

Il primo Protocollo aggiuntivo del 1977 completa le regole contenute nelle quattro Convenzioni di Ginevra per i conflitti armati internazionali e racchiude disposizioni sulla conduzione della guerra, come il divieto di attaccare persone e oggetti civili o la limitazione dei mezzi e dei metodi autorizzati.

Il secondo Protocollo aggiuntivo del 1977 completa l'articolo 3 delle quattro Convenzioni di Ginevra, l'unico articolo delle Convenzioni di Ginevra applicabile anche nei conflitti armati non internazionali.¹⁵

Il secondo capitolo del primo Protocollo aggiuntivo¹⁶, "Protezione delle donne e dei fanciulli", nell'articolo 76 ribadisce la protezione delle donne rispetto a "violenza carnale, prostituzione forzata e ogni altra forma di offesa al pudore", prevedendo negli altri commi particolare attenzione alle donne incinte e madri di fanciulli in tenera età. Ancora una volta, si ribadisce uno status di *protezione*, e non *proibizione*, dallo stupro nell'ambito dei conflitti internazionali.

È invece con il secondo Protocollo¹⁷ che si stabilisce, per la prima volta nel diritto internazionale, un regime di *proibizione* e non più di *protezione* delle donne dallo stupro, inserendo lo stesso nell'elenco delle azioni proibite in guerra, presente nell'Articolo 4. Meritevole di menzione è anche il fatto che venga eliminato il concetto

¹⁵ <https://www.eda.admin.ch/eda/it/dfae/politica-estera/diritto-internazionale-pubblico/diritto-internazionale-umanitario/convenzioni-ginevra.html>

¹⁶ *Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949 relativo alla protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali*. 1977, Ginevra.

https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1982/1362_1362_1362/it

¹⁷ *Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949 relativo alla protezione delle vittime dei conflitti armati non internazionali*. 1977, Ginevra.

https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1982/1432_1432_1432/it

di onore legato allo stupro, avvicinandosi quindi all'idea che consista in una violenza contro la persona e non solo contro il suo onore.

Va precisato che il secondo Protocollo aggiuntivo si occupa di regolamentare nello specifico i conflitti armati non internazionali, rendendo quindi la proibizione dello stupro valida solamente nei contesti di guerre interne a uno Stato.

Capitolo II

GLI ANNI CHIAVE: DAI CRIMINI PERPETRATI IN RUANDA E NELL'EX JUGOSLAVIA ALLO STATUTO DI ROMA

2.1. IL CONTRIBUTO DEL TRIBUNALE PENALE INTERNAZIONALE PER IL RUANDA (ICTR)

Nel Ruanda precoloniale gli appartenenti all'etnia Tutsi occupavano solitamente gli strati più alti della piramide sociale, mentre i membri di quella Hutu i più bassi; la mobilità sociale era un'eventualità plausibile in entrambe le direzioni. Durante il periodo coloniale belga, iniziato nel 1924, i Tutsi vennero scelti come collaboratori governativi mentre gli Hutu vennero destinati al lavoro agricolo. Nel 1933, però, il regime coloniale stabilì che l'etnia andasse specificata sui documenti, rendendo praticamente nulla la possibilità di mobilità sociale.

La fine degli anni Cinquanta è caratterizzata dall'inasprimento delle tensioni sociali che porta molti Tutsi a lasciare il paese, scappando nei paesi limitrofi e organizzandosi nel Fronte Patriottico Ruandese fondato e guidato da Paul Kagame¹⁸, fondato nel 1988 come un movimento politico e militare con l'obiettivo di assicurare il rimpatrio dei ruandesi in esilio.

Gli anni Novanta sono caratterizzati da una forte crisi economica che, unita alle pressioni dell'Organizzazione per l'Unità dell'Africa (OAU) e alle lotte intestine, porta l'allora Presidente Habyarimana, di etnia Hutu, a firmare gli Accordi di Arusha nel 1993, nei quali viene sancita per i Tutsi la possibilità di fare ritorno in patria e la spartizione del potere con il Fronte Patriottico Ruandese. Il Consiglio di Sicurezza crea così l'UNAMIR (*United Nations Assistance Mission for Rwanda*), con lo scopo di fornire supporto al processo di pace: sforzo che si rivela insufficiente, dal momento che le

¹⁸ Paul Kagame diventa di fatto il leader del paese al termine del genocidio, nel 2000 viene eletto presidente, carica che ricopre ancora oggi ininterrottamente da allora.

truppe vengono ritirate su richiesta dei paesi partecipanti all'operazione portando al fallimento della missione¹⁹.

Il Presidente Habyarimana parallelamente però organizza lo sterminio, creando le *Interahamwe*: milizie hutu irregolari che diventeranno i principali attori del genocidio. Si arriva così all'evento che fa da vero detonatore del genocidio già pronto ad esplodere: l'abbattimento dell'aereo su cui viaggiava il Presidente il 6 aprile del 1994 su Kigali. Ha da quel momento iniziò il capitolo più buio della storia del Ruanda²⁰.

I numeri del genocidio ruandese sono ancora oggi oggetto di dibattito²¹ per due motivi principali: da una parte c'è la difficoltà materiale del conteggio delle vittime effettive, dall'altra per alcuni è verosimile che il governo ruandese Tutsi, insediatosi alla fine del genocidio, abbia ingigantito i numeri per questioni politiche.

Le prime stime riportate dalla Commissione sui diritti umani delle Nazioni Unite risalenti a giugno 1994²² sono molto vaghe e riportano cifre che vanno dalle 200 alle 500 mila vittime, ma menzionano anche fonti che arrivano al milione. Il *report* della Commissione di Esperti creata dalle Nazioni Unite nell'ottobre del 1994²³ si rifà al range offerto dalle precedenti stime, prevedendo che il numero reale delle vittime non si potrà mai davvero conoscere.

¹⁹ <https://www.un.org/en/preventgenocide/rwanda/historical-background.shtml#prior-to-colonial-era>

²⁰ S. Buckley-Zistel, *Nation, narration, unification? The politics of history teaching after the Rwandan genocide*, in *Journal of Genocide Research*, 11(1), 2009, pp. 31-53.

<https://www.tandfonline.com/doi/epdf/10.1080/14623520802703608?needAccess=true&role=button>

²¹ J. Meierhenrich, *How Many Victims Were There in the Rwandan Genocide? A Statistical Debate*, in *Journal of Genocide Research*, 22(1), 2020, pp. 72-82.

<https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/14623528.2019.1709611>

²² *Report on the situation of human rights in Rwanda* submitted by René Degni-Séguin, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, under paragraph 20 of resolution S-3/1 of 25 May 1994. Geneva, 1996.

<https://digitallibrary.un.org/record/228462>

²³ Preliminary Report of the Independent Commission of Experts established in accordance with Security Council resolution 935, UN Doc S/1994/1125, 4 October 1994, para. 43.

https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3CF6E4FF96FF9%7D/s_1994_1125.pdf

Anche il Tribunale Penale Internazionale per il Ruanda²⁴ utilizzò come stima un numero di vittime compreso fra 800 000 e un milione.

Per quanto riguarda la valutazione offerta dal governo ruandese²⁵ nel Rapporto finale del MINALOC²⁶, si parla di 1.074.107 vittime, di cui 998.835 tutsi: il dato viene riportato, come forte elemento politico, nel preambolo della Costituzione ruandese del 2003, affermando che il popolo ruandese è “conscious of the genocide committed against Tutsi that decimated more than a million sons and daughters of Rwanda, and conscious of the tragic history of our country”²⁷

All'interno del dibattito statistico,²⁸ però, il parere è piuttosto unanime nel considerare queste stime eccessive, considerando più verosimile l'idea che il genocidio ruandese abbia causato fra il mezzo milione e le seicento mila vittime, significativamente inferiori quindi a quelle offerte sia dalle Nazioni Unite sia dal Governo ruandese.

A questo proposito, Guichaoua, professore di Sociologia alla Sorbona di Parigi ricostruisce il conflitto metodologico nel conteggio delle vittime del genocidio ruandese, parlando di un sostanziale contrasto tra calcoli statistici ed elementi politici²⁹. I primi sono accompagnati da dubbi circa l'esattezza dei numeri a causa delle difficoltà materiali nel calcolo delle vittime, ma i fattori politici che hanno inciso

²⁴ <https://unictr.irmct.org/en/genocide>

²⁵ Ricordiamo che il governo ruandese insediatosi al termine del genocidio era formato dal FPR, ossia dai tutsi in esilio che avevano quindi tutto l'interesse a fornire dei numeri particolarmente ampi.

²⁶ Ministère de L'Administration Locale de L'Information et des Affaires Sociales, *Final Dénombrement Des Victimes Du Genocide: Rapport*, 2002.

https://cnlg.gov.rw/fileadmin/templates/Publications/denombrement_des_victimes_du_genocide_per_petre_contre_les_tutsi_avril_2004.pdf

²⁷ Rwanda's Constitution of 2003 with Amendments through 2015.
https://www.constituteproject.org/constitution/Rwanda_2015.pdf?lang=en

²⁸ Report on the situation of human rights in Rwanda submitted by René Degni-Ségui, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, under paragraph 20 of resolution S-3/1 of 25 May 1994. Geneva, 1996.

<https://digitallibrary.un.org/record/228462>

²⁹ A. Guichaoua, *Counting the Rwandan Victims of War and Genocide: Concluding Reflections in Journal of Genocide Research*, 2020, 22(1), pp 125-141.

<https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/14623528.2019.1703329>

sull'incertezza di questo tema toccano vari punti. Innanzitutto, il concetto di soglia del "milione di vittime", cifra riportata anche nella Costituzione, che Guichaoua intende come limite minimo sotto cui qualsiasi calcolo non avrebbe dovuto spingersi, in quanto fortemente simbolica poiché inevitabilmente capace di rievocare una vera e propria catastrofe. Questo appare necessario per dare una doverosa gravità storica e politica al dramma della guerra civile, che non rimane più solo un'ombra del passato, ma si fa elemento costitutivo di un nuovo ordine nello Stato. Un altro elemento politico influente è stato, secondo il sociologo francese, il riconoscimento dello *status* di "sopravvissuti" e "rimpatriati" con le relative le possibilità di accesso a programmi governativi, pensati con l'obiettivo di ricevere aiuti di emergenza di diversa natura, in ambiti come l'assistenza sanitaria e l'istruzione ma soprattutto indennizzi, sussidi, prestiti e distribuzione di terre. Questo dimostrerebbe la fluttuazione crescente dei numeri negli anni dovuta alla necessità per tanti soggetti di essere compresi nel conteggio di vittime, dirette o indirette, del conflitto, in modo da accedere a forme di sussidi statali.

In conclusione, si è osservata una progressiva trasformazione del calcolo delle vittime del genocidio da fatto numerico a fatto politico: il riconoscimento di esse diventa un modo per mettere in discussione le nuove forme di potere, oltre ad un prezioso dato da custodire in vista di possibili, all'epoca futuribili, processi internazionali.

All'interno di questo massacro lo stupro utilizzato come arma di guerra diventa un elemento imprescindibile da analizzare nella fenomenologia dei crimini commessi durante il genocidio. All'interno del "Report on the situation of human rights in Rwanda"³⁰ René Degni-Ségui, Relatore Speciale della Commissione sui Diritti Umani, in merito allo stupro, lo definisce "la regola, e la sua assenza l'eccezione". Sulle stime

³⁰ Report on the situation of human rights in Rwanda submitted by René Degni-Ségui, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, under paragraph 20 of resolution S-3/1 of 25 May 1994. Geneva, 1996.

<https://digitallibrary.un.org/record/228462>

numeriche si può attingere da varie fonti che riportano statistiche diverse, dove però ogni conteggio nasce con un difetto congenito nelle metodologie di calcolo. Per effettuare la valutazione quantitativa del fenomeno, ci si è basati essenzialmente sul conto delle nascite nove mesi dopo il periodo del massacro. Il numero di nati offerto dal *Rwandan National Population Office* è compreso fra 2000 e 5000 e secondo le statistiche solo uno stupro ogni cento dà origine a una gravidanza, facendo arrivare le stime di stupri fra i 250 000 e i 500 000³¹. Questo metodo incontra dei limiti evidenti poiché non considera le donne decedute, coloro che potrebbero aver avuto un aborto spontaneo o aver deciso di non tenere il bambino (cosiddetto *Interahamwe*, in quanto nato da uno stupro commesso per mano delle omonime milizie), abortendo illegalmente, commettendo un infanticidio o un abbandono.

I numeri offerti, invece, dal Ministero della Famiglia si aggirano attorno ai 15 700 ma questi si basano sulle denunce, essendo quindi un numero quasi completamente inattendibile, dal momento che non tengono conto della reticenza delle donne a denunciare di aver subito uno stupro.

L'elemento chiave attraverso cui lo stupro di guerra riesce a distruggere le comunità è legato al concetto di stigma: “stigmatization of mothers and their children born of rape is a hard reality for many survivors. In the cultural norms and beliefs of Rwanda, rape and other gender-based violations carry severe social stigma, and women who have been victims of rape are often marginalized by their own families and communities. Because of this, women do not dare to reveal their experience publicly. Rape survivors in general are not seen as victims, and the attitude adopted toward them is one of hostility and abandonment. In many cases they are considered outcasts

³¹ Report on the situation of human rights in Rwanda submitted by René Degni-Séguí, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, under paragraph 20 of resolution S-3/1 of 25 May 1994. Geneva, 1996.

<https://digitallibrary.un.org/record/228462>

by their own community, and they are sometimes accused of collaborating with the enemy.”³²

La verginità è un elemento fondante dell’identità delle ragazze e lo stupro fa sì che siano escluse dall’appartenenza al gruppo delle ragazze sia da quello delle donne poiché non più adatte al matrimonio: questo fa sì che denunciarsi come vittime di stupro porti alla perdita della propria dignità e del rispetto da parte della società, con la conseguente condanna all’alienazione sociale³³. Per i suddetti motivi è frequente che le donne nascondano l’accaduto ai propri partner per evitare di essere ripudiate, ma anche alla propria famiglia per non perdere la possibilità di trovare marito.³⁴ Considerato tutto ciò a cui una donna rischia di andare incontro nel momento in cui il suo stupro diventa di dominio pubblico, risulta evidente che i numeri delle denunce non possano che essere la punta dell’iceberg.

Le difficoltà nel perseguire il crimine di stupro si legano anche al problema dei testimoni: molti sono morti o non possono essere rintracciati, altri invece non vogliono testimoniare. Le ragioni di ciò sono principalmente due: da una parte c’è la reticenza dovuta alla paura di minacce e ritorsioni; dall’altra sussiste un vero e proprio problema logistico. La sede del Tribunale dove i testimoni sono costretti a recarsi si trova ad Arusha, in Tanzania: questo costringe i testimoni a soggiornarvi per periodi di tempo relativamente lunghi senza ricevere nessun compenso, rendendo l’operazione sostanzialmente inaffrontabile per i lavoratori, soprattutto quelli agricoli.³⁵

³² M.C. Mukangendo, *Caring for children born of rape in Rwanda* in R. C. Carpenter (a cura di) *Born of war: Protecting children of sexual violence survivors in conflict zones*. Boulder, 2007, pp. 40–52.

³³ D. Mukamana & P. Brysiewicz, *The lived experience of genocide rape survivors in Rwanda* in *Journal of Nursing Scholarship*, 40, 2008, pp. 379–384.

https://sigmapubs.onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/j.1547-5069.2008.00253.x?utm_source=saml_referrer

³⁴ J. A. Banyanga, K. Björkqvist & K. Österman, *Trauma inflicted by genocide: Experiences of the Rwandan Diaspora in Finland* in *Cogent Psychology*, 4(1), 2017.

<https://www.tandfonline.com/doi/epdf/10.1080/23311908.2017.1333244?needAccess=true&role=button>

³⁵ A. Obote-Odora. *Rape and sexual violence in international law: ictr contribution* in *New England Journal of International and Comparative Law*, 12(1), 2005, pp. 135–160.

<https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/newenjic12&i=138>

Il Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite ha istituito il Tribunale Penale Internazionale per il Ruanda attraverso la Risoluzione 955 del 1994³⁶ per "prosecute persons responsible for serious violations of international humanitarian law committed in the territory of Rwanda and Rwandan citizens responsible for such violations committed in the territory of neighbouring States, between 1 January 1994 and 31 December 1994"³⁷.

Il Tribunale ha sede ad Arusha, in Tanzania, e ha uffici a Kigali, in Ruanda, mentre la Camera d'appello ha sede all'Aia, nei Paesi Bassi.

L'ICTR è il primo tribunale internazionale a emettere verdetti in materia di genocidio e il primo a interpretarne la definizione contenuta nella Convenzione di Ginevra del 1948. È inoltre il primo tribunale internazionale a definire lo stupro nel diritto penale internazionale e a riconoscerlo come mezzo per perpetrare un genocidio.³⁸

Lo Statuto³⁹ dell'ICTR all'articolo 1 sancisce che il Tribunale Penale per il Ruanda ha il potere di perseguire le persone responsabili di serie violazioni del diritto umanitario internazionale commesse durante il 1994 sul territorio del Ruanda e nei territori circostanti se commesse per mano di un cittadino ruandese.

L'articolo 2 fornisce all'ICTR il potere di perseguire persone colpevoli di genocidio, mentre il 3 le persone colpevoli di crimini contro l'umanità e al comma (g) di questo articolo si fa esplicita menzione dello stupro. L'articolo 4 dello Statuto, inoltre, include nelle violazioni perseguitibili dal tribunale quelle previste dall'articolo 3 delle Convenzioni di Ginevra del 1949 e, soprattutto, del secondo Protocollo Aggiuntivo del 1977 relativo ai conflitti armati non internazionali: come visto in precedenza l'articolo 4 di questo trattato fu rivoluzionario per la criminalizzazione dello stupro

³⁶ Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione* 955. 1994.

https://unictr.irmct.org/sites/unictr.org/files/legal-library/941108_res955_en.pdf

³⁷ Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione* 955. 1994.

https://unictr.irmct.org/sites/unictr.org/files/legal-library/941108_res955_en.pdf

³⁸ <https://unictr.irmct.org/en/tribunal>

³⁹ ICTR, Statuto del Tribunale Internazionale per il Ruanda. 1994.

https://unictr.irmct.org/sites/unictr.org/files/legal-library/100131_Statute_en_fr_0.pdf

poiché istituì per la prima volta un regime di *proibizione* dello stesso (e non più di protezione).

La sentenza *Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*⁴⁰ è considerata uno spartiacque nella persecuzione del crimine di stupro come arma di guerra: Jean-Paul Akayesu è infatti la prima persona ad essere stata condannata per genocidio e crimini contro l'umanità attraverso lo stupro da un tribunale internazionale. Questa sentenza è rivoluzionaria anche perché fornisce una definizione di stupro che non era mai stata data precedentemente nell'ambito del diritto internazionale.

Akayesu viene condannato, fra le altre cose, alla luce dell'articolo 3(g) analizzato in precedenza e il Tribunale ritiene necessario definire lo stupro dal momento che non esisteva ancora una definizione comunemente accettata nel diritto internazionale⁴¹.

Qui si trova l'elemento di novità: la Corte decide infatti di distaccarsi dal modo in cui le giurisdizioni nazionali definiscono lo stupro come un rapporto sessuale non consensuale, sostenendo che questa forma di aggressione non possa essere racchiusa in una “descrizione meccanica di oggetti e parti del corpo” e lo definisce come una “physical invasion of a sexual nature, committed on a person under circumstances which are coercive”⁴².

La sentenza specifica poi che cosa intende per “circostanze coercitive” spiegando che non deve essere necessariamente presente la forza fisica, sono infatti sufficienti minacce e intimidazioni che, soprattutto nel contesto di un conflitto armato, sono più che sufficienti a costituire una coercizione.

⁴⁰ ICTR, *Judgement: The Prosecutor versus Jean-Paul Akayesu*. 1998.

<https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-96-04/MSC44787R0000619822.PDF>

⁴¹ R. L. Haffajee. *Prosecuting Crimes of Rape and Sexual Violence at the ICTR: the Application of Joint Criminal Enterprise Theory* in *Harvard Journal of Law & Gender*, 29(1), 2006, pp. 201-222.

<https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/hwlj29&i=207>

⁴² ICTR, *Judgement: The Prosecutor versus Jean-Paul Akayesu*. 1998. ¶ 688.

<https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-96-04/MSC44787R0000619822.PDF>

La sentenza Prosecutor v. Akayesu contiene inoltre la definizione di violenza sessuale (che include lo stupro): “any act of a sexual nature which is committed on a person under circumstances which are coercive. Sexual violence is not limited to physical invasion of the human body and may include acts which do not involve penetration or even physical contact.”

Catharine MacKinnon⁴³ individua due diverse tipologie di criminalizzazione dello stupro: quella basata sul “non consenso” da una parte e quella basata sulla “coercizione”⁴⁴ dall’altra.

Secondo MacKinnon le definizioni basate sul consenso, come la maggior parte di quelle degli ordinamenti nazionali, hanno come prova dello stupro lo stato mentale della vittima e dell’autore e questo rende difficoltosa la dimostrazione dell’esistenza del reato. Le definizioni basate sulla coercizione invece danno rilevanza alle azioni fisiche e al contesto, diventando quindi più sociali e collettive.

La sentenza di Akayesu segna un progresso significativo nella direzione della coercizione e questo implica l’abbandono della prova del mancato consenso come fondamentale, rendendo lo stupro più facilmente perseguitabile.

Ulteriore elemento di rilievo nella sentenza contro Akayesu è il fatto che l’accusa di crimini sessuali rientri nell’accusa di genocidio, il tribunale infatti afferma che “sexual violence was an integral part of the process of destruction, specifically targeting Tutsi women and specifically contributing to their destruction and to the destruction of the Tutsi group as a whole”.⁴⁵ Il Tribunale, per giungere a questa conclusione, prende in considerazione vari elementi, fra cui una lunga serie di frasi riportate dai testimoni

⁴³ È docente presso la University of Michigan Law School e la Harvard Law School. Dal 2008 al 2012 è stata la prima Consigliera speciale di genere presso la Procura della Corte penale internazionale.

⁴⁴ C. A. MacKinnon. *Defining Rape Internationally: Comment on Akayesu* in *Columbia Journal of Transnational Law*, 44(3), 2006, pp. 940-958.

<https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/cjtl44&i=948>

⁴⁵ ICTR, *Judgement: The Prosecutor versus Jean-Paul Akayesu*. 1998. ¶ 731.

<https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-96-04/MSC44787R0000619822.PDF>

degli stupri in cui risulta evidente che le donne Tutsi fossero state sessualizzate e oggetto di violenza sessuale e stupro proprio in quanto tali e evidenziano come questo fosse uno dei passaggi nel processo di distruzione del gruppo targettizzato.

2.2. IL CONTRIBUTO DEL TRIBUNALE PENALE INTERNAZIONALE PER L'EX JUGOSLAVIA (ICTY)

Lo stupro come arma di guerra gioca un ruolo importante anche all'interno dei conflitti sorti dallo smembramento della ex Jugoslavia negli anni 90'.

L'elemento storico-politico del passaggio dalla Jugoslavia erede del federalismo titino allo scoppio delle rivendicazioni nazionaliste incide molto nella determinazione della natura dei crimini di guerra. A questo proposito, l'autrice Karima Guenivet⁴⁶ ricostruisce quegli aspetti che hanno portato l'elemento della "pulizia etnica" ad insinuarsi nella mentalità e nello spirito drammatico del conflitto plasmadone gli aspetti più brutali.

Secondo l'autrice è il metodico progetto nazionalista di Milošević a generare i tratti più cupi di questa mentalità: egli, attraverso una propaganda anticomunista, divenuta poi letteratura anche attraverso il Memorandum dell'Accademia delle Scienze della Serbia del 1986⁴⁷, crea un dilagante senso di riscatto rispetto all'oppressione sino ad ora subita dai popoli serbi.

A sostegno di questa tesi, Guenivet porta due fatti rilevanti: *in primis* il "propagarsi di voci su storie di stupri di donne serbe da parte degli albanesi in Kosovo", per cui "le autorità serbe le inseriscono in un disegno politico che mira all'abolizione dell'autonomia del Kosovo e alla promulgazione di una legge discriminatoria verso le popolazioni di origine albanese, accusate di opprimere la popolazione serba".

⁴⁶ K. Guenivet, *Gli stupri di guerra*. Bologna, 2002.

⁴⁷ Comunemente noto come Memorandum SANU (dal nome serbo dell'accademia *Srpska Akademija Nauka i Umetnosti*), è un documento composto di due parti, la prima circa la frammentazione del paese sulla base della Costituzione del 1974 e la seconda riguardo lo status della Serbia come paese indebolito all'interno della Jugoslavia. Questo memorandum è generalmente considerato come la base e la giustificazione del nazionalismo serbo.

È qui che per la prima volta compare lo stupro come nell'ambito del conflitto in Jugoslavia all'interno di un complesso e articolato progetto politico-propagandistico: questo veniva identificato come una “storica” forma di oppressione subita dal popolo serbo, il cui popolo era stato “violentato” nella sua integrità dal nemico albanese, da cui deriva lo spirito di rivalsa serbo.

Il secondo elemento determinante, costitutivo in egual modo di questa propaganda nazionalista, era quello che l'autrice definisce “intossicazione collettiva”, citando un'espressione dello psichiatra serbo Jovan Raskovic, fondatore del Partito democratico serbo della Croazia (SDS). Egli stesso infatti ammette di aver contribuito a “una macchinazione”, quando raccontava di “orrori commessi contro i serbi ortodossi durante la seconda guerra mondiale da parte dei fascisti utascia croati” per “provocare una paranoia fra le etnie radicando l'odio”, il tutto con l'obiettivo di nutrire la grande teoria dei serbi visti come vittime di quell'ordine.

È da questo scenario che vede lo stupro come premessa oltre che come conseguenza e da una propaganda nazionalista che evoca un desiderio di riscatto dei popoli oppressi, che si crea un sistema di crimini, soprusi e violenze complesso. Ed è proprio nella sua natura organizzata, che riesumava le drammatiche metodologie quasi burocratiche dei genocidi nazisti, che lo stupro si inserisce come tassello in linea con quella brutalità diffusa e pensata.

Il sistema di violenze che si protrae dall'inizio della guerra civile viene riportato dall'inviato speciale della Commissione sui Diritti Umani, Mazowiecki, che riporta: “la purificazione etnica appare non tanto una conseguenza della guerra - in Bosnia-Erzegovina - ma un suo obiettivo. Questo obiettivo, in larga misura, è già stato raggiunto attraverso uccisioni, pestaggi, stupri, distruzioni di case e minacce”.

I numeri degli stupri nel periodo tra il 1992 il 1995 nell'ex Jugoslavia vanno dalle 20.000 alle 30.000 donne, 50.000 secondo il governo bosniaco.

Le modalità con cui avvenivano le violenze per mano delle truppe serbe erano principalmente due: secondo la prima, dopo l'attacco ai centri abitati, i militari

catturavano le donne e le violentavano in pubblico per umiliarle e terrorizzare l'intera comunità, così da far fuggire la popolazione e garantire una veloce occupazione⁴⁸.

La seconda modalità implicava la cattura delle donne e il loro trasferimento nei “campi di stupro” venivano violentate, rese “schiave sessuali” per la truppa. La prigione terminava con la morte della vittima o con la gravidanza forzata: le donne musulmane incinte venivano, infatti, detenute fino a quando non fosse stato più possibile praticare l'aborto così da costringerle a partorire bambini serbi⁴⁹

Il Tribunale Penale Internazionale per l'ex Jugoslavia è stato istituito attraverso la Risoluzione 827 del 25 maggio 1993⁵⁰ dal Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, sulla base del VII capitolo dello Statuto delle Nazioni Unite ed ha operato fino al 2017. In questa Risoluzione il Consiglio di Sicurezza esprime preoccupazione per le violazioni del diritto umanitario in corso soprattutto in Bosnia Erzegovina e fra queste violazioni riporta, oltre alle uccisioni di massa e all'operazione di pulizia etnica, “massive, organized and systematic detention and rape of women”.

L'ICTY è stato il primo tribunale internazionale *ad hoc* ad essere stato istituito dal Consiglio di Sicurezza e il suo obiettivo, specificato nell'articolo 1 del suo Statuto, era perseguire le persone responsabili di serie violazioni del diritto umanitario commesse sul territorio dell'ex Jugoslavia a partire dal 1991. Nei successivi articoli lo Statuto indica che le violazioni da tenere in considerazione sono quelle considerate nella Convenzione di Ginevra del 1949 (art. 2), quelle del diritto consuetudinario di guerra

⁴⁸ T. Mazowiecki, *Report on the situation of human rights in the territory of former Yugoslavia*. 1993. https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/2020/06/a48-parti_0_0.pdf

⁴⁹ M. Strazza, *Fenomenologia dello stupro: evoluzione dei significati della violenza sessuale nelle guerre in Humanities*, 6 (12), 2007, pp. 101-129.

<https://cab.unime.it/journals/index.php/hum/article/view/1814>

⁵⁰ Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione 827*. 1993.

https://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_827_1993_en.pdf

(art. 3), il crimine di genocidio (art. 4) e i crimini contro l’umanità all’art. 5, al cui comma (g), nell’elenco delle fattispecie, si riporta lo stupro⁵¹.

Lo stupro era stato oggetto di attenzione e preoccupazione da parte del Consiglio di Sicurezza anche nella precedente risoluzione 798 del 1992⁵² in cui il Consiglio chiedeva la chiusura dei campi di detenzione in Bosnia Erzegovina, specialmente quelli femminili, sulla base dei *report* che parlavano di “massive, organized and systematic detention and rape of women”, in particolare musulmane.

Nella sentenza Prosecutor v. Furundžija⁵³ emessa dall’ICTY nel 1998 la Corte ravvede la necessità di trovare una definizione di stupro accurata, sulla pace del principio “nullum crimen sine lege stricta” previsto dal diritto criminale. Per raggiungere questo obiettivo decide di basarsi sui principi previsti dai maggiori sistemi legali del mondo e così facendo arriva a una definizione di stupro che risulta più ristretta di quella contenuta nella sentenza di Akayesu.⁵⁴

Gli elementi principali individuati dall’ICTY nella nuova definizione sono due: da una parte la penetrazione sessuale (del pene o di altri oggetti nella vagina o nell’ano della vittima e del solo pene nella bocca) e dall’altra la coercizione o la forza o la minaccia di forza contro la vittima o una terza persona.

Questa stabilisce quindi che la forza o la coercizione siano un elemento del crimine anche se, come visto precedentemente nell’analisi di MacKinnon, questo è un elemento difficile da dimostrare.

Va notato che questa definizione, pur essendo meno progressista rispetto a quella contenuta in Akayesu, risulta più avanzata rispetto agli standard nazionali sotto

⁵¹ C. B. Coan, *Rethinking the Spoils of War: Prosecuting Rape as a War Crime in the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia* in *North Carolina Journal of International Law*, 26(1), 2000, pp. 183-237. <https://scholarship.law.unc.edu/ncilj/vol26/iss1/5>

⁵² Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione 798*. 1992. <http://unscr.com/en/resolutions/doc/798>

⁵³ ICTY, *Trial Judgement: Prosecutor v. Furundžija*. 1998. <https://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/fur-tj981210e.pdf>

⁵⁴ ICTY, *Trial Judgement: Prosecutor v. Furundžija*. 1998. ¶ 177. <https://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/fur-tj981210e.pdf>

diversi punti di vista: in primo luogo classifica il sesso orale come stupro, quando solitamente è considerato solamente violenza sessuale e, inoltre, includendo la minaccia contro terzi riconosce che nella situazione in cui una donna non rifiuta un rapporto sessuale in seguito a minacce contro suoi cari il suo consenso è formalmente viziato e di conseguenza il rapporto sessuale costituisce stupro⁵⁵

Con questa sentenza si creano due definizioni di stupro all'interno del diritto internazionale, una decisamente più ampia dell'altra e questo genera un regime di "inaffidabilità" del diritto: come visto in precedenza, la definizione contenuta in Akayesu rende più facilmente perseguitabile il reato di stupro, facendo sì che alcune persone possano risultare innocenti sotto la definizione di Furundžija ma le cui prove sarebbero sufficienti per dichiararli colpevoli sotto la definizione di Akayesu.

Nel 2001, due anni dopo la condanna di Furundžija l'ICTY si pronunciò sul caso Kunarac⁵⁶ nel quale l'imputato era accusato di stupro alla luce dell'articolo 3 dello Statuto, quindi in quanto violazione del diritto consuetudinario di guerra, e sotto l'articolo 5 comma g, in quanto crimine contro l'umanità.

Qui la Corte riprese la definizione contenuta nella sentenza Furundžija adottandone la prima parte che descrive l'atto, ma distaccandosi nel merito del concetto di coercizione, forza o minaccia di forza verso terzi; a questo proposito la corte notò che nel cercare di adattare il modello degli ordinamenti nazionali al diritto internazionale erano state trascurate delle circostanze in cui l'atto sessuale si sarebbe configurato come stupro. Infatti, analizzando un'ampia gamma di codici penali rileva due fattispecie trascurate dall'espressione "coercizione, forza o minaccia dell'uso della forza" che sono: le circostanze in cui la vittima è vulnerabile o ingannata e quelle in cui manca il consenso o la partecipazione volontaria.

⁵⁵ P. Weiner, *The Evolving Jurisprudence of the Crime of Rape in International Criminal Law* in *Boston College Law Review*, 54(3), 2013, pp. 1207-1237.

<https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/bclr54&i=1214>

⁵⁶ ICTY, *Judgement: Prosecutor v. Kunarac*. 2001. ¶ 177.

<https://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/en/kun-tj010222e.pdf>

Nell'ambito del primo caso la Corte sottolinea che l'incapacità può essere di tipo qualitativo nel caso di malattie fisiche, mentali o minore età, oppure di natura circostanziale, come nel caso di pressione psicologica: in entrambi i casi la vittima risulta impossibilitata a rifiutare esplicitamente l'atto sessuale. Esistono inoltre fattori quali la sorpresa e l'inganno che impediscono alla vittima di avere l'opportunità per un rifiuto informato e ragionato.

La Corte nota poi che nella maggior parte dei sistemi legislativi nazionali l'assenza del consenso libero e genuino alla penetrazione sessuale configura uno stupro: le circostanze in cui viene a mancare la libertà del consenso possono essere quelle previste dalla definizione contenuta nella sentenza Furundžija. L'ICTY conclude non discostandosi eccessivamente dalla precedente definizione ma preferisce sostituire la seconda parte della definizione con un più generale "where such sexual penetration occurs without the consent of the victim", specificando che questo debba essere dato volontariamente e basato sul libero arbitrio della vittima.

La differenza sostanziale rispetto alla sentenza contro Furundžija nell'ambito dello stupro è che il non consenso non è più un corollario della presenza della forza, ma la forza viene a una delle evidenze della mancanza di consenso.

La colpa nasce quindi nel momento in cui vi è l'intenzione di attuare una penetrazione sessuale e la consapevolezza che questo avvenga senza il consenso della vittima: la sentenza Kunarac rappresenta un passo indietro rispetto alla sentenza contro Akayesu perché si lega di nuovo alla necessità di dimostrare la mancanza di consenso che, come visto in precedenza con MacKinnon, risulta difficile da dimostrare in tribunale; allo stesso tempo risulta meno restrittiva della precedente contro Furundžija perché non limita alle sole circostanze di coercizione, forza o minaccia dell'uso della forza l'essenza di consenso.

2.3. LA GIURISPRUDENZA SUCCESSIVA

Le differenze sostanziali presenti nella considerazione degli elementi necessari a formare la fattispecie di stupro fra le sentenze Kunarac e Akayesu confermano la situazione di doppia definizione che già si era creata con la sentenza di Furundžija. L'esistenza di due regimi giurisprudenziali diversi per quanto riguarda lo stupro all'interno del diritto internazionale ha fatto sì che nella successiva giurisprudenza le corti dell'ICTR e dell'ICTY abbiano dovuto scegliere su quale definizione basarsi.

Nel caso *Prosecutor v. Semanza* del 2003⁵⁷ l'ICTR considerò la definizione contenuta nella sentenza di Akayesu troppo ampia e decise di adottare quella più restrittiva contenuta nella sentenza Kunarac, giudicando persuasiva l'analisi comparativa dei sistemi nazionali e aggiungendo che altri atti di violenza sessuale non ricompresi nella più stretta definizione di Kunarac potranno essere perseguiti come altri crimini contro l'umanità.

Anche nel caso *Prosecutor v. Gacumbitsi*⁵⁸ del 2004, l'ICTR applica la definizione restrittiva di Kunarac. La corte lo giudicò colpevole nonostante questo ma come visto in precedenza porre l'attenzione sul comportamento della vittima crea impedimenti nella persecuzione del crimine e la scelta di questo approccio risulta particolarmente inadeguata se si considera il contesto violento della situazione in cui il consenso, qualora ci fosse stato, era evidentemente viziato dalla paura di perdere la vita.⁵⁹

⁵⁷ ICTR, *Judgement and sentence Prosecutor v. Semanza*. 2003.

<https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-97-20/MSC13183R0000540690.PDF>

⁵⁸ ICTR, *Judgement and sentence Prosecutor v. Gacumbitsi*. 2004.

<https://unictr.irmct.org/en/cases/ictr-01-64>

⁵⁹ A. Obote-Odora. *Rape and sexual violence in international law: ICTR contribution* in *New England Journal of International and Comparative Law*, 12(1), 2005, pp. 135-160.

<https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/newenjic12&i=138>

La sentenza *Prosecutor v. Muhimana*⁶⁰ del 2005 segna l'inizio del ritorno verso la definizione contenuta in Akayesu. La corte stabilisce che il caso di una vittima sventrata dal seno ai genitali con un machete costituisca uno stupro ma vede la necessità di analizzare l'evoluzione della definizione di stupro. Dopo aver ripercorso i passaggi fra le sentenze chiave dichiara che la definizione contenuta in Akayesu e gli elementi previsti da quella di Kunarac non sono incompatibili o sostanzialmente diversi nella loro applicazione: secondo questa interpretazione gli elementi materiali previsti dalla seconda non sono altro che dei parametri della "invasione fisica di natura sessuale" previsti dalla prima. La corte conclude quindi appoggiando la definizione "concettuale" stabilita in Akayesu, che comprende gli elementi esplicitati in Kunarac.⁶¹

2.4. GLI ARTICOLI 7 E 8 DELLO STATUTO DI ROMA DELLA CORTE PENALE INTERNAZIONALE

La Corte penale internazionale (*International Criminal Court*, ICC) è il primo tribunale internazionale penale permanente ad essere istituito, ha sede all'Aia e opera indipendentemente dall'Organizzazione delle Nazioni Unite⁶².

L'ICC nasce dalla volontà della comunità internazionale di non far cadere nell'impunità i crimini di guerra, come già si era tentato di fare dapprima con i Processi di Norimberga e di Tokyo al termine della seconda guerra mondiale e con i tribunali ad hoc negli anni Novanta.

⁶⁰ ICTR, *Judgement and sentence Prosecutor v. Muhimana*. 2005.

<https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-95-01B/MSC28368R0000622132.PDF>

⁶¹ ICTR, *Judgement and sentence Prosecutor v. Muhimana*. 2005. ¶ 535-551.

<https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-95-01B/MSC28368R0000622132.PDF>

⁶² ICC, *The ICC at a Glance*.

<https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/ICCAAtAGlanceENG.pdf>

Lo Statuto di Roma⁶³ è il trattato internazionale che governa l'operato dell'ICC e vi hanno aderito centoventi paesi al termine dell'omonima conferenza nel 1998, ma è entrato in vigore solo nel 2002 quando ha raggiunto la soglia minima di sessanta ratifiche.

Alla luce dell'articolo 5 la Corte penale internazionale ha competenza in materia di crimini di genocidio, di guerra, di aggressione e contro l'umanità.

L'articolo 7⁶⁴ prevede quali siano i crimini contro l'umanità perseguiti dall'ICC e al comma 8 elenca i diversi crimini sessuali: "stupro, schiavitù sessuale, prostituzione forzata, gravidanza forzata, sterilizzazione forzata o altre forme di violenza sessuale di analoga gravità", perseguiti alla luce di questa norma solo se commessi nell'ambito di un attacco ampio e sistematico consapevole contro le popolazioni civili. Lo stesso elenco di reati sessuali lo si trova all'Articolo 8⁶⁵, questa volta nell'ambito dei crimini di guerra.

È importante specificare che un crimine di guerra può essere perseguito solamente se commesso effettivamente nell'ambito di una guerra, mentre nel caso di un crimine contro l'umanità questa circostanza non risulta necessaria: qui troviamo una prima differenza rispetto agli Statuti dell'ICTR e ICTY dove era considerato solamente come crimine contro l'umanità.

L'inserimento dello stupro all'interno di entrambe le famiglie di crimini lo rende più facilmente perseguitabile poiché quando avviene in contesto di guerra può essere perseguito senza bisogno di dimostrare che l'atto facesse parte di una più ampia aggressione sistematica come previsto dall'articolo 7.

⁶³ ICC, Statuto di Roma della Corte penale internazionale. 1998.

<https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/2002/586/20220512/it/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-2002-586-20220512-it-pdf-a.pdf>

⁶⁴ ICC, Statuto di Roma della Corte penale internazionale. 1998. Art. 7.

<https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/2002/586/20220512/it/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-2002-586-20220512-it-pdf-a.pdf>

⁶⁵ ICC, Statuto di Roma della Corte penale internazionale. 1998. Art. 8.

<https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/2002/586/20220512/it/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-2002-586-20220512-it-pdf-a.pdf>

Un'altra differenza rilevante rispetto allo Statuto dell'ICTR la si riscontra nella concezione dell'atto stesso dello stupro: lì infatti lo si trova ancora inserito nel novero delle violazioni della dignità umana con la conseguente perdita di rilevanza dei danni fisici e psicologici subiti dalla vittima; a contrario, nello Statuto di Roma, si perde finalmente il retaggio storico che legava lo stupro all'onore fin dalle Convenzioni dell'Aia.

Lo Statuto di Roma, oltre agli articoli 7 e 8, prevede altre disposizioni che in modo indiretto facilitano la persecuzione del crimine di stupro da parte dell'ICC. L'Articolo 68⁶⁶ stabilisce che la Corte ha il dovere di proteggere le vittime e i testimoni e la loro partecipazione al processo: questo può essere fatto tramite processi a porte chiuse o attraverso deposizioni rese con mezzi elettronici. Come visto nel caso del Ruanda, la paura di ritorsioni era uno dei principali disincentivi al testimoniare durante il processo. Dall'altra parte questo agevola anche le vittime che, rimanendo anonime, riescono a proteggersi dallo stigma e dall'esclusione sociale che consegue.⁶⁷

L'Articolo 36⁶⁸ riguarda la nomina dei giudici e in una clausola stabilisce che la composizione della corte debba garantire un'equa rappresentanza di uomini e donne. La presenza di giudici donne può favorire la persecuzione del crimine di stupro perché una vittima si sentirà maggiormente a suo agio davanti a una corte di non soli uomini. Inoltre, la storia ha dimostrato che i Tribunali in cui sono presenti giudici donne sono più inclini a perseguire i crimini sessuali: nei processi di Norimberga e di Tokyo non erano presenti donne e non c'è stata nessuna condanna per stupro, nei due

⁶⁶ ICC, Statuto di Roma della Corte penale internazionale. 1998. Art. 68.

<https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/2002/586/20220512/it/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-2002-586-20220512-it-pdf-a.pdf>

⁶⁷ R. Lehr-Lehnardt, *One Small Step for Women: Female-Friendly Provisions in the Rome Statute of the International Criminal Court in BYU Journal of Public Law*, 16(2), 2002, pp. 317-354.

<https://digitalcommons.law.byu.edu/jpl/vol16/iss2/8/>

⁶⁸ ICC, Statuto di Roma della Corte penale internazionale. 1998. Art. 36 (a)(8)(a)-3

<https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/2002/586/20220512/it/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-2002-586-20220512-it-pdf-a.pdf>

tribunali *ad hoc* invece parteciparono diverse giudici donne; emblematica in questo senso è il caso della giudice sudafricana Navanethem Pillay che lavorò all'ICTR e fu lei a insistere affinché venisse inserita fra le accuse per Akayesu quella di stupro, portando al posticipo del processo⁶⁹.

La definizione di stupro però non è contenuta nello Statuto dell'ICC, bensì nelle "Rules of Procedure and Evidence"⁷⁰ che sono lo strumento di applicazione dello stesso. Il primo paragrafo della definizione descrive l'atto materiale dello stupro secondo l'ICC: "any conduct resulting in penetration, however slight, of any part of the body of the victim or of the perpetrator with a sexual organ, or of the anal or genital opening of the victim with any object or any other part of the body."⁷¹"

La seconda parte invece cerca una mediazione fra le diverse sentenze analizzate in precedenza e prevede che l'invasione debba essere commessa con l'uso della forza o la minaccia dell'uso della stessa, riprendendo gli elementi introdotti dalla sentenza Furundžija⁷²; troviamo poi l'elemento della coercizione, a cui vengono però aggiunte, rispetto alla sentenza Akayesu⁷³, le circostanze che secondo l'ICC la possono generare: paura della violenza, detenzione, oppressione psicologica, abuso di potere contro la persona stessa o un'altra, oppure la presenza di un ambiente coercitivo.

⁶⁹ R. L. Haffajee. *Prosecuting Crimes of Rape and Sexual Violence at the ICTR: the Application of Joint Criminal Enterprise Theory* in *Harvard Journal of Law & Gender*, 29(1), 2006, pp. 201-222.

<https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/hwlj29&i=207>

⁷⁰ ICC, *Rules of Procedure and Evidence – Elements of Crimes*. 2002.

<https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Elements-of-Crimes.pdf>

⁷¹ ICC, *Rules of Procedure and Evidence – Elements of Crimes*. 2002. Art. 7(1)(g)-1.

<https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Elements-of-Crimes.pdf>

⁷² ICTY, *Trial Judgement: Prosecutor v. Furundžija*. 1998.

<https://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/fur-tj981210e.pdf>

⁷³ ICTR, *Judgement: The Prosecutor versus Jean-Paul Akayesu*. 1998.

<https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-96-04/MSC44787R0000619822.PDF>

L'ICC integra anche un'osservazione che l'ICTY fece nel corso della sentenza di Kunarac⁷⁴ quando analizzò la sentenza Furundžija: la tutela delle persone incapaci di fornire un genuino consenso⁷⁵.

Gli ultimi paragrafi prevedono, come visto in precedenza, che per essere perseguito lo stupro debba essere parte di un attacco sistematico diretto contro la popolazione civile in modo consapevole.

⁷⁴ ICTY, *Judgement: Prosecutor v. Kunarac*. 2001.

<https://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/en/kun-tj010222e.pdf>

⁷⁵ N. B. Maier, *The Crime of Rape under the Rome Statute of the ICC: With a Special Emphasis on the Jurisprudence of the Ad Hoc Criminal Tribunals* in *Amsterdam Law Forum*, 3(2), 2011, pp. 146-159.
<https://amsterdamlawforum.org/articles/abstract/10.37974/ALF.180/>

Capitolo III

DIFFICOLTÀ NEL PERSEGUIRE IL CRIMINE DI STUPRO: IL CASO DELLA REPUBBLICA DEMOCRATICA DEL CONGO

3.1. REPUBBLICA DEMOCRATICA DEL CONGO: IL RUOLO DELLE NAZIONI UNITE NEL CONTRASTO ALL'IMPUNITÀ

Il conflitto in Congo è frutto di una dinamica complessa e sfaccettata, che vede la partecipazione di tante forze diverse in campo e si divide in un primo conflitto post genocidio ruandese e un secondo ripreso nel 1998 e ufficialmente terminato nel 2003. L'alternarsi di questi conflitti non ha permesso alla popolazione civile di vivere in un contesto di pace, dal momento che le milizie regolari sono costantemente rimaste sul territorio non permettendo mai la formazione di un principio di sicurezza nazionale.

Il primo conflitto congoleso è strettamente legato all'esodo di Hutu verso la RDC in cerca di un riparo quando i Tutsi del Fronte Patriottico Ruandese, guidati da Paul Kagame, hanno preso il potere in Ruanda al termine del genocidio nel 1994. Più di un milione di rifugiati Hutu vennero accolti nelle regioni a est del Congo del Nord e Sud Kivu, ma la situazione degenerò quando Paul Kagame chiese la chiusura dei campi profughi, ovvero il luogo da cui le ex milizie *interhamwe* avevano ricominciato a lanciare attacchi verso il Ruanda. La RDC non accolse la richiesta e il governo ruandese passò all'attacco armato. Contestualmente, Ruanda e Uganda si allearono per rovesciare la dittatura di Mobutu Sese Seko che prese il potere al termine della crisi scatenatasi in seguito all'indipendenza dal Belgio ottenuta nel 1960: l'operazione riuscì e salì al potere Laurent-Désiré Kabila, che era stato a capo dell'*Alliance des Forces Démocratiques pour la Libération du Congo-Zaïre* (AFDL). Solo un anno dopo la fine della prima guerra del Congo, il neo insediato governo di Kabila voleva però liberarsi della presenza di Ruanda e Uganda negli affari del paese e nel 1998 espulse tutti i ruandesi, accusati di saccheggio delle risorse naturali. All'inizio di questo secondo conflitto nacquero diversi gruppi di ribelli, tutti intenzionati a

controllare una parte del territorio con le relative risorse: il saccheggio sistematico delle risorse sottopose la popolazione a un regime oppressivo e violento. Nel 2003, dopo lunghe e difficilissime trattative nacque un governo di transizione che segnò in linea teorica la fine della seconda Guerra del Congo, seppur questo non fece cessare definitivamente le violenze; nel 2007 si giunge alle elezioni politiche che videro vincitore il figlio di Kabilà, Joseph Kabilà che insedia un governo stabile a Kinshasa. Nonostante dopo anni di conflitto il Congo veda una prima situazione di stabilità politica e istituzionale, la parte est del paese, con le regioni del Nord e Sud Kivu rimane in preda a disordini dovuti alla presenza di diverse milizie e alla partecipazione degli eserciti dei paesi confinanti, soprattutto quello del Ruanda.

Una volta chiarito il contesto storico della storia del territorio, al fine di comprendere il ruolo dello stupro come arma di guerra all'interno di questo conflitto, è importante sottolineare che la guerra del Congo non ha visto lo scontro di grandi eserciti nazionali, che richiedono uno sforzo economico eccessivamente importante per dei paesi con un'economia fragile. Questa guerra è stata invece caratterizzata dallo scontro di numerosi gruppi di combattenti, spesso miliziani, e non sempre addestrati: questa tipologia di conflitto ha effetti particolarmente devastanti sulla popolazione civile che è ininterrottamente vittima di razzie, massacri e, appunto, stupri. Questi scontri tra milizie, a differenza dei grandi conflitti del Novecento, non sono guerre identitarie e nazionaliste: i miliziani non mirano a conquistare territori visti come propri, la loro finalità principale è ottenere il controllo di giacimenti di risorse preziose in grado di arricchirli.

L'esistenza di tante piccole fazioni, agli effetti indipendenti dalle forze nazionali, presenta un'ulteriore insidia per la pace della popolazione: risultano infatti particolarmente difficilissime, in questi contesti, le trattative di pace e la conclusione di

accordi.⁷⁶ Tutte le parti in conflitto, difatti, hanno perpetrato stupri nei confronti dei civili: l'esercito governativo (FARDC) essendo quello più numeroso, risulta essere il primo perpetrator con il 54%⁷⁷ degli stupri secondo i report MONUC⁷⁸. Il *report* della Relatrice speciale per la violenza contro le donne fa notare che la violenza delle Brigate FARDC impegnate nelle regioni del Nord e Sud Kivu ha raggiunto l'apice nel 2008, in concomitanza con un momento in cui non erano terminati gli approvvigionamenti dell'esercito⁷⁹. Le violenze delle milizie sono invece strettamente collegate al controllo dei giacimenti minerari di cui le regioni orientali del Congo sono ricche: l'aumento della diffusione della vendita nel contesto internazionale di dispositivi elettronici (in particolare *Play Station*, laptop e smartphone) ha fatto impennare le richieste di minerali come il Coltan, il cui prezzo è più che decuplicato nell'arco di un anno tra il 1999 e il 2000 rendendo quelle zone ancora più esposte alle guerre fra milizie che volevano arricchirsi vendendo minerali. Il coltan è infatti fondamentale per la produzione di apparecchi tecnologici e più dell'80% delle riserve mondiali si trova proprio in Congo⁸⁰.

⁷⁶ L. Jourdan, *Repubblica democratica del Congo: una guerra multidimensionale* in *La ricerca africanista in L'Uomo: Società Tradizione Sviluppo*, 1(1/2), 2011.

<https://rosa.uniroma1.it/rosa03/uomo/article/view/17824>

⁷⁷ È sempre importante ricordare che le statistiche sugli stupri sono sempre verosimilmente incomplete, soprattutto in un territorio come quello della RDC orientale dove l'accesso ai servizi sanitari e giudiziari è molto complesso per chi abita in regioni remote.

⁷⁸ Y. Ertürk for UN Human Rights Council, *Report of the Special Rapporteur on violence against women, Its causes and consequences*, 2007.

<https://digitallibrary.un.org/record/621971>

⁷⁹ Human Rights Watch, *Soldiers Who Rape, Commanders Who Condone: Sexual Violence and Military Reform in the Democratic Republic of Congo*, 2009.

<https://www.hrw.org/report/2009/07/16/soldiers-who-rape-commanders-who-condone/sexual-violence-and-military-reform>

⁸⁰ S. Whitman, *Sexual violence, coltan, and the Democratic Republic of the Congo* in M. A. Schnurr & L.A. Swatuk (a cura di) *Critical Environmental Security: Rethinking the Links Between Natural Resources and Political Violence*. Halifax, 2010, pp. 1-17.

La Repubblica democratica del Congo è nota come “the worst place in the world to be a woman”⁸¹ e i dati sembrano confermarlo: i report parlano di 250,000 donne stuprate fra la prima e la seconda guerra del Congo e l’UNHCR parla di 27,000 nel solo 2006, con 25 stupri ogni giorno nel 2007.⁸²

Per intendere il significato dell’uso dello stupro nei conflitti armati è anche doveroso soffermarsi su la riflessione circa l’entità di questo crimine: lo studioso van Wieringen sostiene che lo stupro nel conflitto nella Repubblica Democratica del Congo rientri perfettamente nella definizione di “genocidio” fornita dalla “Convenzione ONU per la prevenzione e la repressione del crimine di genocidio” del 1948: lo stupro sarebbe perpetrato con l’intento di distruggere, in parte o in tutto, un gruppo nazionale, etnico, razziale o religioso. Questo scopo, secondo van Wieringen, è stato raggiunto attraverso quattro principali effetti dello stupro: le gravidanze, la proliferazione dell’HIV, la riduzione della capacità biologica riproduttiva e la distruzione della socialità della vittima e della comunità. La gravidanza rappresenta un modo per utilizzare il corpo della donna allo scopo di produrre figli dell’etnia dello stupratore, dal momento che la discendenza passa esclusivamente attraverso il padre. Lo stupro distrugge le comunità anche attraverso lo spargimento di HIV. È importante notare che spesso gli stupri sono accompagnati anche dall’inserimento violento di oggetti nella vagina: questo tipo di violenza porta spesso a problemi medici, ad esempio le fistole, che compromettono spesso in modo irreversibile la capacità riproduttiva delle vittime. Infine, come già analizzato nei casi di Ruanda e Jugoslavia, lo stupro porta la vittima a rimanere isolata dalla sua comunità e pensando questo fenomeno su vasta scala è facile individuare un altro

⁸¹ M. Bailey, *The Worst Place in the World to be a Woman?: Women’s Conflict Experiences in the Democratic Republic of the Congo an Honor Scholar Theses of De Pauw University*, 2016.

<https://scholarship.depauw.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1040&context=studentresearch>

⁸² A.C. Grayson. *Delivering justice for sexual Violence in the D.R. Congo and Beyond: cooperation, education, and capacity-building through national and International courts* in *Journal of Global Citizenship & Equity Education* 2(2), 2012, pp. 123-141.

<https://journals.sfu.ca/jgcee/index.php/jgcee/article/view/68>

meccanismo attraverso cui lo stupro in guerra riesce a distruggere le comunità. Lo stupro viene utilizzato dai gruppi armati per intimidire le comunità locali punendole per la loro sospetta o reale collaborazione con gli altri gruppi armati o con l'esercito congolese.

La principale risposta delle Nazioni Unite agli effetti devastanti della guerra del Congo sulla popolazione civile è stata la creazione da parte del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite con la Risoluzione 1291 del 2000⁸³ della Missione nella Repubblica Democratica del Congo (MONUC), che aveva come scopo prima l'osservazione e poi la supervisione degli accordi di cessate il fuoco. Nel 2007 il Consiglio di Sicurezza implementò la missione MONUC attraverso la risoluzione 1756⁸⁴, dando mandato di assistere il Governo della Repubblica democratica del Congo nello stabilire un ambiente sicuro nel paese principalmente attraverso il disarmo dei gruppi armati e la protezione dei civili.

Il Consiglio di Sicurezza nel 2010 con la Risoluzione 1925⁸⁵ il Consiglio di Sicurezza rinominò la missione MONUSCO e lo scopo venne rivisto per essere più in sintonia con la nuova fase storica raggiunta dal paese in cui un governo, per quanto debole, era stato insediato: la nuova missione è stata autorizzata ad utilizzare i mezzi necessari per la protezione dei civili e il supporto al governo della RDC nella stabilizzazione del paese.⁸⁶

⁸³Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione 1291*. 2000.
<https://digitallibrary.un.org/record/408364>

⁸⁴ Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione 1756*. 2007.
<http://unscr.com/en/resolutions/doc/1756>

⁸⁵ Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione 1925*. 2010.
<https://digitallibrary.un.org/record/683422>

⁸⁶ <https://peacekeeping.un.org/en/mission/monusco>

MONUSCO risulta essere la più costosa missione di pace mai creata, di cui però solo l'11% dei fondi sono però destinati alla protezione delle donne e delle ragazze dalla violenza sessuale.⁸⁷

La missione prevedeva l'impiego di 5537 militari per aiuti umanitari nella RDC sulla base del VII capitolo della Carta delle Nazioni Unite, che dava il potere ai caschi blu di utilizzare la forza per proteggere i civili in caso di pericolo di violenza.

La protezione dei civili è comunque rimasta sempre sporadica e limitata ai centri più popolosi e la situazione umanitaria nel Nord e nel Sud Kivu rimane deplorevole.

Alla grave problematica delle violenze sessuali hanno risposto anche le ONG con campagne volte ad aiutare le vittime di stupro: Medici senza Frontiere è riuscita ad aprire un centro di consultazione medica per le vittime con farmaci antiretrovirali contro l'HIV e pillola del giorno dopo contro gravidanze insieme a certificati di stupro che permettano di ottenere protezione legale; l'UNICEF ha contribuito a costruire un centro speciale per le vittime di violenza sessuale all'ospedale di Panzi nel Nord Kivu. Tutte queste iniziative però non mirano a risolvere il problema alla radice, ma solo a mitigare le disastrose conseguenze.

La Repubblica Democratica del Congo è vincolata a perseguire lo stupro in quanto parte di diversi trattati internazionali che lo criminalizzano, fra cui le due convenzioni di Ginevra con i relativi Protocolli Aggiuntivi e lo Statuto di Roma, che ha ratificato nel 2002. La RDC è anche parte di accordi internazionali sui diritti umani come la CEDAW (*Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination*

⁸⁷ A.C. Grayson. *Delivering justice for sexual Violence in the D.R. Congo and Beyond: cooperation, education, and capacity-building through national and International courts* in *Journal of Global Citizenship & Equity Education* 2(2), 2012, pp. 123-141.

<https://journals.sfu.ca/jgcee/index.php/jgcee/article/view/68>

Against Women) e ha adottato il Protocollo aggiuntivo della Carta Africana sui Diritti umani e delle persone riguardante i Diritti delle donne in Africa⁸⁸.

Per quanto riguarda la *domestic law*, la Costituzione congolesa del 2006 garantiva l'egualità di uomo e donna ma questo principio non si rifletteva in misure di implementazione effettive. L'Articolo 15 però classifica la violenza sessuale commessa contro qualunque essere umano come un crimine contro l'umanità e questa norma fu accompagnata dalla revisione della legislazione penale congolesa in cui vennero aggiunti nuovi crimini di violenza sessuale: lo stupro con oggetti e gli stupri di gruppo. Va notato però che queste leggi che non hanno ovviamente potere retroattivo non possono essere applicate al periodo delle due guerre congolesi⁸⁹; le violenze sessuali di questo periodo sono coperte dal Codice penale congoleso del 1940 che contiene però una definizione restrittiva di stupro⁹⁰.

Perseguire il crimine di stupro nella RDC risulta particolarmente complesso a causa del sistema giudiziario compromesso dalla corruzione e capacità limitate, dovute a un ristretto budget (nel 2007 corrispondeva solo allo 0,3% del budget nazionale): i magistrati spesso non hanno una formazione adeguata e nemmeno l'attrezzatura necessaria per condurre le indagini; le prigioni non sono sicure e anche lì la

⁸⁸ UNHCR, *Report of the Mapping Exercise documenting the most serious violations of human rights and international humanitarian law committed within the territory of the Democratic Republic of the Congo between March 1993 and June 2003*. 2010. ¶542-549.

<https://www.ohchr.org/en/countries/africa/2010-drc-mapping-report>

⁸⁹ Congolese Criminal Code, *Law No. 06/018 of 20 July 2006 modifying and supplementing Decree of 30 January 1940*. 2006.

https://www.law.cornell.edu/women-and-justice/resource/law_no_06/019_of_20_july_2006_modifying_and_completing_the_decree_of_6_august_1959_relating_to_the

⁹⁰ UNHCR, *Report of the Mapping Exercise documenting the most serious violations of human rights and international humanitarian law committed within the territory of the Democratic Republic of the Congo between March 1993 and June 2003*. 2010. ¶ 539-541.

<https://www.ohchr.org/en/countries/africa/2010-drc-mapping-report>

corruzione dilaga, rendendo quindi spesso inefficaci anche le poche condanne che vengono emesse.⁹¹

È interessante notare che al 2014 delle 187 condanne emesse dai tribunali militari per violenza sessuale tra il 2011 e il 2013, tutti tranne quattro erano soldati, poliziotti o altri funzionari statali⁹².

La RDC ha istituito diversi tribunali militari, i quali però non seguono la definizione di violenza sessuale dell'ICC e nemmeno le procedure di garanzia internazionale standard che prevedono misure come il diritto di appello che questi tribunali non garantiscono. Diverse ONG e l'Unione Europea hanno collaborato per formare avvocati, ufficiali di polizia e organi giudiziari e per costruire tribunali e prigioni ma la corruzione e la mancanza di programmi di protezione testimoni portano comunque all'impunità.

Nel 2004 il governo congoleso ha passato alla Corte Penale Internazionale tre diversi accusati che sono stati condannati: Germain Katanga e Mathieu Ngudjolo Chui per stupro e schiavitù sessuale, accuse che invece sono cadute per Thomas Lubanga. Thomas Lubanga Dyilo è il fondatore dell'*Union des Patriotes congolais* (UPC), una milizia armata presente nella regione mineraria dell'Ituri, vicino al confine con l'Uganda, nota per le sue efferatezze nei confronti dei civili. Lubanga è stato il primo leader di forze armate congolesi ad essere stato condannato dall'ICC ma le accuse erano solamente di arruolamento forzato e sfruttamento di minori di quindici anni in hostilities, nonostante fosse noto che nei campi dell'UPC la violenza e la schiavitù sessuale fossero fenomeni diffusi.

⁹¹ UNHCR, *Progress and obstacles in the fight against impunity for sexual violence in the Democratic Republic of the Congo*. 2014.

<https://www.refworld.org/pdfid/534b931f4.pdf>

⁹² A.C. Grayson, *Delivering justice for sexual Violence in the D.R. Congo and Beyond: cooperation, education, and capacity-building through national and International courts* in *Journal of Global Citizenship & Equity Education* 2(2), 2012, pp. 123-141.

<https://journals.sfu.ca/jgcee/index.php/jgcee/article/view/68>

L'ICC perseguì poi Katanga e Ngudjolo Chui, rispettivamente a capo del *Force de résistance patriotique d'Ituri* (FRPI) e del *Front des Nationalistes et Intégrationnistes* (FNI), altri due gruppi armati attivi nella zona dell'Ituri. Il processo era però ristretto all'evento del massacro del villaggio di Bogoro e vide anche il contributo a favore delle accuse di due testimonia a cui fu garantita protezione. Nonostante le accuse vennero confermate la sentenza non soddisfò la volontà di giustizia della comunità internazionale poiché lasciò impuniti tutti gli altri crimini compiuti dalle milizie dell'FRPI e dell'FNI guidate da Katanga e Ngudjolo Chui⁹³.

La Corte Penale Internazionale ha poi perseguito Ntaganda, ex capo di Stato Maggiore del *Congrès national pour la défense du peuple* (CNDP), un gruppo armato attivo nella regione del Kivu.

La sentenza vide Ntaganda⁹⁴ accusato in quanto indiretto co-perpetratore di stupro, considerato sia come crimine contro l'umanità che come crimine di guerra, e per schiavitù sessuale di popolazione civile e di membri di altre milizie (UPC e FPLC) di età inferiore ai quindici anni.

3.2. POSSIBILI SOLUZIONI ALL'IMPUNITÀ

Una questione importante, nonché uno dei temi chiave per la soluzione di questo grave problema, è la prevenzione degli stupri.

La comunità internazionale ha individuato una serie di linee guida che si ritiene possano essere utili per arginare questo disastroso fenomeno.

Lo studioso Van Wieringen, riprendendo le quattro funzioni dello stupro inteso come intenzione di commettere un genocidio, ha individuato quattro possibili sviluppi che in teoria disincentiverebbero lo stupro e ciò che lo stupratore stesso

⁹³ G. Breton-Le Goff, *Ending sexual violence in the Democratic Republic of the Congo* in *The Fletcher Forum of World Affairs*, 34(1), 2010, pp. 13–40.

<http://www.jstor.org/stable/45289488>

⁹⁴ ICC, *Sentencing Judgment The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*. 2019.

https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2019_06674.PDF

desidera perseguire. L'accesso all'aborto sicuro, attraverso la pillola del giorno dopo o la chirurgia, rappresenterebbe ad esempio uno strumento importante per contrastare lo stupro come arma di riproduzione forzata, e sarebbe quindi un primo disincentivo; questo anche dal momento che le vittime potrebbero ricorrervi per evitare il fardello sociale dei bambini nati dallo stupro, che presentano anche delle prospettive di vita misere rispetto alle già basse aspettative medie della RDC. Ad oggi l'aborto non sicuro, che spesso porta conseguenze fatali, l'abbandono e l'infanticidio sono pratiche messe in atto per evitare il problema.

L'incentivo dell'aborto sicuro si scontra però con la *domestic law* congolesa, che ne vieta ogni tipo di pratica in tutte le circostanze.

L'accesso a medicinali antiretrovirali, che prevengono l'infezione da HIV dopo lo stupro, sarebbe un altro elemento chiave nel contrasto, essendo un trattamento che è peraltro raccomandato dall'Organizzazione Mondiale della Sanità⁹⁵: così facendo perderebbe di senso lo stupro perpetrato da portatori di HIV allo scopo di diffondere la malattia all'interno di una comunità.

Altra necessità fondamentale è quella di riuscire a fornire supporto medico specializzato alle vittime, in modo che lo stupro non coincida più con una condanna a una vita compromessa: per fare questo sono necessarie strutture ospedaliere adeguate su tutto il territorio e personale medico competente e specializzato.

L'ultima indicazione riguarda la diffusione di programmi di contrasto alla stigmatizzazione e all'esclusione delle vittime di stupro: infatti, programmi di mediazione vittime-famiglie e tra coniugi si sono rivelati efficaci nell'accettazione delle vittime all'interno della società. Programmi di questo tipo potrebbero

⁹⁵ World Health Organization, *Consolidated guidelines on the use of antiretroviral drugs for treating and preventing HIV infection*. 2013.
<https://www.who.int/publications/i/item/9789241549684>

disincentivare lo stupro, dal momento che perderebbe la gran parte del potere disgregativo della comunità⁹⁶.

L'impunità diffusa risulta essere un altro fattore chiave nella diffusione dei casi di stupro: coloro che lo perpetrano lo fanno con la leggerezza di chi sa che non verrà mai punito per quello che sta facendo. Contestualmente l'impunità diffusa rappresenta per le vittime un grande disincentivo a denunciare, alimentando un circolo vizioso di non denuncia-impunità.

Come visto in precedenza l'impunità è causata anche da un sistema giudiziario altamente inadatto e inefficace, la cui riforma appare come un'evidente necessità nel contrasto allo stupro.

Un *report* sull'implementazione della persecuzione dei crimini contro l'umanità ha osservato che “the impunity problem is also rooted in the capacity of the justice system” e che “deprived of an adequate budget, the justice system remains in a deplorable state and lacks the capacity to handle its caseload”⁹⁷

La studiosa Grayson a riguardo ha individuato due soluzioni: dal momento che i tribunali internazionali ad hoc non sono più popolari e che la Corte Penale Internazionale non può perseguire i crimini avvenuti prima della sua creazione nel 2002, la creazione di un tribunale formato da personale nazionale e internazionale potrebbe essere una soluzione per perseguire i crimini avvenuti a partire dal 1996. Secondo Grayson Contestualmente, però, il personale giudiziario dovrebbe essere

⁹⁶ K. van Wieringen. *To counter the rationality of sexual violence: existing and potential policies against the genocidal use of rape as a weapon of war in the Democratic Republic of Congo* in Journal of International Humanitarian Action 5(8), 2020.

<https://jhumanitarianaction.springeropen.com/articles/10.1186/s41018-020-00074-4#citeas>

⁹⁷ Human Rights Council, *Combined report of seven thematic special procedures on Technical Assistance to the Government of the DRC and urgent examination of the situation in the east of the country*. 2009.
<https://digitallibrary.un.org/record/650564>

implementato a livello numerico, correttamente distribuito nel paese e specificamente formato per investigare e perseguire i crimini sessuali⁹⁸.

La riforma del sistema giudiziario congolese non può essere efficace, però, se non si sradica alla radice il problema dilagante della corruzione, e per fare questo è fondamentale che lo Stato investa più dello 0,3% del suo PIL nella giustizia (contro una media tra il 2 e il 6% dei paesi) cosicché gli operatori della giustizia ricevano una remunerazione dignitosa e siano meno incentivati ad essere corrotti.

Le raccomandazioni di Human Rights Watch si avvicinano a quelle appena viste per quanto riguarda la creazione di Tribunali o camere specializzate miste; HRW individua anche un altro grave problema che è quello dell'effettiva rimozione dalle forze di sicurezza degli abusanti. La protezione delle vittime e dei testimoni viene indicata come implementazione essenziale per sconfiggere l'impunità: questa linea si è dimostrata fondamentale come già visto nel caso dell'ICTR e viene ripresa anche nel *Mapping report*⁹⁹, che sottolinea come questo si trasformi in un grande disincentivo alla denuncia e alla testimonianza, per timore di ritorsioni e attacchi: riuscire a tenere queste denunce anonime e la garanzia di protezione sono imprescindibili per uscire dal circolo vizioso dell'impunità.

La carenza infrastrutturale appare essere un altro punto rilevante per quanto riguarda la possibilità di accesso e supporto sia per le vittime sia per i testimoni che spesso vivono in luoghi distanti dalle poche corti non equamente diffuse sul territorio creando un vuoto di giustizia locale: la giustizia diventa quindi inaccessibile e distante, in tutti i sensi, dalla popolazione.

⁹⁸ A.C. Grayson. *Delivering justice for sexual Violence in the D.R. Congo and Beyond: cooperation, education, and capacity-building through national and International courts* in Journal of Global Citizenship & Equity Education 2(2), 2012, pp. 123-141.

<https://journals.sfu.ca/jgcee/index.php/jgcee/article/view/68>

⁹⁹ UNHCR, *Report of the Mapping Exercise documenting the most serious violations of human rights and international humanitarian law committed within the territory of the Democratic Republic of the Congo between March 1993 and June 2003*. 2010.

<https://www.ohchr.org/en/countries/africa/2010-drc-mapping-report>

La Corte penale internazionale, essendo un'istituzione nuova si è trovata davanti alla pressione di dover dimostrare la sua validità: questo ha portato a delle indagini condotte in tempi troppo brevi e a delle dinamiche investigative non troppo giuste. Ex membri dell'ICC riportano, infatti, che una strategia utilizzata dalla procura della corte fosse quella di ordinare agli investigatori di concentrarsi su particolari fatti avvenuti in determinati luoghi per poter andare in tribunale in tempi ristretti, tema ritenuto di grande priorità.

Ex membri dello staff dell'ICC denunciano una mancanza di pianificazione delle indagini che da una parte conduceva a indagini frettolose, dove la procura non aveva tempo di documentarsi a sufficienza prima di andare sul campo; dall'altra questa carenza organizzativa ha fatto sì che molte informazioni raccolte non venissero poi prese in considerazione perché si decideva di concentrarsi su altri aspetti. Come accennato in precedenza, un focus molto ristretto delle indagini è stato individuato dagli ex membri della corte come un'importante causa di impunità. La procura, infatti, ha in diversi casi deciso a tavolino su quali incidenti - avvenuti in un determinato luogo e in un determinato momento - concentrarsi, decidendo deliberatamente di ignorare altre violazioni di cui si era venuti al corrente: questo per poter emettere sentenze in tempi brevi e conseguentemente dare importanza e "struttura" all'ICC.

Béatrice le Fraper du Hellen, diplomatica francese che ha lavorato nell'ufficio della procura dell'ICC, fa notare che i tempi necessari per preparare tre accuse contro l'ex Presidente serbo Milošević gli investigatori lavorarono per sei anni e l'imputato morì prima della sentenza. Ex investigatori dell'ICC, coinvolti nelle indagini per i crimini commessi durante le guerre del Congo, riportano che un anno e mezzo di informazioni raccolte attraverso le indagini vennero fatte cadere perché la procura decise di concentrarsi solamente sulla questione dei bambini-soldato, tralasciando preziose informazioni riguardo attacchi ai villaggi e anche traffici illeciti di armi. Questa testimonianza si riferisce alle indagini condotte per il caso di Lubanga, primo

leader di un gruppo armato congolese condannato dall'ICC, le cui accuse per stupro vennero fatte cadere¹⁰⁰.

Queste testimonianze evidenziano da una parte la complessità che sta dietro le indagini per crimini internazionali, dall'altra, però, rende chiaro come le procure e gli interessi politici in gioco abbiano un ruolo determinante nella prosecuzione, o nella non prosecuzione, di alcuni crimini.

La studiosa Binaifer Nowrojee, nella sua analisi dell'operato dell'ICTR, si focalizza sul trattamento riservato ai crimini di genere e analizza la diversa attenzione riservata allo stupro come arma di guerra sotto l'operato di tre diverse procure. Il procuratore Richard Goldstone, in carica dal 1994 al 1996, non ha mai sviluppato una strategia di persecuzione del crimine che permetesse agli investigatori di raccogliere in modo efficace testimonianze di stupro, e decise di non includere lo stupro nelle prime accuse. In risposta all'indignazione pubblica provocata dalla mancanza di condanne per stupro, venne creata una squadra di indagini per crimini sessuali e contestualmente la nuova procuratrice Louise Arbour sviluppò delle strategie che tenevano in considerazione i crimini contro le donne. Il suo mandato durò fino al 1999 e in quell'anno, tutte le accuse comprendevano anche quelle per crimini sessuali. Purtroppo, la procuratrice successiva, Carla Del Ponte, con il suo operato cancellò i passi avanti compiuti da Arbour e le accuse ricominciarono a trascurare i crimini sessuali.

L'analisi di questi nove anni di operato dell'ICTR evidenzia in modo incontrovertibile come la persecuzione di crimini sessuali sia estremamente vincolata alla volontà della procura e ciò che emerge è che nonostante la presenza di trattati

¹⁰⁰ L.Clifford, P. Eichstaedt, K. Glassborow, K. Goetze & C. Ntiryca, *Special Report on Sexual Violence in the Democratic Republic of Congo for the International Justice Programme of the Institute for War & Peace Reporting*, 2008.

internazionali e statuti delle Corti penali che criminalizzano lo stupro e altri reati sessuali, la loro persecuzione non riesce a essere effettivamente garantita.

CONCLUSIONI E PROSPETTIVE FUTURE

BIBLIOGRAFIA

ARTICOLI E MONOGRAFIE

- A. Guichaoua, *Counting the Rwandan Victims of War and Genocide: Concluding Reflections* in *Journal of Genocide Research*, 2020, 22(1), pp 125-141.
<https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/14623528.2019.1703329>
- A. Obote-Odora. *Rape and sexual violence in international law: ictr contribution* in *New England Journal of International and Comparative Law*, 12(1), 2005, pp. 135-160.
<https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/newenjic12&i=138>
- A.C. Grayson, *Delivering justice for sexual Violence in the D.R. Congo and Beyond: cooperation, education, and capacity-building through national and International courts* in *Journal of Global Citizenship & Equity Education* 2(2), 2012, pp. 123-141.
<https://journals.sfu.ca/jgcee/index.php/jgcee/article/view/68>
- C. A. MacKinnon. *Defining Rape Internationally: Comment on Akayesu* in *Columbia Journal of Transnational Law*, 44(3), 2006, pp. 940-958.
<https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/cjtl44&i=948>
- C. B. Coan, *Rethinking the Spoils of War: Prosecuting Rape as a War Crime in the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia* in *North Carolina Journal of International Law*, 26(1), 2000, pp. 183-237.
<https://scholarship.law.unc.edu/ncilj/vol26/iss1/5>
- D. Mukamana & P. Brysiewicz, *The lived experience of genocide rape survivors in Rwanda* in *Journal of Nursing Scholarship*, 40, 2008, pp. 379–384.
https://sigmapubs.onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/j.1547-5069.2008.00253.x?sam1_referrer=
- G. Breton-Le Goff, *Ending sexual violence in the Democratic Republic of the Congo* in *The Fletcher Forum of World Affairs*, 34(1), 2010, pp. 13–40.
<http://www.jstor.org/stable/45289488>
- J. A. Banyanga, K. Björkqvist & K. Osterman, *Trauma inflicted by genocide: Experiences of the Rwandan Diaspora in Finland* in *Cogent Psychology*, 4(1), 2017.
<https://www.tandfonline.com/doi/epdf/10.1080/23311908.2017.1333244?needAccess=true&role=button>
- J. Gesley, *The “Lieber Code” – the First Modern Codification of the Laws of War* in Library of Congress, 2018.
<https://blogs.loc.gov/law/2018/04/the-lieber-code-the-first-modern-codification-of-the-laws-of-war/>
- J. Meierhenrich, *How Many Victims Were There in the Rwandan Genocide? A Statistical Debate*, in *Journal of Genocide Research*, 22(1), 2020, pp. 72-82.
<https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/14623528.2019.1709611>
- J. S. Pictet, *The New Geneva Conventions for the Protection of War Victims* in *The American Journal of International Law*, vol. 45, no. 3, 1951, pp. 462–75.

- https://www.jstor.org/stable/pdf/2194544.pdf?refreqid=excelsior%3A6997a91a086dc1b605313f83d88fce81&ab_segments=&origin=&acceptTC=1
- K. Guenivet, *Gli stupri di guerra*. Bologna, 2002.
- K. van Wieringen. *To counter the rationality of sexual violence: existing and potential policies against the genocidal use of rape as a weapon of war in the Democratic Republic of Congo* in *Journal of International Humanitarian Action* 5(8), 2020. <https://jhumanitarianaction.springeropen.com/articles/10.1186/s41018-020-00074-4#citeas>
- L. Clifford, P. Eichstaedt, K. Glassborow, K. Goetze & C. Ntiryca, *Special Report on Sexual Violence in the Democratic Republic of Congo for the International Justice Programme of the Institute for War & Peace Reporting*, 2008.
- L. Jourdan, *Repubblica democratica del Congo: una guerra multidimensionale* in *La ricerca africanista in L'Uomo: Società Tradizione Sviluppo*, 1(1/2), 2011. <https://rosa.uniroma1.it/rosa03/uomo/article/view/17824>
- M. Bailey, *The Worst Place in the World to be a Woman?: Women's Conflict Experiences in the Democratic Republic of the Congo* an Honor Scholar Theses of De Paw University, 2016. <https://scholarship.depauw.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1040&context=studentresearch>
- M. Strazza, *Fenomenologia dello stupro: evoluzione dei significati della violenza sessuale nelle guerre* in *Humanities*, 6 (12), 2007, pp. 101-129. <https://cab.unime.it/journals/index.php/hum/article/view/1814>
- M.C. Mukangendo, *Caring for children born of rape in Rwanda* in R. C. Carpenter (a cura di) *Born of war: Protecting children of sexual violence survivors in conflict zones*. Boulder, 2007, pp. 40-52.
- N. B. Maier, *The Crime of Rape under the Rome Statute of the ICC: With a Special Emphasis on the Jurisprudence of the Ad Hoc Criminal Tribunals* in *Amsterdam Law Forum*, 3(2), 2011, pp. 146-159. <https://amsterdamlawforum.org/articles/abstract/10.37974/ALF.180/>
- P. Weiner, *The Evolving Jurisprudence of the Crime of Rape in International Criminal Law* in *Boston College Law Review*, 54(3), 2013, pp. 1207-1237. <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/bclr54&i=1214>
- R. L. Haffajee. *Prosecuting Crimes of Rape and Sexual Violence at the ICTR: the Application of Joint Criminal Enterprise Theory* in *Harvard Journal of Law & Gender*, 29(1), 2006, pp. 201-222. <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/hwlj29&i=207>
- R. Lehr-Lehnardt, *One Small Step for Women: Female-Friendly Provisions in the Rome Statute of the International Criminal Court* in *BYU Journal of Public Law*, 16(2), 2002, pp. 317-354. <https://digitalcommons.law.byu.edu/jpl/vol16/iss2/8/>
- S. Buckley-Zistel, *Nation, narration, unification? The politics of history teaching after the Rwandan genocide*, in *Journal of Genocide Research*, 11(1), 2009, pp. 31-53.

<https://www.tandfonline.com/doi/epdf/10.1080/14623520802703608?needAccess=true&role=button>

- S. Whitman, *Sexual violence, coltan, and the Democratic Republic of the Congo* in M. A. Schnurr & L. A. Swatuk (a cura di) Critical Environmental Security: Rethinking the Links Between Natural Resources and Political Violence. Halifax, 2010, pp. 1-17.
- T. Inal. *Looting and Rape in Wartime: Law and Change in International Relations*. University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2013.
- T. Mazowiecki, *Report on the situation of human rights in the territory of former Yugoslavia*. 1993.
https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/2020/06/a48-parti_0_0.pdf
- Y. Ertürk for UN Human Rights Council, *Report of the Special Rapporteur on violence against women, Its causes and consequences*, 2007.
<https://digitallibrary.un.org/record/621971>

DOCUMENTAZIONE E RAPPORTI

- Congolese Criminal Code, *Law No. 06/018 of 20 July 2006 modifying and supplementing Decree of 30 January 1940*. 2006.
https://www.law.cornell.edu/women-and-justice/resource/law_no_06/019_of_20_july_2006_modifying_and_completing_the_decree_of_6_august_1959_relating_to_the
- Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione 798*. 1992.
<http://unscr.com/en/resolutions/doc/798>
- Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione 827*. 1993.
https://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_827_1993_en.pdf
- Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione 955*. 1994.
https://unictr.irmct.org/sites/unictr.org/files/legal-library/941108_res955_en.pdf
- Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione 1291*. 2000.
<https://digitallibrary.un.org/record/408364>
- Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione 1756*. 2007.
<http://unscr.com/en/resolutions/doc/1756>
- Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, *Risoluzione 1925*. 2010.
<https://digitallibrary.un.org/record/683422>
- Convenzione di Ginevra per la protezione delle persone civili in tempo di guerra*. 1949, Ginevra.
https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/1951/300_302_297/20140718/it/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-1951-300_302_297-20140718-it-pdf-a.pdf
- Convenzione per il regolamento pacifico dei conflitti internazionali*. 1899, L'Aia.
https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/18/517_433_502/it

Convenzione per la risoluzione pacifica dei conflitti internazionali. 1907, L'Aia.

https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/26/305_271_293/it

Dipartimento federale degli affari esteri DFAE

<https://www.eda.admin.ch/eda/it/dfae/politica-estera/diritto-internazionale-pubblico/diritto-internazionale-umanitario/convenzioni-ginevra.html>

Human Rights Council, *Combined report of seven thematic special procedures on Technical Assistance to the Government of the DRC and urgent examination of the situation in the east of the country.* 2009.

<https://digitallibrary.un.org/record/650564>

Human Rights Watch, *Soldiers Who Rape, Commanders Who Condone: Sexual Violence and Military Reform in the Democratic Republic of Congo,* 2009.

<https://www.hrw.org/report/2009/07/16/soldiers-who-rape-commanders-who-condone/sexual-violence-and-military-reform>

ICC, *Rules of Procedure and Evidence – Elements of Crimes.* 2002.

<https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Elements-of-Crimes.pdf>

ICC, *Sentencing Judgment The Prosecutor v. Bosco Ntaganda.* 2019.

https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2019_06674.PDF

ICC, *Statuto di Roma della Corte penale internazionale.* 1998.

<https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/2002/586/20220512/it/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-2002-586-20220512-it-pdf-a.pdf>

ICC, *The ICC at a Glance.*

<https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/ICCAAtAGlanceENG.pdf>

ICTR, *il genocidio*

<https://unictr.irmct.org/en/genocide>

ICTR, *il tribunale*

<https://unictr.irmct.org/en/tribunal>

ICTR, *Statuto del Tribunale Internazionale per il Ruanda.* 1994.

https://unictr.irmct.org/sites/unictr.org/files/legal-library/100131_Statute_en_fr_0.pdf

ICTR, *Judgement and sentence Prosecutor v. Gacumbitsi.* 2004.

<https://unictr.irmct.org/en/cases/ictr-01-64>

ICTR, *Judgement and sentence Prosecutor v. Muhimana.* 2005.

<https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-95-01B/MSC28368R0000622132.PDF>

ICTR, *Judgement and sentence Prosecutor v. Semanza.* 2003.

<https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-97-20/MSC13183R0000540690.PDF>

ICTR, *Judgement: The Prosecutor versus Jean-Paul Akayesu.* 1998.

<https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-96-04/MSC44787R0000619822.PDF>

ICTY, *Judgement: Prosecutor v. Kunarac.* 2001.

<https://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/en/kun-tj010222e.pdf>

ICTY, *Trial Judgement: Prosecutor v. Furundžija.* 1998.

<https://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/fur-tj981210e.pdf>

Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field (Lieber Code).

1863, Washington.

<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/liebercode-1863>

International Council of Women (ICW).

<https://www.icw-cif.com/01/03.php>

Ministère de L'Administration Locale de L'Information et des Affaires Sociales, *Final Dénombrement Des Victimes Du Genocide: Rapport*, 2002.

https://cnlg.gov.rw/fileadmin/templates/Publications/denombrement_des_victimes_du_genocide_perpetre_contre_les_tutsi_avril_2004.pdf

Nota russa del 30 dicembre 1898/11 gennaio 1899

<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/hague-finact-1907>

Operazione MONUSCO

<https://peacekeeping.un.org/en/mission/monusco>

Preliminary Report of the Independent Commission of Experts established in accordance with Security Council resolution 935 of 4 October 1994.

https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/s_1994_1125.pdf

Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949 relativo alla protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali. 1977, Ginevra.

https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1982/1362_1362_1362_it

Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949 relativo alla protezione delle vittime dei conflitti armati non internazionali. 1977, Ginevra.

https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1982/1432_1432_1432_it

Report on the situation of human rights in Rwanda submitted by René Degni-Séguin, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, under paragraph 20 of resolution S-3/1 of 25 May 1994. Geneva, 1996.

<https://digitallibrary.un.org/record/228462>

Rwanda's Constitution of 2003 with Amendments through 2015.

https://www.constituteproject.org/constitution/Rwanda_2015.pdf?lang=en

UN Outreach Programme on the 1994 Genocide Against the Tutsi in Rwanda and the United Nations

<https://www.un.org/en/preventgenocide/rwanda/historical-background.shtml#prior-to-colonial-era>

UNHCR, *Progress and obstacles in the fight against impunity for sexual violence in the Democratic Republic of the Congo.* 2014.

<https://www.refworld.org/pdfid/534b931f4.pdf>

UNHCR, *Report of the Mapping Exercise documenting the most serious violations of human rights and international humanitarian law committed within the territory of the Democratic Republic of the Congo between March 1993 and June 2003.* 2010.

<https://www.ohchr.org/en/countries/africa/2010-drc-mapping-report>

U.S. Naval War College, *International law documents 1950-1951* in International Law Studies. Volume 47

<https://digital-commons.usnwc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2117&context=ils>

World Health Organization, *Consolidated guidelines on the use of antiretroviral drugs for treating and preventing HIV infection*. 2013.

<https://www.who.int/publications/i/item/9789241549684>