

Introduzione

SOMMARIO: 1. Le funicelle di Gulliver. Guerra, politica e diritto nelle relazioni internazionali. – 2. Legittimità e legalità della guerra: un itinerario di ricerca.

1. Le funicelle di Gulliver. Guerra, politica e diritto nelle relazioni internazionali *

La frase è ampiamente abusata, tanto da dover essere maneggiata con cautela: «la guerra», scrive Carl von Clausewitz, «è una semplice prosecuzione della politica con altri mezzi»¹. La peculiarità del

* Di Filippo Ruschi.

¹ Cfr. C. von Clausewitz, *Vom Kriege*, Berlin, Ullstein, 1998 [ed. or. Berlin, 1832], trad. it. parziale *Della guerra*, Torino, Einaudi, 2000, p. 38. Sulla ricezione della 'formula' clausewitziana negli studi a carattere politologico e giuridico novecenteschi è sufficiente richiamare i nomi di Carl Schmitt e Raymond Aron: cfr. C. Schmitt, *Der Begriff des Politischen. Text von 1932 mit einem Vorwort und drei Corollarien*, Berlin, Duncker & Humblot, 1932, trad. it., «Il concetto di 'politico'», in Id., *Le categorie del 'politico'*, Bologna, il Mulino, 1972, p. 44, nonché Id., «Clausewitz als politischer Denker. Bemerkungen und Hinweise», in *Der Staat*, 6 (1967), 4, trad. it., «Clausewitz come pensatore politico. Osservazioni e riferimenti», in *Rivista di Politica*, 1 (2010), pp. 93-121 e in particolare pp. 109-110. Si veda poi R. Aron, *Penser la guerre, Clausewitz, I: L'âge européen*, Paris, Gallimard, 1976, in particolare pp. 161-194, ma si vedano anche i contributi raccolti in Id., *Sur Clausewitz*, Bruxelles, Complexe, 1987, trad. it., *Clausewitz*, Bologna, il Mulino, 1991, in particolare pp. 33-35. Per un confronto tra la lettura di Schmitt e quella di Aron un buon punto di partenza è rappresentato da É. Perreault-Saussine, «Raymond Aron et Carl Schmitt lecteurs de Clausewitz», in *Commentaire*, 103 (2003) 3, pp. 617-622. È qui poi appena possibile richiamare la lettura offerta da Benedetto Croce in B. Croce, «Azione, successo e giudizio: note in margine al 'Vom Kriege' del Clausewitz», in *Atti dell'Accademia di Scienze morali e politiche della Società reale di Napoli*, 56 (1934), pp. 152-163 poi in *Ultimi*

conflitto bellico, dunque, sta nella natura degli strumenti impiegati, ovvero nella loro ‘intensità’ che sopravanza ogni altra forma di antagonismo. Il giudizio di Clausewitz è icastico: si può chiedere alla politica di essere sensibile alle esigenze della *Kriegskunst*, di prestare orecchio ai generali così da evitare contraddizioni potenzialmente fatali, ma nulla di più: la guerra è semplicemente un mezzo, là dove lo scopo, l’obiettivo che orienta la condotta bellica, è politico². Si può esigere che il congegno militare sia messo in grado di operare al meglio, che lo strumento possa funzionare nella maniera più efficace, dunque, ma la relazione resta assolutamente meccanicistica e funzionale.

Il giudizio di Clausewitz rivela la sua drammatica portata, però, se lo si incrocia con un’altra annotazione contenuta nelle primissime pagine di *Vom Kriege*: se è vero che non c’è alcuna soluzione di continuità tra politica e guerra, è altresì vero che il conflitto bellico nella sua forma elementare e primigenia è un atto di pura violenza che ha come finalità la sottomissione del nemico. In quest’ottica, come si premura di precisare Clausewitz, non ci può essere al-

Saggi, Bari, Laterza, 1935, p. 266-279 su cui cfr. V. Ilari, «Il problema epistemologico delle scienze militari. Una presentazione critica del saggio di Benedetto Croce sul ‘Vom Kriege’ di Clausewitz», in *Rivista italiana di strategia globale*, 1 (1984), 2, pp. 171-179 nonché S. Cingari, *Benedetto Croce e la crisi della civiltà europea*, 2, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2003, pp. 241-243. Nella teoria internazionalistica anglosassone la definizione di Clausewitz del rapporto tra politica e guerra ha assunto un valore paradigmatico, tale da qualificare la tradizione di pensiero realista: cfr. per tutti M. Wight, *International Theory: The Three Traditions*, Leicester, Leicester University Press, 1991, trad. it., *Teoria internazionale. Le tre tradizioni*, Milano, Il Ponte, 2011, p. 387, ma si veda anche la formulazione proposta in A. Loretoni, *Teorie della pace. Teorie della guerra*, Pisa, Ets, 2005, pp. 21-22. Più in generale sulla persistente e diffusa fortuna del pensiero clausewitziano cfr. *Clausewitz Goes Global. Carl von Clausewitz in the 21st Century. Commemorating the 50th Anniversary of the Clausewitz-Society*, Berlin, Carola Hartmann Miles-Verlag, 2011 ove bib. e in particolare per quanto riguarda il contesto italiano cfr. V. Ilari, L. Bozzo, G. Giacomello, «Clausewitz in Italy», in *ivi*, pp. 174-203.

² Cfr. C. Von Clausewitz, *Della guerra*, cit., pp. 38-39. Limitandomi alla letteratura più recente e senza alcuna pretesa di completezza, le implicazioni del passo sono approfondite in G.E. Rusconi, *Clausewitz rivisitato*, in *ivi*, pp. xi-lxxv, in A. Loretoni, *Teorie della pace. Teorie della guerra*, cit., pp. 30-45 e ancora in D. Lazarich, *Guerra e pensiero politico. Percorsi novecenteschi*, Napoli, Istituto Italiano per gli Studi Filosofici, 2009, pp. 135-139.

cun limite all'impiego di tale violenza che non sia funzionale allo scopo, ovvero all'obbiettivo politico³. La guerra, dunque, si manifesta come un flusso bruciante di energia che si proietta verso l'esterno, là dove tale irradiazione investe la realtà circostante senza barriere o mediazioni. L'impatto è terribile e non è un caso che già Eraclito di Efeso, con un linguaggio ancora ricco di richiami al mito, avesse identificato in *Pólemos* il principio primo in grado di modificare plasticamente il mondo, di alterarne la fisionomia, associandolo all'elemento igneo⁴. Ed ecco allora che, da Ilio ad Hiroshima, la storia diviene una tragica pira: le fiamme guizzanti illuminano un orizzonte di rovine, mentre le scorie incandescenti che si alzano dai roghi alimentano incessantemente nuovi incendi.

Lo scenario è davvero inquietante e la tentazione, umanissima, di ritrarre lo sguardo è forte. Come ha ammesso Hedley Bull – una delle figure di riferimento della teoria internazionalistica contemporanea –, il fatto che «the detached study of war» possa apparire come una implicita accettazione della dimensione bellica «as something permanent is one of the reasons why persons of moral sensitivity find it distasteful»⁵. Occorre però farsi coraggio e non girare le spalle inorriditi di fronte alla smisurata violenza generata dalla guerra o, errore ancor più grave, limitarsi a rimuoverla come una patologia crudele quanto fatale.

«Dulce bellum inexpertis»⁶: il titolo dell'*adagium* erasmiano in

³ Cfr. C. von Clausewitz, *Della guerra*, cit., pp. 17-18.

⁴ Cfr. Heraclitus Ephesius, *fr. 53*. Il passo, da Nietzsche a Heidegger, avrà una straordinaria fortuna. Qui è sufficiente richiamare la lettura offerta in O. Spengler, *Heraklit*, in Id., *Reden und Aufsätze*, München, Beck, 1951, pp. 1-47, trad. it., *Eraclito*, Milano, Mimesis, 2002. In una prospettiva giusfilosofica si veda poi S. Cotta, *Dalla guerra alla pace. Un itinerario filosofico*, Milano, Rusconi, 1989, pp. 48-59. Suggestivo è il richiamo – si tratta appena di un accenno – di Sergio Cotta ad un possibile *fil rouge* tra la concezione eraclitea del conflitto e la dottrina clausewitziana, *ivi*, pp. 78-79.

⁵ Cfr. H. Bull, «Pros and Cons of Unilateral Disarmament», in *Gandhi Marg. A Quarterly Journal of Gandhian Thought*, 8 (1964), 1, poi in D.N. Schwartz, R. O'Neill (eds), *Hedley Bull on Arms Control*, London, Palgrave, 1987, pp. 58-65 e in particolare p. 60.

⁶ Si veda Erasmus Roterodamus, *Adagia. Sei saggi politici in forma di proverbi*, Torino, Einaudi, 1980, pp. 196-285, ed in particolare p. 196. Per una conte-

genere è stato utilizzato come monito per chi voglia interpretare le vicende belliche in chiave agonale, quasi si trattasse di una competizione ispirata ad uno spirito quasi decoubertiniano, o, peggio, concepisca la guerra come una sorta di *venture* cavalleresca. Ma le parole di Erasmo da Rotterdam si offrono anche ad una ulteriore lettura: per cogliere l'immane tragedia del *bellum*, i suoi indicibili orrori, occorre una specifica consapevolezza. Siamo appena nell'incipit del testo ed Erasmo subito si affretta a esplicitare le fonti utilizzate, appellandosi alla loro *auctoritas*. Si tratta di Vegezio e di Pindaro, ovvero il più celebrato tra gli scrittori di *res militaris* dell'evo antico e il poeta spettatore delle guerre persiane: un conflitto che, nella sua prospettiva di aristocratico tebano, aveva finito quasi per avere il carattere acre della guerra civile⁷. Il *bellum*, dunque, rivela il suo carattere autentico, il suo terribile volto, sembra suggerire Erasmo soltanto a chi abbia l'animo di sfidarne la raccapricciante fisionomia: questa è la preconditione per una piena consapevolezza del suo carattere funesto. Il riferimento è prezioso: per conoscere la guerra, per poter davvero soppesare i suoi orrori, occorre farne esperienza. Là dove questo *experiri* non appartiene soltanto al *miles*, ma può ben risolversi anche solo in un'attività intellettuale, nello studio del fenomeno in quanto modalità delle relazioni politiche. Anzi, a ben vedere, la esperienza individuale per quanto autentica è inevitabilmente soggettiva e, pertanto, frammentaria e parziale: *Un anno sull'Altopiano* di Emilio Lussu o *Good-Bye to All That* di Robert Gra-

stualizzazione dell'*adagium* si può fare riferimento a J.A. Fernández, «Erasmus on the Just War», in *Journal of the History of Ideas*, 34 (1973), 2, pp. 209-226 e pp. 51-58 ed a M. Bazzoli, *Il piccolo stato nell'età moderna: studi su un concetto della politica internazionale tra XVI e XVIII secolo*, Milano, Jaca, 1990, pp. 51-58.

⁷ Su Vegezio e sulla sua duratura influenza cfr. da ultimo P. Richardot, *Végèce et la culture militaire au Moyen Âge, V^e-XV^e siècles*, Paris, Institut de stratégie comparée, EPHE IV-Sorbonne Economica, 1998, M. Formisano, «Strategie da manuale. Vegezio, Machiavelli e l'arte della guerra», in *Quaderni di Storia*, 27 (2002), 55, pp. 99-127 e C. Allmand, *The 'De Re militari' of Vegetius: the Reception, Transmission and Legacy of a Roman Text in the Middle Ages*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, ove ampia bib. Sul rapporto tra *eunomia* ed *eirene* in Pindaro, cfr. L. Belloni, 'Eirene' fra comunicazione orale e tecnica della scrittura, in M. Sordi (a cura di), *La pace nel mondo antico*, Milano, Vita e Pensiero, 1985, pp. 30-44 ed in particolare pp. 37-44.

ves rappresentano una testimonianza potente degli orrori della Grande Guerra, ma sono assai meno decisivi per una approfondita comprensione del fenomeno⁸. Si tratta di un limite che, Vegezio *docet*, può essere superato solo attraverso un approccio scientifico, ovvero ricorrendo a quel *detached study* cui faceva riferimento Bull.

Va escluso anche un altro possibile fraintendimento: la coscienza della necessità di fare i conti con il problema della guerra non si risolve in un nichilistico compiacimento, in una sorta di *cupio dissolvi*, a fronte della ineluttabilità del fenomeno. «Il compito di chi cerca di capire», ha osservato Norberto Bobbio con la sobrietà che lo ha contraddistinto, «è prima di tutto quello di spiegarsi perché accade quel che accade, anche se sarebbe desiderabile che non accadesse»⁹. Questo è l'unico punto di partenza possibile: qualsiasi percorso differente rischia di essere una scorciatoia all'apparenza rassicurante, ma in ultima battuta fallace. La rimozione della questione della guerra, non solo dall'orizzonte storiografico, ma anche da quello teorico-politico e da quello giuridico rappresenta un atteggiamento che può risultare perfino irrazionale, al punto da rappresentare un involontario e paradossale avallo delle pratiche belliche.

Ecco allora che, accompagnati da tale consapevolezza, conviene riprendere in mano *Vom Kriege* – eccezionale sintesi di teoria ed esperienza – e continuare a scorrele le pagine, riconoscendo al suo autore una capacità di comprensione fino a quel momento ignota nello scandagliare gli abissi della guerra moderna. In questa prospettiva, prima di tutto, si deve accogliere l'invito di Clausewitz a guardare alla guerra come ad una vicenda che, per quanto intrinsecamente connotata dal *blinder Naturtrieb*, finisce per trascendere la cieca e brutale istintività. Questo, infatti, è soltanto il suo carattere più evidente, la *facies* che subito si associa al fenomeno bellico, ma

⁸ Si tratta come noto di due classiche opere autobiografiche che contengono una strenua denuncia degli orrori della guerra, cfr. E. Lussu, *Un anno sull'altopiano*, Torino, Einaudi, 2005 e R. Graves, *Good-Bye to All That*, Anchor, 1929, trad. it., *Addio a tutto questo*, Milano, Adelphi, 2016. Per un opportuno inquadramento di questo genere letterario ci si può rivolgere con fiducia a G. Capecci, *Lo straniero nemico e fratello. Letteratura italiana e Grande Guerra*, Bologna, CLUEB, 2013.

⁹ Cfr. N. Bobbio, *Prefazione alla seconda edizione*, in Id., *Il problema della guerra e le vie della pace*, Bologna, il Mulino, p. 7.

la guerra, la danza di «Ares crudele» cantata da Omero, non è, o quanto meno non è soltanto, un ritmo convulso e incontrollato¹⁰. Il conflitto secondo Clausewitz può essere descritto come una figura geometrica complessa, un *wunderliche Dreifaltigkeit*, un triedro di cui «l'odio e l'ostilità, da considerarsi come un *cieco impulso naturale*» costituisce un elemento fondamentale, ma non per questo esclusivo¹¹. Si tratta della dimensione più profonda, ancestrale, che in quanto tale appartiene alla ontologia del gruppo sociale, ad una ostilità primigenia che gli etologi hanno messo in relazione al fenomeno della pseudospeciazione culturale e che, nell'orizzonte clausewitziano, resta indissolubilmente legata al concetto di *Volk*¹².

¹⁰ Si veda Homerus, *Iliade*, 7.241.

¹¹ Cfr. C. von Clausewitz, *Della guerra*, cit., p. 41. Il corsivo è nel testo. Sul sentimento di ostilità si veda anche ivi, pp. 85-87. Aron a proposito ha parlato di una concezione trinitaria della guerra in R. Aron, *Penser la guerre, Clausewitz*, cit., pp. 456-457: senza dubbio si è trattato di una definizione destinata a grande fortuna. Gian Enrico Rusconi, invece, ha preferito fare riferimento ad una «definizione 'trilaterale'», cfr. G.E. Rusconi, *Clausewitz rivisitato*, cit., pp. xxiv-xxvii. Questo particolare snodo della filosofia della guerra clausewitziana negli ultimi decenni è stato oggetto di un lungo percorso di riflessione critica che non sembra destinato ad esaurirsi: cfr. quanto meno R. Girard, *Achever Clausewitz*, Paris, Carnets Nord, 2007, trad. it., *Portando Clausewitz all'estremo*, Milano, Adelphi, 2008, pp. 95-100. Più in generale, Rusconi ha invitato alla cautela nell'attribuire al pensiero di Clausewitz la qualità di vera e propria «filosofia della guerra»: cfr. G.E. Rusconi, *Clausewitz, il prussiano. La politica della guerra nell'equilibrio europeo*, Torino, Einaudi, 1999, pp. 24-27.

¹² Sulla concezione clausewitziana della guerra come fatto antropologico originario si veda G.E. Rusconi, *Clausewitz rivisitato*, cit., p. xxvi. Il termine «pseudospeciazione» si deve allo psicoanalista Erik Homberger Erikson in E.H. Erikson, «Ontogeny of Ritualization in Man», in *Philosophical Transactions of the Royal Society of London. Series B, Biological Sciences*, 251 (1966), 772, pp. 337-349, salvo poi essere declinato nella prospettiva etologica nel classico I. Eibl-Eibesfeldt, *The Biology of Peace and War: Men, Animals, and Aggression*, London, Thames and Hudson, 1979, trad. it., *Etologia della guerra*, Torino, Bollati Boringhieri, 1990, in particolare pp. 128-131. Le tesi di Irenäus Eibl-Eibesfeldt hanno avuto una significativa risonanza: limitatamente alla filosofia del diritto internazionale cfr. D. Zolo, *Cosmopolis. La prospettiva del governo mondiale*, Milano, Feltrinelli, 2004, pp. 174-175 e ancora Id., *Sulla paura. Fragilità, aggressività, potere*, Milano, Feltrinelli, 2011, pp. 46-51, nonché M. Jori, *Guerra e pace*, in V. Ferrari, *Filosofia giuridica della guerra e della pace: atti del XXV Congresso della Società italiana di filosofia del diritto, Milano e Courmayeur, 21-23 set-*

Ma il triedro bellico è composto anche dal «gioco delle probabilità e del caso», là dove la guerra assume il carattere di «libera attività dello spirito»¹³. Accanto alla pura brutalità, c'è infatti la dimensione della strategia, allorché la guerra, quasi smaterializzandosi, diviene esercizio intellettuale, calcolo, pianificazione, ma anche capacità di reazione, resilienza alle avversità, prontezza nel cogliere l'occasione favorevole e sferrare il colpo decisivo. Se «le passioni che devono esplodere in guerra devono essere necessariamente presenti già nei popoli», osserva Clausewitz da testimone diretto degli impressionanti successi militari di Napoleone alla guida della *Grande Armée*, «l'ampiezza che il gioco del coraggio e del talento dovrà avere nel regno delle probabilità del singolo caso dipende dalle caratteristiche del capo militare e dell'esercito»¹⁴. Il terzo lato del triedro, e qui si torna al punto dal quale siamo partiti, consiste

tembre 2006, Milano, FrancoAngeli, 2008, pp. 31-61 ed in particolare pp. 44-45. Per uno sguardo complessivo al dibattito etologico si veda poi L. Marchettoni, «Etologia, guerra e politica», in *Jura Gentium. Rivista di filosofia del diritto internazionale e della politica globale*, 6 (2009), 2, pp. 18-56. In merito alla relazione tra *Volk* e *Krieg* si veda C. von Clausewitz, *Della guerra*, cit., p. 41, ma anche nella prospettiva storicamente inedita della moderna *Volksbewaffnung* pp. 182-190, su cui C. Schmitt, *Theorie des Partisanen. Zwischenbemerkung zum Begriff des Politischen*, Berlin, Duncker & Humblot, 2002, trad. it., *Teoria del partigiano. Integrazione al concetto di politico*, Milano, Adelphi, 2005, pp. 59-69, oltre al già citato G.E. Rusconi, *Clausewitz rivisitato*, cit., pp. xxvi-xxviii.

¹³ Si veda C. von Clausewitz, *Della guerra*, cit., p. 41. Il corsivo è nel testo. Come ha sottolineato Luigi Bonanate questo riconoscimento del ruolo del genio in campo militare rappresenta un implicito omaggio allo spirito del tempo, cfr. L. Bonanate, *Guerra e pace: due secoli di storia del pensiero politico*, Milano, FrancoAngeli, 1994, p. 20.

¹⁴ Cfr. C. von Clausewitz, *Della guerra*, cit., p. 41. «Clausewitz ha una passione avvelenata per Napoleone», cfr. R. Girard, *Portando Clausewitz all'estremo*, cit., p. 41 e più ampiamente 207-232. Come noto, Clausewitz fin dal 1793 aveva combattuto contro la Francia nelle file dell'esercito prussiano: tra i numerosi studi dedicati alla figura di Clausewitz, occorre segnalare per lo meno G.E. Rusconi, *Clausewitz, il prussiano*, cit., in particolare pp. 30-156 e P. Paret, *Clausewitz and the State: The Man, His Theories, and His Times*, Princeton (N.J.), Princeton University Press, 2007. Come ha evidenziato Aron, questa esperienza ricca di episodi drammatici – Clausewitz fu preso prigioniero dai francesi all'indomani della sconfitta di Jena – ha avuto ripercussioni importanti sulla sua filosofia della guerra, cfr. R. Aron, *Clausewitz*, cit., pp. 33-57. Sulla matrice fichtiana di questa ostilità cfr. per tutti C. Schmitt, *Clausewitz come pensatore politico*, cit., pp. 104-109.

nel fatto che la guerra, in quanto strumento politico, «si affida alla *semplice ragione*»¹⁵. Se la sfera istintiva appartiene alla dimensione del *Volk*, se la dimensione strategica implica la «libera attività dello spirito», quest'ultimo lato è intrinsecamente connesso alle scelte delle cancellerie e dei governi e, dunque, alla razionalità politica¹⁶.

Clausewitz ha insistito sul fatto che i tre lati del triedo, pur nella loro eterogeneità, qualificano necessariamente la guerra: in un determinato contesto storico una delle componenti tutt'al più può prevalere sulle altre, ma non fino al punto di escluderle. Ne consegue che «una teoria che volesse trascurare una di esse, o volesse stabilire un rapporto arbitrario tra di esse, cadrebbe immediatamente in una contraddizione tale con la realtà da doversi considerare semplicemente annientata»¹⁷. Clausewitz, però, si sta riferendo alla possibilità di una compiuta *Kriegsphilosophie*. L'obiettivo che ci siamo posti è assai più modesto ed ha come presupposto il fatto che la guerra, in quanto fenomeno razionale, non solo possa essere oggetto di investigazione in termini scientifici ma – sul punto Clausewitz è tutt'altro che decisivo¹⁸ – possa anche essere disciplinata in maniera efficace. Solo nel momento in cui si ammette la razionalità della guerra è possibile porsi il problema di quale forma attribuire al conflitto, di come regolare quella straordinaria misura di energia che una volta scatenata sui campi di battaglia genera apocalisse. La sfida consiste nel riflettere sulla natura, sui limiti e sulla possibile evoluzione di una tale disciplina, senza restringere l'orizzonte di analisi alle norme positive che strutturano l'ordinamento giuridico internazionale, ma mettendo altresì a fuoco i protocolli, le retoriche e i dispositivi normativi che concorrono ad irreggimentare la violenza bellica. Con la consapevolezza che, in ogni caso, si tratta di una trama delicata e irregolare, costituita da fibre di spessore differente – da fili piuttosto che da funi – in tutto simile alla rete di

¹⁵ Cfr. C. von Clausewitz, *Della guerra*, cit., p. 41.

¹⁶ Cfr. G.E. Rusconi, *Clausewitz rivisitato*, cit., p. xxv.

¹⁷ Cfr. C. von Clausewitz, *Della guerra*, cit., p. 42.

¹⁸ Si vedano in merito le riflessioni contenute in A. Colombo, *La guerra ineguale. Pace e violenza nel tramonto della società internazionale*, Bologna, il Mulino, 2006, pp. 73-115.

funicelle con cui i minuscoli abitanti di Lilliput avevano cercato di imbrigliare il capitano Gulliver.

La singolarità della trama, in primo luogo, deriva dal fatto che sul piano strettamente giuridico la razionalizzazione in termini giuridici della guerra ha percorso due itinerari distinti e, talvolta, perfino divergenti. In altri termini, lo strumentario a disposizione non solo risulta disomogeneo ma rischia di essere perfino contraddittorio: da una parte si è fatto ricorso a strategie dirette a subordinare il ricorso alla forza all'esistenza di parametri di tipo sostanzialistico, attinti per lo più dalla dimensione etica e religiosa. Dall'altra parte sono stati definiti tutta una serie di canoni diretti a disciplinare le modalità attraverso cui la forza può essere impiegata. Se in una prospettiva si è inciso sulla possibilità della guerra, nell'altra si è voluto definirne la misura.

2. Legittimità e legalità della guerra: un itinerario di ricerca**

L'obiettivo del volume, dunque, consiste nell'analisi dei meccanismi politici e normativi che regolano i conflitti armati, ma che al tempo stesso rappresentano un potente fondamento di legittimazione della guerra. In quest'ottica, senza rinunciare ad un percorso di tipo genealogico, si è cercato di mettere a fuoco le sfide imposte dalle trasformazioni del paradigma bellico avvenute negli ultimi decenni. La ragione di uno studio sulle regole della guerra e sui suoi criteri di giustificazione sta nei drammatici avvenimenti che stanno tormentando la comunità internazionale e che, in una più ampia prospettiva, sono legati ai cambiamenti sociali e politici impressi dai processi di globalizzazione economica¹⁹. Per altro la questione

** Di Roger Campione.

¹⁹ La letteratura sul tema è imponente e qualsiasi indicazione rischia di essere ampiamente sommaria. Un eccellente punto di partenza resta M. Kaldor, *New and Old Wars: Organized Violence in a Global Era*, Cambridge, Polity Press, 2012, in italiano è disponibile la traduzione della prima edizione *Le nuove guerre. La violenza organizzata nell'età globale*, Roma, Carocci, 2001. Con particolare attenzione alla dimensione della filosofia del diritto internazionale e dello studio della

delle forme di legittimazione della guerra ha acquisito proprio negli ultimi anni una drammatica attualità. In quest'ottica, si è deciso di imboccare un indirizzo ben preciso sul piano metodologico: è nostra intenzione indagare la duplice dimensione della regolazione e della giustificazione della violenza bellica in una prospettiva multidisciplinare (storica, sociologica, filosofica e giuridica), utilizzando come chiave di lettura la tensione tra i 'testi' normativi e i 'contesti' etico-politici. In questa prospettiva si spiega la nostra attenzione nei confronti dell'odierno revival delle pratiche di legittimazione basate sulla moralità degli interventi armati e verso la progressiva destrutturazione dei protocolli formali di regolazione della violenza bellica²⁰.

Non ci sono dubbi, per altro, che lo scenario sia in rapido mutamento: torna ancora l'immagine eraclitea della fiamma guizzante, là dove la sintassi della guerra appare in costante ridefinizione. Se è vero che nella politica internazionale degli ultimi decenni abbiamo assistito ad un recupero del concetto di guerra giusta – con le sue si-

politica globale si veda anche D. Zolo, *Chi dice umanità. Guerra, diritto e ordine globale*, Torino, Einaudi, 2000, C. Galli, *La guerra globale*, Roma-Bari, Laterza, 2002, e, infine, più sinteticamente D. Zolo, *Globalizzazione. Una mappa dei problemi*, Roma-Bari, Laterza, 2006, pp. 88-138. Con particolare riferimento alla dimensione delle nuove forme di conflittualità, cfr. poi A. Colombo, *La guerra ineguale*, cit. Sul tapporto tra nuove guerre e politica internazionale cfr., da ultimo, A. Colombo, "L'Europa e la guerra agli inizi del Ventunesimo secolo", in *Teoria Politica* (2016), 6, pp. 23-47 e L. Bonanate, "La politica come alternativa alla guerra?", in *Teoria Politica* (2016), 6, pp. 115-128. Sulla guerra e la globalizzazione come minacce alla sovranità statale cfr. T.J. Lowi, "La globalizzazione, la guerra e il declino dello Stato", in *Rivista Italiana di Scienza Politica* (2009), 1, pp. 3-20.

²⁰ Si tratta di una dinamica che Schmitt aveva prefigurato per lo meno a partire da C. Schmitt, *Die Wendung zum diskriminierenden Kriegsbegriff*, Berlin, Duncker & Humblot, 1938, trad. it., *Il concetto discriminatorio di guerra*, Roma-Bari, Laterza, 2008. Per un vigoroso recupero della dottrina morale della guerra giusta si veda il classico di M. Walzer, *Just and Unjust Wars*, New York, Basic Books, 1977 (trad. it., Napoli, Liguori, 1990). In senso ancor più critico nei confronti del principio di uguaglianza morale dei belligeranti cfr. J. McMahan, *Killing in War*, Oxford University Press, 2009. In merito al dualismo *ius ad bellum/ius in bello* e nella prospettiva del filosofo del diritto internazionale, oltre ai contributi raccolti in D. Zolo, *I signori della pace. Una critica del globalismo giuridico*, Roma, Carocci, 2001 e Id., *La giustizia dei vincitori. Da Norimberga a Baghdad*, Roma-Bari, Laterza, 2006, si veda quanto meno S. Pietropaoli, *Abolire o limitare la guerra? Una ricerca di filosofia del diritto internazionale*, Firenze, Polistampa, 2008, R. Campione, *El nomos de la guerra. Genealogia de la 'guerra justa'*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2009.

gnificative implicazioni sul piano etico-morale – facendo appello a obbligazioni di carattere morale o alla conformità della propria causa ad un principio di giustizia, cosa ci aspetta domani? Si tratta di un indirizzo che ha finito per legittimare tanto la riedizione di uno *ius ad bellum* fortemente connotato, quanto palesi deviazioni rispetto allo *ius in bello*. Per approfondire questi aspetti abbiamo cercato di porre al centro dell'attenzione questioni quali la genealogia moderna della guerra, la dottrina della *just war* e i fondamenti dello *ius ad bellum* contemporaneo, la evoluzione del concetto di guerra, con particolare attenzione alla frammentazione della nozione di conflitto armato, lo statuto giuridico delle persone coinvolte (si pensi per esempio alla categoria dei *foreign fighters*), l'asimmetria nell'uso della forza.

Nell'assumere questa dinamica storica come punto di partenza, abbiamo articolato i saggi in tre sezioni caratterizzate da un'affinità tematica che ruota intorno al rapporto tra guerra, norme, prassi e discorsi. La prima parte del libro si occupa delle 'semantiche del conflitto' con le quali tentiamo di inquadrare in termini concettuali alcuni profili particolarmente problematici nell'odierna comunità internazionale. Nel primo saggio, *La crisi della nozione di conflitto armato internazionale: vestigia di una realtà estinta?*, Ana Aldave si è posta l'obiettivo di esaminare in chiave critica le proposte che, a partire dalla trasformazione dei conflitti contemporanei innescata dalla *Global War on Terror*, invocano una revisione degli standard giuridici tradizionali al fine di rendere più 'flessibile' la nozione di guerra. Nel secondo saggio, *Il diritto, la guerra e la 'tecnica scatenata'*. *Considerazioni sul 'drone warfare'*, Filippo Ruschi affronta il tema dei riflessi delle nuove tecnologie militari sul diritto umanitario: cosa rimarrà di questo ordinamento, orientato alla limitazione della violenza bellica e alla salvaguardia della vita umana, una volta che la tecnologia robotica avrà prodotto una guerra compiutamente postumana? Nelle pagine successive Alessandro Colombo, in *Il terrorismo tra legalità e legittimità. L'insostenibile monopolio degli stati sulla nozione di violenza illegittima*, esamina la crisi della grammatica della guerra e della sua matrice statutale. Attraverso una genealogia della nozione di terrorismo e alla luce del fragile tentativo di 'ri-statalizzazione' del concetto oggi in corso, l'autore in particolare rileva come la formula *Global War on Terror* finisca per pregiudicare ogni possibile discriminazione tra pace e guerra.

Nell'ultimo saggio di questa prima parte, *L'impatto militare dei 'foreign fighters'. Un caso di studio*, Fabrizio Coticchia e Lorenzo Cicchi evidenziano il fatto che, se la minaccia rappresentata dal ritorno in Europa dei *foreign fighters* ha occupato il centro del dibattito pubblico, la dimensione militare del fenomeno ha goduto di scarsa attenzione. Con particolare riferimento alle vicende dello Stato Islamico, questo contributo analizza i modelli di impiego dei *foreign fighters* valutando il loro impatto effettivo.

La seconda parte, significativamente intitolata «Esercizi di giustificazione», si apre con il contributo di Luca Baccelli intitolato *Da Salamanca a Oslo. Metamorfosi della guerra giusta*, in cui l'autore affronta alcune fasi della evoluzione storica della dottrina della 'guerra giusta'. Soffermandosi in particolare sul confronto tra Francisco de Vitoria e Bartolomé de Las Casas, Baccelli evidenzia l'ascendenza vittoriana delle retoriche relative alla nozione di 'guerra giusta' – da Michael Walzer a Barack Obama – e la buona salute di cui, in maniera per molti versi paradossale, sembra godere attualmente questa dottrina. Nella medesima prospettiva filosofico-giuridica, Stefano Pietropaoli affronta in *'Jus contra bellum'? Considerazioni su legittima difesa e uso della forza nell'epoca della guerra globale*, la spinosa questione dei rapporti tra *ius ad bellum* e *ius in bello*. Nell'ultimo secolo, infatti, la frizione fra questi due plessi normativi, l'uno relativo alla giustificazione in senso sostanziale della guerra, l'altro invece rivolto a regolare la condotta bellica, ha condotto, secondo l'autore, allo smantellamento del paradigma giuridico 'classico' e all'apparizione di un nuovo concetto di guerra connotato moralmente. Seguendo questa linea critica Roger Campione illustra nel suo *Il trilemma di Polemos: guerra, diritto e sicurezza nelle relazioni internazionali* i possibili scenari adombrati dai modelli di giustificazione della guerra, eredi della dottrina del *bellum iustum*. A tale scopo, il contributo si concentra in modo particolare sulla confusione determinata dalle applicazioni più recenti di questa teoria – e in special modo la nozione di legittima difesa preventiva –, che ha determinato la crisi della distinzione tra il paradigma bellico, tipico del diritto internazionale, e il modello criminale, caratteristico del diritto penale. Questa seconda parte del volume termina con il contributo di Davide de Pietri, *L'aggressione: crimine internazionale dello Stato o crimine dell'individuo?*, in cui si affronta una questione senza dub-

bio decisiva per la tenuta dell'ordinamento giuridico internazionale stesso. Intraprendere una guerra di aggressione, come noto, costituisce il crimine internazionale supremo: tuttavia, nei suoi settant'anni di vita l'ONU ha mostrato grande cautela nel qualificare l'uso illecito della forza armata come atto di aggressione. D'altro canto, lo Statuto di Roma è stato recentemente modificato per includere tale fattispecie, ma ancora sussistono limiti importanti alla possibilità di attivare la giurisdizione della Corte Penale Internazionale.

Nella terza ed ultima parte, intitolata «Scenari dell'ordine», Michele Chiaruzzi nel suo *Guerra di dottrina e ordine internazionale*, in dialogo con Martin Wight e con la *English School of International Relations*, riflette sulla progressiva omologazione ideologica dello scenario internazionale. Chiaruzzi, in particolare, concentra la sua attenzione sulla c.d. *war of doctrine*, intesa come un modello di conflitto finalizzato alla affermazione di un principio e alla promozione di una causa, che è divenuta il vettore privilegiato di questa dinamica uniformizzante e al tempo stesso egemonica. Da parte loro Marta Rodríguez Fouz e Ignacio Sánchez de la Yncera, nel saggio *L'[in]giustificabile ricorso alla tortura*, mettono a fuoco come la retorica della *Global War on Terror* abbia propiziato l'istituzionalizzazione della tortura. Questo è stato possibile insistendo su di un presupposto, in realtà del tutto fallace: quello della sua efficacia. I due coautori mettono in luce come il ricorso a queste pratiche non solo costituisca una palese violazione dei principi fondamentali dello Stato di diritto, ma rappresenti l'inesco sul piano giuridico e politico di un processo regressivo in potenza destinato ad avere esiti catastrofici. Emidio Diodato, infine, in *Ripudio o riforma dei poteri? La 'guerra' nella politica estera italiana (1991-2011)*, a partire dal tramonto del modello 'classico' di guerra e alla comparsa sulla scena internazionale di forme di conflittualità che eccedono tale archetipo, invita a riflettere sugli effetti che questa dinamica ha avuto sulle istituzioni politiche e sulle prassi nazionali. E lo fa proponendo come caso di scuola la realtà italiana, in cui la riformulazione dei modelli di guerra ha determinato frizioni sul piano costituzionale e ha influito in maniera decisiva sui processi decisionali.

L'origine di questo volume, la cui edizione in castigliano è stata pubblicata per i tipi di Tirant lo Blanch nel 2017, va cercata nel «I Seminario italo-spagnolo *Guerra, diritto e sicurezza nelle relazioni internazionali*», tenutosi a Firenze nell'ottobre 2015 e organizzato dai due curatori nell'ambito del gruppo di ricerca del Progetto I+D JUSWAR (DER2013-47425-R «La guerra y sus justificaciones. Tendencias y problemas actuales» finanziato dal Ministerio de Economía y Competitividad spagnolo), in collaborazione con «Jura Gentium. Centro di filosofia del diritto internazionale e della politica globale». Nella pianificazione e nello sviluppo di questa iniziativa gli organizzatori hanno potuto contare sul prezioso aiuto e l'impagabile ospitalità del «Centro di studi per la storia del pensiero giuridico moderno»: per questo motivo un ringraziamento speciale va al suo Direttore, Paolo Cappellini, così come all'allora Direttore del Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università degli Studi di Firenze, Giovanni Tarli Barbieri, che ha concesso il patrocinio alla iniziativa.

La nostra gratitudine va anche ai contributori di questo volume che, dopo aver generosamente partecipato alla iniziativa seminariale, hanno accettato la nostra proposta di approfondire le tematiche affrontate nei loro interventi e di mettere poi a disposizione poi i risultati delle loro ricerche.

Proprio perché questo volume nasce da una occasione di dibattito sincero e appassionato – uno di quei momenti in cui per una combinazione di alchimie si manifesta nella sua pienezza l'idea stessa di comunità scientifica –, non possiamo fare a meno di ringraziare gli altri componenti del Progetto JUSWAR, Marta Rodríguez Fouz, Ana Aldave e Ignacio Sánchez de la Yncera per il costante sostegno. Così come non possiamo esimerci dal ricordare con gratitudine l'aiuto ricevuto da Giuseppe Perconte Licatense nel coordinamento scientifico della iniziativa fiorentina e, poi, da Francesco Vertova nella delicata fase del coordinamento editoriale.

Una dedica speciale va ad Antonio Marinetti, infaticabile amico trasaccano che ha arricchito l'incontro con la sua passione per la conoscenza e con il suo calore umano.

Infine, un sincero ringraziamento va ai membri del Comitato di direzione della collana *Ethos/Nomos* per aver accolto il nostro pro-

getto, testimonianza di un comune percorso di ricerca che ha avuto una successiva tappa nel «II Seminario italo-spagnolo *Guerra, diritto e sicurezza nelle relazioni internazionali*», tenutosi presso l'Università di Oviedo nel novembre 2017.

Roger Campione e Filippo Ruschi

1.

Semantiche del conflitto

Ana Aldave Orzaiz

La crisi della nozione di conflitto armato internazionale: vestigia di una realtà estinta? *

SOMMARIO: 1. Guerra e Diritto: l'importanza delle parole. – 2. Un'approssimazione alla guerra dal punto di vista del diritto internazionale. – 3. L'esistenza di un conflitto armato: un breve inquadramento degli aspetti problematici. – 4. Un nuovo concetto legale? – 5. Conclusioni.

1. Guerra e Diritto: l'importanza delle parole

«La violenza è un fenomeno che oltrepassa i limiti delle categorie tradizionali e, quindi, ci obbliga a ripensare coerentemente i parametri che usiamo per identificarla, i criteri a cui aderiamo per giustificarla e le strategie che mettiamo in pratica per combatterla»¹.

Se limitiamo questa considerazione al fatto violento specifico della guerra, possiamo osservare come la necessità di ripensare i parametri che la identificano diventi particolarmente urgente nel tempo odierno. Tempo in cui, alla complessità ed eterogeneità dei fenomeni violenti più recenti, si sommano il disordine, la confusione e la grossolanità che regnano nel linguaggio quando si prova a dare un nome a tali fenomeni, sia in termini di minaccia cri-

* Questo saggio si inserisce nel Progetto DER2013-47425-R «La guerra y sus justificaciones. Tendencias y problemas actuales», finanziato dal *Ministerio de Economía y Competitividad* spagnolo e coordinato da Roger Campione.

¹ Cfr. S. Rey Salamanca, «Prefacio» a R.J. Bernstein, *Violencia: pensar sin barandillas*, Barcelona, Gedisa, 2013, p. 17.

minale che in termini di conflitto armato o guerra².

La tradizionale reticenza da parte dei governi a usare un linguaggio che riconosca l'esistenza di uno stato di guerra, si scontra adesso con la sollecitudine con cui si è invocato il paradigma bellico³ come cornice normativa idonea nella quale dispiegare una serie di politiche di sicurezza nazionale ed internazionale che, inoltre, sono state – e sono ancora – giustificate nel contesto globale di una sorta di 'crociata' del bene contro il male, della civilizzazione contro la barbarie⁴. In un modo o nell'altro, la parola guerra è oggi più presente che mai nel discorso politico e mediatico, come conseguenza della cosiddetta «guerra globale contro il terrorismo» dichiarata ufficialmente dopo gli attentati dell'undici settembre 2001. Questo uso – ed abuso – del termine da parte della politica e dei *media* ha un indubitabile impatto sull'immaginario collettivo visto che, come osserva Guy Durandin, «l'existence de mots fait croire à l'existence de choses»⁵, fino al punto che la ripetizione di parole o di espressioni può finire per cristallizzare una certezza nei consociati⁶. Ma in questa sede ci occuperemo degli aspetti giuridici: è guerra tutto ciò che oggi viene definito come tale? I problemi con cui oggi il diritto

² In generale, i termini guerra e di conflitto armato vengono usati indistintamente e pertanto saranno impiegati in questo saggio come sinonimi. Occorre precisare, però, che oggi nel diritto internazionale ricorre con maggiore frequenza l'espressione «conflitto armato» considerata più precisa, proprio in virtù dell'uso «espansivo» che è stato fatto del termine guerra.

³ Un paradigma bellico *sui generis* che, come vedremo, sfida alcuni principi fondamentali del paradigma bellico tradizionale.

⁴ George W. Bush, nel suo discorso dinanzi al Congresso del 20 settembre 2001 parlava in termini messianici di una crociata contro la «barbarie». Anche Tony Blair ha rivendicato il fatto che siamo di fronte ad una lotta contro «l'ideologia del male» in un'intervista alla BBC il 16 luglio 2005. François Hollande, l'8 gennaio 2015, dopo gli attentati di Charlie Hebdo, ha proclamato che la barbarie non vincerà sulla libertà e, dopo gli attentati del 13 novembre dello stesso anno, ha sottolineato che non c'era nessuna lotta tra civiltà perché i terroristi non rappresentano nessuna civiltà.

⁵ Cfr. G. Durandin, *L'information, La désinformation et la réalité*, Paris, PUF, 1993, p. 130.

⁶ Cfr. T. León Gross, «El lenguaje y la guerra: subordinación de los medios al discurso político ante el ataque a Irak», in *Revista de Estudios sobre Comunicación*, 15 (2003), 8, pp. 1-8.

internazionale deve confrontarsi nel qualificare i conflitti internazionali hanno fatto sorgere molti dubbi riguardo alla vigenza del concetto legale di conflitto armato. L'esistenza o meno di un conflitto armato si inserisce in quella che Reinhart Koselleck definisce una *semantische Kampf*, una sorta di battaglia per il controllo del linguaggio e per la capacità di influire sulla coscienza individuale⁷. D'altra parte il dibattito attorno alla retorica usata non si esaurisce nella dimensione lessicale. Nella qualificazione dei fatti vi è in gioco molto di più che una mera questione definitoria: dalla selezione dei vocaboli derivano conseguenze non soltanto politiche o sociologiche ma anche giuridiche, sia per gli individui che per gli Stati.

La rilevanza di questa questione è evidenziata in maniera ineccepibile da Ferrajoli quando scrive che in nessun'altra materia come la violenza politica, i significati associati ai termini in questione – guerra e terrorismo – sono così decisivi nella determinazione delle nostre concezioni, delle nostre scelte e delle nostre pratiche⁸. In questo contesto, il modesto obiettivo di questo saggio non è altro che quello di valutare se la terminologia sistematicamente adottata per caratterizzare i fenomeni violenti degli ultimi anni è coerente con il quadro giuridico di riferimento, esaminando criticamente le proposte che, cavalcando il fenomeno della trasformazione dei conflitti contemporanei, chiedono una revisione dei modelli giuridici tradizionali volta a rendere più flessibile la nozione di guerra.

2. Un'approssimazione alla guerra dal punto di vista del diritto internazionale

Anche se l'ottimismo del cosmopolitismo liberale che ha portato con sé la Modernità ha ritenuto le guerre relitti di un passato or-

⁷ Cfr. R. Koselleck, *Vergangene Zukunft. Zur Semantik geschichtlicher Zeiten*, Frankfurt a. M., Suhrkamp, 1979, p. 119.

⁸ L. Ferrajoli, «Guerra y Terrorismo Internacional. Un análisis del lenguaje político», in *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, 9 (2009), pp. 13-33, e in particolare p. 14.

mai remoto, questo miraggio non è durato molto⁹. Il sogno del pieno perfezionamento dell'*homo sapiens*, della vittoria della ragione, della nobilitazione dello spirito e, in definitiva, della fine delle guerre non è stato che questo, un sogno¹⁰, una finzione che la storia si è occupata di smentire: come segnala Joas, non ci possiamo attendere un'immagine idilliaca e interamente pacificata della Modernità se prendiamo sul serio il fenomeno della guerra¹¹.

Del resto i conflitti armati hanno rappresentato una costante nella evoluzione del genere umano, là dove un'analisi seria e responsabile del fenomeno, qualunque sia il percorso scelto, non può prescindere dal considerare la guerra come uno dei maggiori flagelli a cui l'umanità ha dovuto fare fronte¹². Così, mentre la guerra viene interpretata da alcuni autori come un fatto proprio della natura umana o come una condizione naturale costitutiva della realtà¹³, altri, come Marvin Harris, spiegano questo fenomeno non tanto come il risultato di pulsioni istintive ma come una forma di attività organizzata frutto di un processo culturale¹⁴. D'altra parte, gli studi sociologici si sono tradizionalmente concentrati sull'analisi degli ele-

⁹ Cfr. H. Joas, *Kriege und werte. Studien zur Gewaltgeschichte des 20 Jahrhunderts*, Wellerswist, Velbrück, 2000, p. 67.

¹⁰ Cfr. W. Sofsky, *Zeiten des Schreckens: Amok Terror Krieg*, Frankfurt am Main, Fischer, 2002.

¹¹ Cfr. H. Joas, *op. cit.*, p. 68.

¹² Storici e antropologi fanno risalire il fenomeno bellico alla Preistoria. Durante il Paleolitico superiore, la violenza tra gruppi era un fenomeno piuttosto ridotto, per la mancanza di limiti territoriali chiari, ma dopo lo sviluppo dell'agricoltura è probabile che la guerra sia divenuta più frequente e letale. Cfr. A. Ferril, *The Origins of War: from Stone Age to Alexander the Great*, London, Thames, 1985 e M. Harris, *Cannibals and Kings: The Origins of Cultures*, New York, Random, 1991, trad. it., *Cannibali e re. Le origini delle due culture*, Milano, Feltrinelli, 2007.

¹³ Cfr. A. Einstein, S. Freud, *Why War? A Correspondence between Albert Einstein and Sigmund Freud*, London, Peace Pledge Union, 1939 e H. Siemens, «Haciendo la guerra a la guerra: Nietzsche contra Kant, a propósito del conflicto», in *Revista Pléyade*, 13 (2014), 1, pp. 87-106, in particolare p. 92.

¹⁴ Cfr. M. Harris, *Culture, People, Nature: An Introduction to General Anthropology*, New York, Harper & Row, 1988. In merito si veda anche D. Zolo, *Cosmopolis. La prospettiva del governo mondiale*, Milano, Feltrinelli, 1995.

menti che differenziano la guerra da altri fatti violenti, come ad esempio l'intensità dell'aggressività, lo statuto degli attori, gli effetti causati dal carattere strumentale della violenza¹⁵. Da un punto di vista politologico, invece, la guerra è stata concepita fundamentalmente come uno strumento orientato alla realizzazione di certi fini, vale a dire come una modalità politica orientata a risolvere un conflitto di interessi¹⁶. Nonostante l'indubbio interesse, approfondire lo studio delle diverse concezioni della guerra ci allontanerebbe dall'obiettivo che abbiamo individuato e che consiste nel mettere a fuoco l'attuale contesto giuridico internazionale e, in particolare, la definizione e la disciplina delle vicende belliche. Tra tutte le questioni che la guerra ha suscitato, ci interessa quella, relativamente recente in prospettiva storica del regime dei conflitti armati nel contesto del diritto internazionale. In altre parole, ci interessa riflettere sulla sua regolamentazione giuridica qualunque sia la causa che ha determinato le ostilità.

Uno dei primi a rivendicare ai giuristi il compito di qualificare il conflitto bellico e di identificare le sue regole è stato Alberico Gentili che, già nel XVI secolo, propose un 'modello processuale' secondo il quale una guerra, per essere legale, doveva soddisfare unicamente determinati requisiti formali¹⁷. Durante l'epoca moderna, con l'affermazione del modello di società internazionale interstatale sorto dalla pace di Vestfalia, la guerra sarebbe diventata uno strumento perfettamente legittimo di tutela dei propri interessi al quale potevano ricorrere gli Stati – formalmente uguali tra loro –, unici

¹⁵ Tra i numerosi e interessanti studi che troviamo sulla guerra spiccano H. Bull, *The Anarchical Society: A Study of Order in World Politics*, New York, Columbia University Press, 2002, trad. it., *La società anarchica: l'ordine nella politica mondiale*, Milano, Vita e Pensiero, 2005 e H. Joas, *op. cit.*

¹⁶ Si veda Q. Wright, *A Study of War*, Chicago, University of Chicago Press, 1965, p. 8 e p. 698. Si veda poi R.E. Barringer, *War: Patterns of Conflict*, Cambridge (Mass), MIT Press, 1972, pp. 12-13.

¹⁷ Fino agli albori della Modernità, la guerra era stata giustificata alla luce di canoni di ordine sostanzialistico, desunti dalla teologia cristiana senza attribuire significativa rilevanza allo *ius in bello*. Si veda in proposito R. Campione, *El nomos de la guerra. Genealogia de la 'guerra justa'*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2009, pp. 120-121.

enti sovrani e pertanto titolari esclusivi dello *ius belli*¹⁸. Questo nuovo rapporto tra sovranità e guerra è stato uno dei tratti fondamentali del sistema giuridico-politico moderno: il ricorso alla guerra ha rappresentato la manifestazione più autentica della sovranità, l'espressione più genuina della qualità di Stato. Come noto, è stato suggerito che la stessa guerra abbia contribuito alla consolidazione dei nascenti Stati-nazione in quanto questi, per farvi fronte, non solo crearono eserciti regolari ma anche complesse macchine burocratiche per la raccolta di imposte, promossero il miglioramento dell'efficienza amministrativa e la efficienza dei servizi pubblici. Come ha rilevato Charles Tilly, la guerra fece gli Stati e viceversa¹⁹. Un'altra conseguenza del nuovo ordine giuridico vestfaliano che occorre sottolineare è stata la definizione dello status giuridico del nemico, lo *iustus hostis*, il quale veniva riconosciuto come uguale nella sua agonalità: proprio il riconoscimento della piena uguaglianza giuridica degli avversari non solo rappresenterà uno dei tratti caratterizzanti lo *ius publicum europaeum*, ma costituirà un risultato altamente significativo per la storia del diritto internazionale e per la civiltà nel suo complesso²⁰. Nel XX secolo l'esistenza di un conflitto armato diventa la circostanza oggettiva²¹ che consente di ap-

¹⁸ Come scrive Colombo, ogni manifestazione di violenza collettiva che non proviene dagli Stati sarà relegata al rango di guerra privata, sedizione o terrorismo. A. Colombo, *La guerra ineguale. Pace e violenza nel tramonto della società internazionale*, Bologna, il Mulino, 2006, p. 183.

¹⁹ Cfr. C. Tilly, *Coercion, Capital and European States ad 990-1900*, Oxford, Blackwell, 1990, p. 67.

²⁰ Su questo punto è imprescindibile fare riferimento all'opera di Schmitt, che ha rivendicato l'importanza della distinzione amico/nemico come elemento caratteristico del concetto di politico. Inoltre, quella inimicizia era per lui la nozione primaria dell'idea di guerra. Secondo Schmitt, pensare un mondo senza la possibilità di guerra significherebbe immaginare un mondo ignaro della distinzione tra amico e nemico e, di conseguenza, carente di politica. Si vedano i contributi raccolti in C. Schmitt, *Le categorie del 'politico'. Saggi di teoria politica*, Bologna, il Mulino, 2013 e Id., *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum*, Berlin, Duncker & Humblot, 1950, trad. it., *Il nomos della terra nel diritto internazionale dello Jus publicum europaeum*, Milano, Adelphi, 1991.

²¹ Cfr. M. Pinto, «La noción de conflicto armado en la jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia», in *Lecciones y Ensayos*, 78 (2003), pp. 297-310.

plicare il diritto internazionale umanitario: un corpo normativo che si è sviluppato a partire dal Concerto Europeo – ovvero quando è stato definitivamente negato ogni valore alle giustificazioni della guerra, per concentrarsi sulle regole applicabili durante le ostilità – e che è stato riconosciuto solennemente dopo l’esperienza delle due guerre mondiali nelle Convenzioni di Ginevra del 1949. Questo nuovo approccio rende conto del carattere oggettivo – dal punto di vista strettamente giuridico – dell’esistenza di un conflitto armato, in modo tale che la qualificazione di una situazione come conflitto armato sarà fatta – o la si dovrà provare a fare – ricorrendo esclusivamente a elementi di fatto, vale a dire indipendentemente da qualsiasi considerazione delle cause o motivi dello scontro armato. Allo stesso tempo, tuttavia, questa prospettiva nel riconoscere l’esistenza di un conflitto armato allestisce un quadro giuridico molto specifico, quello dello *jus in bello* ovvero del diritto internazionale umanitario, che comporta modificazioni sostanziali rispetto al diritto applicabile in tempo di pace, con particolare riferimento a ciò che concerne l’uso della forza e i diritti e le garanzie individuali²². Ciò nonostante, senza voler sminuire la rilevanza di questo processo di qualificazione giuridica per certi versi ancora in divenire, occorre ammettere che oggi ci troviamo di fronte a serie difficoltà. Non si tratta soltanto di risolvere le problematiche connesse ad una definizione coerente delle fattispecie: gli ostacoli derivano dalle caratteristiche concrete della conflittualità attuale, che sfumano ancora di più le tradizionali frontiere tra guerra e pace, o tra guerra interna e guerra internazionale, e che rendono inevitabile interrogarsi sulla persistente vigenza della nozione classica di guerra.

²² Lo *jus in bello* o diritto internazionale umanitario opera come *lex specialis* nel caso di conflitto armato, anche se l’applicazione del diritto internazionale dei diritti umani – che caratterizza il corpus normativo applicabile in tempo di pace – non cessa in tempo di guerra, così come è stato ribadito dalla giurisprudenza internazionale. Cfr. *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, I.C.J., Reports 1996, p. 226, par. 25.

3. L'esistenza di un conflitto armato: un breve inquadramento degli aspetti problematici

In fase di elaborazione, le Convenzioni di Ginevra sono state redatte fondamentalmente con lo sguardo diretto alla regolazione delle guerre interstatali²³. È molto probabile che di fatto i loro redattori abbiano deliberatamente evitato qualsiasi formulazione rigida che implicasse un'eccessiva compressione dell'ambito di applicazione delle stesse²⁴. Tuttavia, coscienti della necessità di dover delimitare un corpo normativo così eccezionale come il diritto bellico in funzione di una serie ben precisa di circostanze di fatto, la dottrina e la giurisprudenza hanno affrontato la questione con l'obiettivo prioritario di identificare gli elementi che permettessero di determinare l'esistenza di un conflitto armato²⁵.

Il testo attuale delle Convenzioni – punto di partenza obbligatorio per ogni analisi – stabilisce all'art. 2 che tali convenzioni saranno applicabili «in caso di guerra dichiarata o di qualsiasi altro conflitto armato che scoppiasse *tra due o più delle Alte Parti Contraenti*, anche se lo stato di guerra non fosse riconosciuto da una di esse»²⁶.

²³ Ad eccezione dell'art. 3, comune alle quattro convenzioni, e del successivo Protocollo Aggiuntivo II, il cui ambito di applicazione sono i conflitti non interstatali.

²⁴ Cfr. J.S. Pictet (eds), *Commentaries on the Geneva Conventions of 12 August 1949, Vol. III: Geneva Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War*, Geneva, International Committee of the Red Cross, 1960.

²⁵ Gabor Rona, già *legal advisor* del Comitato Internazionale della Croce Rossa, considera che le condizioni *sine qua non* per l'esistenza di un conflitto armato sono: l'identificazione di almeno due parti (*ratione personae*), l'identificazione del territorio in cui ha luogo la guerra (*ratione loci*) e la connessione tra gli eventi concreti ed il conflitto armato identificato (*ratione materiae*). In tal senso si veda G. Rona, «Interesting Times for International Humanitarian Law: Challenges from the 'War on Terror'», in *The Fletcher Forum of World Affairs*, 27 (2003), 2, pp. 55-74. Per un'analisi della dottrina, si veda B. Tahzib-Lie, O. Swaak-Goldman, «Determining the Threshold for the Application of International Humanitarian Law», in L. Lijnzaad et al. (eds), *Making the Voice of Humanity Heard. Essays on Humanitarian Assistance and International Humanitarian Law in Honour of HRH Princess Margriet of the Netherlands*, Leiden, Nijhoff, 2004, p. 239.

²⁶ La Convenzione sarà applicata anche in «tutti i casi di occupazione totale o parziale del territorio di una Alta Parte Contraente, anche se questa occupazione