



CENTRO INTERNAZIONALE DI STUDI ROSMINIANI
SIMPOSI ROSMINIANI

In collaborazione con



Conferenza Episcopale
Italiana



Ventesimo Corso dei “Simposi Rosminiani”:
Legge, coscienza e libertà:
Teologia, Filosofia e Diritto a confronto
STRESA, COLLE ROSMINI, 20-23 AGOSTO 2019

L’Umanità e il suo Diritto: le Odierne Sfide al Diritto Internazionale

Vincenzo Buonomo*

[La presente bozza di relazione deve ancora essere rivista e corretta dall’Autore per gli Atti. NDR].



1. *Una lettura e un confronto*

A queste riflessioni è affidato il compito di individuare quale sia il modus operandi dell’ordinamento internazionale di fronte alle sfide globali, ovvero la sua capacità di risposta rispetto alle situazioni che, avendo carattere ed effetti generalizzati, interessano simultaneamente la vita della famiglia umana. L’approccio di questa lettura segue le due prospettive normalmente utilizzate: quella che considera il diritto internazionale nei suoi istituti e nelle argomentazioni espresse dalla dottrina che lo espone e lo interpreta così da ricavare un bilancio del suo operare, dai risvolti positivi e negativi; e quella che individua la positivizzazione dei suoi istituti rispetto alle situazioni in cui è chiamato ad agire, valutandone i limiti di applicabilità, avanzando finanche dei dubbi sulla sua funzione. Nonostante la di-

versità di approccio, ambedue convergono su un medesimo obiettivo: valutare la funzione dell’ordinamento internazionale. Del resto, a chi non è mai giunto almeno l’eco di interrogativi del tipo: «A cosa serve il diritto internazionale, se poi è la forza che prevale?». Un’espressione d’uso corrente, forse troppo per essere considerata in un contesto scientifico, ma che invece evidenzia qualche elemento di riflessione: non ho detto, infatti, che a prevalere è il più forte, ma la forza, visto che una Comunità internazionale come quella odierna esprime un multipolarismo anche della forza.

Sin qui una lettura ordinaria, formalmente corretta, anche se non troppo esauriente specialmente riportata alla prassi che evidenzia discordanze e linee tra loro almeno differenziate se non addirittura contrapposte. Il contesto in cui siamo spinge forse per una scelta diversa, magari azzardata, che

* Professore ordinario di diritto internazionale e organizzazione internazionale nella Pontificia Università Lateranense, di cui è attualmente Rettore Magnifico.

però può innestarsi su quanto Antonio Rosmini precisava nella sua *Filosofia del Diritto* riguardo proprio alla nostra disciplina: «L'obbligo che hanno le nazioni di stringere fra di loro trattati e convenzioni è fondato adunque nello stretto Diritto di Ragione e quella [la nazione] che se ne ritraesse si farebbe con ciò rea verso le altre e potrebbe venire giustamente a forza costretta.[...] Questo è quel diritto internazionale che assai meglio Razionale dee dirsi che Naturale»¹. Rosmini infatti, partendo dalla lettura della prassi, opera una modifica paradigmatica, oggi divenuta essenziale per comprendere fondamento e funzione del diritto internazionale: sostituire allo stato di natura, la ragione. Eravamo a metà del XIX secolo, quando illustri internazionalisti propugnavano un diritto internazionale fondato sulla stretta reciprocità tra gli Stati e, dunque, in chiave eminentemente pattizia, quasi a voler sacrificare alla *ratio scripta* dei trattati il ben più ampio richiamo alla *bona fides* tradizionalmente espresso dal principio *pacta sunt servanda*. Un modo per sfuggire, in nome della modernità, ai fondamenti stratificati nei secoli che legavano il diritto delle genti a valori ben più solidi di quanto fosse possibile inserire in un trattato e finanche in un procedimento consuetudinario.

L'argomentare di Rosmini propone forti connessioni alla questione attuale: come l'ordinamento internazionale può fronteggiare le sfide? Favorendo la conclusione di accordi fra gli Stati? O piuttosto proseguendo nel cammino per far uscire dallo stato di natura – tradizionalmente si parlava di “società primitiva” per differenziarla dallo Stato moderno inteso come *stato di diritto* – la vita internazionale? Su questo interrogativo si gioca, penso, il futuro della Comunità delle nazioni e quindi delle stesse regole poste in essere dagli Stati, non più orientati a far prevalere la forza, ma a fare del diritto internazionale la base della loro coesistenza e lo strumento di coesione per affrontare obiettivi comuni. Qualcosa che va ben oltre le loro singole volontà, come era invece tipico di un diritto internazionale essenzialmente basato su sovranità coesistenti e spesso contrapposte, pur se tra loro formalmente uguali. Un'immagine oggi non del tutto abbandonata e certamente importante per la legalità, come sottolinea anche un *dictum* della Corte Internazionale di Giustizia: «[le] *principe de l'égalité souveraine des États qui, ainsi que cela ressort clairement du paragraphe 1 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies, est l'un des principes fondamentaux de l'ordre juridique international*»². Un'immagine a cui la stessa Corte affianca l'emergere di valori, poi trasposti in principi e regole, che vanno ben oltre le manifestazioni di volontà degli Stati sorrette dalla stretta reciprocità. Anzi, proprio le «*obligations relatives à la protection des valeurs humanitaires essentielles*»³, in ragione del principio d'uguaglianza, impongono ad ogni Stato una responsabilità per gli atti posti in essere e più in generale ne valutano la condotta per azione o omissione, indipendentemente dall'altrui comportamento.

Ed ecco allora sorgere un ulteriore interrogativo: la funzione contemporanea del diritto internazionale può forse rappresentare il superamento di quella «*insolidarietà che sorge nel seno delle persone collettive [... che] fu sempre un'immensa fonte d'ingiustizie*»⁴ di cui parla il Rosmini? È interessante notare che Rosmini presenta l'insolidarietà come l'effetto dell'affermazione della potenza, narrando l'episodio di indebita appropriazione da parte dell'Inghilterra della flotta della Danimarca – per gli inglesi «*nazione amica e perfettamente neutrale*» – come misura preventiva di fronte alla Francia napoleonica che mirava ad impossessarsene⁵. Oggi diremo che quell'intervento è l'esempio

1. *Filosofia del Diritto*, vol. 1, Milano 1841, p. 745 (testo in https://books.google.ch/books?id=95RCAAAAcAAJ&pg=PA745&lpq=PA745&dq=antonio+rosmini+diritto+internazionale&source=bl&ots=LYS9Z_s2Wx&sig=ACFU3U1vu39BIKi1cZB5wh4Cw_w3hF5zTw&hl=it&sa=X&ved=2ahUKEwj5nsDftfjAhUlsQKHZInCXE4ChDoATALegQICRAB#v=onepage&q=antonio%20rosmini%20diritto%20internazionale&f=false consultato il 12.07.2019).

2. COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Immunités juridictionnelles de l'État* (Allemagne c. Italie; Grèce (intervenant)), Arrêt, in CIJ, *Recueil* 2012, par. 57, p. 24.

3. COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro), Arrêt, in CIJ, *Recueil* 2007, par. 147, p. 104.

4. *Filosofia del Diritto*, op.cit., p. 751.

5. Cfr. *ibid.*, p. 747. Tornano qui in mente i fatti romanzati da Bernard Cornwell in *Cacciatore e preda* (2001) ambientato in quel contesto per narrare le vicende del tenente Shapae. Un ufficiale che per dimenticare la perdita della sua Lady Grey parte alla volta di Copenhagen in una missione d'*intelligence* chiamata a evitare un'aggressione ma poi rivela la strada per consentire agli inglesi di confiscare la flotta danese. Shapae scoprirà di essere complice di crimini internazionali come il bombardamento della città e l'attacco alla popolazione civile, ma la ragion di stato lo porta a relativizzare la gravità dei crimini. Viene da chiedersi quanto peso abbia ancora la ragion di stato la cui prevalenza impedisce agli Stati di non accorgersi che stanno violando il

di una palese violazione delle norme imperative di diritto internazionale generale o di *jus cogens*, categoria di regole maturata negli ultimi decenni. Questo vuol dire che ai fatti avvenuti nel 1807 si applicherebbero, tra gli altri, la violazione del principio dell'integrità territoriale degli Stati, del divieto dell'uso della forza e, soprattutto, dell'obbligo di proteggere la popolazione civile, che mai può essere ascritta ad obiettivo militare.

Guardando alla contemporaneità si potrebbe, però, facilmente obiettare: ma non era ispirata a misure protettive la teoria della legittima difesa preventiva attuata ai nostri giorni, ammantata con la necessità di esportare la democrazia? E in quel caso lo *jus cogens* non andava rispettato? Riprendendo Rosmini, sarebbe possibile ripercorrere le quattro condizioni che egli pone perché si possa parlare di «diritto di prevenzione», richiamando l'obbligo di «tentare tutte le vie pacifiche» e di «risarcire i danni»⁶. Ma ancora di più il Nostro offre una risposta, dai toni fortemente provocatori, quando come esempio della insolidarietà indica: «Una delle ingiustizie più disumane sembra quella della rappresaglia in guerra per la quale si uccidono de prigionieri che oggi più non nucono, per l'unica ragione che l'avversario ne fece uccider anch'egli. Questo barbarissimo costume nel quale si fa subire ad uno la pena meritata dall'altro non veggo io modo alcuno giustificarlo e dovrebbe anzi escludersi severamente dal Diritto di guerra presso i popoli civili. Lo stesso parmi dover dire degli ostaggi che si prendono per far morire se i loro concittadini o parenti ci oltraggino o non facciano ciò che vogliamo noi. Questo è un cercare la nostra difesa nel sangue innocente, io non iscorgo affatto la via di giustificarlo co' principi di un Diritto ragionevole e degno di popoli civili»⁷. Ebbene, la rappresaglia – o contromisura – sottostà oggi ad una serie di condizioni, a partire da quelle contenute nell'art. 51 della Carta che alla tradizionale immediatezza e proporzionalità, affianca il limite del «fintantoché il Consiglio di Sicurezza non abbia preso le misure necessarie per mantenere la pace e la sicurezza internazionale». Ancora di più il suo divieto diventa perentorio se legato ai *crimina juris gentium* (e cioè crimini di guerra, contro l'umanità, genocidio, aggressione) ritenuti altrettante norme imperative di diritto internazionale generale (*jus cogens*)⁸.

Da questo argomentare rosminiano, allargando lo spettro d'indagine dal solo divieto di rappresaglia alle altre norme inderogabili, può scaturire un'ulteriore riflessione. Lo *jus cogens* è il frutto di una coscienza che è comune all'umanità e che si esprime attraverso valori fondamentali condivisi dalla Comunità internazionale. Anche in questo caso è senz'altro utile la considerazione della Corte Internazionale di Giustizia quando sostiene l'illegalità di un comportamento messo in atto dagli Stati che «bouleverse la conscience humaine, inflige de grandes pertes à l'humanité, et qui est contraire à la fois à la loi morale et à l'esprit et aux fins des Nations Unies»⁹. Una posizione a sostegno dell'esistenza di principi che dallo «stato di natura» portano il «Diritto di Ragione» a governare la vita internazionale, addirittura assumendo un rango superiore rispetto alle altre norme – consuetudini e trattati in primis – che esprimono solo la volontà degli Stati: «une norme qui se situe dans la hiérarchie internationale à un rang plus élevé que le droit conventionnel et même que les règles du droit coutumier «ordinaire»»¹⁰. Quello degli effetti delle norme generali imperative di diritto internazionale, poi, è un valore ulteriore che si affianca al loro fondamento, poiché non possono in alcun modo essere contraddette o derogate nella portata e nelle conseguenze in termini di obbligazioni.

diritto internazionale.

6. *Ibid.*, p. 749.

7. *Ibid.*, p. 751.

8. In questo senso il recente progetto della Commissione di Diritto Internazionale sulle norme imperative di diritto internazionale, prevede una «lista non esaustiva» di principi di *jus cogens*: *Draft conclusion 23 [24] Non-exhaustive list [...], Annex*: a) The prohibition of aggression; b) The prohibition of genocide; c) The prohibition of crimes against humanity; d) The basic rules of international humanitarian law; e) The prohibition of racial discrimination and apartheid; f) The prohibition of slavery; g) The prohibition of torture; h) The right of self-determination, in UNITED NATIONS, Commission of International Law, *Peremptory Norms of General International Law*, Doc. A/CN.4/L.936, 29 May 2019 (in <http://legal.un.org/docs/?symbol=A/CN.4/L.936>, consultato 22.07.2019).

9. COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, Avis consultatif, in *Recueil 1951*, par. 15, p. 23.

10. TRIBUNAL PÉNAL INTERNATIONAL POUR LA EX-YOUGOSLAVIE, *Le Procureur c. Fundžija (IT-95-17/1)*, Jugement 10 décembre 1998, in *Recueils Judiciaires 1998*, par. 154, p. 569.

2. “Sviluppo progressivo” e mancata efficacia/effettività

Me se nell’analizzare l’odierno diritto internazionale ritroviamo concretamente il suo “sviluppo progressivo”¹¹, costatiamo come nonostante i principi generali e i numerosi strumenti pattizi conclusi e sottoscritti, in moltissimi fatti e scelte internazionali a prevalere non è la ragione, anzi. Basta qui un esempio: i trattati che proibiscono il ricorso a determinati armamenti sono la conseguenza del loro impiego e hanno la funzione di vietarne *a posteriori* l’uso e gli effetti. Si attende, cioè, che l’impatto provocato da un armamento provochi una reazione, magari emotiva, tale da portare al divieto, avendo piena coscienza, però, che l’atteggiamento dei Paesi non è univoco e che alcuni non accettano limitazioni anche se espresse dalle norme di un trattato. La ragione, invece, permetterebbe un approccio preventivo e dissuasivo di determinati comportamenti e atti, fondandosi non sulla norma scritta in un accordo, ma su valori, convinzioni e principi. Per restare nell’esempio dei conflitti armati, quasi coeva all’impostazione del Rosmini è l’intuizione di un protagonista e studioso della vita internazionale, Friedrich F. Martens, che di fronte alla richiesta di concludere convenzioni specifiche per regolare l’uso di armamenti e l’atteggiamento degli Stati orientato alla libera scelta, indicava: «*Le popolazioni e i belligeranti restano sotto la salvaguardia e sotto l’impero dei principi del diritto delle genti, quali risultano dagli usi stabiliti fra le nazioni civili, dalle leggi di umanità e dalle esigenze della pubblica coscienza*»¹². A prevalere non era considerata la norma di un trattato, ma la ragione così come declinata nei contenuti del diritto delle genti (*quod naturalis ratio inter omnes gentes constituit vocatur ius gentium*, diceva Francisco da Vitoria nel porre le basi del moderno diritto internazionale), nel principio di umanità e nella coscienza che è comune alla famiglia umana.

Un orientamento importante, che oggi si scopre applicabile anche ad ambiti che il diritto internazionale regola, ma senza una volontà generale degli Stati. Il riferimento è al tema dell’ambiente, tanto evocato, ma tanto lontano da atteggiamenti convinti da parte degli Stati, e per il quale la Commissione di Diritto Internazionale sta elaborando una tavola di principi in grado di garantirne la protezione in caso di conflitto armato. Nel progetto adottato lo scorso 9 agosto, si riprende la *Clausola Martens* precisando: «*In cases not covered by international agreements, the environment remains under the protection and authority of the principles of international law derived from established custom, from the principles of humanity and from the dictates of public conscience*»¹³.

Orientare verso la ragione è, dunque, un cammino da percorrere nonostante i limiti possibili, ad iniziare dal linguaggio e dagli istituti del diritto internazionale rispetto alle nuove esigenze. Esigenze di fronte alle quali è necessario che a prevalere sulla tecnica giuridica, essenziale e quanto mai necessaria, sia proprio un concorso di idee, prospettive e contenuti in grado di contemperarsi con le situazioni concrete. L’obiettivo che si può proporre è quello di garantire l’unità del diritto internazionale rispetto alle situazioni in cui matura, pur nella diversità in cui esso opera. Del resto ci è dato di vivere in un mondo globale, ma fortemente diviso. Partendo da questo approccio e metodo, la ricerca della risposta del diritto internazionale alle sfide globali potrebbe muovere verso due prospettive fondamentali: anzitutto individuare quali sono le sfide poste alla natura e alla struttura dell’ordinamento internazionale dalle situazioni presenti nel contesto mondiale odierno; poi valutare – anche negli effetti che possono determinare – le risposte che a tali sfide fornisce il diritto internazionale.

Una precisazione di metodo va qui posta. Se generalmente il giurista è sempre proteso ad evitare che le situazioni di fatto creino diritto, per l’internazionalista l’idea che il disordine diventi ordine non è sconosciuta. La questione dell’interdizione del ricorso alla forza può essere esemplificativo. Stabilito dall’art. 2.4 della *Carta delle Nazioni Unite* e pur considerato come la pietra miliare del

¹¹ È quanto prevedere l’art. 13.1.a) della *Carta delle Nazioni Unite*.

12. Cfr. P. BENVENUTI, *La Clausola Martens e la tradizione storica del diritto naturale nella codificazione del diritto dei conflitti armati*, in G. BADIALE (a cura di), *Scritti degli allievi in memoria di Giuseppe Barile*, CEDAM, Padova 1995, pp. 173-224.

13. *Draft principle 12: Martens Clause with respect to the protection of the environment in relation to armed conflict*, in UNITED NATIONS, Commission of International Law, *Protection of the Environment in Relation to Armed Conflict*, Doc. A/CN.4/L.937, 6 June 2019 (in <http://legal.un.org/docs/?symbol=A/CN.4/L.937>, consultato 12.08.2019).

contemporaneo diritto internazionale, non trova una comune applicabilità di fronte alle diversità di interpretazione, in senso largo o stretto, che rendono quasi inutilizzabile la stessa disposizione della *Carta* nei casi in cui dovrebbe concretamente operare. Non si tratta solo di questioni legate alla violazione, quanto piuttosto di coerenza nell'interpretazione: che tipo di forza, come utilizzarla e in quale proporzione? Il disordine che ne scaturisce è evidente e lo manifesta anche la pratica internazionale: i casi della Libia e della Siria, o ancor più complessi quelli dei Grandi Laghi e dell'Ucraina, per citarne alcuni, non solo mancano di risposte univoche, ma soprattutto sono letti in modo disordinato o interessato. Eppure il peso di questo principio sempre più si manifesta nella dimensione della pubblica coscienza rendendo anche il non specialista capace di individuare illegalità e violazioni. Merito anche della Corte Internazionale di Giustizia che già nel 1996, con il Parere consultivo sulla *Liceità o della minaccia di armi nucleari*, ha indicato come illegale anche la sola minaccia di usare, tanto quanto lo è l'uso, qualora minaccia e uso siano rivolti contro l'integrità territoriale o l'indipendenza di uno Stato, oppure in caso di atti contrari ai fini dell'ONU, o a violazione dei principi di necessità e di proporzionalità in caso di legittima difesa¹⁴. Ebbene, è evidente il tentativo della Corte di porre le basi di un coerente ordine interpretativo, costruendolo sul disordine esistente.

A questo, come indicatore più generale va aggiunto che spesso alcune "proiezioni" sul diritto internazionale l'hanno presentato come semplice strumento destinato a comportamenti più o meno espressi in termini di legalità, o volto a difendere interessi particolari delle singole Potenze, senza poter imporre obblighi agli Stati, per il fatto di non presentare delle forme sanzionatorie e un'autorità di vertice in grado di comminarle. È il noto adagio "*ni loi, ni juge, ni gendarme*" che ciclicamente si propone per rendere il diritto internazionale un mero strumento funzionale e dare così prevalenza al diritto interno. Ma la realtà odierna – e mi riferisco alla prassi, considerando cioè tutte valide le posizioni dottrinali esistenti – nel proporre una più precisa nozione di Comunità internazionale, sottolinea che diversi elementi hanno modificato la portata, la natura e se si vuole i contenuti di una tale visione. Una nozione quella di Comunità internazionale non più espressa da una concezione sociologica, ma da una dimensione strutturata istituzionalmente, con forme di organizzazione che se non sono la replica delle funzioni accentrate degli ordinamenti interni, forniscono però l'immagine di una struttura non più costruita nella sola dimensione orizzontale, legata cioè alla stretta parità e reciprocità tra gli Stati. E questo anche se non tutti gli Stati ne sono convinti. L'esempio della *giurisdizione universale* sui crimini internazionali e in particolare quelli contro l'umanità, posta in essere con l'istituzione della Corte Penale Internazionale, può essere indicativo per individuare i traguardi raggiunti, ma parimenti per mostrarne anche i limiti. Ne è prova il fatto che molti Paesi ritengono tale giurisdizione frutto di una concezione strettamente occidentale – quella stessa che aveva dato vita alla richiamata istituzionalizzazione della vita internazionale – pronta a indicare l'esistenza di valori e obblighi senza accertarne la effettiva condivisione da parte della "Comunità internazionale nel suo complesso"¹⁵. Si manifesta, cioè, il timore che espressioni tipo "la Comunità internazionale vuole/ha deciso/si prende cura", o sono inutili mancando di un referente centrale o unitario, oppure sono il modo per consentire a qualcuno di parlare a nome di tutti. Parimenti rimane dibattuta la questione della piena implementazione, e quindi degli effetti, di principi inderogabili emersi nell'ordinamento internazionale, dei quali alcuni considerati *erga omnes*: si pensi alla normativa internazionale relativa alla lotta al terrorismo di cui hanno quasi esclusivamente beneficiato i Paesi colpiti da tale fenomeno, mentre altri reclamano per le conseguenze negative subite; o anche a quella per la salvaguardia – la protezione ne è solo una conseguenza, pressoché inutile senza salvaguardia – dell'ambiente o più ampiamente della casa comune, che vedono i Paesi maggiormente inquinanti sottrarsi ad obbligazioni stabilite e formalmente accettate¹⁶.

14. Cfr. CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, *Avis consultatif*, in *Recueil* 1996, par. 48, p. 247.

15. Cfr. UNITED NATIONS, *Juridical Yearbook* 2009, p. 221: «Several delegations expressed concerns with regard the possible politicization of the principle, and the possibility of a unilateral and selective approach in its application». La questione venne posta dai Paesi africani.

16. L'atteggiamento verso la normativa sulla protezione del clima, ricapitolata dall'*Accordo di Parigi* del 2015, è emblematica: Paesi con alto livello di emissione di CO₂ che hanno denunciato il trattato, altri che si sottraggono agli obblighi economici, altri ancora che in nome della sicurezza nazionale continuano a non arrestare comportamenti e attività ad alto rischio per

3. *Le sfide al diritto internazionale*

Se è chiaro che il diritto internazionale non è più legato alla questione della sua legittimità ed esistenza, resta l'interrogativo se esso è in grado di esprimere risposte adeguate alle esigenze contemporanee della realtà mondiale o se è soltanto chiave di lettura delle situazioni che si verificano nella Comunità internazionale, magari frutto di un uso illimitato o illegale della forza, non solo quella delle armi. La verifica della prassi mostra come esso si pone piuttosto all'ascolto dei valori che emergono, delle visioni etiche e delle situazioni che si verificano. E questo lo fa confrontandosi con prospettive le più diverse, ma senza mai dimenticare il contesto o l'ambito in cui le regole vengono elaborate e dove andranno applicate. Potremmo dire che il diritto internazionale contemporaneo è parte di quella complessità di fatti e situazioni ormai non più autonomamente controllabili e gestibili (o almeno non del tutto) da parte degli Stati. Questi, infatti, pur mantenendo la qualifica di principali attori delle relazioni internazionali hanno ancora l'esclusiva delle tecniche di produzione delle norme, ma non più quella dello spirito che le anima e quindi dei loro effetti¹⁷.

Alla luce di questo parametro interpretativo e avendo presente la contemporanea configurazione – qualitativa e quantitativa – dell'ordinamento internazionale, diventa interessante chiedersi: quali sono i fattori in gioco rispetto ad obiettivi ritenuti ormai prioritari come la *pace*, lo *sviluppo* e i *diritti umani*? E poi, la risposta può essere semplicemente limitata alla dimensione globale assunta dai diversi contesti relazionali, compresi quindi i rapporti internazionali¹⁸?

Un precedente rilievo ha portato a precisare come quello internazionale sia un ordinamento che pur operando in contesti marcati dall'interdipendenza, della globalizzazione e, in prospettiva, del post-globale, conosce solo gli effetti. Questo significa che pure di fronte alla dimensione globale mantiene la sua natura, operando come strumento regolatore di rapporti tra "pari". Questo comporta che la risposta ai precedenti interrogativi può essere fornita solo verificando i modi per coniugare al profilo giuridico e normativo obiettivi quali la *pace*, lo *sviluppo*, i *diritti umani*, per citare i più dibattuti, considerandoli nel loro vero significato e cioè di termini intorno a cui ruota gran parte dell'attività internazionale.

Una pista da percorrere può essere la ricerca delle conseguenze che su pace, sviluppo e diritti umani provocano le sfide che il quadro politico, istituzionale, economico e culturale pongono al *modus operandi* dell'ordinamento internazionale. Ad emergere sono anzitutto alcuni elementi comuni ai tre obiettivi: uno di tipo concettuale, l'altro concernente il profilo strutturale del diritto internazionale, un terzo relativo alle prospettive sul medio e lungo periodo.

Il primo aspetto può essere sintetizzato nel concetto – sempre più un modello – di *sicurezza collettiva*, che è poi la grande questione che tocca le relazioni internazionali da oltre un secolo e che ha reso l'ordinamento internazionale come unico riferimento per quanto concerne la sua definizione e implementazione. Dall'esperienza delle Conferenze della pace tenutesi a L'Aia nel 1899 e 1907, fino alla istituzione della Società delle Nazioni nel 1919, gli Stati hanno pensato a soluzioni e istituti comuni per garantire la sicurezza, pur legandola alla sola tregua delle armi. Il quadro normativo odierno di riferimento resta la *Carta ONU* che struttura il sistema di sicurezza collettiva partendo dalla devoluzione di competenze messa in atto dagli Stati nei confronti del Consiglio di Sicurezza a cui è conferito «*il compito principale del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale e riconoscono che il Consiglio di Sicurezza, nell'adempire i suoi compiti inerenti a tale responsa-*

l'equilibrio climatico.

17. Si veda il progetto della CDI sulle norme imperative di diritto internazionale: «Draft conclusion 7. *International community of States as a whole*: 3. While the positions of other actors may be relevant in providing context and for assessing acceptance and recognition by the international community of States as a whole, these positions cannot, in and of themselves, form part of such acceptance and recognition», in UNITED NATIONS, Commission of International Law, *Peremptory Norms of General International Law*, cit. Doc. A/CN.4/L.936, 29 May 2019 (in <http://legal.un.org/docs/?symbol=A/CN.4/L.936>, consultato 22.07.2019).
18. Il riferimento è all'analisi svolta dagli studiosi di relazioni internazionali che prescindono dal fenomeno giuridico ritenendolo solo successivo agli indicatori di ordine economico e politico, secondo le priorità stabilite dalla globalizzazione.

bilità, agisce in loro nome»¹⁹. Questo consente all'ONU di «prendere efficaci misure collettive per prevenire e rimuovere le minacce alla pace e per reprimere gli atti di aggressione o le altre violazioni della pace» attuando così i suoi fini, previsti nell'art. 1 della *Carta*. Il dato odierno registra come da parte degli Stati si propenda per una devoluzione funzionale di competenze in materia di sicurezza. Lontani, dunque, dall'attribuire una dimensione sovranazionale a istituzioni come l'ONU che invece esercita solo la funzione di foro di dibattito, sottoponendosi anch'essa al presupposto di una Comunità internazionale tra "pari". Ebbene, quale criticità di impatto incontra questa previsione che è insieme di ordine normativo ed istituzionale?

Di fronte all'esigenza di garantire la sicurezza, spesso impellente, le risposte sono diverse. Una prima è data dalla tipologia di operazioni a contenuto variabile che impegnano le Nazioni Unite, con prassi che ormai sono almeno complementari – se non alternative – al contenuto della *Carta*: dal *peace-keeping* al *peace-enforcement*, al *peace-building* sono costruzioni certo funzionali rispetto agli obiettivi che si vogliono raggiungere, ma non sono più omologabili alle disposizioni del Capitolo VII della *Carta* che dispongono interventi implicanti l'uso della forza armata. In altri casi, poi, si assiste al prevalere della cosiddetta *no action*, anche di fronte a palesi violazioni del diritto internazionale e dei requisiti minimi della sicurezza. Una pratica che, più volte, di recente ha portato l'Organizzazione ad avvalorare *a posteriori* situazioni determinate dalla volontà singola o collettiva di Stati²⁰.

Quanto al profilo strutturale, una constatazione è immediatamente possibile a chiunque si appresti alla lettura dei fatti che accadono nella Comunità internazionale attraverso la particolare lente del suo ordinamento giuridico: la *frammentazione* del diritto internazionale. Non si tratta di un dettaglio tecnico-giuridico, né di un pendant del post-globale che pur ne accentua la portata, ma della mancata *reductio ad unum* del linguaggio del diritto internazionale, come pure dell'esistenza di ambiti normativi di regolazione presenti all'interno dell'ordinamento (diritto diplomatico, dei trattati, del mare, umanitario, dei diritti umani, del commercio ...) e che operano tra loro – o pretendono di farlo – in regime di autonomia (*self-contained*). Qualcosa che per alcuni versi tocca l'efficacia ed evidenza i limiti dell'ordinamento internazionale, mentre per altri ne palesa una necessità: le norme speciali possono concorrere ad evitarne la parziale o mancata attuazione e rispetto (*effectiveness*). Ambedue gli approcci presentano un rischio di tenuta di principi e regole di fronte alle questioni nuove, in aumento in questa fase che vede coesistere maggiori tensioni e conflittualità a cui corrispondono desideri di stabilità e di sicurezza. Un fattore di rischio a cui si affianca la certezza che il livello di coesione nei confronti delle norme non risponde alla condivisione dei valori e in molti casi neanche agli obiettivi che ne ispirano la elaborazione. Tornando a Rosmini potremmo dire che siamo ancora in presenza di una diffusa *insolidarietà*.

Certamente la frammentazione è in antitesi sostanziale al diritto internazionale classico, come pure a quello elaborato nel contesto del multilaterale fino all'imporsi del modello ONU, in primo luogo per il *proliferare di regole* nei singoli settori. Ne sono esempi di certa evidenza: il diritto internazionale dei *diritti umani*, che opera congiuntamente a livello universale (è il caso dell'ONU e dei suoi organi di produzione e di controllo) e regionale (è il caso della protezione regionale: Consiglio d'Europa, Organizzazione dei Stati Americani, Unione Africana, Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa, Associazione dei Paesi del Sud Est Asiatico, tutti con un proprio sistema di regolazione e controllo); il diritto internazionale del *commercio* che vede il concorso di sistemi di integrazione sovranazionale come l'Unione Europea e il Mercosur, o la produzione normativa della Organizzazione Mondiale del Commercio e dell'Organizzazione Mondiale per la Proprietà Intellettuale, per riferirsi alle Istituzioni che in questo momento presentano un più funzionante e stringente indice di regolazione. C'è poi l'impatto del *post-globale*, evidente nella produzione di norme internazionali (livello o fonte che può essere: universale, regionale, sovranazionale, sub-regionale), che fa dimenticare la tradizionale distinzione tra norme generali (di livello consuetudina-

19. *Carta ONU*, art. 24.1.

20. Si potrebbero ricordare i casi degli interventi in Kosovo (1999), in Iraq (2006), in Libia (2011), in Siria (2013) ...

rio), norme speciali (i trattati) e norme per la produzione giuridica (come i trattati istitutivi di Organizzazioni intergovernative). Ma ancora di più, va segnalata la mancata efficienza del tradizionale sistema realizzato dal negoziato o dei sistemi di interazione a livello bilaterale e multilaterale, che mettono in crisi l'attività diplomatica, quella stessa di cui Rosmini richiama il valore: «*lo scopo vero della scienza e dell'arte diplomatica non dee essere semplicemente il vantaggio della nazione rappresentata dal diplomatico, ma dee essere quella di trovare quella modalità de' diritti delle nazioni, data la quale, si mantengano e s'assicurino i loro scambievoli diritti senza diminuzione di valore; o sia, data la quale, si renda possibile la migliore convivenza degli Stati; il che è quanto dire che i diplomatici debbono conciliare la giustizia con l'utilità equamente ripartita; mantenendo i diritti, togliendone le collisioni per l'atteggiamento e la forma che fanno lor prendere. Gli uomini di stato adunque e gli ambasciatori hanno in mano un nobilissimo ministero di giustizia, e si vogliono oggimai considerare come altrettanti giudici e pacieri delle nazioni*»²¹.

Non può dimenticarsi, però, che a sorreggere la frammentazione è l'ampliarsi di settori di interesse per l'ordinamento internazionale, in nome delle esigenze della nostra quotidianità. Non è certo possibile tralasciare la questione dell'intelligenza artificiale, analogamente a quanto fatto qualche decennio fa per le biotecnologie, o magari relegare il tutto all'attività degli ordinamenti interni, sia quelli degli Stati che quelli di Organizzazioni intergovernative. In entrambi i casi avremo approcci quanto meno soggettivi, se non parziali, con il rischio di copertura di interessi limitati.

La frammentazione è, dunque, un dato complesso che ha favorito un'espansione, quantitativa e contenutistica del diritto internazionale, non mancando però di originare alcune patologie che sembrano ormai divenute fisiologiche per l'ordinamento. Lo dimostrano:

- a) il *conflitto di norme*, aspetto ben noto alla dinamica delle relazioni tra ordinamenti, ma che per quello internazionale è un fenomeno postosi al suo interno. Lo spiega molto bene il confronto – anche in termini di giustapposizione – tra norme specifiche applicabili alla protezione dei diritti umani: tra i diritti dei genitori e quelli del fanciullo qual è la prevalenza?
- b) la *difficoltà di concettualizzazione* determinata da una pluralità di visioni non solo in termini politici, culturali, filosofici o religiosi, ma anche operativi e di azione concreta. Lo dimostrano il caso della prevenzione dei conflitti non più conferita in via esclusiva ad Organizzazioni intergovernative (il già citato art. 24 della *Carta delle Nazioni Unite*), ma affidata a Paesi – singolarmente o in gruppo – che la attuano; o l'azione di tutela delle minoranze, dove il soggetto da proteggere non è più la minoranza etnica, religiosa o linguistica, quanto le “nuove minoranze” ad un tempo problematiche, ma di generale interesse (un esempio è quello della mobilità umana);
- c) i *criteri interpretativi diversi*, come sono quelli espressi dalle giurisdizioni internazionali in materia di diritti umani quando sono chiamate ad un doppio livello di interpretazione: è il caso delle Camere o della Grand Chambre della Corte Europea dei Diritti Umani chiamate ad applicarsi sul medesimo ricorso, ma riportando conclusioni diametralmente opposte;
- d) la *diversificazione delle soluzioni*, come dimostra il rispetto della legalità internazionale nell'attività di intervento in funzione preventiva o risolutiva dei conflitti, come pure delle minacce alla sicurezza internazionale. L'esempio delle azioni susseguitesi dal 2003 in Iraq, Libia, Siria è indicativo di una diversità di approccio, ma anche di concretezza dell'azione che si sposta dall'illegale acquisizione di sovranità territoriale, alla distorsione degli obiettivi, a volontari di comportamenti omissivi o alla pura astensione;
- e) gli *approcci globali*, spesso a rischio di effettività: è il caso della periodicità di incontro dei Paesi del G20 che manca di un profilo normativo e istituzionale in grado di imporne le decisioni, o del G8 che pensato come organismo deliberativo, quasi un direttorio mondiale, si è gradualmente trasformato in un *forum* periodico.

Si tratta, come è evidente, di esemplificazioni da cui emerge che la recezione e la custodia di

21. *Filosofia del Diritto*, op. cit., p. 746.

valori e di culture, come pure il ruolo delle Istituzioni operanti nel quadro internazionale, risultano sempre più sostituiti solo dalla necessità di far coesistere interessi ed attività, individuali e collettive.

4. *Le sfide che interpellano il diritto internazionale*

Spetta da ultimo a queste riflessioni individuare le conseguenze effettive delle sfide poste al diritto internazionale relativamente ad obiettivi quali la *pace*, lo *sviluppo*, i *diritti umani*. Potremo dividerle in due tipologie, anche in questo caso facendo riferimento alla prassi e non solo mantenendo il necessario livello di indagine dottrinale.

Alcune sfide appaiono piuttosto come delle rivendicazioni rispetto al tradizionale contegno esercitato dall'ordinamento internazionale. I casi più evidenti sono: il tentativo di utilizzare per via analogica le previsioni e i procedimenti propri del diritto interno – qui va inserito tutto il capitolo legato ai “nuovi” diritti umani – che ben presto si arresta di fronte alla mancanza di condivisione o di accertata *opinio juris*; oppure al contrario, la predisposizione di norme internazionali nei fori multilaterali per coprire le lacune esistenti negli ordinamenti statali e questo non tenendo conto che la tecnica utilizzata, in genere quella del *soft law*, spesso manca di rispetto per visioni e culture anche giuridiche diverse e non immediatamente recepibili in alcuni Paesi; infine, il frutto dell'attività delle molteplici Istituzioni intergovernative costituite sulla base di sistemi di accordo che mantengono (o reclamano) assoluta autonomia, non di rado trasformata in atti di imperio mediante un'applicazione estensiva del *principio di attribuzione* – esempio tipico è quello dell'art. 5 del *Trattato sull'Unione Europea* – che progressivamente esclude le competenze interne degli Stati.

È evidente come tale tipologia di sfide domanda di essere affrontata in termini sostanziali e non di sola programmazione, ma soprattutto in modo unitario poiché soluzioni frammentate o legate a risposte nel breve periodo non sono proponibili. Ed ecco che il tema della *pace* va anzitutto inquadrato nella sua relazione con la sovranità, la cooperazione e la responsabilità, non solo per la loro funzione strutturale nella vita di relazione internazionale, ma anche per le modifiche del loro significato. La sovranità, da sempre appannaggio dell'apparato statale, oggi si confronta con i processi di devoluzione avvenuti attraverso la modifica dell'ordinamento internazionale in aspetti essenziali per la sua competenza. È il caso particolare dell'interdizione dell'uso della forza, salvo che nell'interesse comune o nella forma residuale della legittima difesa; o della costituzione di entità sovranazionali di integrazione la cui natura però sfugge ormai alla sola determinazione del sistema del diritto internazionale: l'esempio delle Unioni di Stati lo conferma. Lo Stato, dunque, è sovrano ma la sua competenza esclusiva è sempre più soggetta a devoluzione, volontaria o meno, finanche imposta. La tradizionale demarcazione rappresentata dal principio del dominio riservato (*domestic jurisdiction*) non riesce più ad arginare la competenza dell'ordinamento internazionale che opera in un contesto di cooperazione tra Stati e Organizzazioni intergovernative. Si tratta di un contesto dove si distinguono precisi livelli di responsabilità nell'operare, ma tutti orientati a manifestare un ampio grado di adesione al primato dell'ordinamento internazionale.

Emergono qui considerazioni relative alla funzione preventiva collegata alla *gestione del rischio* di situazioni ritenute pericolose per la pace e la sicurezza internazionale: come giustificare ancora l'uso della forza armata che supera il limite intrinseco ed estrinseco posto nelle decisioni del Consiglio di Sicurezza? Come garantire che la protezione della popolazione civile in un'area determinata di un Paese anche con l'uso della forza armata, non si trasformi nell'impiego di forze militari per raggiungere obiettivi in altre aree? È sufficiente la presenza di situazioni interne che richiedono di porre fine a violazioni ed abusi per giustificare interventi unilaterali, nell'ispirazione e non solo nella condotta? Sono interrogativi che rientrano non solo nel contesto normativo legato ai conflitti e quindi all'uso della forza, ma in quel più vasto concetto dell'*azione umanitaria* in cui l'ordinamento internazionale evidenzia fluidità del quadro normativo e istituzionale: dall'idea dell'*intervento umanitario* (posto anche nella forma di “ingerenza”) sorretto dal diritto internaziona-

le umanitario²², alla proposta della *responsabilità di proteggere* ricavata dall'interpretazione della *Carta dell'ONU*²³, fino al *dovere di assistenza umanitaria* a cui si legano gli effetti del dialogo e del negoziato²⁴. Sono tutti aspetti che inducono a presagire una *teoria della sicurezza* finalizzata a prevenire non solo i conflitti, ma situazioni concorrenti come le carestie, le pandemie, le catastrofi o la violazione della dignità umana.

Collegato è il tema dello *sviluppo* inteso come determinazione non di una "crescita", ispirata da connotazioni puramente economiche, come è invalso nell'ultimo periodo per indicare l'uscita dalla crisi. Sviluppo che a differenza della crescita, equivale a rapporti basati su una effettiva parità quale condizione previa alla pace e alla lotta a fenomeni che la minacciano come il terrorismo. La lotta alla povertà si pone quindi come aspirazione alla crescita non solo economica, ma in dignità e diritti. Qui si pone una questione determinante, e cioè riflettere su un concetto che oggi è entrato a far parte della normativa e del linguaggio internazionale. Mi riferisco alla nozione di sostenibilità, legata alle generazioni presenti e future, quindi all'inter-generazione. Presente già nella *Carta delle Nazioni Unite* per evitare la guerra è oggi riproposta per ogni ambito della vita internazionale, ma da sola non riesce ad essere autosufficiente per imporsi come istituto giuridico.

Più immediate convergenze, poi, potrebbe trovare il tema dei *diritti umani* in un momento che evidenzia sempre maggiore disconoscimento del loro fondamento (che resta la dignità umana e non le proclamazioni), del loro valore (esistono in riferimento ad un soggetto), del loro fine (il bene di tutti e non un individualismo esasperato che trasforma ogni esigenza o bisogno in altrettanti diritti). Quasi un preludio ad un soggettivismo dei diritti, che cerca di privarli dell'universalità e dell'interdipendenza, aprendo a scelte limitate e, ancor più, divisive.

Tutto questo domanda di operare dal basso mediante una sussidiarietà effettiva che renda ognuno protagonista e non solo concorrente (*stakeholder*, secondo la terminologia a cui il linguaggio internazionale ci ha abituati) all'elaborazione e attuazione del diritto internazionale. E questo riconoscendo che la sua efficacia si irradia su quegli attori che possiedono le caratteristiche della soggettività, anche indipendentemente dalla presenza di ogni altra condizione come l'assenza di democrazia, di pluralismo, di giustizia. Ma oggi i meccanismi di esclusione sono evidenti per quei soggetti di cui non si riconosce la capacità di azione in campo economico, finanziario o della competitività e della *good governance* ...

Diventerebbe essenziale per l'ordinamento internazionale operare come strumento almeno di *armonizzazione* tra pratiche comparabili (come avviene per alcuni aspetti di operatività nell'Unione Europea) che interessano ambiti come il disarmo, la sicurezza, il commercio, l'ambiente, il clima, o quello dei diritti fondamentali quanto al rispetto, alla tutela e alla promozione.

La questione, come è facile costatare, tocca non il diritto internazionale, ma quel più ampio capitolo che è la giustizia a cui le realtà sociali, compresa quella internazionale, vanno necessariamente rivolte e adeguate. E non solo nei profili normativi, bensì in quelli strutturali, in modo che le istituzioni possano realmente operare. Poiché come sostiene Rosmini «[l]a giustizia è anche l'essenza della stessa autorità»²⁵.

22. Il riferimento è anzitutto alle Convenzioni di Ginevra del 1949 e ai Protocolli del 1977 oltre a tutta la normativa in materia di limitazione degli armamenti. Secondo i termini classici i principi e le regole dello *jus ad bellum* e dello *jus in bello*. Cfr. E. DAVID, *Principes de droits des conflits armés*, 6^{ème} ed., Bruylant, Bruxelles 2019.

23. Sulla responsabilità di proteggere cfr. A. J. BELLAMY-S. E. DAVIES-L. GLANVILLE, *The Responsibility to Protect and International Law*, Nijhoff Publisher, Leiden 2011.

24. In tale linea è tutta l'azione svolta da strutture intergovernative che operano nelle emergenze, ad es. l'Alto Commissariato per i Rifugiati, il Programma Alimentare Mondiale, l'UNICEF, cfr. S. CHESTERMAN, *Just War or Just Peace? Humanitarian Intervention and International Law*, Oxford University Press, Oxford 2001.

25. *Filosofia del Diritto*, op. cit., p. 6, con il richiamo a Proverbi 8,15: «Per mezzo mio regnano i re e i principi promulgano giusti decreti».