

La risoluzione del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite n. 2249 (2015) e la legittimità dell'uso della forza contro l'ISIS in base al diritto internazionale

Raffaella Nigro*

1. Premessa

Ad una settimana di distanza dagli attentati di Parigi del 13 novembre 2015 il Consiglio di sicurezza ha adottato all'unanimità, il 20 novembre 2015, la risoluzione n. 2249 (2015). Dopo aver condannato nel preambolo i suddetti attentati, ed altri rivendicati dall'ISIS, e aver qualificato quest'ultimo come 'unprecedented threat to international peace and security', nel paragrafo 5 il Consiglio ha invitato gli Stati che ne hanno le capacità ad adottare tutte le misure necessarie per contrastare l'ISIS nei territori da esso controllati in Iraq e in Siria, 'in compliance with international law'¹.

La risoluzione, come vedremo, è stata da subito oggetto di un acceso dibattito in dottrina nel cui ambito sono state sostenute le più diverse e persino contrapposte opinioni, tra coloro secondo i quali si tratterebbe di una risoluzione dal contenuto ambiguo e persino rischioso, a coloro i quali ne hanno invece sottolineato, con un certo favore, il carattere innovativo nell'ambito del sistema di sicurezza collettiva delle Nazioni Unite, ponendo l'accento sulla capacità del Consiglio di gestire nuove e gravi minacce alla pace e alla sicurezza internazionale.

Come si cercherà di dimostrare, a nostro avviso la risoluzione n. 2249 (2015) si limita a raccomandare agli Stati misure *già lecite* in base al diritto internazionale anche relativamente all'uso della forza. Riteniamo tuttavia che la legittimità di tali misure si giustifichi sulla base di norme diverse da quelle sinora invocate dagli Stati intervenienti in merito all'uso della forza contro l'ISIS (già da essi intrapreso

* Professore associato di Diritto internazionale nell'Università degli Studi *Magna Græcia* di Catanzaro, mknigro@tin.it.

¹ In particolare il Consiglio "Calls upon Member States that have the capacity to do so to take all necessary measures, in compliance with international law, in particular with the United Nations Charter, as well as international human rights, refugee and humanitarian law, on the territory under the control of ISIL also known as Da'esh, in Syria and Iraq". Si tratta della prima risoluzione adottata in risposta alla minaccia dell'ISIS contenente l'invito a predisporre *tutte le misure necessarie*, le altre avendo riguardato la condanna degli atti perpetrati dall'ISIS e in generale il fenomeno dei *foreign terrorist fighters* – v. ad esempio le risoluzioni n. 2170 (2014), n. 2178 (2014), n. 2199 (2015) e n. 2214 (2015) – oppure più di recente, l'adozione di misure volte ad inserire nel Comitato delle sanzioni del Consiglio di sicurezza anche i membri dell'ISIS e in generale ad adottare, ai sensi del Capitolo VII della Carta, sanzioni contro di essi, in particolare con la risoluzione n. 2253 (2015) del 17 dicembre 2015.

prima dell'adozione della risoluzione²) e che, anche per questo motivo, la risoluzione non abbia espresso una posizione precisa sul punto come da più parti invece auspicato.

2. I presunti aspetti controversi della risoluzione n. 2249 (2015) e le sue diverse interpretazioni

L'elemento più controverso della risoluzione n. 2249 (2015) che ha animato il dibattito in dottrina riguarderebbe, da un lato, l'assenza nel testo sia di un esplicito riferimento al Capitolo VII della Carta, sia del termine 'authorizes' e, dall'altro, l'inserimento nel paragrafo 5 della parte operativa, dell'espressione 'all necessary measures', espressione tradizionalmente utilizzata dal Consiglio di sicurezza per indicare l'autorizzazione all'impiego *anche* della forza armata al fine di contrastare una minaccia alla pace e alla sicurezza internazionale accertata ai sensi dell'art. 39 della Carta. In breve, non risulterebbe chiaro se occorra trascurare l'assenza del riferimento al Capitolo VII e del termine 'authorizes' e concludere – sul presupposto del riferimento a 'all necessary measures' e alla configurazione dell'ISIS come minaccia senza precedenti – che la risoluzione di fatto autorizza gli Stati all'uso della forza se non addirittura, come è stato sostenuto, glielo imponga, o al contrario ritenere che proprio l'assenza del termine 'authorizes' e di un qualsivoglia riferimento al Capitolo VII della Carta debba considerarsi decisivo, e condurre alla conclusione opposta per cui il Consiglio in realtà non ha adottato alcuna posizione circa l'impiego dell'uso della forza contro l'ISIS, rinviando al diritto internazionale la legittimità degli interventi militari intrapresi dagli Stati.

Secondo una prima tesi potrebbe ritenersi che, con la risoluzione n. 2249 (2015) il Consiglio abbia *imposto* agli Stati che ne hanno la capacità di fare ricorso alla forza armata contro l'ISIS nei territori dell'Iraq e della Siria. In particolare, l'impiego del termine 'calls upon' invece che 'authorizes', in riferimento a 'all

² Le operazioni militari contro l'ISIS hanno avuto inizio nell'agosto 2014. Per un'analisi critica v. in particolare L. GRADONI, "Gli obblighi *erga omnes*, l'idioma dell'egemone e la ricerca del diritto. Ancora sull'intervento contro l'ISIS e oltre", in *SIDIBlog* del 24 settembre 2014, disponibile su www.sidi-isil.org/sidiblog/?p=1085; M. STERIO, "The Legality of ISIS Air Strikes under International Law", in www.ilg2.org/2014/09/12/the-legality-of-isis-air-strikes-under-international-law; J. TRAHAN, "What's the Basis for the US Air Strikes in Syria?", in www.opiniojuris.org/2014/09/23/guest-post-pesky-questions-international-law-whats-basis-air-strikes-syria. In senso favorevole v. invece P. PICONE, "Considerazioni sull'intervento militare statunitense contro l'Isis", in *SIDIBlog* del 5 settembre 2014, disponibile su www.sidi-isil.org/sidiblog/?p=1070 e dello stesso autore "Unilateralismo e guerra contro l'ISIS", in *Rivista di diritto internazionale* 2015, p. 5 ss., e "L'insostenibile leggerezza dell'art. 51 della Carta dell'ONU", in *Rivista di diritto internazionale* 2016, p. 7 ss.; G. ZICCARDI CAPALDO, "Le nuove situazioni territoriali illegittime. L'intervento "tutelare di sicurezza immediata" nei territori sotto il controllo dell'ISIL: un *tertium genus* di intervento armato a titolo collettivo?", disponibile su www.sidi-isil.org/wp-content/uploads/2014/11/G.-ZICCARDI-CAPALDO-per-forum-SIDI.pdf. V. anche più di recente E. MILANO, "Oltre l'esegesi della risoluzione 2249", in *SIDIBlog* del 2 marzo 2016, disponibile su www.sidi-isil.org/sidiblog/?p=1722.

necessary measures', accompagnato dalla necessità espressa nel paragrafo 5 della risoluzione di 'eradicate the safe haven' che l'ISIS è riuscito a stabilire in Iraq e in Siria, indicherebbe un atto imperativo e non meramente permissivo, con la conseguenza che l'uso della forza in questo caso non sarebbe consentito dal Consiglio di sicurezza bensì *preteso*³.

In base ad una seconda interpretazione, la risoluzione del Consiglio di sicurezza si caratterizzerebbe per la sua 'ambiguità costruttiva' nel senso di consentire agli Stati Uniti e agli altri Stati intervenienti di sostenere che essa avalla implicitamente, o comunque conferma, la legittimità giuridica delle azioni militari intraprese contro l'ISIS e allo stesso tempo, consentirebbe alla Federazione Russa di sostenere che l'intervento militare in Siria può considerarsi legittimo solo nella misura in cui sussista il consenso del governo siriano⁴. In questo senso la risoluzione non solo non avrebbe affermato espressamente la legittimità dell'azione militare contro l'ISIS, ma neppure avrebbe posto rimedio al disaccordo tra gli Stati circa la liceità dell'azione stessa. L'ambiguità della risoluzione sarebbe comunque 'costruttiva' nella misura in cui consentirebbe l'evoluzione di una soluzione politica in Siria senza pregiudicare gli interessi dei principali Stati coinvolti che abbiano posizioni diverse circa l'inquadramento e soprattutto la legittimità dell'intervento⁵.

Infine, in base ad una terza interpretazione, la risoluzione n. 2249 (2015) non farebbe altro che avallare la legittima difesa invocata dagli Stati per giustificare le loro azioni contro l'ISIS, e ciò a scapito del ruolo del Consiglio di attivare il sistema di sicurezza collettiva di cui al Capitolo VII per far fronte ad una minaccia alla pace e alla sicurezza internazionale⁶.

A noi sembra che le diverse interpretazioni proposte in dottrina conducano ad attribuire al Consiglio di sicurezza misure che esso non sembra avere inteso predisporre con la risoluzione in esame.

Sostenere in particolare che il termine 'call upon' indica un atto imperativo e non meramente permissivo appare una forzatura determinata dalla percezione, probabilmente soggettiva, della necessità di un'azione contro l'ISIS decisa a livello del Consiglio di sicurezza che mal si concilia, non solo con il testo della risoluzione, ma anche con ciò che proprio gli Stati hanno chiaramente affermato nei dibattiti che ne hanno seguito l'adozione rispetto al suo significato in termini giu-

³ P. HILPOLD, "The Security Council and the Fight against Terrorism: Does SC Resolution 2249 (2015) Lead a More Grotian or a More Kantian International Society?", in papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2704467, p. 6.

⁴ D. AKANDE, M. MILANOVIC, "The Constructive Ambiguity of the Security Council's ISIS Resolution", in www.ejiltalk.org/the-constructive-ambiguity-of-the-security-councils-isis-resolution.

⁵ *Ibidem*.

⁶ P. STARSKI, "'Legitimized Self-Defense' – Quo Vadis Security Council?", in www.ejiltalk.org/legitimized-self-defense-quo-vadis-security-council/; M. WELLER, "Permanent Imminence of Armed Attacks: Resolution 2249 (2015) and the Right of Self Defense against Designated Terrorist", in www.ejiltalk.org/permanent-imminence-of-armed-attacks-resolution-2249-2015-and-the-right-to-self-defence-against-designated-terrorist-groups.

ridici. Non solo nessuno di essi ha adombrato l'ipotesi che la risoluzione contenesse un obbligo di agire militarmente, ma neppure è rintracciabile in tali dichiarazioni il convincimento che l'azione militare contro l'ISIS fosse da considerarsi legittima ai sensi del diritto internazionale, per effetto della risoluzione del Consiglio di sicurezza. In questo senso infatti, mentre alcuni Stati hanno ribadito che l'uso della forza da essi intrapreso si giustificasse a titolo di legittima difesa individuale e/o collettiva, e che semmai la risoluzione costituisse una conferma in tal senso⁷, altri Stati hanno sottolineato il mero avallo politico del Consiglio ad un'azione la cui legittimità era da rintracciarsi in base a quanto previsto dalla Carta delle Nazioni Unite⁸.

Le stesse argomentazioni addotte per trarre dalla risoluzione un obbligo a carico degli Stati non risultano pienamente convincenti. Non convince anzitutto il riferimento ai precedenti che testimonierebbero la volontà del Consiglio di imporre un obbligo agli Stati, in particolare la risoluzione n. 221 (1966) contro la Rhodesia del Sud e la risoluzione n. 83 (1950) adottata in occasione della guerra di Corea⁹. In entrambi i casi infatti, non vi è nulla nel testo delle rispettive risoluzioni che possa far presumere l'imposizione di un obbligo a carico degli Stati di usare la forza. Rispetto al caso della Rhodesia del Sud il Consiglio aveva invitato ('calls upon' nel testo inglese e 'prie' nel testo francese) il Regno Unito ad impedire l'arrivo di petrolio nel porto di Beira in Mozambico diretto alla Rhodesia del Sud con l'uso della forza 'if necessary'. In realtà, sembra che da questa risoluzione, più che l'imposizione di un obbligo al Regno Unito, possa dedursi un'autorizzazione ad usare la forza armata *laddove necessario*, con l'effetto di rendere lecito un comportamento che, senza la risoluzione del Consiglio, sarebbe stato illecito¹⁰.

Quanto poi alla risoluzione adottata in occasione della guerra in Corea, risulta piuttosto chiaramente dal testo che il Consiglio di sicurezza si era di fatto limitato a raccomandare agli Stati membri di fornire assistenza alla Corea del Sud al fine di respingere l'attacco armato proveniente dalla Corea del Nord con l'effetto, in questo caso, di raccomandare un comportamento che era già lecito in base al diritto internazionale in quanto inquadrabile nella legittima difesa¹¹.

Verrebbe inoltre da chiedersi, qualora davvero la risoluzione n. 2249 (2015) imponesse un obbligo di intervenire militarmente, quale sarebbe la posizione degli Stati i quali, pur avendone le capacità, non ottemperino a tale obbligo. Dovrebbe

⁷ Si vedano in questa direzione le dichiarazioni di Francia, Regno Unito e Stati Uniti, in S/PV.7565, rispettivamente p. 2, 9, 4.

⁸ Si veda in particolare la dichiarazione della Federazione Russa, in S/PV.7565, p. 5.

⁹ V. in questo senso, P. HILPOLD, "The Security Council and the Fight against Terrorism: Does SC Resolution 2249 (2015) Lead a More Grotian or a More Kantian International Society?", cit.

¹⁰ J.A. FROWEIN, N. KRISCH, "Article 42", in *The Charter of the United Nations. A Commentary*², B. SIMMA (ed.), Oxford, 2002, p. 757.

¹¹ B. CONFORTI, C. FOCARELLI, *Le Nazioni Unite*¹⁰, Padova, 2015, p. 324; J.A. FROWEIN, N. KRISCH, "Article 42", in *The Charter of the United Nations. A Commentary*², op. cit., p. 757; S. MARCHISIO, *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite*, Bologna, 2000, p. 251.

presumersi che il Consiglio possa accertare l'eventuale capacità degli Stati che non rispettano l'obbligo e sanzionarne la violazione. Ciò tuttavia appare assai poco ragionevole e soprattutto non corrispondente alla realtà se solo si considera che gli Stati che hanno deciso di intervenire contro l'ISIS non sono un numero consistente, a fronte di tutti quelli che *avrebbero la capacità* di farlo, e che in ogni caso non risulta che la loro decisione di intervenire sia stata motivata dal convincimento di dover rispettare un preciso obbligo imposto dal Consiglio di sicurezza¹². Più in generale infine, accogliendo la tesi dell'obbligatorietà del comportamento indicato agli Stati nella risoluzione n. 2249 (2015), si dovrebbe giungere alla conclusione, a nostro avviso del tutto irragionevole, per cui *tutte* le risoluzioni del Consiglio sin qui adottate e contenenti il termine 'call upon', eventualmente accompagnate da espressioni volte a sottolineare la gravità della minaccia che si intende contrastare, prevedano un obbligo a carico degli Stati e non un mero invito.

D'altro canto anche l'opinione secondo la quale la risoluzione rivelerebbe un'ambiguità costruttiva non sembra esente da perplessità nella misura in cui, sottolineando la possibilità per gli Stati di 'far dire' alla risoluzione ciò che essi vogliono che dica, non porrebbe un rimedio al disaccordo circa la base giuridica dell'intervento militare contro l'ISIS. Si potrebbe obiettare che se gli Stati hanno interpretato in modo diverso il contenuto della risoluzione del Consiglio di sicurezza è perché evidentemente non sussiste un consenso diffuso circa la legittimità dell'intervento militare contro l'ISIS o comunque su quali siano gli elementi idonei a renderlo lecito in base al diritto internazionale, se ad esempio il consenso dello Stato nel cui territorio sono state condotte le azioni militari; o la legittima difesa per respingere minacce provenienti da attori non statali eventualmente anche *senza il consenso* dello Stato territoriale; o ancora la legittima difesa individuale *ex art. 51* della Carta per reagire contro un atto terroristico direttamente subito da un altro Stato; o infine la legittima difesa collettiva per reagire ad atti terroristici commessi contro un altro Stato e su invito di quest'ultimo. Ma se è vero che non sussiste tra gli Stati membri del Consiglio un consenso circa le basi giuridiche dell'intervento contro l'ISIS, neppure può ritenersi che esso potesse molto per ovviarvi, se solo si considera che le sue risoluzioni altro non sono che la manifestazione della volontà *in primis* dei membri che lo compongono.

Da ultimo, l'idea che la risoluzione avalli il ricorso alla legittima difesa invocata dagli Stati per giustificare il ricorso alla forza armata contro l'ISIS non sembra condivisibile, non solo e non tanto per il fatto, comunque significativo, che nel testo non vi è alcun riferimento ad essa, neppure nel preambolo¹³, quanto piuttosto

¹² Si consideri da ultimo la decisione dei Paesi Bassi, del 30 gennaio 2016, di intervenire militarmente in Siria *su richiesta* degli Stati Uniti e non sulla base di un presunto obbligo derivante dalla risoluzione n. 2249 (2015), in www.news.com.au/world/europe/dutch-joins-coalition-in-air-strikes-against-isis-in-syria/news-story/5b1a4512afa20c2fe76064478474c791.

¹³ Al contrario di quanto previsto nelle risoluzioni n. 1368 (2001) e n. 1373 (2001) adottate dal Consiglio di sicurezza in seguito agli attentati dell'11 settembre 2001 contro gli Stati Uniti le quali,

sto perché, come vedremo più avanti, non è affatto pacifico che il diritto internazionale permetta, almeno allo stato attuale, di individuare proprio nella legittima difesa – vuoi nella versione tradizionale interstatale, vuoi nella versione contro attori non statali – un’ipotesi di ricorso lecito alla forza armata contro gruppi terroristici¹⁴. Proprio l’assenza, nel testo della risoluzione, di uno specifico riferimento ad essa potrebbe in effetti interpretarsi in termini esattamente opposti a quanto sostenuto in dottrina, e cioè come assenza di consenso tra gli Stati membri del Consiglio sul fatto che proprio la legittima difesa possa essere invocata per fondare la liceità delle azioni militari contro l’ISIS.

3. Segue: l’invito del Consiglio di sicurezza ad adottare tutte le misure necessarie lecite in base al diritto internazionale

Prima di procedere sul significato attribuibile alla risoluzione n. 2249 (2015), è opportuno ricordare quanto affermato in dottrina circa i diversi significati delle risoluzioni del Consiglio di sicurezza, a seconda che queste contengano ‘raccomandazioni’, ‘autorizzazioni’ o ‘deleghe’. È stato sottolineato in particolare che, mentre l’effetto di una ‘raccomandazione’ sarebbe quello di esortare i singoli Stati a tenere un comportamento *in sé lecito*, attraverso l’autorizzazione il Consiglio inviterebbe gli Stati a tenere un comportamento altrimenti illecito. La delega infine avrebbe l’effetto di trasferire agli Stati un potere del Consiglio a prescindere dalla possibilità per gli Stati di esercitarlo autonomamente, ovvero anche senza la delega¹⁵. Alla luce di una simile distinzione, si potrebbe allora sostenere che, nella risoluzione n. 2249 (2015), il termine ‘calls upon’ insieme a ‘all necessary measures, in compliance with international law’, indichi la volontà del Consiglio di raccomandare agli Stati di tenere un comportamento, rispetto all’uso della forza, che è *già lecito* in base al diritto internazionale. Per confermare una simile affermazione non resta che verificare se le argomentazioni addotte dagli Stati al fine di giustificare l’uso della forza contro l’ISIS siano ammesse dal diritto internazionale e se possa presumersi che è proprio ad esse che il Consiglio di sicurezza ha inteso riferirsi.

Già l’analisi testuale del paragrafo 5 della risoluzione nel quale l’invito è formulato nei termini di cui si è detto, insieme ad un’analisi delle dichiarazioni degli Stati che ne hanno sostenuto l’adozione, porta a ritenere che, al fine di comprendere il significato della risoluzione n. 2249 (2015), non si possa prescindere da almeno due considerazioni. La prima riguarda la circostanza per cui alcuni Stati avevano già fatto ricorso alla forza armata prima che la risoluzione fosse adottata

come noto, riaffermano nel preambolo, “the inherent right of individual or collective self-defence as recognized by the Charter of the United Nations”.

¹⁴ Per un’analisi critica delle argomentazioni sollevate, dagli Stati della Coalizione e in dottrina, rispetto alla legittima difesa contro l’ISIS v. P. PICONE, “L’insostenibile leggerezza dell’art. 51 della Carta dell’ONU”, cit.

¹⁵ B. CONFORTI, C. FOCARELLI, *Le Nazioni Unite*¹⁰, op. cit., p. 322.

e la seconda che, anche dopo l'adozione della risoluzione, *quegli stessi Stati* hanno continuato a giustificare le proprie azioni militari *negli stessi termini* in cui lo avevano fatto prima, ovvero in base alla legittima difesa, ritenendo che la risoluzione del Consiglio di sicurezza supportasse le loro argomentazioni¹⁶. A ben vedere dunque, proprio gli Stati, o comunque alcuni di essi, sembrano avere attribuito alla risoluzione in esame il significato di un preciso invito, da parte del Consiglio, a tenere un comportamento che *era già* conforme al diritto internazionale, sostenendo in tal senso l'azione militare già lecitamente intrapresa.

Se ciò è vero, occorre allora chiedersi – e veniamo così alla seconda considerazione – se l'azione militare contro l'ISIS sia lecita in base al diritto internazionale, ed ancora, se sia corretto configurarla proprio in termini di legittima difesa, oppure sul presupposto dell'esistenza di altre e distinte norme idonee a giustificarla. Qualora risultasse dalla prassi che l'uso della forza è ammesso contro l'ISIS, in termini di legittima difesa o su altre basi, si potrebbe concludere che la risoluzione n. 2249 (2015) rappresenti senz'altro un importante sostegno del Consiglio di sicurezza all'azione militare condotta dagli Stati, nonché uno specifico invito, rivolto *anche* a tutti gli altri che ne abbiano la capacità, di proseguire nell'adozione di tutte le misure compatibili con il diritto internazionale, ivi compreso l'uso della forza. Qualora, al contrario, si concludesse nel senso che il diritto internazionale non ammette l'uso della forza contro l'ISIS, si dovrebbe valutare la possibilità di attribuire alla risoluzione il significato di aver reso lecito un comportamento che sarebbe stato altrimenti illecito. Si tratterebbe in tal caso di un'autorizzazione *ex post* il cui effetto sarebbe appunto quello di sanare un comportamento che, nel momento in cui è stato posto in essere dagli Stati, era di fatto illecito. È opportuno osservare tuttavia che l'assenza, nel testo della risoluzione, dell'autorizzazione ai sensi del Capitolo VII della Carta potrebbe spiegarsi proprio per il convincimento degli stessi Stati (quelli che hanno predisposto il testo della risoluzione e quelli che l'hanno sostenuta con il loro voto) che le azioni militari intraprese contro l'ISIS fossero lecite in base al diritto internazionale, non ricorrendo pertanto l'esigenza di 'una sanatoria' da parte del Consiglio di sicurezza.

¹⁶ Si vedano in tal senso i dibattiti degli Stati in occasione dell'adozione della risoluzione n. 2249 (2015), in S.PV/7565; le dichiarazioni di voto da parte dei delegati di Francia e Stati Uniti, rispettivamente in www.franceonu.org/Against-Daesh-we-have-our-common-humanity e in www.usun.state.gov/remarks/6994; e la dichiarazione del Primo Ministro britannico del 26 novembre 2015, in www.gov.uk/government/speeches/pm-statement-responding-to-fac-report-on-military-operations-in-syria, sulla quale v. M. MILANOVIC, "How the Ambiguity of Resolution 2249 Does it Work", in www.ejiltalk.org/how-the-ambiguity-of-resolution-2249-does-its-work/. Anche il governo tedesco ha giustificato l'invio di truppe per combattere contro l'ISIS sulla base della legittima difesa collettiva *ex art. 51* della Carta delle Nazioni Unite insieme a quanto previsto dalla risoluzione n. 2249 (2015), in A. PETERS, "German Parliament decides to send troops to combat ISIS base on collective self-defense 'in conjunction with' SC Res. 2249", in www.ejiltalk.org/german-parliament-decides-to-send-troops-to-combat-isis-%E2%88%92-based-on-collective-self-defense-in-conjunction-with-sc-res-2249/.

Procederemo ora cercando di spiegare le ragioni per le quali il Consiglio ha, a nostro avviso, invitato gli Stati a tenere un comportamento *già lecito* in base al diritto internazionale, ma tuttavia non inquadrabile nella legittima difesa, come sostenuto da alcuni Stati.

4. L'uso della forza contro l'ISIS e la legittima difesa ex art. 51 della Carta delle Nazioni Unite

La legittima difesa individuale e/o collettiva prevista dall'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite è intesa tradizionalmente come liceità dell'uso della forza da parte di uno Stato per reagire ad un attacco armato proveniente da un altro Stato¹⁷. In riferimento all'intervento militare contro l'ISIS la legittima difesa nei termini appena descritti è stata invocata da alcuni Stati, principalmente Francia, Regno Unito e Stati Uniti, nella forma della legittima difesa collettiva, ovvero nel senso che il loro impiego della forza fosse legittimo in quanto richiesto dall'Iraq per difendersi dagli attacchi terroristici commessi dall'ISIS nel suo territorio e provenienti dalle basi dislocate in Siria¹⁸. Ora, al fine di invocare la legittima difesa contro l'ISIS ai sensi dell'art. 51, sia individuale che collettiva, è necessario dimostrare due elementi: il primo attiene all'imputabilità ad uno Stato di un atto terroristico e il secondo alla sua natura, ovvero alla possibilità di equipararlo ad un attacco armato.

Relativamente al primo aspetto, sul quale conviene ora soffermarsi prima di procedere con l'analisi del secondo, esistono in principio due possibilità: la prima è che l'ISIS venga considerato uno Stato, con la conseguenza che gli atti terroristici da esso materialmente commessi, gli siano direttamente imputabili; la seconda invece è che gli atti terroristici vengano imputati alla Siria, ma in questo caso *non* per averli direttamente compiuti bensì per non avere predisposto tutte le misure necessarie a prevenirne l'organizzazione nel suo territorio.

¹⁷ Tra gli studi più recenti in materia di legittima difesa v. J. KAMMERHOFER, "The Resilience of the Restrictive Rules on Self-Defence", in *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, M. WELLER (ed.), Oxford, 2015, p. 627 ss.; R. VAN STEENBERGHE, "State Practice and the Evolution of the Law of Self-Defence: Clarifying the Methodological Debate", in *Journal on the Use of Force and International Law* 2015, p. 81 ss.; E. CAMPBELL, "Self-Defence and the International Court of Justice: A Review of Recent ICJ Case Law and Opinions Concerning Article 51 of the UN Charter", in *Hague Yearbook of International Law* 2012, p. 193 ss.

¹⁸ Si vedano in proposito le dichiarazioni degli Stati, *supra* nota 16 e le lettere inviate al Consiglio di sicurezza dal Regno Unito il 3 dicembre 2015, S/2015/928 – nella quale si richiamano le precedenti lettere inviate al Consiglio e formulate nei medesimi termini, in particolare il 25 novembre 2014, S/2014/851, e il 7 settembre 2015, S/2015/688 – e dalla Germania il 10 dicembre 2015, S/2015/946. Da segnalare inoltre in seguito agli attentati di Parigi del 13 novembre 2015 l'attivazione, per la prima volta nell'ambito dell'Unione europea, della clausola di mutua assistenza sancita all'art. 42, par. 7, del Trattato sull'Unione europea in base al quale, qualora uno Stato membro subisca un'aggressione armata nel suo territorio, gli altri Stati membri gli presteranno assistenza *in conformità a quanto previsto dall'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite*, per un commento v. A. ALÌ, "L'attivazione della clausola UE di mutua assistenza a seguito degli attentati terroristici del 13 novembre 2015 in Francia", in *SIDIBlog* del 21 dicembre 2015, disponibile su www.sidi-isil.org/sidiblog/?p=1652#more-1652.

Sul primo aspetto è sufficiente in questa sede sottolineare anzitutto che nessuno Stato ha neppure adombrato l'ipotesi che l'ISIS sia uno Stato e che gli atti terroristici ad esso direttamente imputabili giustifichino il ricorso alla forza in legittima difesa, da parte dello Stato al quale siano diretti (legittima difesa individuale) o dagli altri Stati che ricorrano in suo aiuto e su sua richiesta (legittima difesa collettiva). A ciò si aggiunga che, benché l'ISIS si sia proclamato 'Stato islamico' nel giugno 2014, è piuttosto dubbio che ciò sia sufficiente a configurarlo come tale, almeno non nella concezione di Stato comunemente accolta¹⁹. Diversi elementi, al contrario, sembrerebbero deporre nel senso di una lotta condotta dall'ISIS proprio *contro il modello di Stato* così come concepito nell'attuale sistema internazionale e al fine di ottenere semmai il riconoscimento come Califfato islamico, in quanto ente politico-religioso²⁰. Tuttavia, quand'anche la rivendicazione dell'ISIS fosse in linea con la concezione di Stato comunemente accolta, l'effettivo soddisfacimento dei requisiti da questa contemplati, come sottolineato in dottrina, è alquanto dubbia²¹.

Si consideri inoltre che – per quanto secondo la teoria 'dichiarativa' più comunemente accolta il riconoscimento non ha l'effetto costitutivo della statualità, così come il mancato riconoscimento non implica necessariamente l'assenza di statualità – l'ISIS non è riconosciuto come Stato dall'intera comunità internazionale la quale al contrario, anche attraverso diverse risoluzioni del Consiglio di sicurezza, non solo considera l'ISIS alla stregua di un gruppo terroristico ma altresì come una minaccia alla pace e alla sicurezza internazionale senza precedenti. Se dunque l'ISIS non è configurabile come uno Stato nel senso accolto dal diritto internazionale, deve concludersi che la legittima difesa non potrebbe certamente essere invocata, nel caso di specie, nei termini in cui è tradizionalmente intesa, ovvero come reazione armata degli Stati ai quali siano diretti gli atti terroristici (o che intervengano a sostegno e su richiesta di coloro che li hanno subiti) contro lo Stato, ISIS, che li ha materialmente commessi.

Passando al secondo e distinto aspetto della legittima difesa individuale e/o collettiva, questa si invocata da alcuni Stati per giustificare le azioni militari con-

¹⁹ Si veda in proposito lo *statement* di Al Baghdadi del 2 luglio 2014, in www.gatestoneinstitute.org/4387/baghdadi-isis-caliphate. Più diffusamente v. S. KHATAB, *The Power of Sovereignty: The Political and Ideological Philosophy of Sayyid Qutb*, Routledge, 2006.

²⁰ A. BELANGER-MCMURDO, "A Fight for Statehood? ISIS and its Quest for Political Domination", in www.e-ir.info/2015/10/05/a-fight-for-statehood-isis-and-its-quest-for-political-domination.

²¹ V. THOMAS D. GRANT, "Is the Islamic State Actually a State? No, but Letting it Say so is Dangerous", in www.newrepublic.com/article/121988/far-reaching-implications-islamic-state-claiming-statehood; V. PINEL LE DRET, "International Law: An Analysis of the Montevideo Convention and ISIS's Statehood Claim", in www.affairstoday.co.uk/analysis-of-the-montevideo-convention-and-isis-statehood-claim/; A. COLEMAN, "The Islamic State and International Law: An Ideological Rollercoaster?", in *Journal of the Philosophy of International Law* 2014, p. 75 ss.; Y. SHANY, "ISIS: IS the Islamic State Really a State?", in www.en.idi.org.il/analysis/articles/isis-is-the-islamic-state-really-a-state.

tro l'ISIS, si dovrebbe dimostrare come anticipato che, in quanto gli atti terroristici dell'ISIS sono stati organizzati nel territorio di uno Stato (la Siria) che non ha predisposto le misure necessarie per prevenirne la perpetrazione, è a quest'ultimo che gli atti devono essere imputati. Ne dovrebbe allora conseguire che, non solo gli Stati ai quali tali atti siano diretti possono reagire a titolo di legittima difesa individuale, ma anche tutti gli altri ai quali i primi lo richiedano per respingere gli atti terroristici, a titolo di legittima difesa collettiva. Ebbene, ci sembra che anche in questa ipotesi sussistano dubbi circa la possibilità di imputare ad uno Stato gli atti terroristici che promanano dal suo territorio per il semplice fatto di non aver adottato la diligenza dovuta al fine di prevenirli, ovvero in assenza di una chiara prova del coinvolgimento diretto dell'apparato statale negli atti compiuti dai privati o di un controllo o di una direzione degli stessi²².

Anzitutto, proprio in occasione degli interventi militari condotti contro gruppi terroristici, soprattutto nella prassi degli anni '80, gli Stati che li hanno condannati hanno spesso sollevato il problema della loro imputabilità agli Stati nei cui territori operavano ma dei quali non era possibile dimostrare un coinvolgimento diretto²³. Inoltre, se è vero che lo Stato ha un obbligo generale di prevenire atti criminali organizzati nel (e perpetrati dal) suo territorio, non è affatto pacifico che l'inosservanza di tale obbligo costituisca proprio quell'illecito internazionale in risposta al quale è ammessa la legittima difesa tra Stati, ovvero l'attacco armato²⁴. Si aggiunga, da ultimo, la difficoltà di imputare alla Siria atti che, pur provenendo dal suo territorio, sono di fatto organizzati in porzioni di esso che sono sottratte al controllo del (e da un gruppo che è in lotta contro il) governo centrale e rispetto ai quali pertanto è piuttosto difficile provare, non solo un

²² Sul punto si veda in dottrina SCOTT M. MALZAHAN, "State Sponsorship and Support of International Terrorism: Customary Norms of State Responsibility", in *Hastings International and Comparative Law Review* 2002-2003, p. 83 ss.; G. TRAVALIO, J. ALTENBURG, "Terrorism, State Responsibility, and the Use of Military Force", in *Chicago Journal of International Law* 2003, p. 97 ss.; P.-M. DUPUY, "State Sponsors of Terrorism: Issues of International Responsibility", in *Enforcing International Law Norms against Terrorism*, A. BIANCHI (ed.), Oxford, 2004, p. 3 ss.; T. BECKER, *Terrorism and the State. Rethinking the Rules of State Responsibility*, Oxford, 2006; K.N. TRAPP, *State Responsibility for International Terrorism. Problems and Prospects*, Oxford, 2011, e della stessa autrice "Terrorism and the International Law of State Responsibility", in *Research Handbook on International Law and Terrorism*, B. SAUL (ed.), Cheltenham, 2014, p. 39 ss. In particolare sull'imputabilità al regime dei Talebani degli attentati contro gli Stati Uniti dell'11 settembre 2001, si veda MICHAEL N. SCHMITT, "Counter-Terrorism and the Use of Force in International Terrorism", in *Israel Yearbook on Human Rights* 2003, p. 53 ss.; H. DUFFY, *The War on Terror and the Framework of International Law*, Cambridge, 2005, spec. p. 444.

²³ Per una trattazione più ampia del problema in base alla prassi si rinvia a SCOTT M. MALZAHAN, "State Sponsorship and Support of International Terrorism: Customary Norms of State Responsibility", cit., p. 83 ss.

²⁴ C. FOCARELLI, *Trattato di diritto internazionale*, UTET giuridica, 2015, p. 1807. V. inoltre C. ANTONOPOULOS, "Force by Armed Group as Armed Attack and the Broadening of Self-Defence", in *Netherlands International Law Review* 2008, p. 159 ss.; T. RUYSS, "Armed Attack" and Article 51 of the UN Charter: *Evolutions in Customary Law and Practice*, Cambridge, 2010.

coinvolgimento diretto della Siria ma anche una violazione da parte di essa dell'obbligo di prevenirne la commissione.

Ed è proprio su questo secondo aspetto che conviene ora soffermarsi al fine di porre in evidenza l'altrettanto dubbia questione della configurabilità degli atti terroristici come attacco armato²⁵. Vale la pena in proposito ricordare che, nella stessa prassi degli interventi armati contro il terrorismo internazionale, soprattutto negli anni '80, gli Stati hanno spesso invocato l'illiceità di essi anche per il dubbio che un atto terroristico, per quanto grave, fosse equiparabile ad un attacco armato²⁶. Nella giurisprudenza internazionale, soprattutto della Corte internazionale di giustizia, al fine di qualificare un atto come attacco armato, sono state distinte le forme di violenza 'gravi' da quelle 'meno gravi', quali ad esempio, secondo quanto sostenuto nelle note sentenze *Nicaragua c. Stati Uniti* del 1986²⁷, e *Piattaforme petrolifere* del 2003²⁸, la fornitura di armi e l'assistenza logistica agli insorti. Nel caso *Nicaragua c. Stati Uniti* in particolare, la Corte internazionale di giustizia ha sottolineato come, al fine di poter essere qualificati alla stregua di un attacco armato, gli atti violenti debbano avere una certa 'scala ed effetti',²⁹ e che

²⁵ SEAN D. MURPHY, "Terrorism and the Concept of 'Armed Attack' in Article 51 of the U.N. Charter", in *Harvard International Law Journal* 2002, p. 41 ss.; C. STAHN, "Terrorist Acts as 'Armed Attack': The Right to Self-Defence, Article 51 (1/2) of the UN Charter, and International Terrorism", in *Fletcher Forum of World Affairs* 2003, p. 35 ss.; S.R. RATNER, "Self-Defence against Terrorist: The Meaning of Armed Attack", in *Counter-Terrorism Strategies in a Fragmented International Legal Order: Meeting the Challenges*, L. VAN DEN HERIK, N. SCHRIJVER (eds), Cambridge, 2013, p. 334 ss.

²⁶ Il che è avvenuto ad esempio in occasione del bombardamento israeliano di Tunisi nel 1985, sul quale si vedano i dibattiti degli Stati nell'ambito del Consiglio di sicurezza, in S/PV.2610 e S/PV.2611, e del bombardamento statunitense di Tripoli e Bengasi nel 1986, sul quale v. i dibattiti degli Stati, anch'essi nell'ambito del Consiglio di sicurezza, in S/PV.2674, S/PV.2675 e S/PV.2679.

²⁷ Corte internazionale di giustizia, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, sentenza del 27 giugno 1986, par. 191. In dottrina v. A.A. Yusuf, "The Notion of 'Armed Attack' in the Nicaragua Judgement and its Influence on Subsequent Case Law", in *Leiden Journal of International Law* 2012, p. 461 ss.

²⁸ Corte internazionale di giustizia, *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, sentenza del 6 novembre 2003, par. 51. V. in dottrina D. RAAB, "'Armed Attack' after the Oil Platforms Case", in *Leiden Journal of International Law* 2004, p. 719 ss.

²⁹ Corte internazionale di giustizia, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, sentenza del 27 giugno 1986, par. 195. Si consideri che nel documento inviato dal governo britannico e contenente le risposte alle questioni sollevate dal Comitato congiunto sui diritti umani del Parlamento del Regno Unito, il quale aveva predisposto un'inchiesta sulla politica del governo britannico in materia di *targeted killings*, si afferma che gli atti terroristici possono assumere il livello di un attacco armato ai fini dell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite se risultano contraddistinti da una sufficiente gravità, precisando altresì che "The scale and effects of ISIL's campaign are judged to reach the level of an armed attack against the UK that justifies the use of force to counter it in accordance with Article 51", in www.parliament.uk/documents/joint-committees/human-rights/Government_Memorandum_on_Drones.pdf (p. 2). Si è osservato in dottrina come una simile affermazione non chiarisca quali criteri distinguerebbero i semplici atti criminali da un attacco armato e come essa, nel far riferimento al criterio di 'scale and effects' adottato dalla Corte internazionale di giustizia, non faccia che

un attacco armato possa considerarsi sferrato anche quando uno Stato invia delle forze irregolari. E ciò, purché una simile operazione sia di tale gravità da equivalere ad un attacco armato effettivo condotto dalle forze regolari o nel quale sia dimostrabile comunque un coinvolgimento sostanziale dello Stato stesso.

Quanto affermato dalla Corte potrebbe peraltro interpretarsi nel senso che i criteri dell'imputabilità allo Stato di un atto e la sua natura di attacco armato, ai fini della legittima difesa, siano in un certo senso connessi, ove si consideri che presumibilmente l'attacco armato richiesto ai fini dell'esercizio della legittima difesa presuppone, per poter essere perpetrato, la sussistenza di una struttura organizzativa tipica di quella di uno Stato³⁰. In riferimento all'ISIS, se ne potrebbe allora dedurre che il mancato riconoscimento della sua statualità comporta anche il rifiuto di riconoscere ad esso proprio quella struttura che gli consentirebbe, tra le altre cose, di sferrare un attacco armato. Non si tratterebbe, beninteso, della impossibilità per (o della preclusione a priori di) un ente non statale di riuscire a porre in essere atti violenti anche molto gravi, quale un atto terroristico, bensì proprio quello specifico atto che, ai sensi dell'art. 51 della Carta, consente di invocare la legittima difesa e che è appunto individuabile nell'attacco armato.

Quanto alla Siria, si potrebbe analogamente sostenere che la specifica prova del suo coinvolgimento diretto negli atti dell'ISIS sia richiesta anche al fine di soddisfare quel criterio che rende materialmente possibile l'imputabilità di un attacco armato *allo Stato*.

Escluso dunque che contro l'ISIS possa invocarsi la legittima difesa come comunemente prevista dall'art. 51 della Carta nel senso cioè di essere ammessa *tra Stati*, resta da stabilire se l'uso della forza possa giustificarsi a titolo di legittima difesa contro il terrorismo internazionale e/o contro attori non statali. La legittima difesa contro attori non statali è stata pure invocata da alcuni Stati per giustificare l'intervento militare in Siria, sul presupposto che quest'ultima non riuscisse ad esercitare il controllo su parti del territorio in cui gli atti terroristici dell'ISIS venivano di fatto organizzati³¹. Si tratta, come subito vedremo, di due ipotesi con presupposti e conseguenze giuridiche distinte, sulle quali è opportuno ora soffermarsi al fine di comprendere come mai gli Stati tendano sempre di più ad invocare la seconda, ovvero la legittima difesa contro attori non statali e non la prima, nonostante il consenso piuttosto diffuso, nel caso di specie, circa la quali-

riproporre la scarsa chiarezza anche di quest'ultima, D. AKANDE, "UK Parliament Inquiry into UK Policy on the Use of Drones for Targeted Killings", in www.ejiltalk.org/uk-parliamentary-inquiry-into-uk-policy-on-the-use-of-drones-for-targeted-killing/.

³⁰ Sulla possibilità che attori non statali pongano in essere un attacco armato v. M. KOWALSKI, "Armed Attack, Non-State Actors and a Quest for the Attribution Standard", in *Polish Yearbook of International Law* 2010, p. 101 ss.; D. BETHLEHEM, "Self-Defense against an Imminent or Actual Armed Attack by Non-state Actors", in *American Journal of International Law* 2012, p. 769 ss.; K.N. TRAPP, "Can Non-State Actors Mount an Armed Attack?", in *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, M. WELLER (ed.), *op. cit.*, p. 679 ss.

³¹ V. ad esempio le affermazioni del delegato della Germania nella lettera inviata al Consiglio di sicurezza il 10 dicembre 2015, in S/2015/946.

ficazione dell'ISIS come organizzazione terroristica. Si tratterà poi di capire fino a che punto la legittima difesa contro attori non statali sia prevista dal diritto internazionale o almeno se lo sia proprio nei termini in cui è stata sinora interpretata dagli Stati.

6. Segue: la legittima difesa contro il terrorismo internazionale e l'uso della forza contro attori non statali

Nonostante nella prassi continuino a verificarsi sempre di più atti terroristici e gli Stati continuino a rispondere ad essi ricorrendo all'uso della forza, sempre di meno quest'ultimo viene giustificato sulla base di una presunta liceità dell'intervento armato contro il terrorismo internazionale ma, al contrario, sempre più con il riferimento alla legittima difesa contro attori non statali. Il che può riscontrarsi considerando la prassi diffusa degli Stati, soprattutto negli anni '80, di invocare la legittima difesa per giustificare il ricorso alla forza armata in risposta ad attacchi terroristici provenienti dal territorio di altri Stati³².

C'è da dire anzitutto che, sempre stando a questa prassi, la legittima difesa è stata invocata sul presupposto che lo Stato nel cui territorio gli atti venivano organizzati e dal quale erano di fatto posti in essere, ne era considerato complice o comunque direttamente responsabile³³. In questa ipotesi allora, ricorrevano in principio, i requisiti della legittima difesa così come tradizionalmente intesa ai sensi dell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite, e cioè *tra Stati*: lo Stato al quale erano diretti gli atti terroristici riteneva di poter reagire in legittima difesa contro lo Stato dal quale essi provenivano in quanto a quest'ultimo direttamente imputabili. A parte questa precisazione, pure importante al fine di comprendere la differenza tra la legittima difesa contro il terrorismo internazionale e quella contro attori non statali, ci sembra di poter sottolineare come il sempre minore riferimento alla legittima difesa contro il terrorismo internazionale da parte degli Stati si spieghi anche, e forse soprattutto, per le continue divergenze tra di essi circa una definizione precisa di terrorismo³⁴, e la conseguente opportunità di individuare altri e diversi criteri che giustifichino l'uso della forza. Ciò consentirebbe di superare l'obiezione, spesso sollevata in passato a livello della comunità internazionale, nel senso che gli atti in risposta ai quali veniva usata la forza armata non

³² V. *supra* nota 23.

³³ *Ibidem*.

³⁴ Sulla controversa questione della definizione di terrorismo nel diritto internazionale, si veda tra gli altri R. NIGRO, *La definizione di terrorismo nel diritto internazionale*, Napoli, 2013; E. REITAN, "Defining Terrorism for Public Purposes: The Group-Targeted Definition", in *Just War Theory*, T. BROOKS(ed.), Leiden, 2014, p. 183 ss.; M. DI FILIPPO, "The Definition(s) of Terrorism in International Law", in *Research Handbook on International Law and Terrorism*, B. SAUL(ed.), Cheltenham, 2014, p. 105 ss.; R. GROZDANOVA, "'Terrorism': Too Elusive a Term for an International Legal Definition?", in *Netherlands International Law Review* 2014, p. 305 ss.

fossero in realtà terroristici e, dunque, non idonei a giustificare una reazione armata da parte dello Stato che li aveva subiti³⁵.

Da quanto precede ci sembra che il riferimento alla legittima difesa *contro attori non statali*, non ulteriormente specificati, abbia consentito agli Stati, non solo di superare le obiezioni circa la qualificazione come ‘terroristici’ degli atti in risposta ai quali viene usata la forza, ma altresì le possibili obiezioni relative alle prove del coinvolgimento diretto dello Stato nel cui territorio operano i presunti terroristi. È infatti piuttosto agevole intuire come l’assenza del riferimento al terrorismo internazionale da un lato, e il riferimento ad attori espressamente definiti come ‘non statali’ dall’altro, consentirebbe agli Stati di usare la forza non solo a prescindere dalla qualificazione giuridica come ‘terroristi’ degli atti in risposta ai quali si reagisce, ma addirittura, in principio, a prescindere dalle prove sul coinvolgimento dello Stato nella commissione di tali atti³⁶.

Nella prassi peraltro si registrano anche casi in cui gli Stati intervengono militarmente senza indicare il (presunto) fondamento giuridico delle loro azioni. Proprio contro l’ISIS, ad esempio, gli Stati Uniti sono intervenuti in Libia il 13 novembre 2015, prima che avessero luogo gli attentati di Parigi, uccidendo nell’ambito di un attacco aereo il leader dell’ISIS in Libia, Abu Nabil. A parte la questione specifica della incompatibilità di tale intervento con quanto previsto dal diritto internazionale³⁷, può presumersi che in questo caso gli Stati Uniti non abbiano invocato alcuna giustificazione giuridica e in particolare la legittima difesa contro attori non statali, in quanto le caratteristiche dell’intervento in Libia erano ben diverse da quelle che, in altri casi, erano state evidenziate al fine di invocare la stessa legittima difesa contro attori non statali, ad esempio proprio contro la Siria. Ci si riferisce in particolare alla circostanza per cui, non solo l’intervento militare è avvenuto nel territorio di uno Stato (la Libia) nel quale l’ISIS non esercita alcun controllo, come invece in Iraq e in Siria, ma altresì in assenza di una precisa richiesta di aiuto e dunque del consenso del governo libico ad intervenire per respingere la minaccia dell’ISIS, come invece avvenuto in Iraq. Ciò potrebbe peraltro interpretarsi come una conferma del fatto che in realtà,

³⁵ V. ad esempio, in occasione del bombardamento israeliano del quartier generale dell’OLP a Tunisi nel 1986, le dichiarazioni di alcuni Stati nei dibattiti al Consiglio di sicurezza: dell’India, in S/PV.2610, parr. 54-55; della Cina, in S/PV.2611, par. 23; della Thailandia, *ibidem*, parr. 44-46; del Senegal, *ibidem*, par. 136; della Nigeria a nome del Gruppo degli Stati africani, in S/PV.2615, par. 15; dell’Indonesia, *ibidem*, par. 63; del Nicaragua, *ibidem*, par. 74; del Segretario generale dell’Organizzazione della Conferenza Islamica, *ibidem*, par. 91; dell’Arabia Saudita, *ibidem*, par. 149.

³⁶ Sulle evoluzioni in generale dell’istituto della legittima difesa e su come quest’ultimo “sia stata interpretato dagli Stati, se non (almeno a volte) da essi manipolato, al fine di soddisfare gli obiettivi più diversi, e i livelli di reazione militare volta a volta desiderati”, v. P. PICONE, “L’insostenibile leggerezza dell’art. 51 della Carta dell’ONU”, cit., p. 20.

³⁷ Per un commento critico sulla legittimità dell’attacco statunitense in Libia v. J. RYLATT, “The Use of Force against ISIS in Libya and the Sounds of Silence”, in www.ejiltalk.org/the-use-of-force-against-isis-in-libya-and-the-sounds-of-silence/.

nella prassi attuale, la c.d. legittima difesa contro attori non statali, sembra essersi affermata a precise condizioni e con precisi limiti³⁸, non soddisfatti nel caso dell'intervento statunitense in Libia. In particolare, e stando a quanto emerso in occasione del conflitto israelo-libanese del 2006, risulta chiaro come la gran parte degli Stati abbia sì ammesso la legittima difesa contro attori non statali – per giustificare l'intervento di Israele contro il Libano dal cui territorio provenivano gli atti terroristici degli Hezbollah – ma solo in quanto lo Stato nel cui territorio essi agivano non avesse la capacità o la volontà di prevenire gli atti da essi commessi³⁹. Se è vero dunque che la legittima difesa contro attori non statali non richiede *in positivo* un coinvolgimento diretto dello Stato, è anche vero che allo Stato territoriale si richiede comunque qualcosa *in negativo*, di non avere cioè la capacità o la volontà di predisporre misure adeguate per contrastare la minaccia. Il punto che ci sembra altrettanto decisivo riguarda poi *a chi* spetti stabilire l'incapacità dello Stato e/o la sua mancanza di volontà. Ebbene, da quanto emerso nel caso israelo-libanese può presumersi che la legittimità dell'intervento contro attori non statali non possa essere contestata quando l'incapacità di contrastare la minaccia, accompagnata da una espressa richiesta di assistenza rivolta alla comunità internazionale, provenga dallo stesso Stato nel cui territorio operano detti attori, come avvenne proprio in quel caso da parte del Libano⁴⁰.

Più problematica appare l'ipotesi in cui lo Stato *non abbia la volontà* di reprimere gli atti degli attori non statali operanti nel suo territorio. Pur ammettendo che anche in questa ipotesi sia necessaria una ammissione da parte dello Stato territoriale nel senso di non voler fare alcunché per contrastare la minaccia – ipotesi a quanto consta mai verificatasi in concreto – ci si troverebbe comunque

³⁸ Tra gli studi più recenti sull'uso della forza contro attori non statali, v. M. HAKIMI, "Defensive Force against Non-State Actors: The State of Play", in *International Law Studies* 2015, p. 1 ss.; C. HENDERSON, "Non-State Actors and the Use of Force", in *Non-State Actors in International Law*, M. NOORTMANN, A. REINISCH, C. RYNGAERT (eds), Oxford, 2015; N. LUBELL, *Extraterritorial Use of Force against Non-State Actors*, Oxford, 2010. In senso contrario all'ammissibilità dell'uso della forza contro attori non statali depone, come noto, la controversia tra la Colombia e l'Ecuador sorta nel marzo 2008 a seguito dell'attacco colombiano alle FARC (Forze Armate Rivoluzionarie Colombiane) nel territorio dell'Ecuador, sulla quale si veda T. WAISBERG, "Colombia's Use of Force in Ecuador against a Terrorist Organization: International Law and the Use of Force against Non-State Actors", in *ASIL Insights* vol. 12, 22 agosto 2008, n. 17.

³⁹ V. in questo senso le dichiarazioni della gran parte degli Stati nell'ambito dei dibattiti al Consiglio di sicurezza, in S/PV.5489. Sul conflitto israelo-palestinese si vedano in dottrina, tra gli altri, N. RONZITTI, "The 2006 Conflict in Lebanon and International Law", in *Italian Yearbook of International Law* 2006, p. 3 ss.; C. HOPPE, "Who Was Calling Whose Shots? Hezbollah and Lebanon in the 2006 Armed Conflict with Israel", *ibidem*, p. 21 ss.; E. CANNIZZARO, "Entités non-étatiques et régime international de l'emploi de la force. Un étude sur le cas de la réaction israélienne au Liban", in *Revue générale de droit international publique* 2007, p. 333 ss.; J.F. DUBUISSON, "La guerre du Liban de l'été 2006 et le droit de la légitime défense", in *Revue belge de droit international*, 2006, p. 529 ss.

⁴⁰ V. in questo senso il para. 12 della risoluzione n. 1701 (2006) adottata l'11 agosto 2006 nella quale il Consiglio di sicurezza "acting in support of a request from the Government of Lebanon to deploy an international force to assist it to exercise its authority throughout the territory".

nell'ipotesi della legittima difesa intesa tradizionalmente ai sensi dell'art. 51 della Carta, ovvero tra Stati: lo Stato che dichiara di non volere prevenire e contrastare atti violenti provenienti da gruppi di privati operanti nel suo territorio ne verrebbe presumibilmente dichiarato direttamente responsabile⁴¹.

Sulla base di quanto sin qui affermato, ci sembra che le questioni della *incapacità* e della *mancaanza di volontà* dello Stato di contrastare minacce provenienti da attori non statali operanti nel suo territorio, siano concettualmente distinte e abbiano pertanto presupposti e conseguenze giuridiche distinte. Nel primo caso, il presupposto è che lo Stato ammetta chiaramente la propria incapacità e formuli una richiesta di aiuto alla comunità internazionale (come avvenuto da parte del Libano nel 2006 rispetto alla minaccia proveniente dagli Hezbollah e come avvenuto più di recente da parte dell'Iraq rispetto alla minaccia proveniente dall'ISIS): la conseguenza giuridica in questo caso, stando a quanto verificatosi sinora nella prassi, è che gli Stati possono intervenire militarmente purché l'uso della forza sia proporzionato e strettamente necessario a colpire le sole infrastrutture degli attori non statali dalle quali provengono gli attacchi⁴². Nella seconda ipotesi invece, la mancanza di volontà più o meno espressa potrebbe creare il presupposto al fine di considerare lo Stato direttamente responsabile, con la conseguenza di consentire agli Stati che subiscano gli attentati, di reagire in legittima difesa come tradizionalmente intesa e dunque contro lo Stato *nel suo complesso* invece che limitatamente alla parte del suo territorio controllata dagli attori non statali⁴³. Sotto questo profilo, dubbi possono sollevarsi circa l'opportunità di includere nella legittima difesa contro attori non statali l'ipotesi in cui uno Stato non voglia respingere la minaccia proveniente da questi ultimi operanti nel proprio territorio, così come sarebbe forse più appropriato parlare di *uso della forza contro attori non statali* (piuttosto che di legittima difesa) considerando che la *legittima difesa* come tradizionalmente intesa e in quanto riferita ai rapporti *tra Stati*, ammette l'uso della forza contro lo Stato nel suo complesso e ovviamente non richiede il consenso dello Stato dal quale proviene l'attacco. D'altro canto, omettendo il riferimento alla legittima difesa, gli Stati che usino la forza contro attori

⁴¹ L'altra ipotesi, relativa alla possibilità che *altri* Stati stabiliscano quando uno Stato non abbia la volontà di contrastare attori non statali nel proprio territorio, appare di difficile applicazione considerando i problemi connessi all'individuazione degli elementi e dei criteri in base ai quali si dovrebbe dimostrare che uno Stato non voglia adottare misure specifiche nel proprio territorio, pur potendolo fare.

⁴² È in questo senso infatti che si sono espressi gli Stati nel corso dei dibattiti al Consiglio di sicurezza criticando l'uso sproporzionato della forza da parte di Israele contro il Libano al fine di reagire contro gli atti terroristici provenienti dal territorio di quest'ultimo, in S/PV.5849.

⁴³ Si tratterebbe in questo caso della legittima difesa contro attori non statali 'in senso proprio', nel senso cioè dell'eventuale possibilità di ricorrere alla forza contro l'illecito attribuito agli attori non statali senza che vi sia un illecito internazionale dello Stato territoriale, così C. FOCARELLI, *Trattato di diritto internazionale, op. cit.*, p. 1807. Si veda inoltre B. FINUCANE, "Fictitious States, Effective Control, and the Use of Force against Non-State Actors", in *Berkley Journal of International Law* 2012, p. 35 ss.

non statali, beninteso nelle specifiche ipotesi consentite e con i limiti di cui si è detto, non sarebbero tenuti a dimostrare che l'atto criminale contro il quale si reagisce sia configurabile come attacco armato ovvero come quell'unico illecito per rispondere al quale è ammessa la legittima difesa. Ciò deriverebbe dal fatto che i criteri di ammissibilità della legittima difesa, in quanto riferiti ai rapporti tra Stati, non possono di fatto essere applicati automaticamente *anche* ad azioni che gli Stati adottino in risposta ad atti provenienti da privati, dovendosi al contrario ritenere che per queste ultime azioni valgano criteri diversi, sia in riferimento al comportamento dello Stato rispetto agli atti dei privati, sia per quanto attiene alla natura degli stessi atti ai quali si reagisce.

Da quanto precede può ritenersi che, sebbene il ricorso alla fattispecie della 'legittima difesa' contro attori non statali in luogo di quella contro il terrorismo internazionale, possa apparire in principio una sorta di *escamotage* adottato da alcuni Stati per ricorrere con una maggiore flessibilità all'uso della forza contro gruppi ritenuti terroristici, a prescindere cioè da quale sia la loro precisa qualificazione giuridica e persino da quale sia l'esatto livello di coinvolgimento in essi dello Stato sul cui territorio operino, il modello di uso della forza contro attori non statali attestatosi attualmente nella prassi e dunque attualmente considerato lecito in base al diritto internazionale, appare, secondo quanto sin qui affermato, piuttosto circoscritto e limitato.

5. Gli effetti della risoluzione n. 2249 (2015) rispetto all'intervento militare contro l'ISIS in Iraq e in Siria

Sulla base dell'analisi svolta sulla legittima difesa *ex art. 51* della Carta delle Nazioni Unite come tradizionalmente intesa, cioè tra Stati, e l'individuazione delle limitate ipotesi in cui il diritto internazionale sembrerebbe attualmente consentire agli Stati di ricorrere all'uso della forza contro attori non statali – ovvero su espresso consenso dello Stato nel cui territorio operano gli attori non statali e purché ad essere colpite siano le sole infrastrutture nel territorio da essi controllato – possiamo ora trarre le conclusioni circa il significato e gli effetti della risoluzione n. 2249 (2015) del Consiglio di sicurezza sull'intervento militare in Iraq e in Siria.

Partendo dall'intervento in Iraq, ci sembra che la risoluzione n. 2249 (2015) non faccia altro che raccomandare agli Stati di tenere un comportamento *già lecito* in base al diritto internazionale, ovvero l'*uso della forza* contro attori non statali sul presupposto del consenso del governo iracheno e della sua esplicita richiesta di assistenza rivolta alla comunità internazionale⁴⁴. È noto infatti come in più oc-

⁴⁴ Sulla liceità dell'intervento in Iraq, e sui dubbi circa la legittimità dell'uso della forza in Siria, si veda in dottrina L. ARIMATSU, MICHAEL N. SCHMITT, "Attacking 'Islamic State' and the Khorasan Group: Surveying the International Law Landscape", in *Columbia Journal of Transnational Law Bulletin* 2014, p. 1 ss. Ulteriori perplessità circa la legittimità dell'intervento contro l'ISIS sono state espresse in dottrina, seppure prima dell'adozione della risoluzione n. 2249 (2015), v. in particolare L. GRADONI, "Gli obblighi *erga omnes*, l'idioma dell'egemone e la ricerca del diritto. Ancora sull'intervento contro l'ISIS e oltre", cit.; M. STERIO, "The Legality of ISIS Air

casioni il governo iracheno abbia fatto espressamente appello alla comunità internazionale al fine di ricevere aiuto per respingere gli atti terroristici organizzati nelle parti del suo territorio controllate dall'ISIS⁴⁵. Stando a quanto affermato in precedenza rispetto ai limiti dell'uso della forza contro attori non statali, deve dedursi che la forza armata in Iraq ammessa dal diritto internazionale, sia quella esclusivamente impiegata per colpire le basi e le infrastrutture dell'ISIS. Può allora presumersi che è in questi termini che, con la risoluzione n. 2249 (2015), il Consiglio di sicurezza ha raccomandato il ricorso alla forza in Iraq, nei limiti cioè in cui essa è prevista dal diritto internazionale.

Diversa è invece la questione dell'uso della forza in Siria. Si è detto infatti che, diversamente dall'Iraq, l'intervento in Siria non può considerarsi lecito in base all'uso della forza contro attori non statali vista l'assenza di una sua richiesta di assistenza rivolta alla comunità internazionale al fine di respingere gli atti terroristici organizzati nel proprio territorio, né a titolo di legittima difesa come comunemente intesa, vista la difficoltà di imputare direttamente alla Siria gli atti commessi dall'ISIS⁴⁶.

Riteniamo che l'intervento militare in Siria possa comunque trovare un fondamento giuridico sul presupposto della sussistenza di un consenso diffuso a livello della comunità internazionale circa la minaccia dell'ISIS all'intero sistema globale, comprovato nel caso di specie dall'assenza di contestazioni dell'azione militare in Siria nel cui territorio il gruppo esercita un controllo di fatto. Ci sembra, in questo senso, che il precedente cui poter fare riferimento sia la reazione della comunità internazionale all'intervento militare degli Stati Uniti in Afghanistan in risposta agli attentati dell'11 settembre 2001, non in quanto ipotesi di legittima difesa come allora sostenuto dagli Stati Uniti, ma piuttosto come uso della forza contro un ente percepito come una minaccia al sistema globale dall'intera comunità internazionale e a prescindere, inoltre, dalla sua qualificazione giuridica come terroristica⁴⁷. Il caso dell'intervento statunitense in Afghanistan in effetti presenta forti analogie con l'intervento militare in Siria. Anzitutto, l'assenza del consenso da parte del governo centrale ad un intervento volto a respingere la minaccia proveniente da Al Qaeda nel caso dell'Afghanistan, e dell'ISIS nel caso della Siria.

Strikes under International Law', cit.; J. TRAHAN, "What's the Basis for the US Air Strikes in Syria?", cit. In senso favorevole v. invece P. PICONE, "Considerazioni sull'intervento militare statunitense contro l'Isis", cit.; G. ZICCARDI CAPALDO, "Le nuove situazioni territoriali illegittime. L'intervento 'tutelare di sicurezza immediata' nei territori sotto il controllo dell'ISIL: un *tertium genus* di intervento armato a titolo collettivo?", cit.

⁴⁵ Si veda in particolare la lettera inviata dal governo iracheno al Consiglio di sicurezza il 20 settembre 2014, in S/2014/691.

⁴⁶ Per ulteriori riflessioni circa l'intervento in Siria, v. S. NARWANI, "Breaking International Law in Syria", in www.rt.com/op-edge/323396-uns-c-isis-syria-us/.

⁴⁷ Si veda in questo senso P. PICONE, "Considerazioni sull'intervento militare statunitense contro l'Isis", cit.

È da notare altresì che anche rispetto alla reazione contro Al Qaeda, gli Stati Uniti avevano invocato la liceità della loro azione armata in quanto inquadrabile nella legittima difesa. Il punto è stato anche allora oggetto di dibattito, considerando, peraltro, che le risoluzioni adottate dal Consiglio di sicurezza, a differenza di quelle adottate contro l'ISIS, facevano riferimento nel preambolo al diritto alla legittima difesa⁴⁸. Eppure, si ricorderà, i numerosi Stati che offrirono un sostegno agli Stati Uniti nell'azione militare in Afghanistan, non presero una posizione chiara circa la possibilità di inquadrarla proprio nella legittima difesa e anzi, alcuni di essi precisarono che l'intervento fosse di natura eccezionale, vista la gravità degli attentati compiuti negli Stati Uniti e più in generale della minaccia posta da Al Qaeda all'intera comunità internazionale⁴⁹.

Si potrebbe sostenere che, anche rispetto all'azione militare in Siria è possibile registrare un sostanziale consenso della comunità internazionale nel ritenere che l'ISIS costituisca una minaccia al sistema interstatale, qualificata non a caso dallo stesso Consiglio di sicurezza come 'unprecedented threat to international peace and security'. Si consideri in tal senso che gli Stati che hanno partecipato ai dibattiti in occasione dell'adozione della risoluzione n. 2249 (2015), diversi da quelli intervenienti, si sono espressi in termini favorevoli ad essa, senza tuttavia esprimere una posizione esplicita circa la liceità dell'azione militare in termini di legittima difesa, ma tutti sottolineando la gravità della minaccia al sistema globale e la necessità di un'azione comune per respingerla. A ciò può aggiungersi, come dicevamo, che in Siria, come in Afghanistan, gli Stati hanno espresso il proprio consenso sulla necessità di un'azione a livello della comunità internazionale, senza tuttavia porre particolare enfasi sulla circostanza che l'uso della forza dovesse giustificarsi in quanto adottato contro un gruppo terroristico, bensì per reagire ad una minaccia al sistema degli Stati, quale che fosse la sua esatta natura in termini giuridici.

Dunque, anche rispetto all'intervento in Siria, ci sembra di poter concludere che la risoluzione n. 2249 (2015) del Consiglio abbia inteso raccomandare agli Stati di adottare tutte le misure necessarie, ivi compreso l'uso della forza la cui legittimità può presumersi sussistente alla luce di una prassi precedente, seppur limitata, ma che di fatto non ha incontrato opposizioni da parte della generalità degli Stati.

ABSTRACT. UN Security Council Resolution 2249 and the Use of Force Against ISIS in International Law

This essay argues that in Resolution 2249 (2015) the UN Security Council calls upon Member States to adopt 'all necessary measures' against ISIS – also with regard to the use of force – already

⁴⁸ V. in particolare il preambolo delle risoluzioni n. 1368 (2001) e n. 1373 (2001) adottate rispettivamente il 12 settembre 2001 e il 28 settembre 2001.

⁴⁹ Per ulteriori approfondimenti sul punto, v. R. NIGRO, *La definizione di terrorismo internazionale*, op. cit., p. 311 ss.

lawful under international law. The use of force, however, can be justified on legal arguments which are different from those referred to by the US-led coalition, in particular self-defence according to Article 51 of the UN Charter. As for the military intervention in Iraq, the legality of the use of force seems to rest on the consent of the Iraqi government and its explicit request of assistance to the international community in deterring the ISIS threat in its territory. As to the use of force in Syria, it can be argued that its legality rests upon the consent of the whole international community to repel the global and common threat represented by ISIS, and absent any objection to the legality of the military intervention by the generality of States.

Keywords: resolution 2249; security council; ISIS; use of force; self-defense; non-State actors.