

**UNIVERSITY GOCE DELCEV – STIP
FACULTY OF LAW**



**STUDENT'S
SOCIAL
SCIENCE
JOURNAL**

YEAR 2020, ISSUE NUMBER 9-10

**GOCE DELCEV UNIVERSITY – STIP
FACULTY OF LAW**

ISSN 2545-4021



**STUDENT'S
SOCIAL
SCIENCE
JOURNAL**

ISSUE 9, 10

VOLUME IX, X

YEAR 2020

**STUDENT'S SOCIAL SCIENCE JOURNAL
FACULTY OF LAW
UNIVERSITY GOCE DELCEV – STIP**

**Year 2020, Issue Number 9, 10
ISSN 2545-4021**

Publisher:

prof. Jovan Ananiev, Ph.D

Editorial Board

prof. Blažo Boev, Ph.D
prof. Liljana Gudeva – Koleva, Ph.D
Risto Kostruranov, LL.M
prof. Jovan Ananiev, Ph.D
prof. Ana Nikodinovska Krstevska, Ph.D

International Editorial Board

Ivan Ilic

Faculty of Law, University in Nis, Serbia

Agim Nuhii

Faculty of Law, State University of Tetovo, Macedonia

Dunja Duić

Faculty of Law in Osijek, Croatia

Olga Koshevaliska

Associate professor at the Faculty of Law
Goce Delchev University in Shtip, Macedonia

Elena Maksimova

Assistant professor at Faculty of Law,
Goce Delchev University in Shtip, Macedonia

Ana Nikodinovska Krstevska

Associate professor at Faculty of Law,
Goce Delchev University in Shtip, Macedonia

Olga Sidenko

Senior lecturer in political science at Voronezh state University,
Lecturer at Voronezh State University, Russia

Dimitar Apasiev

Assistant professor at the Faculty of Law,
University Goce Delcev – Shtip, Macedonia

Andon Majhoshev

Associate professor at the Faculty of Law,
University Goce Delcev – Shtip, Macedonia

Darya Scheglova,

Senior lecturer in political science at Voronezh state University,
Lecturer at Voronezh State University, Russia

Boryana Aleksandrova

Sofia University "St. Kliment Ohridski", Bulgaria;
Faculty of Law, Department for International Law and International Relations, Bulgaria

Giorgia Bevilacqua

National Research Council, Institute for Research on Innovation and Services for
Development “, Italy

Nives Mazur Kumrić

Faculty of Law, University of Liège, Belgium

Iskren Ivanov

Senior Lecturer at Sofia University "St. Kliment Ohridski"

Editorial Staff

Ass. Prof. Elena Maksimova, Ph. D
Teaching assistant Natasha Doneva, LL.M

Editor in chief

Ass. Prof. Elena Maksimova, Ph. D

Language editor

Vesna Ristova
(Macedonian language)

Technical editor

Slave Dimitrov

Address of the Editorial office

University Goce Delcev – Stip
Faculty of Law
ul. "Krstev Misirkov" 10-A PO.BOX 201
PO. Box 201, 2000 Stip
Republic of Macedonia

Содржина

БОНЕВА Силвана

УЛОГАТА НА РАБОТНИТЕ ТЕЛА ПРИ ЗАКОНОДАВНИТЕ ОРГАНИ НА СЛОВЕНИЈА, ХРВАТСКА, СРБИЈА И ЦРНА ГОРА ВО ПРОЦЕСОТ НА ИНТЕГРАЦИЈА ВО ЕВРОПСКАТА УНИЈА3

МИТРОВИЌ Давид

ТРГОВИЈА СО ДРОГА НА БАЛКАНОТ (БАЛКАНСКА РУТА)23

НАУНОВА Ана

РЕГУТИРАЊЕ, ОЦЕНУВАЊЕ И НАГРАДУВАЊЕ НА АДМИНИСТРАТИВНИТЕ СЛУЖБЕНИЦИ ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА33

PEZONE Maria Pia

IL CASO DEL SEQUESTRO DI TRE IMBARCAZIONI UCRAINE DA PARTE DELLA RUSSIA45

СТОЈАНОВА Ивана

ГЕОРГИЕВА Мартина

ФИНАНСИРАЊЕ НА ТЕРОРИЗАМ57

ЦАМБАЗОВА Елизабета

УЛОГАТА НА ОРГАНИЗАЦИСКАТА СТРУКТУРА ЗА ЕФИКАСНО РАБОТЕЊЕ НА ЕДИНИЦИТЕ НА ЛОКАЛНАТА САМОУПРАВА69

IL CASO DEL SEQUESTRO DI TRE IMBARCAZIONI UCRAINE DA PARTE DELLA RUSSIA

Abstract: La questione analizzata, portata dinanzi al Tribunale Internazionale per il Diritto del Mare (d'ora in poi Tribunale del mare o ITLOS) è una chiara esemplificazione delle difficoltà e delle controversie che possono sorgere tra due Stati, sulla base di diverse interpretazioni delle norme internazionali. Nel caso in questione, la disputa interpretativa concerne talune disposizioni della Convenzione di Montego Bay (UNCLOS) del 10 dicembre 1982¹. Tali norme sono relative all'immunità dello Stato di bandiera, delle imbarcazioni marittime e alla qualificazione tipologica della medesima controversia, in virtù della possibilità di applicare una riserva² limitativa alla giurisdizione del medesimo tribunale internazionale incaricato.

Parole chiavi: Controversia militare; Riserva limitativa della giurisdizione; attività di polizia; misure cautelari.

THE CASE OF THE DETENTION OF THREE UKRAINIAN NAVAL VESSELS BY RUSSIA

Abstract: The analyzed issue submitted to the International Tribunal for the Law of the Sea (ITLOS) is a clear exemplification of the difficulties and the disputes which can rise between two States, based on different interpretations of International law. In the present case the interpretative dispute concerns certain rules of Montego Bay Convention (UNCLOS) of 10 December 1982. These provisions are related to the immunity of the flag State and of the naval ships and to the qualification of the dispute itself, due to the possibility to apply a limitative reservation² to the jurisdiction of the court or the tribunal in charge.

¹ Assemblea generale, *III Convenzione sul Diritto del Mare* adottata il 10 dicembre 1982, A/CONF.62/121. La stessa ha nove Allegati, di cui taluni disciplinanti determinate procedure di risoluzione di controversie; l'Allegato V disciplinante la procedura di conciliazione, l'Allegato VI concernente lo Statuto del Tribunale del Mare, l'Allegato VII disciplinante la procedura di arbitrato, l'Allegato VIII disciplinante la procedura di arbitrato speciale.; https://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf

² Per la definizione di riserva si veda Assemblea Generale, *Convenzione di Vienna sul Diritto dei Trattati*, adottata il 22 maggio 1969, UN/Doc.A/CONF.39/11/Add.2; attualmente è stata firmata da 45 Stati. Il testo ufficiale è nelle lingue inglese e francese e può essere consultato sul sito delle Organizzazioni delle Nazioni Unite. Si vedano anche N. RONZITTI, *Introduzione al diritto internazionale*, V ed., Torino, 2016, pp. 207-208; B. CONFORTI, *Diritto Internazionale*, X ed., Napoli, 2015, pp. 105-107.

Key words: *Military dispute; limitative reservation to the jurisdiction; law enforcement activity; provisional measures*

INTRODUZIONE

Il caso esaminato risulta essere molto importante per molteplici ragioni: la definizione di attività militare, il riconoscimento di un conflitto militare tra due o più Stati e il contributo che i giudici internazionali possono dare alle Nazioni che abbiano un rapporto di ostilità. Attraverso un esame delle argomentazioni delle Parti e del percorso analitico seguito dal Tribunale internazionale per il diritto del mare, si dimostra come, laddove non venga offerta una precisa definizione dalle norme internazionali, possano sorgere diverse problematiche, soprattutto in un'ipotesi del tipo di quella esaminata. Invero, se la qualificazione di una data operazione quale militare comporta l'esclusione della giurisdizione del tribunale adito, delineare se una data attività possa definirsi tale è fondamentale e necessario, affinché si possa continuare il procedimento dinanzi ai giudici internazionali prescelti.

Allo stesso tempo però, come si evince da alcune ipotesi che il Tribunale del mare ha mancato di considerare, una definizione statica rischierebbe di non dare adeguata considerazione alle variazioni che possono verificarsi nel caso concreto. Tali situazioni infatti, non permettono una netta delineazione e sovente sono soggette a differenze fattuali e interpretative.

Infine, seppure siano riscontrabili delle carenze, l'analisi effettuata dall'ITLOS e la sua decisione in merito alle misure cautelari hanno indubbiamente dato un contributo importante alla risoluzione della situazione di conflitto tra i due Stati. Tale risoluzione ricordiamo, non sarebbe in alcun modo possibile senza il ricorso al diritto internazionale.

1. Fatti alla base della controversia giuridica e ordinanza del Tribunale internazionale per il diritto del mare

Il 25 novembre 2018, due imbarcazioni d'artiglieria della marina ucraina (denominate *Berdiansk* e *Nikopol*) e un rimorchiatore ucraino (denominato *Yani Kapu*) sono stati sequestrati dalla Russia. Il sequestro è avvenuto nei pressi dello stretto di Kerch, che collega il mar Nero con quello di Azov. I ventiquattro membri dell'equipaggio delle imbarcazioni sono stati invece posti in stato di detenzione per presunta violazione dell'art. 30 UNCLOS, ossia della norma che disciplina la mancata osservanza delle disposizioni dello Stato costiero. Le navi erano partite dal porto di Odesa per dirigersi a Mariupol. Il sequestro è avvenuto poiché, secondo la Russia, le imbarcazioni avrebbero violato il proprio confine nel mar Nero, senza rispettare le comunicazioni audio date dalle Autorità russe.

Successivamente, l'Ucraina ha deciso di rivolgersi al Tribunale del mare chiedendo, ai sensi dell'art. 290 par. 5 della Convenzione di Montego Bay, di adottare diverse misure cautelari: il rilascio delle imbarcazioni della propria nazione e il conseguente ritorno in Ucraina; il rilascio dei ventiquattro membri dell'equipaggio e la sospensione del procedimento

penale avviato in Russia contro i medesimi membri; la garanzia di non ripetizione dalla Controparte; garantire una “*full reparation*” all’Ucraina.³.

L’Ucraina nel presentare richiesta sull’adozione di misure cautelari, ha ritenuto il Tribunale del mare competente, sulla base dell’art. 290 par. 5 della Convenzione di Montego Bay⁴. Difatti, avendo ambedue gli Stati aderito alla Convenzione medesima ed essendo la controversia relativa all’interpretazione ed applicazione degli articoli 32, 58, 95 e 96, la giurisdizione dell’ITLOS risiederebbe nelle norme sancite dagli articoli 286 e 288 dell’UNCLOS. Tali norme rispettivamente prevedono la possibilità per uno Stato di ricorrere alla corte o al tribunale competente ai sensi della parte XV, sezione II, in caso di controversie relative all’interpretazione della Convenzione stessa e la competenza delle medesime corti o tribunali a giudicare sulle controversie relative all’interpretazione ed applicazione della Convenzione di Montego Bay. Secondo l’Ucraina, è stato dalla stessa rispettato quanto disposto dall’art. 283, secondo cui, in caso di dispute sull’interpretazione o applicazione dell’UNCLOS, le Parti sono tenute a ricorrere a scambi di vedute e ad altri mezzi pacifici. Tuttavia, non si è giunti a soluzione alcuna.

La giurisdizione in merito alla controversia in esame spetterebbe al Tribunale arbitrale regolato dall’Allegato VII, poiché entrambe le Parti hanno selezionato l’arbitrato quale principale metodo di risoluzione delle controversie, ai sensi dell’art. 287 della Convenzione di Montego Bay. A sua volta, l’art. 290 par. 5 sancisce che il Tribunale del mare sia competente a decidere sulle misure cautelari, in caso di more della costituzione del tribunale competente, laddove, *prima facie* risulti competente il tribunale da costituire e ricorrano situazioni di urgenza. Secondo l’Ucraina, è proprio la medesima situazione che si prospetta nel caso in esame.

Il Tribunale del mare, con la sua ordinanza del 25 maggio 2019, si è ritenuto competente a giudicare nella controversia in esame e ha riconosciuto il ricorrere di situazioni di urgenza, ex art. 290 par. 5. In seguito al suddetto riconoscimento ha accolto parzialmente la richiesta avanzata dall’Ucraina. Lo stesso ha infatti disposto il rilascio dell’equipaggio e il dissequestro delle navi; ha ordinato alle Parti di non porre in essere alcuna azione che potesse aggravare la disputa. Tuttavia, non ha ritenuto necessario dover disporre anche la sospensione del processo penale pendente in Russia, nei confronti dell’equipaggio delle imbarcazioni ucraine.

2. Posizioni delle Parti sulla competenza del Tribunale internazionale per il diritto del mare in merito alla riserva sulle attività militari

La Russia si è opposta al riconoscimento della giurisdizione del Tribunale del mare. In una prima nota verbale datata il 30 aprile 2019, l’Ambasciatore della Federazione Russa nella Repubblica Federale della Germania ha dichiarato che mancasse *prima facie* la

³ V. Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, Richiesta dell’Ucraina per l’indicazione di misure cautelari del 16 aprile 2019, capitolo 4, pp. 5-6.

⁴ V. Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, Richiesta dell’Ucraina per l’indicazione di misure cautelari del 16 aprile 2019, capitolo 3, p. 4.

giurisdizione del Tribunale arbitrale disciplinato dall'Allegato VII. La carenza della giurisdizione troverebbe spiegazione nelle riserve poste da ambedue le Parti, le quali escludono l'applicazione delle procedure previste dalla sezione 2 della parte XV della Convenzione, per le controversie riguardanti attività militari. Nella stessa nota la Russia si è impegnata a presentare successivamente dichiarazioni scritte. Il 7 maggio 2019, è stato presentato dalla stessa un *Memorandum*, all'interno del quale si argomenta sui motivi alla base della carenza di giurisdizione dell'ITLOS⁵.

Sia la Russia che l'Ucraina hanno escluso conformemente all'art. 298, dalla giurisdizione obbligatoria disciplinata dalla parte XV della Convenzione di Montego Bay, le controversie concernenti attività militari.

Non si dovrebbe in alcun modo dubitare che la disputa rientri nell'ambito di applicazione della riserva, se si ha modo di considerare adeguatamente gli avvenimenti. Difatti, le imbarcazioni ucraine erano di tipo militare e le stesse avrebbero invaso le acque territoriali russe, non curandosi delle comunicazioni fatte dalla Guardia costiera russa. Quest'ultima a sua volta, appartiene al Servizio Federale di Confine che opera all'interno del Servizio di Sicurezza della Federazione Russa, dotato di personale militare. Inoltre, hanno preso parte all'operazione di sequestro anche le forze armate russe. Da questi elementi, si dovrebbe ricavare che si tratti di controversia avente ad oggetto attività militari.

A sostegno di questa tesi vi è anche la definizione data dal Tribunale permanente di arbitrato nel caso che ha visto contrapporsi le Filippine da un lato e la Cina dall'altro:⁶ le Filippine hanno adito la Corte permanente di arbitrato, nel gennaio del 2013, successivamente alla presa di controllo da parte della marina cinese di *Scarborough Shoal*, catena di scogli e rocce in gran parte sommersa e situata al centro di una zona molto utilizzata per la pesca al largo dell'isola filippina di Luzon. Nel dare la descrizione di una situazione tipicamente militare quale situazione che comporti l'intervento delle forze militari da un lato e "*a combination of military and paramilitary forces on the other, arrayed in opposition to one another*", la Corte permanente ha perfettamente descritto quanto verificatosi nel caso in esame. Secondo lo Stato convenuto, la stessa Ucraina ha rilasciato diverse dichiarazioni, al di fuori del ricorso presentato al Tribunale del mare, in cui avrebbe riconosciuto la disputa quale concernente attività militari⁷. Peraltro, il comportamento tenuto dalla Russia, la quale ha sottoposto i membri dell'equipaggio arrestati, alla procedura prevista dal proprio diritto interno, sarebbe coerente con la natura militare della controversia.

Infine, il fatto che la Russia neghi che i membri arrestati siano prigionieri di guerra, non comporterebbe la negazione di controversia di tipo militare bensì, della tipizzazione della stessa, quale "situazione di conflitto armato ai fini del diritto umanitario internazionale".⁸

⁵ V. Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case, (Ukraine v. Russian Federation)*, *Memorandum* della Federazione Russa, 7 maggio 2019, lett. C, pp. 9-15; si veda anche Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Arctic Sunrise (No. 22) case* (Paesi Bassi c. Federazione Russa), ordinanza del 22 novembre 2013. Anche in questa controversia la Russia si è rifiutata di presenziare al processo.

⁶ V. Corte permanente di arbitrato, *The South China Sea Arbitration (No 2013-19) case* (La Repubblica delle Filippine c. La Repubblica Popolare Cinese), *Award* del 12 luglio 2016, par. 1161.

⁷ V. *supra* nota n. 5, pp. 12-14, par. 32.

⁸ V. *supra* nota n. 5, p. 15, par. 33.

Inoltre, occorre notare che tra i giudici dell'ITLOS non è mancato un sostegno alla posizione della Russia. Infatti, il giudice Kolodkin è stato l'unico ad essersi espresso in maniera contraria all'ordinanza del 25 maggio 2019.

Il giudice K. replica alla decisione del Tribunale del mare⁹, ritenendo che operi la riserva apposta dalle Parti in quanto, si tratta di controversie concernenti attività militari. In particolare, non concorda con la posizione degli altri giudici, secondo cui, il passaggio delle navi non può di per sé considerarsi riguardante attività militari e non concorda nemmeno sul fatto che, fondamento della controversia sia l'interpretazione del regime di passaggio nello stretto di Kerch.

Invero, oltre al dato oggettivo che le navi fossero di tipo militare, a bordo dell'imbarcazione *Nikopol*, è stata ritrovata una lista da cui si rinverrebbe la finalità di compiere un'operazione riconducibile ad una missione di tipo militare.

Pertanto, la questione non riguarderebbe la diversa interpretazione del regime relativo al passaggio nello stretto di Kerch, bensì la medesima sarebbe limitata all'immunità delle navi, sulla base della disciplina della Convenzione di Montego Bay. Secondo il giudice, le attività della Russia sono diventate attività militari nel momento stesso in cui, sono state coinvolte la marina militare e l'aeronautica militare.

Guardando la situazione nel suo complesso, risulterebbe asseribile che le attività dell'Ucraina siano state puramente di natura militare, quelle della Russia siano invece diventate tali successivamente. Gli eventi che hanno preceduto l'arresto e la detenzione dell'equipaggio sarebbero comparabile ad un vero e proprio *'naval clash'*¹⁰. Dunque, dagli avvenimenti si dovrebbe ritenere che l'ITLOS manchi di giurisdizione, ai sensi della riserva posta ex art. 298 par. 1, lett. b dell'UNCLOS.

Diversamente, secondo l'Ucraina le riserve poste dagli Stati, in conformità agli articoli 297 e 298, non sarebbero rilevanti, in quanto la controversia riguarderebbe non attività militari bensì attività delle forze dell'ordine. Quest'ultima è una tipologia distinta da quella concernente attività militari. Inoltre, la circostanza che le imbarcazioni fossero di tipo militare non avrebbe alcun peso in merito alla qualificazione della disputa: ciò che importa è il tipo di attività posta in essere.

3. Iter seguito dal Tribunale internazionale per il diritto del mare in merito all'inoperatività della riserva *ratione materiae* concernente le attività militari, ex art. 298 par. 1 UNCLOS

Il Tribunale del mare, dopo aver analizzato le dichiarazioni fatte dalle Parti, ritiene anzitutto necessario verificare se la controversia in esame riguardi un problema di interpretazione e applicazione della Convenzione di Montego Bay, così da rendere applicabili

⁹ V. Tribunale internazionale del diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, *Dissenting Opinion of Judge Kolodkin*, ordinanza del 25 maggio 2019.

¹⁰ V. *supra* nota n. 9, p. 8.

gli articoli 286 e 288 della stessa, conformemente a quanto sostenuto dall'Ucraina¹¹. Ebbene, nonostante la Russia non abbia fatto alcuna dichiarazione a riguardo, l'ITLOS ritiene di dover guardare alla condotta conseguente tenuta dallo Stato. Tale decisione risulta conforme all'atteggiamento adottato dalla Corte internazionale di giustizia (CIG) sulle eccezioni preliminari, nel caso *Land and Maritime Boundary* tra Cameroon and Nigeria. Nel caso menzionato la CIG ha sancito che, un disaccordo su questioni di fatto o di diritto tra Stati non deve risultare necessariamente 'expressis verbis', ma: "[i]n the determination of the existence of a dispute, as in other matters, the position or the attitude of a party can be established by inference, whatever the professed view of that party"¹².

Inoltre, il fatto che le autorità russe abbiano arrestato i membri dell'equipaggio delle imbarcazioni e iniziato un processo nei loro confronti, dimostra l'esistenza di un'interpretazione diversa delle norme della Convenzione di Montego Bay applicabile al caso, soprattutto se si considera che, la Russia nega la qualificazione della controversia quale conflitto armato, ai sensi del diritto umanitario internazionale. Di conseguenza, l'ITLOS ammette che la disputa riguardi l'interpretazione ed applicazione delle norme dell'UNCLOS citate dall'Ucraina.

Per quanto concerne poi, la qualificazione della controversia quale disputa concernente attività militari, al fine dell'operatività dell'esclusione ai sensi dell'art. 298 della Convenzione di Montego Bay, il Tribunale del mare adotta una posizione fortemente innovativa rispetto a quanto sostenuto dalla Corte permanente di arbitrato, nella sua decisione del 12 luglio 2016, decisione tra l'altro menzionata dalla Russia a sostegno della propria tesi¹³. Difatti, l'ITLOS ritiene che la distinzione sul tipo di attività non possa essere fatta sulla sola base delle tipologie di imbarcazioni utilizzate, in quanto, la distinzione ha oggi un'importanza labile. Tantomeno, non si può operare alcuna distinzione sulla base della caratterizzazione dell'attività data dalle Parti, puramente soggettiva e variabile. Il Tribunale del mare ritiene che, il criterio da considerare sia innanzitutto la natura oggettiva delle attività. Per poter risalire alla stessa, è necessario considerare gli eventi antecedenti all'arresto dei membri dell'equipaggio ucraino.

Nell'analisi effettuata vengono rilevate tre circostanze fondamentali:

- 1) La situazione che ha portato all'arresto concerne il passaggio dello stretto di Kerch. Ed è dubitabile che il regime di passaggio possa generalmente ricondursi ad attività militari; ciò anche nel caso in esame, da cui si evince che, tra gli Stati parti della controversia vi fosse già in precedenza un regime di tensione.
- 2) La causa specifica dell'incidente sembra essere il diniego del passaggio attraverso lo stretto di Kerch da parte della Russia e la persistente volontà di continuare da parte delle navi ucraine. Secondo la Russia, il passaggio è stato negato per la violazione da parte delle imbarcazioni delle norme vigenti e per esigenze di sicurezza, dovute al verificarsi di una tempesta. Inoltre, il comandante della nave *Berdyansk* ha comunicato l'intenzione di continuare

¹¹ V. Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, ordinanza del 25 maggio 2019.

¹² V. Corte internazionale di giustizia, *Land and Maritime Boundary (Cameroon v. Nigeria), Preliminary Objections*, sentenza dell'11 giugno 1998, *I.C.J. Reports* 1998, p. 315, par. 89.

¹³ V. *supra* nota n. 6.

ad attraversare lo stretto, invocando l'Accordo di cooperazione relativo all'uso del mare di Azov e dello stretto di Kerch tra i due Stati¹⁴. Successivamente, dopo essere state bloccate, le navi hanno atteso per otto ore.

Dal verificarsi dei fatti menzionati, emerge chiaramente che la controversia riguarda la diversa interpretazione delle norme sul passaggio nello stretto di Kerch e non vi è alcun fondamento di carattere militare.

3) La Russia ha indubbiamente usato la forza nei confronti dell'equipaggio. Invero, dopo le otto ore passate in attesa, le navi stavano per allontanarsi dallo stretto e tornare in patria ma, la guardia russa ha loro ordinato di fermarsi. Non avendo l'equipaggio rispettato le comunicazioni, le forze russe hanno iniziato a sparare loro contro e circondarli.

La sequenza degli eventi dimostra ancora una volta, che la questione concerne l'uso della forza, non altro.

Infine, il Tribunale del mare ritiene di dover verificare se le Parti abbiano agito in conformità all'art. 283 della Convenzione di Montego Bay. L'ITLOS arriva a sostenere la posizione dell'Ucraina.

La stessa infatti ha inviato una nota verbale alla Russia il 15 marzo 2019, chiedendo all'altro Stato di procedere *"to an exchange of views regarding the settlement of this dispute by negotiation or other peaceful means"*, entro dieci giorni. Il 25 marzo dello stesso anno, la Russia ha inviato una nota verbale all'Ucraina, in cui ha confermato la ricezione del documento, riservandosi nei giorni successivi la possibilità di rispondere alle questioni sollevate dalla Controparte. Il Tribunale del mare ha sottolineato che, diversamente da quanto sostenuto dalla Russia, il termine di dieci giorni non è stato imposto arbitrariamente ma nel rispetto della regolamentazione della stessa procedura.

Alla luce di queste analisi, l'ITLOS si ritiene competente a giudicare.

4. Riscontro di alcune carenze nell'analisi effettuata dal Tribunale internazionale per il diritto del mare

La posizione adottata dal Tribunale del mare presenta un'indubbia importanza in quanto, contribuisce a colmare la mancanza di una definizione di attività militari nelle norme internazionali. Inoltre, pone la necessità di dover guardare ad una serie di fattori e non semplicemente al tipo di imbarcazioni o alla qualificazione unilaterale dell'attività,¹⁵ per potersi ricavare la definizione della stessa quale militare.

Tuttavia, l'ordinanza non sembra ammettere che, quasi sempre non è possibile operare una distinzione netta tra attività di tipo militare e attività di polizia. Nei casi concreti infatti,

¹⁴ L' Accordo di Cooperazione relativo all'uso del mare di Azov e dello stretto di Kerch, è stato firmato il 24 dicembre 2003.

¹⁵ V. P. PUSTORINO e R. VIRZO, *La questione della qualificazione delle attività militari nell'ordinanza del tribunale internazionale del diritto del mare relativa al caso della detenzione di tre navi ucraine*, Ordine internazionale e diritti umani, 2019, pp. 720-732.

sovente accade che vi sia una mescolanza tra le due tipologie, come prospettato dal giudice Kittichaisaree nella sua dichiarazione separata¹⁶. Laddove si verifichi la suddetta ipotesi, dovrebbe essere operata un'attenta e dettagliata analisi che possa far ritenere che l'attività di polizia prevalga su quella militare.

Ancora, non si può escludere che un'operazione che inizialmente sia di polizia successivamente diventi militare, in conseguenza dell'*escalation* che possono avere gli eventi. Quest'ultima ipotesi è sostenuta dal giudice Gao nell'opinione allegata all'ordinanza¹⁷. In tal caso, il giudice G. condanna il mancato riconoscimento da parte del Tribunale del mare della suddetta possibilità ma, non ritiene che sia necessario adoperare un esame dettagliato per il rilascio delle misure cautelari. Invero, a tal fine è sufficiente la presenza dell'esistenza dell'attività di polizia, in un qualsiasi momento della controversia.

Un'altra mancanza che risulta opportuno sottolineare è che, il Tribunale del mare non si soffermi affatto sulla preesistente situazione di conflitto tra i due Stati ma si limiti a darne una fugace menzione. Come è ben noto, la controversia tra Ucraina e Russia non ha rappresentato un caso isolato bensì l'ennesimo fenomeno di una situazione pregressa di ostilità e conflittualità tra le due Nazioni. Lo stato di tensione ha avuto origine anni addietro, nel 2014, successivamente all'annessione unilaterale della Crimea da parte della Russia e alla ribellione delle due città del Donbass, Donetsk e Luhansk¹⁸. A tale situazione si è cercato di porre fine con gli Accordi di Minsk¹⁹, rimasti tuttavia disattesi.

L'ITLOS avrebbe potuto anche semplicemente richiamare il riconoscimento di tale situazione da parte di altri organi internazionali²⁰. Diversi sono stati infatti gli interventi che hanno attestato e dato conferma delle tensioni tra i due Stati. Tra questi vi è la Risoluzione del Parlamento Europeo sulla situazione del mar d'Azov adottata il 25 ottobre 2018²¹ che, esprime il sostegno dell'Ucraina e condanna l'atteggiamento violento della Russia. Inoltre, un vero e proprio riconoscimento dell'esistenza di due conflitti armati internazionale in corso tra Ucraina e Russia (uno relativo all'annessione della Crimea da parte della Russia e un altro relativo all'appoggio russo al tentativo di secessione da parte delle zone *supra* menzionate dell'Ucraina dell'Est) è stato fatto dall'ufficio del Procuratore della Corte penale internazionale, attraverso l'adozione dei rapporti del 14 novembre 2016 e del 5 dicembre 2018.²²

La verifica di un precedente conflitto armato avrebbe potuto essere determinante per un'idonea qualificazione della tipologia della controversia e avrebbe potuto modificare

¹⁶ V. Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, Declaration of Judge Kittichaisaree, ordinanza del 25 maggio 2019.

¹⁷ V. Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, Separate Opinion of Judge Gao, ordinanza del 25 maggio 2019.

¹⁸ V. FRAQUELLI, *L'Ucraina. Guerra dimenticata*, pubblicato su Reportdifesa.it, 11 novembre 2019.

¹⁹ Accordo firmato il 5 settembre 2014 tra Ucraina, Russia, Repubblica Popolare di Doneck (DNR), e Repubblica Popolare di Lugansk (LNR) per porre fine al combattimento nell'Ucraina Orientale.

²⁰ V. *supra* nota n. 15.

²¹ V. Parlamento Europeo, *Risoluzione del Parlamento europeo sulla situazione nel Mar d'Azov* 2018/2870(RSP), 25 ottobre 2018, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/B-8-2018-0495_IT.html

²² V. Ufficio del Procuratore della Corte penale internazionale, *Report on Preliminary Examination Activities*, 14 novembre 2016; *Report* del 5 dicembre 2018.

essenzialmente la decisione. L'ITLOS sembra essere troppo legato alle sole argomentazioni e spiegazioni date dalle Parti, peraltro piuttosto scarse. La scarsità delle stesse viene fatta notare anche dal giudice Jesus nella sua opinione separata²³.

Il riconoscimento della preesistenza di una situazione di conflitto tra Russia e Ucraina avrebbe portato anche a un'essenziale modifica delle norme da applicare. Infatti, in tale ipotesi troverebbero applicazione le norme disciplinanti i conflitti navali. La prevalenza deriverebbe dalla circostanza che, queste ultime costituiscono una *lex specialis* che, in caso di guerra, si va a sostituire alle norme dell'UNCLOS. Ciò avrebbe come conseguenza l'ammissione della legittimità dell'uso della forza da parte della Russia²⁴. Tuttavia, sarebbe quantunque illegittimo l'arresto dei membri dell'equipaggio delle imbarcazioni quali comuni criminali e non come prigionieri di guerra. Il riconoscimento degli stessi quali prigionieri di guerra comporterebbe l'obbligo di un trattamento nel rispetto del diritto umanitario e in particolar modo, delle norme previste dalla Convenzione di Geneva relativa al trattamento dei prigionieri di guerra²⁵.

Da questa esemplificazione non si può non constatare che, si andrebbe a delineare una situazione opposta a quella riconosciuta dal Tribunale del mare nella sua decisione.

Peraltro, occorre notare che, per l'operatività della *lex specialis*, così come sottolineato dal Tribunale penale internazionale per l'ex Jugoslavia nella decisione Tadic²⁶, non sarebbe necessario il riconoscimento dell'esistenza del conflitto dalle Parti stesse.

CONCLUSIONI

Da un lato, l'ordinanza del Tribunale del mare non si può certo considerare pienamente esaustiva sul piano dei profili esaminati. Inoltre, non si può non riconoscere, seppure con bassa probabilità, che l'analisi di altre circostanze avrebbe potuto portare ad una diversa soluzione, in relazione al riconoscimento della giurisdizione e alle norme da applicare.

Dall'altro lato però, bisogna innanzitutto ammettere la portata innovativa e contributiva del Tribunale del mare nell'andare a delineare i criteri di natura obiettiva da utilizzare, al fine di verificare se un'attività possa ritenersi di tipo militare. In aggiunta, è indubbio che se l'ITLOS avesse operato diversamente non sarebbe stata garantita la disposizione delle misure cautelari. Soprattutto si osserva che, per quanto concerne il mancato riconoscimento di un

²³ V. Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, *Separate Opinion of Judge Jesus*, ordinanza del 25 maggio 2019.

²⁴ V. J. KRASHKA, *The Kerch Strait Incident: Law of the Sea or Law of Naval Warfare?*, pubblicato su EJIL:Talk!.org, 3 dicembre 2018.

²⁵ Comitato internazionale della Croce Rossa, *III Convenzione sul trattamento dei prigionieri di guerra*, adottata il 12 agosto 1949.

²⁶ V. Tribunale penale internazionale per l'ex Jugoslavia, *Prosecutor v. Dusko Tadic a/k/a "Dule"*, *Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction*, 2 ottobre 1995, par. 70: "we find that an armed conflict exists whenever there is a resort to armed force between States or protracted armed violence between governmental authorities and organized armed groups or between such groups within a State." https://www.icty.org/en/search-results?as_q=tadic+case+2+october+1995

conflitto tra Russia e Ucraina, non mancano casi in cui non sia possibile stabilire se le azioni rientrino nell'ambito di situazioni di pace o di conflitto armato. In queste circostanze si parla di "zona grigia"²⁷, poiché entrambe le ipotesi risultano asseribili e ciò comporta serie difficoltà sulle norme da applicare e sulle conseguenze in merito alla risoluzione della controversia.

Senza dubbio, la mancanza di una decisione internazionale avrebbe reso ancora più difficili e tesi i rapporti tra i due Stati. L'ordinanza ha dunque contribuito ai, seppur timidi, tentativi di riconciliazione, esperiti successivamente dalle due Nazioni.

In particolar modo, la Russia che ha manifestato un atteggiamento alquanto ostile per tutta la durata del processo, non ha rinunciato a conformarsi alla decisione dei giudici internazionali.

Tant'è vero che, il rilascio dei membri delle imbarcazioni ucraine è avvenuto nel mese di settembre 2019, simultaneamente al rilascio di altri prigionieri ucraini e altresì di prigionieri russi da parte dell'Ucraina²⁸.

Il passo più importante, che fa ben sperare che si possa giungere, seppure non in tempi brevi, a una soluzione pacifica definitiva, è stato l'incontro all'Eliseo di Parigi, avvenuto il 9 dicembre 2019 tra i leader dei quattro Paesi del Formato Normandia: il presidente della Francia, la cancelliera tedesca e ovviamente i presidenti dei due Paesi coinvolti in prima linea²⁹. In questa sede ci si è impegnati ad un futuro cessate il fuoco nelle zone di conflitto e al rispetto delle altre disposizioni degli Accordi di Minsk.

Senza dubbio, i mesi successivi saranno fondamentali per capire se si potrà definitivamente porre fine alle ostilità tra i due Stati. Tuttavia, bisogna notare che, nonostante siano ancora molte le questioni irrisolte, l'apertura al dialogo, mostrata sia dall'Ucraina che dalla Russia, rappresenta una svolta notevole e un buon auspicio per un futuro di pace e collaborazione.

BIBLIOGRAFIA

Dottrina

CONFORTI, *Diritto Internazionale*, X ed., Napoli, 2015;

PUSTORINO e VIRZO, *La questione della qualificazione delle attività militari nell'ordinanza del tribunale internazionale del diritto del mare relativa al caso della detenzione di tre navi ucraine*, Ordine internazionale e diritti umani, 2019;

N. RONZITTI, *Introduzione al diritto internazionale*, V ed., Torino, 2016.

²⁷ V. S. KARASOV, *Gray zone conflict in the occupation waters and international law: Ukrainian case*, pubblicato su sites.uti.fi, 29 novembre 2019.

²⁸ V. R. CASTELLETTI, *Russia-Ucraina: concluso lo storico scambio di prigionieri*, pubblicato su repubblica.it, 7 settembre 2019; si veda anche *Lo scambio di prigionieri tra Russia e Ucraina*, pubblicato su ilpost.it, 7 settembre 2019.

²⁹ V. I. COSENTINO, *Donbass: cessate il fuoco entro fine anno e ritiro entro marzo*, pubblicato su sicurezzainternazionale.luiss.it, 10 dicembre 2019.

Siti web

- AA.VV., *Lo scambio di prigionieri tra Russia e Ucraina*, pubblicato su ilpost.it, 7 settembre 2019;
- CASTELLETTI, *Russia-Ucraina: concluso lo storico scambio di prigionieri*, pubblicato su repubblica.it, 7 settembre 2019;
- COSENTINO, *Donbass: cessate il fuoco entro fine anno e ritiro entro marzo*, pubblicato su sicurezzainternazionale.luiss.it, 10 dicembre 2019;
- FRAQUELLI, *L'Ucraina. Guerra dimenticata*, pubblicato su Reportdifesa.it, 11 novembre 2019;
- KARASOV, *Gray zone conflict in the occupation waters and international law: Ukrainian case*, pubblicato su sites.uti.fi, 29 novembre 2019;
- KRASHKA, *The Kerch Strait Incident: Law of the Sea or Law of Naval Warfare?*, pubblicato su EJIL:Talk!.org, 3 dicembre 2018.

Normativa

- Assemblea Generale, *Convenzione di Vienna sul Diritto dei Trattati*, adottata il 22 maggio 1969, UN/Doc. A/CONF.39/11/Add.2.;
- Assemblea generale, *III Convenzione sul Diritto del Mare* adottata il 10 dicembre 1982, A/CONF.62/121.;
- Comitato internazionale della Croce Rossa, *III Convenzione sul trattamento dei prigionieri di guerra*, adottata il 12 agosto 1949;
- Parlamento Europeo, *Risoluzione del Parlamento europeo sulla situazione nel Mar d'Azov 2018/2870(RSP)*, 25 ottobre 2018;
- Ufficio del Procuratore della Corte penale internazionale, *Report on Preliminary Examination Activities*, 14 novembre 2016;
- Ufficio del Procuratore della Corte penale internazionale, *Report* del 5 dicembre 2018.

Giurisprudenza

- Tribunale penale internazionale per l'ex Jugoslavia, *Prosecutor v. Dusko Tadic a/k/a "Dule"*, *Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction*, 2 ottobre 1995;
- Corte internazionale di giustizia, *Land and Maritime Boundary (Cameroon v. Nigeria), Preliminary Objections*, sentenza dell'11 giugno 1998, *I.C.J. Reports* 1998;
- Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Arctic Sunrise (No. 22) case* (Paesi Bassi c. Russia), ordinanza del 22 novembre 2013;
- Corte permanente di arbitrato, *The South China Sea Arbitration (No 2013-19) case* (La Repubblica delle Filippine c. La Repubblica Popolare Cinese), *Award* del 12 luglio 2016;
- Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, Richiesta dell'Ucraina per l'indicazione di misure cautelari del 16 aprile 2019;

- Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case, (Ukraine v. Russian Federation)*, Memorandum della Federazione Russa, 7 maggio 2019;
- Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, ordinanza del 25 maggio 2019;
- Tribunale internazionale del diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian, Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, *Dissenting Opinion of Judge Kolodkin*, ordinanza del 25 maggio 2019;
- Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, *Declaration of Judge Kittichaisaree*, ordinanza del 25 maggio 2019;
- Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, *Separate Opinion of Judge Gao*, ordinanza del 25 maggio 2019;
- Tribunale internazionale per il diritto del mare, *The Detention of three Ukrainian Naval Vessels (No.26) case (Ukraine v. Russian Federation)*, *Separate Opinion of Judge Jesus*, ordinanza del 25 maggio 2019.