

# IL DIRITTO INTERNAZIONALE UMANITARIO E LE SUE FONTI

**Sommario:** 1. Nozione e origine del diritto internazionale umanitario. - 2. Evoluzione del diritto internazionale umanitario. - 3. Le fonti del diritto internazionale umanitario. - 4. Il sistema della codificazione prima delle Convenzioni di Ginevra del 1949.

## 1. NOZIONE E ORIGINE DEL DIRITTO INTERNAZIONALE UMANITARIO

Il **diritto internazionale umanitario**, o *diritto umanitario*, costituisce una branca del *diritto internazionale pubblico* che include l'insieme delle regole che, durante i conflitti armati, mirano a proteggere le persone che non prendono più parte alle ostilità (membri delle forze armate feriti o prigionieri), i civili che non svolgono attività bellica sul teatro di guerra e, infine, i beni e i luoghi teatro di operazioni militari.

Il diritto internazionale umanitario disciplina, inoltre, i limiti all'impiego di mezzi e metodologie di guerra.

Le branche del diritto internazionale umanitario, diritto dei conflitti armati e diritto della guerra, sono tra loro strettamente interdisciplinari, e lo studio dell'uno difficilmente può prescindere dalla considerazione dell'altro.

### Origini storiche

Il diritto internazionale umanitario affonda le sue origini nella nascita del diritto internazionale stesso: infatti il giurista e diplomatico *Huig de Groot*, meglio noto come **Grozio**, uno dei più autorevoli padri del moderno diritto internazionale, nell'elaborazione della nozione di *diritto delle genti* (*jus gentium*), inteso come complesso delle norme giuridiche che regolano le relazioni tra Stati o tra questi ultimi e altri soggetti della comunità internazionale, elencò anche le regole fondamentali di disciplina del diritto della guerra.

Come Grozio, anche altri giuristi e filosofi si interessarono alla regolamentazione dei conflitti armati. Sarebbe, infatti, erroneo ritenere che il processo di edificazione e codificazione del diritto internazionale umanitario, così come oggi è conosciuto, risalga all'adozione del sistema delle Convenzioni di Ginevra, che dal 1864 rappresenta lo strumento giuridico di riferimento per la materia in oggetto.

Non ci sono, infatti, mai state guerre senza regole relative all'avvio, alla condotta e alla fine delle ostilità. Le prime leggi di disciplina della guerra furono proclamate millenni orsono. Abbiamo, infatti, testimonianza nel Codice di Hammurabi, nel Mahabharata, nell'Editto di Ciro il Grande, nella Bibbia e nel Corano di norme che prevedono regole di condotta nei confronti dell'avversario militare.

A partire dalle prime documentazioni storicamente disponibili fino all'avvento del diritto internazionale umanitario contemporaneo sono stati individuati più di 500 tra codici di condotta, cartelli, accordi e altri testi elaborati allo scopo di regolare le ostilità.

Tra questi, il primo concreto tentativo di codificazione organica di leggi e consuetudini di guerra esistenti all'epoca contemporanea fu il **Codice Lieber**, dal nome del giurista *Francis Lieber*, docente presso la Columbia University di New York che, su richiesta del Presidente Abramo Lincoln, nel 1863, nel corso della Guerra di Secessione, predispose un *corpus* normativo, raccolta di precedenti disposizioni, destinato a disciplinare l'operato dei soldati dell'Unione. Questo Codice peraltro non aveva valore di trattato internazionale, posto che non fu sottoscritto da altri contraenti sovrani.

## 2. EVOLUZIONE DEL DIRITTO INTERNAZIONALE UMANITARIO

Di fronte all'evento della guerra, la comunità internazionale segue dal XX secolo due fondamentali approcci giuridici, il primo dei quali ha per scopo la messa al bando del fenomeno stesso, ricorrendo a soluzioni che mirino ad evitare che il contenzioso tra Stati sfoci nel ricorso alle armi.

È questo il sistema propugnato attualmente dalle Nazioni Unite, che si è tradotto nella condanna dello *jus ad bellum* (diritto alla guerra), affermando altresì lo *jus contra bellum* (diritto contro la guerra), cioè il **divieto assoluto di ricorso alla guerra** salvo il caso di **legittima difesa** che può essere esercitato fintantoché il *Consiglio di Sicurezza dell'ONU* non adotti le misure necessarie previste dal suo Statuto (art. 51).

Accanto a questa interpretazione della regolamentazione normativa dei conflitti armati, si pone, con altrettanta legittimità nel quadro dei trattati internazionali, la dottrina che mira a regolare l'*evento «guerra» come qualsiasi altro fatto giuridico*, cioè produttivo di eventi oggetto di regolamentazione normativa, pattizia o consuetudinaria.

Esaminando l'*istituto giuridico della guerra nel diritto internazionale* si rilevano due aspetti essenziali:

- la «**guerra-azione**», o *guerra in senso materiale*, che comporta l'uso della forza;
- la «**guerra-situazione giuridica**» o *stato di guerra*, che si contrappone allo stato di pace, o stato giuridico normale nelle relazioni tra soggetti di diritto internazionale.

Questi due distinti aspetti dell'istituto giuridico della guerra sono strettamente connessi tra loro, in quanto la guerra-azione determina il sorgere dello stato di guerra laddove non sia stata compiuta la dichiarazione di guerra. In secondo luogo, lo stato di guerra, a sua volta, naturalmente legittima il ricorso alla guerra-azione.

Non sempre, in verità, la dichiarazione dello stato di guerra comporta necessariamente la condotta di operazioni militari.

Casi di partecipazione allo stato di guerra, senza fare uso della violenza e della forza, si sono verificati sempre più frequentemente nelle vicende storiche dal XX secolo in poi.

D'altra parte, lo stato di guerra può non essere determinato dall'uso della forza armata.

In tal senso, particolare rilievo assume la dottrina anglosassone, la quale ha individuato nei cosiddetti «*acts short of war*», ipotesi di ricorso ad eventi bellici, coercitivi e violenti non riconducibili a una formale guerra-azione. La dottrina giuridica britannica del diritto dei conflitti armati cita, al riguardo, gli esempi dell'occupazione americana di Vera Cruz nel 1914, la battaglia di Navarino del 1827, le operazioni nei Balcani a seguito della dissoluzione della Repubblica jugoslava, gli interventi delle forze armate britanniche e statunitensi nella cosiddetta «*no-fly zone*» compresa nei territori iracheni.

La situazione dello stato di guerra, soprattutto a partire dal XIX secolo, è stata sottoposta ad una serie sempre più invasiva di *limitazioni*, nel quadro del cosiddetto *jus in bello*, branca del «diritto della guerra» finalizzato a *regolare quegli aspetti del conflitto che sono relativi a questioni di carattere umanitario*. Lo scopo di tale diritto è stato, sin dall'inizio, quello di delimitare le sofferenze causate dalla guerra, garantendo la massima tutela possibile, sulla scorta dello strumento giuridico primario dei trattati, ai soggetti vittime dei conflitti armati.

Lo *jus in bello*, embrione del moderno diritto internazionale umanitario, si è sempre rivolto alla realtà dei conflitti, senza considerare le ragioni o la legittimità del ricorso allo *jus ad bellum*.

Le norme che nel tempo hanno consolidato, in particolare attraverso il ricorso allo strumento delle Convenzioni di Ginevra, dal 1864 in poi, le basi del diritto internazionale umanitario, si applicano dunque alle parti che combattono *indipendentemente dalle ragioni del conflitto* e a prescindere dal fatto che la causa sostenuta dall'una o dall'altra parte sia giusta.

Le limitazioni che sono previste nei trattati e negli accordi di diritto internazionale umanitario prendono in considerazione le seguenti fattispecie:

- i soggetti legittimati a compiere atti di forza armata;
- i mezzi, gli strumenti e le tecniche belliche vietate e i criteri proporzionali di risposta agli atti di forza armata;
- i soggetti, i beni, i luoghi sottratti all'esercizio della violenza bellica;
- la protezione da assicurare ai soggetti vittime della forza armata, in particolare alla luce della distinzione tra civili residenti sui luoghi soggetti a conflitti armati e combattenti, feriti, prigionieri e disertori posti fuori combattimento;
- modalità di definizione delle convenzioni, accordi e trattati tra i belligeranti;
- disciplina dei rapporti tra soggetti di diritto internazionale belligeranti e soggetti neutrali;
- modalità di repressione e prevenzione delle violazioni delle norme in oggetto.

Questa parte del diritto internazionale ha, dunque, scopi di carattere prevalentemente umanitario, in quanto finalizzata a limitare gli effetti più disumani della guerra. La disciplina della condotta della guerra, avviata sia in modo lecito, attraverso i crismi della dichiarazione formale di guerra, ovvero violando accordi internazionali, è, dunque, la base giuridica del diritto internazionale umanitario, che in tal senso va distinto dal diritto alla guerra (*jus ad bellum*).

Per consolidata prassi, sino alla seconda metà del secolo scorso, la branca del diritto internazionale chiamata a disciplinare la guerra tra soggetti internazionali era definita «diritto della guerra».

Dopo la seconda guerra mondiale, alla luce delle risoluzioni assunte in virtù delle Convenzioni di Ginevra del 1949, alla nozione di «diritto della guerra» si sostituisce progressivamente quella di «diritto dei conflitti armati», in quanto, attraverso questa espressione, si ricomprendono anche quegli eventi bellici non qualificati nella nozione più classica di «guerra tra Stati», e dunque i conflitti civili all'interno di una medesima nazione, ovvero quegli «*acts short of war*» che non presentano le caratteristiche sostanziali della guerra in senso e giuridico e squisitamente bellico.

L'evoluzione delle esigenze di carattere umanitario, sulla scorta della riflessione operata dai soggetti di diritto internazionale, Stati, Nazioni Unite, Unione europea, ha determinato negli ultimi decenni una sempre più precisa connotazione del «diritto della guerra», caratterizzato da una volontà di limitazione delle violazioni dei diritti fondamentali della persona umana, attraverso in particolare la riduzione delle sofferenze e delle distruzioni, l'eliminazione delle lesioni ai diritti all'integrità fisica e alla dignità di determinate categorie di soggetti, civili e militari, prigionieri e feriti.

Questa esigenza, sempre più avvertita nell'ambito dei rapporti internazionali, ha determinato così l'evoluzione della terminologia in oggetto in una duplice accezione:

- **diritto internazionale umanitario**, mirante a definire le modalità di tutela dei diritti umani dei soggetti coinvolti negli eventi bellici nonché dei beni e dei luoghi teatro delle operazioni militari;
- **diritto internazionale umanitario e dei conflitti armati**, riguardante l'evoluzione della disciplina delle regole di ingaggio e combattimento delle forze armate nei conflitti.

### 3. LE FONTI DEL DIRITTO INTERNAZIONALE UMANITARIO

La codificazione del diritto internazionale della guerra, o più precisamente di quella branca dello stesso definita «*jus in bello*», sino alla recente trasformazione in diritto internazionale umanitario, risale alla seconda metà del XIX secolo, sulla scorta delle prime convenzioni internazionali dirette a precisare e a fissare per iscritto le norme consuetudinarie già in vigore, nonché a formarle e a perfezionarle.

Il diritto internazionale umanitario si sviluppa assieme all'evoluzione dei conflitti per far fronte a sempre più pressanti istanze umanitarie, conseguenza dello sviluppo tecnologico degli armamenti nonché di nuove, mai disciplinate, tipologie di conflitti.

I seguenti documenti rappresentano la raccolta dei principali trattati in ordine cronologico:

- 1864. Convenzione di Ginevra per il miglioramento delle condizioni dei feriti delle forze armate in campagna di guerra.
- 1868. Dichiarazione di San Pietroburgo che proibisce l'uso di proiettili perforanti che aggravano inutilmente le sofferenze dei combattenti.
- 1899. Convenzioni dell'Aja sul rispetto delle leggi e delle consuetudini della guerra terrestre e sull'adattamento alla guerra marittima dei principi della Convenzione di Ginevra del 1864.
- 1906. Revisione e sviluppo della Convenzione di Ginevra del 1864.
- 1907. Revisione e sviluppo delle Convenzioni dell'Aja.
- 1925. Protocollo di Ginevra relativo al divieto dell'impiego in guerra di gas asfissianti, tossici o simili e di mezzi batteriologici.
- 1929. Due Convenzioni di Ginevra di disciplina rispettivamente della Convenzione di Ginevra del 1864, come modificata ex Convenzione del 1906, e di regolamentazione del trattamento dei prigionieri di guerra.
- 1949. Quattro Convenzioni di Ginevra:
  - a) I Convenzione per il miglioramento delle condizioni dei feriti e dei malati delle Forze Armate in campagna di guerra.

- b) II Convenzione per il miglioramento delle condizioni dei feriti malati e naufraghi delle Forze Armate sul mare.
  - c) III Convenzione relativa al trattamento dei prigionieri di guerra.
  - d) IV Convenzione relativa alla protezione delle persone civili in tempo di guerra.
- 1954. Convenzione dell'Aja per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato.
  - 1972. Convenzione sul divieto della messa a punto, produzione e stoccaggio di armi batteriologiche, biologiche e sulla loro distruzione.
  - 1977. Due Protocolli aggiuntivi alle Convenzioni di Ginevra del 1949 che rafforzano la protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali e non internazionali.
  - 1980. Convenzione sul divieto o sulla restrizione dell'impiego di alcune armi convenzionali che possono causare danni ed effetti indiscriminati. Questa Convenzione ricomprende:
    - a) il Protocollo n. 1 sul divieto di uso di schegge non localizzabili;
    - b) il Protocollo n. 2 sul divieto dell'impiego di mine, trappole o altri dispositivi simili;
    - c) il Protocollo n. 3 sul divieto dell'impiego di armi incendiarie.
  - 1993. Convenzione sul divieto della messa a punto, produzione e stoccaggio di armi chimiche.
  - 1995. Protocollo aggiuntivo sull'uso di armi laser accecanti, integrativo della Convenzione del 1980.
  - 1996. Revisione del Protocollo sul divieto dell'impiego di mine, trappole esplosive e altri dispositivi similari.
  - 1997. Convenzione di Ottawa sul divieto di uso, produzione e stoccaggio delle mine antipersona.
  - 1998. Statuto della Corte Penale Internazionale di Roma.
  - 1999. II Protocollo aggiuntivo alla Convenzione dell'Aja per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato.

#### 4. IL SISTEMA DELLA CODIFICAZIONE PRIMA DELLE CONVENZIONI DI GINEVRA DEL 1949

A partire dalla seconda metà del XIX secolo si adottano le prime convenzioni che fissano le norme consuetudinarie già consolidate, o che ampliano l'efficacia normativa degli accordi stipulati tra i contendenti in occasione di un conflitto.

Prima della fondamentale Convenzione di Ginevra del 1864, le potenze internazionali si erano riunite a Parigi nel 1856, al fine di adottare un protocollo congiunto in tema di disciplina di alcuni punti di diritto della guerra marittimo.

Con la Convenzione di Ginevra del 1864, svoltasi grazie all'iniziativa del neonato **Comitato Internazionale della Croce Rossa**, allora denominato *Comitato Internazionale per il soccorso dei feriti*, si afferma il principio, ancora oggi utilizzato, della **conferenza diplomatica** tra Stati e soggetti di diritto internazionale, i cui lavori si concludono con l'adozione di un trattato, o convenzione, cui sono vincolati i sottoscrittori.

Il testo della Convenzione del 1864, composto di soli 10 articoli, enuncia i postulati che sono tuttora alla base del diritto umanitario, fra cui:

- le ambulanze e gli ospedali militari saranno riconosciuti neutrali, e, come tali, protetti e rispettati dai belligeranti, durante tutto il tempo in cui si troveranno dei malati o dei feriti (art. 1);
- il personale degli ospedali e delle ambulanze, ossia la direzione, il servizio di sanità, l'amministrazione, il trasporto dei feriti, potrà godere del beneficio della neutralità durante tutto lo svolgersi delle sue funzioni, e fintanto che resteranno dei feriti da raccogliere e da soccorrere (art. 2);
- i civili che soccorreranno i feriti saranno rispettati e avranno piena libertà d'azione (art. 5);
- i militari feriti o malati saranno raccolti e curati, a qualunque nazione appartengano (art. 6);
- una bandiera distintiva e uguale per tutti sarà adottata dagli ospedali, dalle ambulanze e durante le evacuazioni. Essa dovrà essere, in ogni caso, accompagnata dalla bandiera nazionale. Il personale neutrale porterà anche un bracciale, che gli sarà rilasciato dalle autorità militari. La bandiera e il bracciale porteranno una Croce Rossa su sfondo bianco (art. 7).

Si avvia così il processo evolutivo che porta il diritto umanitario ad assumere sempre maggiore importanza nelle relazioni di diritto internazionale.

La seconda tappa di questo processo fu data dall'estensione della tutela dei militari feriti in campagna di guerra ai membri delle forze armate navali, attraverso le *Conferenze di Pace dell'Aja del 1899 e del 1907*.

Tuttavia, il passaggio fondamentale per lo sviluppo del diritto comunitario si realizzò, ad opera della Croce Rossa Internazionale, con la **IV Convenzione dell'Aja del 1907**, in cui si sanciva la *protezione dei prigionieri di guerra*.

In particolare, il **Regolamento concernente le leggi e gli usi della guerra terrestre**, in Allegato alla Convenzione dell'Aja, stabiliva fra l'altro che:

- i prigionieri devono essere trattati con umanità (art. 4);
- i prigionieri di guerra possono essere internati in una città, fortezza, campo o luogo qualunque, con l'obbligo di non allontanarsene oltre certi limiti determinati; ma non possono essere rinchiusi che per misura di sicurezza indispensabile, e soltanto finché durano le circostanze che hanno necessitato tale misura (art. 5);
- ciascun prigioniero di guerra è tenuto a dichiarare, se interrogato in proposito, il suo vero nome e grado (art. 9).

Peraltro, in questa fase di sviluppo del diritto umanitario, di fronte alla constatazione del carattere di incompletezza della codificazione allora rea-

lizzata, le principali potenze internazionali individuaronο nel preambolo alle Convenzioni del 1899 e del 1907 un principio di assoluta rilevanza, ancor oggi operativo in quanto norma acquisita di diritto consuetudinario: la cosiddetta **clausola Maertens**, dal nome del giurista Fyodor Maertens. Secondo tale principio, *«nei casi non compresi dalle disposizioni adottate, le popolazioni e i belligeranti restano sotto la salvaguardia e l'imperio dei principi del diritto delle genti, quale risultato dagli usi stabiliti fra nazioni civili, dalle leggi dell'umanità e dalle esigenze della pubblica coscienza»*.

La **clausola Maertens**, in forza del suo esplicito richiamo al diritto consuetudinario, secondo i principi del diritto naturale, contiene il riconoscimento dell'esistenza in ambito del diritto della guerra, di leggi non scritte e tuttavia imperative e vincolanti per i soggetti internazionali in conflitto. Tale principio, al fine di garantire la più ampia tutela dei diritti fondamentali della persona umana, è stato introdotto nelle Convenzioni di Ginevra del 1949 e nei Protocolli aggiuntivi del 1977.

Contestualmente, l'attività normativa del diritto umanitario è stata indirizzata a limitare e *disciplinare l'uso dei mezzi e tattiche di guerra*, in particolare attraverso la **Conferenza dell'Aja del 1899**, concernente i gas asfissianti, il divieto di produzione ed uso degli stessi.

L'evoluzione di questa Conferenza si realizzò nei Protocolli del 1925, sottoscritti dalle potenze mondiali, a seguito dell'iniziativa del Comitato Internazionale della Croce Rossa, i quali proibivano espressamente l'uso in guerra di gas velenosi, asfissianti, armi chimiche e batteriologiche. Tali proibizioni furono generalmente rispettate dai belligeranti nel corso della II guerra mondiale, a differenza di quanto avvenne, invece, nella I.

In particolare, nel periodo intercorso tra la I e la II Guerra mondiale, si sviluppa un forte orientamento dottrinario nell'ambito del diritto internazionale, finalizzato a limitare, se non a mettere al bando, la guerra.

Nel 1919, il **Patto della Società delle Nazioni**, e, nel 1928, il Trattato di Parigi, meglio noto come **Patto Briand-Kellog**, cercano di limitare il ricorso allo *jus ad bellum* e, contestualmente, questo orientamento determina una stasi nello sviluppo del diritto internazionale umanitario quale branca del diritto della guerra.

Durante questo periodo, si aggiungono ai documenti citati il *Protocollo sul divieto di gas asfissianti, tossici e simili, e di mezzi batteriologici* del 1925 e la *Convenzione relativa al Processo verbale sulle norme che i sommergibili debbono osservare nella loro azione verso le navi mercantili*, firmato nel 1936 a Londra.