

# Osservatorio di Politica Internazionale



## **ASSISTENZA MILITARE DELL'UE IN LEGITTIMA DIFESA E CONTROLLO DEGLI ARMAMENTI ALL'UCRAINA**

**di Giuseppe Paccione**

## SOMMARIO

Introduzione	Pag. 3
Qual è la base giuridica per l'assistenza militare letale dell'UE all'Ucraina?	Pag. 4
Diversione verso utenti finali indesiderati e potenziale rilevanza per presunti crimini di guerra ucraini	Pag. 7
Supporto <i>manu militari</i> dell'Unione agli ucraini e rischio di conflitto	Pag. 8
BIBLIOGRAFIA E SITOGRAFIA	Pag. 10

## INTRODUZIONE

Il 28 febbraio 2022, la Russia occupava *manu militari* l'Ucraina, Stato sovrano e indipendente, membro delle Nazioni Unite e soggetto di diritto internazionale. Di fronte all'aggressione e all'invasione russa nei confronti del popolo ucraino, non solo la comunità internazionale condannava la condotta illecita russa, ma anche la stessa Unione Europea. Quest'ultima, esattamente il Consiglio dell'Ue, lo stesso giorno si riuniva in seduta straordinaria ed emergenziale per adottare una prima decisione<sup>1</sup> relativa a una misura di assistenza nell'ambito dello strumento europeo per la pace per la fornitura alle forze armate ucraine di materiale e piattaforme militari concepiti per l'uso letale della forza. Tale decisione, successivamente è stata raddoppiata con una ulteriore decisione<sup>2</sup> di marzo che modifica quella precedente.

Come è ben noto, la Carta onusiana determina il *diritto naturale* di legittima difesa individuale o collettiva<sup>3</sup> nel caso di un attacco armato contro un altro Stato, considerato come un diritto intrinseco di ciascuno Stato, ormai divenuta regola di *jus cogens*<sup>4</sup>, affinché gli Stati possano fornire assistenza militare agli ucraini. Tuttavia, le direttive e le indicazioni specifiche dell'UE per finanziare e coordinare tali approvvigionamenti sono presenti nell'ambito dello *Strumento europeo per la pace* a favore dell'Ucraina<sup>5</sup>. Ovviamente, i poteri dell'Unione Europea, organizzazione a carattere regionale, sono soggetti a dei criteri di valutazione delle esportazioni di strumenti bellici delineati sia nella Posizione comune che definisce norme comuni per il controllo delle esportazioni di tecnologia e attrezzature militari<sup>6</sup>, sia nel *Trattato internazionale sul commercio delle armi*, adottato tramite voto dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite<sup>7</sup>, che non riguarda un accordo sul disarmo, né tanto meno un trattato di non proliferazione, ma quello di prevenire ed eradicare il commercio illegale di armi convenzionali, con l'obiettivo di favorire la pace, la sicurezza e l'equilibrio sia a livello internazionale che regionale, come pure quello di ridurre le sofferenze delle persone, la promozione della cooperazione e via discorrendo<sup>8</sup>.

Ora, è necessario focalizzare il fondamento giuridico afferente all'assistenza *manu militari* da parte dell'Ue a favore dell'Ucraina aggredita dalla Russia. Gli Stati membri dell'Ue, nel rispetto dei parametri del diritto internazionale e della Carta delle Nazioni Unite, rientrano nella loro legittimità

<sup>1</sup> Cfr. Decisione (PESC) 2022/338 del Consiglio del 28 febbraio 2022, consultabile in <https://eur-lex.europa.eu/>

<sup>2</sup> Cfr. Decisione (PESC) 2022/471 del Consiglio del 23 marzo 2022, consultabile in <https://eur-lex.europa.eu/>.

<sup>3</sup> «Nessuna disposizione del presente Statuto pregiudica il diritto naturale di autotutela individuale o collettiva, nel caso che abbia luogo un attacco armato contro un Membro delle Nazioni Unite, fintantoché il Consiglio di Sicurezza non abbia preso le misure necessarie per mantenere la pace e la sicurezza internazionale. Le misure prese da Membri nell'esercizio di questo diritto di autotutela sono immediatamente portate a conoscenza del Consiglio di Sicurezza e non pregiudicano in alcun modo il potere e il compito spettanti, secondo il presente Statuto, al Consiglio di Sicurezza, di intraprendere in qualsiasi momento quell'azione che esso ritenga necessaria per mantenere o ristabilire la pace e la sicurezza internazionale» (articolo 51 della Carta delle Nazioni Unite).

<sup>4</sup> A. A. STANIMIR, *Self-defense against the use of force in international law*, Kluwer Law international, The Hague/London/Boston, 1996, p.77 ss.; P. GARGIULO, *Uso della Forza*, in *Enciclopedia del Diritto*, vol. V, Giuffrè, Milano, 2012, p.1382 ss.; S. MARCHISIO, *Corso di Diritto Internazionale*, Giappichelli, Torino, 2021, p.346 ss.

<sup>5</sup> Cfr. *Pacchetto di sostegno da 1 miliardo di euro per le forze armate ucraine*, in *Strumento europeo per la pace*, in <https://www.consilium.europa.eu/it/policies/european-peace-facility/>.

<sup>6</sup> Cfr. Posizione comune del Consiglio 2008/944/PESC dell'8 dicembre 2008, reperibile e consultabile in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32008E0944&from=EN>.

<sup>7</sup> Cfr. il testo del trattato sul commercio internazionale delle armi è reperibile e consultabile online, in <https://unoda-web.s3.amazonaws.com/wp-content/uploads/2013/06/English7.pdf>.

<sup>8</sup> G. PACCIONE, *È legittimo supportare militarmente l'Ucraina? La risposta del diritto internazionale dei conflitti armati*, 1° marzo 2022, rivista online: <https://www.strategicgovernance.it/>.

di assistere *militarmente* l'Ucraina, poiché sia sotto attacco armato russo e stia esercitando il proprio diritto all'autotutela. Ciò è fondamentale per la mera ragione che in questo caso le autorità ucraine possono ricorrere all'impiego della forza armata con il solo scopo di respingere le truppe militari russe e, pertanto, a parere di chi scrive, l'azione coercitiva militare ucraina rientra nella liceità, visto che vi è stato un atto di aggressione da parte della Russia. Quanto detto viene considerato una eccezione alla norma che vieta l'uso della forza, previsto dall'articolo 2, paragrafo 4, della Carta onusiana<sup>9</sup>, che è divenuto una norma dello *jus cogens* valevole *erga omnes*, quale vincolo di ciascuno Stato verso la comunità internazionale nell'insieme<sup>10</sup>.

## QUAL È LA BASE GIURIDICA PER L'ASSISTENZA MILITARE LETALE DELL'UE ALL'UCRAINA?

Ogni Stato membro dell'UE, ovviamente, deve essere autorizzato a svolgere condotte militari minori che servono per assistere gli ucraini nella loro difesa, nel senso che gli Stati hanno il diritto di trasferire mezzi di autotutela, in conformità del diritto di autotutela riconosciuto dalla Carta delle Nazioni Unite<sup>11</sup>. È vero che il diritto internazionale consenta agli Stati membri dell'UE di essere disponibili ad assistere militarmente l'Ucraina, il Trattato Ue o Accordo di *Maastricht*<sup>12</sup>, tuttavia, impedisce loro di usare il quadro di bilancio dell'Unione, nel senso che vieta l'impiego di finanziamenti per spese derivanti da operazioni aventi implicazioni di tipo militare o di difesa<sup>13</sup>. Si può ritenere che l'UE si sia affidata allo strumento di finanziamento fuori bilancio dello *Strumento europeo per la pace* per fornire<sup>14</sup>, come è stato già scritto prima, assistenza militare a uno Stato terzo in un conflitto bellico<sup>15</sup>. Lo *Strumento europeo per la pace* ha in tal modo esteso i poteri giuridici del Consiglio UE per intervenire in Ucraina con strumenti militari, svolgendo un compito abbastanza consistente nel conflitto russo-ucraino di quanto sarebbe stato possibile con il regolare bilancio dell'Unione. Menzionando che tale *Strumento europeo per la pace* è stato istituito mediante la decisione dal Consiglio UE il 22 marzo 2021, in cui viene richiesto una metodologia relativa ai rischi e alle salvaguardie per valutare gli eventuali elementi che possano mitigare il rischio e integrare il supporto militare, nonché disposizioni per il monitoraggio e la valutazione, come pure i controlli e le salvaguardie<sup>16</sup>. Valutazione che potrebbe comprendere anche un'analisi della sensibilità ai conflitti e

<sup>9</sup> «I Membri devono astenersi nelle loro relazioni internazionali dalla minaccia o dall'uso della forza, sia contro l'integrità territoriale o l'indipendenza politica di qualsiasi Stato, sia in qualunque altra maniera incompatibile con i fini delle Nazioni Unite» (articolo 2, paragrafo 4 della Carta delle Nazioni Unite).

<sup>10</sup> U. VILLANI, *Lezioni di Diritto Internazionale*, Cacucci, Bari, 2021, p.241 ss.

<sup>11</sup> «Gli Stati hanno il diritto di trasferire mezzi di autotutela, in conformità del diritto di autotutela riconosciuto dalla Carta delle Nazioni Unite» (Posizione comune 2008/944/PESC del Consiglio dell'8 dicembre 2008, paragrafo 12 del preambolo).

<sup>12</sup> U. VILLANI, *Istituzioni di Diritto dell'Unione Europea*, Cacucci, Bari, 2020, p.18 ss.

<sup>13</sup> «Le spese operative cui dà luogo l'attuazione del presente capo sono anch'esse a carico del bilancio dell'Unione, eccetto le spese derivanti da operazioni che hanno implicazioni nel settore militare o della difesa, e a meno che il Consiglio, deliberando all'unanimità, decida altrimenti» (articolo 41, paragrafo 2, del Trattato sull'Unione Europea).

<sup>14</sup> M. DE LA BAUME, J. BARIGAZZI, *EU agrees to give €500M in arms, aid to Ukrainian military in 'watershed' move*, 27 febbraio 2022, in *Politico*.

<sup>15</sup> J. DOBBER, *The European Peace Facility makes its debut at a crucial time*, 1° marzo 2022, in *Friedrich Naumann Foundation*.

<sup>16</sup> «La metodologia relativa ai rischi e alle salvaguardie di cui al paragrafo 3 include eventuali elementi di attenuazione e di accompagnamento, modalità di sorveglianza e valutazione, nonché controlli e salvaguardie, anche per le misure di

del contesto, e una valutazione dei rischi e dell'impatto<sup>17</sup>, e che le misure di assistenza nell'ambito dello *Strumento europeo per la pace* si devono conformare alle disposizioni già vigenti relative al controllo degli strumenti militari<sup>18</sup>.

Circa il suo funzionamento, la decisione di finanziare una misura di assistenza<sup>19</sup> viene adottata in maniera collegiale da un comitato di rappresentanti di ogni Stato membro UE, su richiesta di un potenziale beneficiario<sup>20</sup>. L'applicazione di una decisione potrebbe verificarsi mercé, *inter alia*, la gestione non diretta da parte dei dicasteri della difesa degli Stati membri Ue sulla base di un accordo contrattuale tra lo *Strumento europeo per la pace* e ciascuno Stato membro. Ciò sta ad indicare che l'obiettivo di tale strumento europeo sia quello di aggirare le norme restrittive sull'impiego delle risorse finanziarie del bilancio UE, che consentirebbe agli Stati membri di costituire fondi fuori bilancio al fine di favorire il finanziamento di attività che sono svolte congiuntamente per conto dell'UE<sup>21</sup>.

Sulla focalizzazione del rischio per il controllo degli strumenti armamentari contenuta nelle decisioni citate prima dell'Unione di assistere l'Ucraina, Stato aggredito, l'assistenza *manu militari* dei Paesi membri UE non determina valutazioni, pur restando nella cornice delle norme già esistenti sul controllo dell'approvvigionamento degli strumenti bellici e menzionando il rischio di violazioni del diritto internazionale dei diritti umani e di quello dei conflitti armati, non impongono obblighi di monitoraggio o seguito da dettagli. In breve, pur avendo sottolineato la necessità di attenersi alla posizione comune dell'Unione, lanciando un *ictu oculi* ai suoi preliminari *considerando*, la decisione

---

*assistenza relative ai prodotti dell'elenco comune delle attrezzature militari dell'Unione»* (articolo 9, paragrafo 5, Decisione (PESC) 2021/509 del Consiglio del 22 marzo 2021 che istituisce uno strumento europeo per la pace, e abroga la decisione (PESC) 2015/528).

<sup>17</sup> «*Le proposte di misure di assistenza sono accompagnate da una valutazione dell'alto rappresentante comprendente un'analisi della sensibilità ai conflitti e del contesto, e una valutazione dei rischi e dell'impatto, e includono opportuni controlli, salvaguardie, elementi di attenuazione e di accompagnamento e modalità di sorveglianza e valutazione conformemente all'articolo 9, paragrafo 3, e ai principi di cui al paragrafo 2 del presente articolo. Al fine di garantire l'efficacia e la coerenza necessarie, l'analisi e la valutazione dovrebbero basarsi, se del caso, sull'esperienza acquisita dagli attori dell'Unione sul campo. Le relazioni periodiche di cui all'articolo 63, presentate dall'alto rappresentante al CPS in merito all'attuazione delle misure di assistenza, riguardano anche le questioni di cui al presente paragrafo»* (articolo 56, paragrafo 4, Decisione (PESC) 2021/509 del Consiglio del 22 marzo 2021 che istituisce uno strumento europeo per la pace, e abroga la decisione (PESC) 2015/528).

<sup>18</sup> «*Le misure di assistenza che comportino l'esportazione o il trasferimento di prodotti dell'elenco comune delle attrezzature militari dell'Unione rispettano i principi stabiliti nella posizione comune 2008/944/PESC e non pregiudicano la procedura che gli Stati membri sono tenuti a seguire per quanto riguarda tale esportazione o trasferimento in conformità della suddetta posizione comune, anche in termini di valutazione. Inoltre, tali misure di assistenza non incidono sul potere discrezionale degli Stati membri in materia di politica di trasferimento all'interno dell'Unione e di esportazione di attrezzature militari»* (articolo 56, paragrafo 3, Decisione (PESC) 2021/509 del Consiglio del 22 marzo 2021 che istituisce uno strumento europeo per la pace, e abroga la decisione (PESC) 2015/528).

<sup>19</sup> «*Le decisioni che istituiscono operazioni e misure di assistenza finanziate a titolo dello strumento sono adottate in base a proposte o iniziative presentate in conformità dell'articolo 42, paragrafo 4, o dell'articolo 30, paragrafo 1, TUE rispettivamente»* (articolo 6, Decisione (PESC) 2021/509 del Consiglio del 22 marzo 2021 che istituisce uno strumento europeo per la pace, e abroga la decisione (PESC) 2015/528).

<sup>20</sup> «*Le decisioni che stabiliscono misure di assistenza sono adottate dal Consiglio in base a una proposta o a un'iniziativa di cui all'articolo 6, su richiesta di un potenziale beneficiario»* (articolo 9, paragrafo 1, Decisione (PESC) 2021/509 del Consiglio del 22 marzo 2021 che istituisce uno strumento europeo per la pace, e abroga la decisione (PESC) 2015/528)

<sup>21</sup> B. IMMENKAMP, *European Peace Facility Investing in international stability and security*, ottobre 2021 in *European Parliamentary Research Service*.

dell'UE che prevede il sostegno militare alle autorità ucraine non articola la propria valutazione al riguardo, né riconosce i rischi in essa<sup>22</sup>.

Fra i criteri che sono sul piano giuridico vincolanti della posizione comune del Consiglio UE, vi sono quello in cui la situazione interna del paese di destinazione finale in termini di esistenza di tensioni o conflitti armati, nel senso che gli Stati membri rifiutano licenze di esportazione di tecnologia o attrezzature militari che provochino o prolunghino conflitti armati o aggravino tensioni o conflitti in corso nel paese di destinazione finale<sup>23</sup>. Si può, quindi, ritenere che tale criterio sia pertinente sebbene sia in corso il conflitto internazionale russo-ucraino, che supera il livello di una tensione esistente. Ergo, gli approvvigionamenti da parte dell'Unione rischierebbe di aggravare il conflitto bellico in corso, per cui l'invio di strumenti militari a favore dell'Ucraina comporterebbe un aggravamento del conflitto per la ragione che più armi indicano un conflitto maggiormente letale, cioè uno scontro militare aggravato.

Inoltre, è arduo essere a conoscenza, in questo conflitto russo-ucraino in corso, se tale misura di approvvigionamento di armi per supportare gli ucraini possa portare a un prolungamento del conflitto con la Russia. Le misure di assistenza dello *Strumento europeo per la pace* sono state architettate per ostacolare l'avanzata delle truppe russe e impedire una celere acquisizione della capitale, cioè a dire che tale assistenza fornita all'Ucraina potrebbe determinare il sostegno alla stabilità dell'aera regionale e circoscrivere quello che i russi hanno definito *operazione speciale militare*, rafforzando le difese ucraine come via per resistere in modo efficace all'attacco bellico della Russia per costringere una rapida ritirata e portare al termine lo scontro armato<sup>24</sup>. È chiaro che, in questo caso, la congettura assoluta della richiesta all'Unione di desistere dal prestare assistenza di tipo militare letale all'Ucraina qualora in base ad un attento esame le armi fornite possano peggiorare o prolungare il conflitto in Ucraina. Un'analoga valutazione del rischio di conflitto a lungo termine viene richiesta anche dal *Trattato Internazionale sul commercio delle armi*, adottato tramite voto dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, in cui si determina se le esportazioni di armi possano contribuire a minacciare la pace e la sicurezza internazionale<sup>25</sup>.

In questo caso, serve un'analisi giuridica dato che non è chiaro se le norme internazionali sul controllo degli strumenti bellici abbiano avuto un'evoluzione sufficiente rispetto a situazioni dove lo Stato destinatario sia sotto il ciclone di un vero e proprio attacco coercitivo militare non provocato da un altro Stato. È stato anche sostenuto che il riferimento alla «*situazione interna del paese di destinazione finale in termini di esistenza di tensioni o conflitti armati*» è stato previsto con lo scopo di evitare il rischio che gli Stati membri UE fornissero strumenti militari che avrebbero alimentato il nascente conflitto armato non internazionale nei Paesi beneficiari e potrebbe anche essere che tale riferimento richieda un chiarimento per affrontare situazioni di aggressione da parte russa contro l'Ucraina<sup>26</sup>. Difatti, tale criterio afferente alla «*situazione interna del paese di destinazione finale*» fa riferimento a guerre civili o conflitti armati fra l'organo governativo centrale e i movimenti ribelli,

<sup>22</sup> Cfr. *Concept Note for an assistance measure under the European Peace Facility for the supply to the Ukrainian Armed Forces of military equipment, and platforms, designed to deliver lethal force*, 27 febbraio 2022, in [eu-council-ukraine-csdp-epf-military-assistance-concept-note-6661-22.pdf](https://eu-council-ukraine-csdp-epf-military-assistance-concept-note-6661-22.pdf) (statewatch.org).

<sup>23</sup> «*situazione interna del paese di destinazione finale in termini di esistenza di tensioni o conflitti armati*» (Posizione comune 2008/944/PESC del Consiglio dell'8 dicembre 2008, articolo 2, paragrafo3).

<sup>24</sup> Cfr. *Vladimir Putin annuncia l'inizio di un'operazione militare speciale nel Donbass*, del 1° marzo 2022, in <https://it.euronews.com/>

<sup>25</sup> N. RONZITTI, *Diritto Internazionale dei Conflitti Armati*, Giappichelli, Torino, 2021, p.423 ss.

<sup>26</sup> L. LUSTGARTEN, *Law and Arms Trade*, Bloomsbury Publishing, London, 2021, p.135 ss.

sebbene tale interpretazione non sia stata posta in chiaro dalla stesura della decisione della posizione comune dell'Unione<sup>27</sup>. Chiaramente i termini sono stati lasciati dal Consiglio per l'interpretazione e l'applicazione degli Stati membri UE al momento di adottare una decisione in merito alla concessione di una licenza di esportazione<sup>28</sup>, ma sino ad oggi si ha solo una circoscritta occasione di delineare l'impatto di atti di aggressione esterna verso la situazione interna di uno Stato. In sostanza, non pare il caso di considerare il fatto che il contesto di applicazione del riferimento «*situazione interna del paese di destinazione finale*» vada al di là delle inibizioni non positive fondati sullo *status* domestico di un Paese, dinanzi a situazioni di aggressione esterna. Tali divieti non vengono resi applicabili nel caso dell'Ucraina ed una licenza non sarebbe ostacolata dal criterio, che si riferisce alla «*situazione interna del paese di destinazione finale*», dell'aggressione coercitiva militare internazionale.

## **DIVERSIONE VERSO UTENTI FINALI INDESIDERATI E POTENZIALE RILEVANZA PER PRESUNTI CRIMINI DI GUERRA UCRAINI**

Il rischio di diversione dal destinatario previsto, in questo caso le truppe militari dell'Ucraina, viene esposto dall'elemento che richiede l'esame «dell'impatto della tecnologia o delle attrezzature militari da esportare sul paese destinatario e il rischio che tale tecnologia o tali attrezzature possano essere sviate verso un utilizzatore finale non accettabile o per una destinazione finale non accettabile»<sup>29</sup>. Sono state posti in rilievo tre punti attorno all'argomentazione circa il conflitto bellico russo-ucraino di una certa rilevanza per un esame dell'esame «dell'impatto della tecnologia o delle attrezzature militari da esportare sul paese destinatario», come il rischio di fornire armamenti involontariamente le truppe russe se dovessero sopraffare quelle ucraine e venire in possesso delle armi, il pericolo abbastanza evidente di deviamiento di armi leggere fornite alle truppe armate ucraine, che già sono state distribuite ai cittadini ucraini e, infine, la presenza di attori non statali che potrebbero mettere mani sulle armi nel caso in il conflitto bellico si trasformi in uno scontro bellico non convenzionale nel resto dello Stato ucraino. Quanto detto viene rafforzato dal fatto che le licenze di esportazione vengono «concesse solo in base a informazioni preliminari affidabili sulla destinazione finale nel paese di destinazione»<sup>30</sup>, che dovrebbe indicare un rifiuto delle esportazioni di strumenti militari

<sup>27</sup> Nel 1998 il Consiglio aveva approvato il codice di condotta dell'Unione europea per le esportazioni di armi, in cui gli Stati membri dell'UE si dichiarano fermamente decisi ad evitare l'esportazione di materiale che potrebbe essere utilizzato per la repressione interna o l'aggressione internazionale o potrebbe contribuire all'instabilità regionale. Nel criterio 3 che prende in considerazione la situazione interna del paese di destinazione finale, si afferma che gli Stati membri non consentono l'esportazione di materiale che potrebbe provocare o prolungare conflitti armati ovvero inasprire le tensioni o i conflitti esistenti nel paese di destinazione finale (*Interrogazione parlamentare UE sulla Definizione del concetto di codice di condotta europeo per le esportazioni di armi*, del 16 settembre 2002, reperibile e consultabile online, in <https://www.europarl.europa.eu>).

<sup>28</sup> Il Consiglio informa l'Onorevole Parlamentare che l'interpretazione e l'applicazione corrente dei principi del codice sono messe in pratica singolarmente da ciascun Stato Membro al momento di adottare una decisione in merito alla concessione di una licenza di esportazione. L'esercizio di una revisione di siffatte decisioni non rientra fra le competenze del Consiglio (Risposta del Consiglio europeo del 18 febbraio 2003, reperibile e consultabile online, in [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-5-2002-2689-ASW\\_IT.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-5-2002-2689-ASW_IT.html)).

<sup>29</sup> «*Nel valutare l'impatto della tecnologia o delle attrezzature militari da esportare sul paese destinatario e il rischio che tale tecnologia o tali attrezzature possano essere sviate verso un utilizzatore finale non accettabile o per una destinazione finale non accettabile si tiene conto degli aspetti (...)*» (Posizione comune 2008/944/PESC del Consiglio dell'8 dicembre 2008, articolo 2, paragrafo 7).

<sup>30</sup> «*Le licenze sono concesse solo in base a informazioni preliminari affidabili sulla destinazione finale nel paese di destinazione finale. Perciò in generale saranno necessari il certificato di destinazione finale o la documentazione*

verso le richieste ucraine, in mancanza di garanzie che abbiano una saldatura affidabile affinché l'approvvigionamento di armamenti vengano utilizzate unicamente dalle truppe militari dello Stato ucraino e non siano a rischio di diversione. Il sistema decisionale dell'Unione riguardante l'Ucraina dovrebbe almeno riconoscere quelli che possono comportare i rischi di diversione come mezzo per poter prendere frontalmente la realtà nell'ambito dell'invio di strumenti militari in Ucraina attualmente. Quanto detto porterebbe ad una politica di esportazione ben articolata e ragionata, anche se il Consiglio UE decida che i rischi sono motivati e che dare assistenza materiale militare ai civili che non sono parte dell'esercito ucraino regolare non è un obiettivo indesiderabile, dal momento che stanno lottando contro le truppe russe.

La posizione comune dell'Unione attorno al rispetto dei diritti dell'uomo nello Stato di destinazione finale e al rispetto dei diritti umani nel paese di destinazione finale e rispetto del diritto internazionale dei conflitti armati o umanitario da parte di detto Paese potrebbe avere una certa considerazione a prima vista per l'approvvigionamento alle forze armate ucraine, dopo aver valutato la posizione del Paese destinatario nei confronti dei pertinenti principi stabiliti dagli strumenti internazionali in materia di diritto umanitario internazionale, gli Stati membri rifiutano licenze di esportazione, qualora esista un rischio evidente che la tecnologia o le attrezzature militari da esportare possono essere utilizzate per commettere gravi violazioni del diritto umanitario internazionale<sup>31</sup>.

In questa strana guerra ci si aspetta di tutto come quello dei russi di aver emerso le prime accuse secondo le quali l'esercito ucraino possa aver commesso i crimini di guerra, una delle disposizioni relative ai conflitti armati<sup>32</sup>, contro i prigionieri russi. In realtà, sono accuse che non hanno ancora avuto il loro riscontro, basterebbe che tali accuse rappresentino un netto rischio che l'approvvigionamento di armi fornito alle truppe ucraine possano essere utilizzate per commettere gravi violazioni delle norme di diritto internazionale dei conflitti armati. Tuttavia, anche nel caso in cui poche accuse sui crimini di guerra fosse provato, pare non probabile che l'inibizione all'esportazioni di armi a favore degli ucraini da parte dell'UE nelle attuali circostanze di conflitto internazionale russo-ucraino possa subire un fermo. Ergo, un numero risico di violazioni isolate dei diritti nel corso di un conflitto bellico non attiverrebbe un'inibizione su ogni singola esportazione di armi al Paese.

## SUPPORTO MANU MILITARI DELL'UNIONE AGLI UCRAINI E RISCHIO CONFLITTO

Il *trattato internazionale relativo al commercio delle armi*<sup>33</sup> richiede una valutazione della possibilità che la vendita delle armi possa essere utilizzata per commettere o facilitare una grave violazione del

---

*adeguata attentamente verificati e/o una qualche autorizzazione ufficiale rilasciata dal paese di destinazione finale. Nell'esaminare le domande di licenza di esportazione di tecnologia o attrezzature militari per la produzione in paesi terzi, gli Stati membri tengono conto in particolare dell'uso potenziale del prodotto finito nel paese di produzione e del rischio che esso possa essere sviato o esportato a un utilizzatore finale non accettabile»* (Posizione comune 2008/944/PESC del Consiglio dell'8 dicembre 2008, articolo 5).

<sup>31</sup> Posizione comune 2008/944/PESC del Consiglio dell'8 dicembre 2008, articolo 2, paragrafo 2, lettera (c).

<sup>32</sup> G. ACQUAVIVA, *La repressione dei crimini di guerra nel diritto internazionale e nel diritto italiano*, Giuffrè, Milano, 2014, p. 3 ss.

<sup>33</sup> E. MASSARA, *Il Trattato sulle armi convenzionali*, in *Rivista Militare*, 4/2015, p.34 ss.; M. B. TAYLOR, *War Economies and International Law, Regulating the Economic Activities of Violent Conflict*, Cambridge University Press, Cambridge, 2021, p.127 ss.



diritto internazionale umanitario<sup>34</sup>. Inoltre, viene anche determinato che se, dopo aver condotto tale valutazione e aver esaminato le misure di mitigazione disponibili, «lo Stato Parte esportatore ritiene che vi sia il rischio rilevante che si presenti una delle conseguenze negative (...), lo Stato Parte esportatore non autorizza l'esportazione»<sup>35</sup>. Questi standard rispecchiano largamente quelli dell'elemento relativo all'impatto della tecnologia o delle attrezzature militari da esportare sul Paese destinatario della posizione comune degli Stati membri Ue e evidenziano inoltre la necessità di una piena attenzione agli standard del diritto internazionale sul controllo degli strumenti militari con l'evolversi del conflitto russo-ucraino.

Esistono ulteriori requisiti che potrebbero essere influenti per la valutazione dell'Unione del potenziale impatto delle esportazioni di armi sull'aggravarsi del conflitto bellico russo-ucraino. Potrebbe, ad esempio essere considerato il mantenimento della pace, della sicurezza e della stabilità regionali<sup>36</sup>, ma non è possibile tenerla in ponderazione, dal momento che lo Stato ucraino non è aggressivo contro un altro Stato, né per far valere con la forza una rivendicazione territoriale.

Gli obblighi sanciti nel *trattato internazionale relativo al commercio delle armi*, in sostanza, rafforzano i requisiti della posizione comune dell'UE e sottolineano il bisogno di un attento esame circa quelli che possono essere gli standard delle norme internazionali afferenti al controllo armamentario sia nell'adottare una decisione se e in che maniera procedere all'assistenza militare. Attraverso tale trattato, è possibile ottenere un test giuridico utile per l'applicazione nell'ambito dell'Unione, nel senso che viene richiesto un punto e un atto di equilibrio sulla questione che le esportazioni di strumenti bellici possano contribuire o minacciare la pace e la sicurezza internazionali<sup>37</sup>.

La Carta onusiana, come già è stato scritto precedentemente, acconsente all'autotutela non solo individuale, ma anche collettiva, con riguardo a questo secondo aspetto, viene riconosciuta la legittimità degli accordi militari regionali, come nel caso della Nato, ma anche dell'UE<sup>38</sup> che consente di finanziare e coordinare l'approvvigionamento di assistenza militare letale con l'assenso e la richiesta delle autorità ucraine, ciò non pare andare contro la posizione comune dell'Unione.

<sup>34</sup> «Se l'esportazione non è proibita dall'articolo 6, ogni Stato Parte esportatore, prima dell'autorizzazione di esportazione delle armi convenzionali previste dall'articolo 2 paragrafo 1 o di ogni altro bene previsto dagli articoli 3 e 4, sotto la propria giurisdizione e in conformità con il proprio sistema di controllo nazionale valuta, in maniera obiettiva e non discriminatoria, e prendendo in considerazione ogni elemento pertinente, incluse le informazioni fornite dallo Stato importatore ai sensi dell'articolo 8 paragrafo 1, se le armi convenzionali o i beni: a) possono contribuire a minacciare la pace e la sicurezza; b) possono essere utilizzati per: i) commettere o facilitare una grave violazione del diritto internazionale umanitario; ii) commettere o facilitare una grave violazione del diritto internazionale dei diritti umani; iii) commettere o facilitare un atto che costituisce un illecito ai sensi delle convenzioni internazionali o dei protocolli relativi al terrorismo di cui lo Stato esportatore è parte; oppure iv) commettere o facilitare un atto che costituisce un illecito ai sensi delle convenzioni internazionali o dei protocolli relativi alla criminalità organizzata transnazionale di cui lo Stato esportatore è parte» (articolo 7, paragrafo 1, del Trattato sul commercio delle armi).

<sup>35</sup> Cfr. articolo 7, paragrafo 3, del Trattato internazionale del commercio delle armi.

<sup>36</sup> «Gli Stati membri rifiutano licenze di esportazione qualora esista un rischio evidente che il destinatario previsto utilizzi la tecnologia o le attrezzature militari da esportare a fini di aggressione contro un altro paese o per far valere con la forza una rivendicazione territoriale (...)» ((Posizione comune 2008/944/PESC del Consiglio dell'8 dicembre 2008, articolo 2, paragrafo 4).

<sup>37</sup> G. NYSTUEN, K. EGELAND, *The potential of the Arms Trade Treaty to reduce the violations of international humanitarian law and human rights law*, in *International Law and Peace*, C. M. BAILLIET (ed), Edward Elgar Publishing, United Kingdom, 2019, p.275 ss.; E. HOFFBERGER-PIPPAN, *Less-Lethal Weapons Under International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2021, p.46 ss.

<sup>38</sup> D. CARREAU, F. MARRELLA, *Diritto Internazionale*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2021, p.724 ss.

La fornitura di assistenza manu militari letale, di conseguenza, nel contesto dello *Strumento europeo per la pace* necessita di una valutazione strategica abbastanza estesa del rischio di conflitto che va oltre i requisiti esaminati sopra. Il Consiglio dell'UE, in quanto tale, dovrebbe tenere in considerazione e garantire che esprima nelle proprie decisioni e nelle comunicazioni di dominio pubblico, taluni degli eventuali rischi derivanti da un libero flusso di strumenti bellici verso l'Ucraina. Si pensi, ad esempio, alla proliferazione di armi a lungo termine, dove l'allargamento delle regioni di conflitto con armamenti potrebbe avere conseguenze e contraccolpi non intenzionali; all'esacerbazione della criminalità organizzata e regolare transnazionale; a minare la stabilità regionale e la pace assieme alla sicurezza internazionali, sia prolungando questo conflitto, sia favorendone altri; aumentare la letalità del conflitto e le conseguenze indesiderate degli esplosivi per le vittime civili e via discorrendo.

È fondamentale, pertanto, che gli Stati membri dell'UE elaborino il quadro attraverso cui il Consiglio UE sia tenuto ad intraprendere delle decisioni circa l'assistenza militare a favore dell'Ucraina, Stato aggredito e nella legittimità di autotutelarsi dall'aggressione russa, se si vuole che i rischi associati all'invio di armi all'esercito ucraino vengano minuziosamente esaminati.

## BIBLIOGRAFIA E SITOGRAFIA

G. ACQUAVIVA, *La repressione dei crimini di guerra nel diritto internazionale e nel diritto italiano*, Giuffrè, Milano, 2014.

D. CARREAU, F. MARRELLA, *Diritto Internazionale*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2021

M. DE LA BAUME, J. BARIGAZZI, *EU agrees to give €500M in arms, aid to Ukrainian military in 'watershed' move*, 27 febbraio 2022, in *Politico*.

J. DOBBER, *The European Peace Facility makes its debut at a crucial time*, 1° marzo 2022, in *Friedrich Naumann Foundation*.

P. GARGIULO, *Uso della Forza*, in *Enciclopedia del Diritto*, vol. V, Giuffrè, Milano, 2012.

E. HOFFBERGER-PIPPAN, *Less-Lethal Weapons Under International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2021

B. IMMENKAMP, *European Peace Facility Investing in international stability and security*, ottobre 2021 in *European Parliamentary Research Service*.

L. LUSTGARTEN, *Law and Arms Trade*, Bloomsbury Publishing, London, 2021.

S. MARCHISIO, *Corso di Diritto Internazionale*, Giappichelli, Torino, 2021.

E. MASSARA, *Il Trattato sulle armi convenzionali*, in *Rivista Militare*, 4/2015.

G. NYSTUEN, K. EGELAND, *The potential of the Arms Trade Treaty to reduce the violations of international humanitarian law and human rights law*, in *International Law and Peace*, C. M. BAILLIET (ed), Edward Elgar Publishing, United Kingdom, 2019.

G. PACCIONE, *È legittimo supportare militarmente l'Ucraina? La risposta del diritto internazionale dei conflitti armati*, 1° marzo 2022, rivista online: <https://www.strategicgovernance.it/>.

N. RONZITTI, *Diritto Internazionale dei Conflitti Armati*, Giappichelli, Torino, 2021.

A. A. STANIMIR, *Self-defense against the use of force in international law*, Kluwer Law international, The Hague/London/Boston, 1996.

M. B. TAYLOR, *War Economies and International Law, Regulating the Economic Activities of Violent Conflict*, Cambridge University Press, Cambridge, 2021.

U. VILLANI, *Istituzioni di Diritto dell'Unione Europea*, Cacucci, bari, 2020.

U. VILLANI, *Lezioni di Diritto Internazionale*, Cacucci, Bari, 2021.