



24753-24

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE PENALE

Composta da

Monica Boni	- Presidente -	Sent. n. sez. 280-2024
Domenico Fiordalisi		UP - 12/03/2024
Francesco Centofanti	- Relatore -	R.G.N. 43921/2023
Francesco Aliffi		
Vincenzo Galati		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

, nato in Moldavia l

avverso la sentenza dell'08/06/2023 della Corte di appello di Genova

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Francesco Centofanti;

lette le conclusioni del Pubblico ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Olga Mignolo, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

lette le conclusioni del difensore dell'imputato, avvocato

che

ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

RITENUTO IN FATTO

1. Con la sentenza in epigrafe la Corte di appello di Genova confermava la decisione dibattimentale di primo grado, che aveva dichiarato il cittadino moldavo, colpevole del reato di cui all'art. 3, comma 1, della legge 2 maggio 1995, n. 210 (recante «Ratifica ed esecuzione della Convenzione internazionale contro il reclutamento, l'utilizzazione, il finanziamento e l'istruzione di mercenari, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite a New York il 4 dicembre 1989»), per avere combattuto, dietro corrispettivo, tra il settembre 2014 e il luglio 2016, nel conflitto armato sviluppatosi nel Donbass (Ucraina orientale) tra l'esercito ucraino e le milizie filorusse, a fianco di queste ultime, senza essere cittadino di alcuna delle Parti del conflitto, né stabilmente residente in quel territorio e senza far parte delle forze armate di una delle Parti del conflitto.

Osservava la Corte di appello che l'avvenuta partecipazione dell'imputato al conflitto in discorso, con inserimento organico nella formazione armata Rusch, non era contestata, mentre la natura mercenaria di tale partecipazione risultava dalla telefonata, intercettata, con la quale l'imputato riferiva alla madre di «vivere con lo stipendio del comandante».

2. L'imputato ricorre per cassazione avverso la ribadita declaratoria di penale responsabilità, con il ministero del suo difensore di fiducia.

Il ricorso è articolato in tre motivi, che si espongono nei limiti previsti dall'art. 173, comma 1, disp. att. cod. proc. pen.

2.1. Con il primo motivo il ricorrente denuncia contraddittorietà e manifesta illogicità di motivazione in ordine al tenore della conversazione intercettata, nonché inosservanza ed erronea applicazione delle norme che definiscono lo statuto internazionale del mercenario.

La sentenza impugnata avrebbe interpretato l'espressione «vivere con lo stipendio del comandante» nel senso che questi facesse da collettore delle retribuzioni spettanti ai vari componenti della formazione armata, curandone successivamente la distribuzione ai singoli aventi diritto. Si tratterebbe, tuttavia, di un'interpretazione fallace. L'imputato, si afferma, prestava la sua opera in Donbass senza alcun vincolo di natura contrattuale e non aveva mai percepito alcun compenso; si sostentava con denari propri, integrati da rimesse provenienti dalla sua famiglia in Italia, da aiuti umanitari e da taluni beni alimentari, acquistati direttamente dal comandante, utili ad assicurare la minima sopravvivenza. La frase intercettata rivestirebbe questo preciso, e solo, significato.

Mancherebbe, dunque, il requisito di fattispecie rappresentato dal percepimento di un corrispettivo. Tale conclusione sarebbe rafforzata da una

corretta esegesi di contesto. La norma incriminatrice di diritto interno (l'art. 3 della legge n. 210 del 1995) andrebbe infatti intesa in linea con la Convenzione ONU 4 dicembre 1989, che la legge n. 210 è diretta a ratificare, nonché alla luce del Primo protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949, relative alla protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali (protocollo adottato, esso stesso, a Ginevra l'8 giugno 1977), e, quindi, nel senso che la retribuzione mercenaria, che identifica come tale l'autore materiale del reato e ne rappresenta elemento costitutivo, è solo quella che si traduce in un compenso nettamente superiore a quello promesso o pagato ai regolari combattenti di pari livello di una delle Parti in conflitto. E, nel caso di specie, i combattenti del Donbass realmente stipendiati percepivano una paga (di circa 200 euro mensili) equivalente a quella dei soldati dell'esercito regolare.

2.2. Con il secondo motivo il ricorrente denuncia inosservanza ed erronea applicazione degli Accordi di Minsk del 5 settembre 2014 e dell'11 febbraio 2015, nonché contraddittorietà e manifesta illogicità di motivazione in ordine al mancato riconoscimento dell'amnistia ivi contemplata.

Gli Accordi in questione avrebbero previsto, oltre al cessate il fuoco e al riconoscimento delle Repubbliche del Donesk e del Lugansk, l'applicazione di misure di clemenza in favore delle persone macchiate di reati connessi ai pregressi eventi bellici.

L'articolo 5 del secondo Accordo prefigurerebbe, in particolare, «indulti e amnistie mediante l'emanazione di una legge che vieta la perseguibilità e la punizione delle persone in relazione agli eventi che hanno avuto luogo in alcune zone delle regioni di Donetsk e Lugansk dell'Ucraina».

Di tali protocolli internazionali la sentenza impugnata non avrebbe tenuto adeguato conto.

2.3. Con il terzo motivo il ricorrente denuncia inosservanza ed erronea applicazione dello Statuto di Roma del 17 luglio 1998, istitutivo della Corte penale internazionale, e delle norme che delimitano la fattispecie incriminatrice e la perseguibilità del relativo crimine.

Il ricorrente sostiene che le Repubbliche del Donesk e del Lugansk, seppure a riconoscimento internazionale limitato (come tanti altri Stati del mondo), avevano al tempo un proprio regolare esercito, nel quale l'imputato doveva considerarsi formalmente inquadrato. Verrebbe così meno un altro dei requisiti costitutivi della fattispecie.

Il ricorrente ricorda, inoltre, che contro di lui era stato aperto procedimento penale, per gli stessi fatti, in Ucraina, in favore della quale si sarebbe dovuta declinare la giurisdizione.

La giurisdizione sarebbe altrimenti appartenuta alla Corte penale internazionale, in virtù dell'attribuzione a tale organo dei «crimini di aggressione» (art. 8-bis dello Statuto, introdotto dall'allegato I degli emendamenti di Kampala dell'11 giugno 2010), nel cui novero sarebbero riconducibili quelli di causa.

3. La trattazione del ricorso è avvenuta in forma scritta, ai sensi dell'art. 23, comma 8, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv. dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. La legge 12 maggio 1995, n. 210, ratifica e dà esecuzione alla Convenzione internazionale contro il reclutamento, l'utilizzazione, il finanziamento e l'istruzione di mercenari, adottata a New York, il 4 dicembre 1989, dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite al termine di un annoso negoziato svoltosi in seno alla sua Commissione giuridica, cui l'Italia aveva da subito offerto un attivo e sostanziale contributo.

L'attenzione rivolta dall'ONU alla materia nasceva dall'estendersi del negativo fenomeno (in particolare nei Paesi del c.d. Terzo Mondo), destinato storicamente ad alimentare conflitti armati in violazione dei principi del diritto internazionale, quali l'uguaglianza sovrana, l'indipendenza politica e l'integrità territoriale degli Stati, nonché l'autodeterminazione dei popoli. Di qui l'avvertita necessità di una regolamentazione imperativa, capace di disciplinare l'esercizio illecito del mercenariato e di delineare le fattispecie connesse, posto che l'unico strumento internazionale di riferimento, sino a quel momento esistente, era costituito dal Primo protocollo, datato 8 giugno 1977, aggiuntivo alle Convenzioni umanitarie di Ginevra del 12 agosto 1949, facente (all'art. 47) solo incidentale menzione della figura del mercenario (per escluderlo dallo statuto protettivo del combattente e del prigioniero di guerra).

La Convenzione ONU definisce il mercenario (art. 1, § 1) come colui che viene reclutato, *in loco* o all'estero, per combattere in un conflitto armato, dietro la promessa di un vantaggio economico. Per essere considerato mercenario, l'individuo non deve essere cittadino di uno dei Paesi in conflitto, né deve risiedere in un territorio da quel Paese controllato. Oltre a tali caratteri, il mercenario non deve fare parte delle forze armate regolari delle Parti belligeranti, né deve essere stato inviato, in tale veste, da un Paese terzo. Per vantaggio economico, deve intendersi «una remunerazione materiale nettamente superiore a quella promessa o pagata a combattenti aventi rango e funzioni analoghe nelle forze armate» dell'una o dell'altra Parte in conflitto (§ 1, cit., lett. b).

E' infine, e comunque, considerato mercenario (art. 1, § 2, Conv. cit.) chi sia stato reclutato al solo fine di partecipare ad un atto di violenza, con lo scopo di rovesciare un Governo, di minare l'ordine costituzionale di un Paese o, infine, di porre in pericolo l'integrità territoriale.

La Convenzione ONU impegna gli Stati firmatari a prevedere come reato, nel diritto interno, sia l'arruolamento di mercenari (comprensivo di ogni forma di addestramento, finanziamento ed impiego), sia l'attività propria di questi ultimi, nonché a perseguire in ogni caso gli autori di tali crimini, indipendentemente dal luogo di commissione del fatto e salvo estradizione.

2. La legge n. 210 del 1995, nell'ottica della completa attuazione dello strumento di diritto internazionale, conia nuove fattispecie penali, corrispondenti ai modelli di incriminazione in esso previsti.

Il suo art. 3 punisce, specificamente, l'attività del mercenario prevedendo ipotesi di reato in linea con le fattispecie definite in sede ONU.

Il comma 1 dell'art. 3, di immediato interesse in questo giudizio, sanziona così la condotta del mercenario che combatte in un conflitto armato, tenendo conto di tutti i requisiti soggettivi e oggettivi descritti nell'art. 1, § 1, della Convenzione, con la sola eccezione di quello relativo alla «remunerazione nettamente superiore» a quella dei combattenti regolari (requisito che parimenti è presente nell'art. 4, § 2, lett. c, del Primo protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra).

Tale requisito, come è scritto nella relazione accompagnatoria al d.d.l. A.C. 1017 (XII legislatura), poi tradottosi nella legge n. 210 cit., «[...] non è apparso, invero, elemento essenziale e caratterizzante della figura del mercenario. Sul punto, quindi, la norma interna viene ad essere più rigorosa della Convenzione».

Sicché l'incriminazione scatta, per comando di diritto interno, indipendentemente da ogni istituibile parallelo tra le paghe del soldato ufficiale e di quello di ventura, e a fronte di qualsivoglia «corrispettivo economico o altra utilità», dal mercenario ricevuti o concordati.

L'ampia latitudine della formula normativa, combinata con l'intenzione espressa del legislatore nazionale, non lascia dubbi sul fatto che la controprestazione, idonea ad integrare la fattispecie di reato, possa essere di qualunque entità e possa rivestire carattere patrimoniale o non patrimoniale, dovendosi ricomprendere nel primo campo ogni tipo di vantaggio di carattere monetario, derivante da introiti diretti di somme o da risparmi di spesa, e nel secondo campo ogni diverso tornaconto, materiale o psicologico, pur sempre correlato alle operazioni militari e alle attività (saccheggi, devastazioni, procurate violenze fisiche e morali sulla popolazione, etc.) ad esse connesse.

3. Dovendo dunque essere ribadito che l'art. 3, comma 1, della legge n. 210 del 1995, nell'incriminare l'operato del mercenario e nel disegnarne previamente la figura, non costituisce la trasposizione mera, nel diritto interno, della definizione contenuta nelle Convenzioni di Ginevra e di New York, ma ne accoglie un'accezione più ampia, suscettibile di ricomprendere nel suo ambito ogni prestazione di impegno bellico, in territorio alieno e per interesse venale, nessun dubbio può comunque sussistere sulla perfetta legittimità di tale disposizione nel vigente sistema multilivello delle fonti.

Il legislatore nazionale, in base all'art. 117, primo comma, Cost., non può validamente legiferare in contrasto con gli obblighi derivanti dal diritto internazionale (Corte cost., nn. 348 e 349 del 2007, nonché, da ultimo, Sez. 1 civ., n. 4691 del 21/02/2024, Rv. 670468-01), che nella specie non appaiono comunque violati.

Lo scopo della Convenzione di New York è infatti quello di contenere l'estendersi del fenomeno del mercenariato, ritenuto contrario ai valori della pace e agli interessi della comunità internazionale. Tale scopo si è tradotto in un testo elaborato, come già si diceva, in esito ad un complesso ed articolato negoziato, che ha sancito – come emerge ancora dai lavori preparatori del d.d.l. A.C. 1077, cit. – un punto di equilibrio e di mediazione tra le istanze dei Paesi in via di sviluppo e le diffidenze e resistenze forti, almeno inizialmente, soprattutto in settori geopolitici del mondo occidentale. La delimitazione, in termini più circoscritti, della natura del fenomeno, che la Convenzione opera, si iscrive in una tale ottica di conciliazione delle posizioni, ma deve escludersi che una disciplina nazionale sul punto "più avanzata", che ne sanzioni in forma più rigorosa le manifestazioni, sia contraria allo spirito del Trattato e ne costituisca un'attuazione non consentita.

La politica criminale è terreno di tradizionale monopolio degli Stati e le relative scelte sono eccepibili, a cospetto dell'ordinamento internazionale, solo se contrastanti con le sue regole generalmente riconosciute o con le pattuizioni che specificamente ne vincolino e limitino l'operato, non rinvenibili, le une e le altre, queste ultime con specifico riferimento alla convenzione ONU, nella materia che ci occupa.

A maggior ragione non integrano pattuizioni di tal genere, *in parte qua*, le Convenzioni di Ginevra, integrate dai successivi protocolli, se non altro perché – come anche rimarcato dalla sentenza impugnata – esse sono primariamente dirette alla definizione di uno statuto di protezione delle vittime dei conflitti (in tale speciale prospettiva finalistica esse prendono in considerazione la figura del mercenario), rimanendo loro estranea la disciplina penale delle condotte in vario modo connesse all'impiego in guerra di truppe assoldate.

4. E' il caso di aggiungere, in funzione della definizione della presente impugnazione, che sia la normativa internazionale che quella interna, sul punto totalmente collimanti, puniscono - alle condizioni ulteriori previste - il mercenario «arruolato», che ha stipulato un formale contratto ed è stato inquadrato in una stabile struttura di tipo militare, esattamente alla pari del mercenario semplicemente «reclutato», ossia di fatto reperito e anche informalmente ingaggiato in vista del compimento di operazioni militari remunerate.

Tale principio appartiene all'elaborazione ormai consolidata di questa Corte (Sez. 1, n. 13597 del 05/03/2009, confl. comp. In proc. n. 10000/09, Rv. 243149-01; Sez. 6, n. 36776 del 01/07/2003, confl. comp. In proc. n. 10000/09, Rv. 226050-01).

5. Tutto ciò considerato, il primo motivo di ricorso deve giudicarsi infondato. Data l'esegesi corretta della fattispecie incriminatrice, la penale responsabilità dell'imputato è stata ineccepibilmente ritenuta in sede di merito, risultando perfettamente dalle relative pronunce che, anche quando, e anche in assenza di un formale arruolamento, abbia militato nel Donbass -a sostegno di una parte belligerante e al di fuori del suo esercito regolare- dietro la corresponsione di utilità economiche, perfettamente ravvisabili anche nelle marginali elargizioni di beni (e nei connessi risparmi di spesa) di cui l'interessato fruiva per sua stessa ammissione.

6. Il secondo motivo appare parimenti infondato.

Gli Accordi di Minsk furono elaborati, all'indomani dell'autoproclamazione delle Repubbliche popolari di Donetsk e Lugansk, per porre fine al relativo conflitto secessionista. Il primo di essi fu concluso, nel settembre 2014, dal Gruppo di contatto trilaterale sull'Ucraina, composto da rappresentanti di Ucraina, Russia e OSCE (Organizzazione per la sicurezza e la cooperazione in Europa), che concordarono un pacchetto di misure di contenimento dell'escalation bellica centrato sul "cessate il fuoco" e sul ritiro degli armamenti pesanti.

Poiché i combattimenti viceversa proseguirono, i rappresentanti di Ucraina, Russia, Germania e Francia adottarono, nel febbraio 2015, un nuovo e più articolato Protocollo, in tredici punti, uno dei quali riguardava - come esattamente indicato dal ricorrente - la concessione generalizzata della grazia e/o dell'amnistia per gli individui coinvolti nel conflitto.

Non può non notarsi tuttavia, in via dirimente, che trattasi di Accordi:

- da un lato, e in questa parte almeno, di natura programmatica, in quanto l'esercizio della clemenza era rimesso a future regolamentazioni, mai intervenute

- dall'altro, di valore eminentemente politico e non direttamente vincolante per l'Italia, che - non essendone parte, almeno in via diretta - non risulta neppure averli ratificati, né avervi dato esecuzione nel proprio ordinamento.

7. Infondato risulta infine, nelle sue varie articolazioni, il terzo motivo.

7.1. La sentenza impugnata si fonda sull'assunto esattamente contrario a quello che ne sorregge le iniziali deduzioni, ossia si fonda sul presupposto plausibilmente argomentato, e dal ricorrente solo assertivamente contraddetto, che le due Repubbliche secessioniste non fossero entità statuali riconosciute dalla Comunità Internazionale, e non fossero dotate di un regolare esercito.

Onde la perfetta integrazione, anche sotto questo aspetto, del reato contestato.

7.2. La giurisdizione spetta all'Italia, quale luogo ove è pacificamente avvenuto l'ingaggio dell'imputato ed è così iniziata, ex art. 6 cod. pen., l'attività criminosa.

Ma la giustizia italiana avrebbe dovuto procedere in ogni caso, in base al principio universalistico sancito, conformemente alla Convenzione ONU, dall'art. 6, comma 1, lett. b), della legge n. 210 del 1995 (secondo cui è punito secondo la legge italiana «lo straniero che commette all'estero» il reato in esame «nel caso in cui si trovi nel territorio dello Stato e non ne sia stata concessa o accettata l'estradizione»). Non è controverso che fosse presente sul territorio nazionale, prima e dopo l'esercizio dell'azione penale, sicché il presupposto che radica la procedibilità in Italia dovrebbe comunque ritenersi verificato (per tutto, Sez. 6, n. 19335 del 13/01/2023, A., 284621-01).

Il fatto che le competenti Autorità ucraine, in seno dunque ad ordinamento non integrato nell'Unione europea, abbiano aperto parallelo procedimento penale nei confronti dell'imputato, senza concluderlo, è irrilevante in base all'art. 11 cod. pen.

7.3. Il crimine contestato all'imputato non rientra neppure nella giurisdizione della Corte penale internazionale, quale crimine di aggressione.

Quest'ultimo è definito dall'art. 8-bis dello Statuto di Roma come «la pianificazione, la preparazione, l'inizio o l'esecuzione, da parte di una persona in grado di esercitare effettivamente il controllo o di dirigere l'azione politica o militare di uno Stato, di un atto di aggressione che per carattere, gravità e portata costituisce una manifesta violazione della Carta delle Nazioni Unite del 26 giugno 1945». Tale crimine è dunque riferibile alle sole persone fisiche che presiedono all'attività statale.

A prescindere da ciò, la giurisdizione della Corte penale internazionale è complementare rispetto alle giurisdizioni nazionali, come esattamente osserva

dalla sentenza impugnata. A norma dell'art. 17, § 1, lettera a), dello Statuto di Roma, detta Corte dichiara «improcedibile il caso» se su di esso «sono in corso indagini o procedimenti penali condotti da uno Stato che ha su di esso giurisdizione, a meno che tale Stato non abbia la volontà o sia nell'incapacità di svolgere veramente le indagini o l'azione penale».

8. Seguono la reiezione del ricorso e la condanna del ricorrente, ai sensi dell'art. 616 cod. proc. pen., al pagamento delle spese processuali.

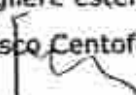
P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 12/03/2024

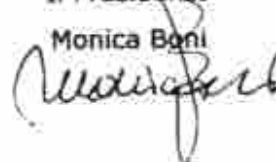
Il Consigliere estensore

Francesco Centofanti



Il Presidente

Monica Boni



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Prima Sezione Penale

Depositata in Cancelleria oggi

Roma, il 21 GIU. 2024

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

