



PIERFRANCESCO BRECCIA*

LEGITTIMA DIFESA E *TARGETED KILLINGS*: GLI STATI UNITI E IL “CASO SOLEIMANI”

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il *drone strike* americano e la reazione iraniana: un confronto tra le motivazioni giuridiche addotte dalle Parti e le posizioni dottrinarie. – 3. *Imminent threats or not?* La nota degli Stati Uniti al Consiglio di sicurezza dell'ONU. – 4. Il *drone strike* alla prova dell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite. – 5. Il ricorso degli Stati Uniti all'uso della forza in territorio iracheno. – 6. Il “caso Soleimani” tra diritti umani e *ius in bello*. – 6.1. Il *targeted killing* alla luce dei diritti umani. – 6.2. Il *raid* statunitense alla luce del diritto internazionale umanitario. – 7. Conclusioni.

1. Introduzione

Il 3 gennaio 2020 gli Stati Uniti hanno condotto un *raid* con un drone Reaper all'aeroporto internazionale di Baghdad con lo scopo di eliminare il generale Qassem Soleimani, comandante della forza iraniana Quds. L'operazione ha provocato la morte di quest'ultimo e di almeno altre 8 persone, tra cui Abu Mehdi al-Mouhandis capo iracheno delle milizie Kataeb Hezbollah (KH). Al termine del *raid* il Dipartimento della Difesa americano rilasciava una dichiarazione in cui affermava che «[a]t the direction of the President, the U.S. military has taken decisive defensive action to protect U.S. personnel abroad by killing Qasem Soleimani, the head of the Islamic Revolutionary Guard Corps-Quds Force, a U.S.-designated Foreign Terrorist Organization. General Soleimani was actively developing plans to attack American diplomats and service members in Iraq and throughout the region. General Soleimani and his Quds Force were responsible for the deaths of hundreds of American and coalition service members and the wounding of thousands more. He had orchestrated attacks on coalition bases in Iraq over the last several months – including the attack on December 27th – culminating in the death and wounding of additional American and Iraqi personnel. General Soleimani also approved the attacks on the U.S. Embassy in Baghdad that took place this week. This strike was aimed at deterring future Iranian attack plans. The United States will continue to take all necessary

* Dottore di ricerca in “Diritto pubblico, comparato ed internazionale”, curriculum “Ordine internazionale e diritti umani”, Università di Roma “La Sapienza”.

action to protect our people and our interests wherever they are around the world»¹. L'operazione differisce sostanzialmente da azioni analoghe condotte dall'amministrazione americana negli ultimi anni, in particolare sotto il profilo dell'identità dell'obiettivo. Tali operazioni sono state principalmente effettuate contro membri di organizzazioni terroristiche. Diversamente, Qassem Soleimani era il generale delle Quds Force, un'unità militare del Corpo delle Guardie della rivoluzione islamica dell'Iran, considerato la mente di numerosi attacchi da parte di gruppi ribelli contro le truppe americane in Medio Oriente. Le reazioni al raid degli Stati Uniti hanno portato, da un lato, il governo iraniano al lancio di missili contro alcune basi americane in territorio iracheno; dall'altro lato, a chiedere il ritiro delle truppe statunitensi dal suo territorio.

La natura di tali azioni induce a verificare la conformità al diritto internazionale di operazioni militari condotte tramite l'impiego di *Unmanned Aerial Vehicles* (UAVs), ovvero di velivoli senza un operatore umano a bordo e controllati a distanza attraverso l'azione di tecnici a terra. Il ricorso ai droni ha suscitato un crescente interesse in dottrina, soprattutto perché questi possono essere usati a livello transnazionale sia per scopi pacifici che militari. Infatti, le loro funzioni di sorveglianza e di controllo del territorio possono consentire anche il ricorso alla forza, comprese le uccisioni mirate². Le attività di questi mezzi si sono particolarmente diffuse negli ultimi anni, ma l'uso di droni pilotati a distanza da parte degli Stati non è recente. I primi esempi risalgono alla guerra del Vietnam, quando gli Stati Uniti li utilizzavano per scopi di osservazione e ricognizione. Dopo gli attacchi terroristici che hanno colpito gli Stati Uniti l'11 settembre 2001, gli UAVs sono stati progressivamente impiegati per scopi militari e di attacco, in particolare per omicidi mirati nel quadro della cosiddetta “guerra globale al terrorismo”³. L'impiego dei droni non è da considerarsi di per sé illegale, ma le operazioni di *targeted killings* non hanno mancato di provocare forti perplessità. Infatti, le missioni svolte con l'impiego di tale tecnologia hanno spesso causato

¹ Statement by the US Department of Defense, 2 gennaio 2020, <https://www.defense.gov/Newsroom/Releases/Release/Article/2049534/statement-by-the-department-of-defense/> (ultimo accesso 10 marzo 2020)

² Tale espressione viene definita come «[...] every intentional killing of individually selected persons. Recent political and legal discourse, however, uses the term in a narrower sense as describing a State practice to intentionally kill individually selected persons who neither pose an immediate threat to the life or limb of other persons, nor are executed in enforcement of a death penalty pronounced after criminal proceedings. Other expressions for such practice are, inter alia, [...] assassination, pre-emptive or preventive killings, extra-judicial executions, and extra-judicial killings. Targeted killing has come to be the most frequently used term. Targeted killing is not a legal term of art and does not, as such and as some of the other expressions do, denote whether a particular act of killing is legal or not». G. NOLTE, *Targeted Killings*, in *Max P. Enc. Pub. Int. Law*, online edition, 2011.

³ La bibliografia su questo tema è molto ricca. Tra gli altri, si veda, D. KRETZMER, *Targeted Killing of Suspected Terrorists: Extra-Judicial Executions or Legitimate Means of Defence?*, in *Eur. Jour. Int. Law*, 2005, pp. 171–212; N. MELZER, *Targeted Killing in International Law*, Oxford, 2008; C. TAMS, *The Use of Force Against Terrorists*, in *Eur. Jour. Int. Law*, 2009, pp. 359–397; M. SCHMITT, *Drone Attacks under the Jus ad Bellum And Jus in Bello: Clearing the Fog of Law*, in *YB. Int. Hum. Law*, 2010, pp. 311–326; P. ALSTON, *The CIA and Targeted Killings Beyond Borders*, in *Public Law & Legal Theory Research Paper Series Working Paper*, New York University School Of Law, 2011; N. COLACINO, *From Just War to Permanent Self-defense: The Use of Drones in Counterterrorism and its Questionable Consistency with International Law Standards*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2015, pp. 607–629; A. CHEHTMAN, *The ad bellum Challenge of Drones: Recalibrating Permissible Use of Force*, in *Eur. Jour. Int. Law*, 2017, pp. 173, 197; F. BORGIA, *L'uso militare dei droni: profili di diritto internazionale*, Napoli, 2018; C. CANDELMO, *Drones at War: The Military Use of Unmanned Aerial Vehicles and International Law*, in E. CARPANELLI, N. LAZZERINI (a cura di) *Use and Misuse of New Technologies Contemporary Challenges in International and European Law*, Cham, 2019, pp. 73–92.

“danni collaterali” quali, ad esempio, l’uccisione di civili, provocando forti contestazioni sulla loro conformità con il diritto internazionale e, in particolare, con le norme di *ius ad bellum*, di *ius in bello* e dei diritti umani⁴. Le operazioni condotte tramite UAVs restano anch’esse soggette all’obbligo generale di divieto di minaccia e di uso della forza nelle relazioni tra gli Stati, che trova due eccezioni nel diritto naturale alla legittima difesa individuale e collettiva e nell’azione del Consiglio di sicurezza ai sensi del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite⁵.

2. Il drone strike americano e la reazione iraniana: un confronto tra le motivazioni giuridiche adottate dalle Parti e le posizioni dottrinarie.

La legittimità dell’uso della forza da parte degli Stati Uniti nel raid che ha portato alla morte di Qassem Soleimani e la risposta del governo iraniano sono state oggetto di un ampio dibattito da cui sono emerse posizioni contrastanti: alcuni hanno sostenuto la legittimità dell’azione americana e l’illegalità della reazione iraniana⁶; altri, invece, hanno denunciato la violazione, da entrambe le parti, delle norme di diritto internazionale applicabili al caso di specie⁷.

In dottrina, è stata opinione ampiamente condivisa considerare illecite le azioni iraniane successive al raid, segnatamente con il lancio di diversi missili contro basi militari americane presenti sul territorio iracheno⁸. Questa risposta è stata qualificata come

⁴ N. COLACINO, *Impiego di droni armati nella lotta al terrorismo e accesso alla giustizia da parte delle vittime*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2018, pp. 160-171.

⁵ S. MARCHISIO, *L’Onu. Il diritto delle Nazioni Unite*, Bologna, 2012, pp. 213-250.

⁶ N. RONZITTI, *Lo scontro Usa-Iran alla prova del diritto internazionale*, 13 gennaio 2020, <https://www.affarinternazionali.it/2020/01/scontro-usa-iran-diritto-internazionale/> (ultimo accesso 5 marzo 2020); S. TALMON, M. HEIPERTZ, *The U.S. killing of Iranian General Qasem Soleimani: of wrong trees and red herrings, and why the killing may be lawful after all*, in *German Practice of International Law*, 23 gennaio 2020, <https://gpil.jura.uni-bonn.de/2020/01/the-u-s-killing-of-iranian-general-qasem-soleimani-of-wrong-trees-and-red-herrings-and-why-the-killing-may-be-lawful-after-all/> (ultimo accesso 17 marzo 2020).

⁷ M. E. O’Connell, *The killing of Soleimani and International Law*, EjiTalk, <https://www.ejiltalk.org/the-killing-of-soleimani-and-international-law/> (ultimo accesso 17 marzo 2020); M. MILANOVIC, *The Soleimani Strike and Self-Defence Against an Imminent Armed Attack*, EjiTalk, <https://www.ejiltalk.org/the-soleimani-strike-and-self-defence-against-an-imminent-armed-attack/> (ultimo accesso 17 marzo 2020); A. GURMENDI, *Raising Questions on Targeted Killings as First Strikes in LACs*, OpinioJuris, <http://opiniojuris.org/2020/01/09/raising-questions-on-targeted-killings-as-first-strikes-in-lacs/>

[?fbclid=IwAR3oMjLsJdjg5zhTozngbUlK8ViXXO2saChRW2FbabS67b8JzyLsYwMLs5A](https://www.ejiltalk.org/the-soleimani-strike-and-self-defence-against-an-imminent-armed-attack/) (ultimo accesso 15 marzo 2020); A. CALLAMARD, *The Targeted Killing of General Soleimani: Its Lawfulness and Why It Matters*, Just Security, <https://www.justsecurity.org/67949/the-targeted-killing-of-general-soleimani-its-lawfulness-and-why-it-matters/> (ultimo accesso 25 marzo 2020); PATRYK I. LABUDA, *The Killing of Soleimani, the Use of Force against Iraq and Overlooked Ius Ad Bellum Questions*, EjiTalk, <https://www.ejiltalk.org/the-killing-of-soleimani-the-use-of-force-against-iraq-and-overlooked-ius-ad-bellum-questions/> [?fbclid=IwAR22CyMwDDv9zRUNJSdiN8dWMyEUJVD-H5xa3T9ddKA_r3naToVvNLIcC0](https://www.ejiltalk.org/the-killing-of-soleimani-the-use-of-force-against-iraq-and-overlooked-ius-ad-bellum-questions/?fbclid=IwAR22CyMwDDv9zRUNJSdiN8dWMyEUJVD-H5xa3T9ddKA_r3naToVvNLIcC0) (ultimo accesso 28 marzo 2020); O. CORTEN, F. DUBUISSON, V. KOUTROULIS, A. LAGERWALL, *L’exécution de Qassem Soleimani et ses suites: aspects de jus contra bellum et de jus in bello*, in *Rev. gén. dr. int. pub.*, 2020, pp. 41-73.

⁸ N. RONZITTI, *Lo scontro Usa-Iran*, cit.; S. TALMON, M. HEIPERTZ, *The U.S. killing of Iranian General Qasem Soleimani*, cit.; A. A. HAQUE, *Iran’s Unlawful Reprisal (and Ours)*, Just Security, <https://www.justsecurity.org/67953/irans-unlawful-reprisal-and-ours/> (ultimo accesso 21 febbraio 2020); O. CORTEN, F. DUBUISSON, V. KOUTROULIS, A. LAGERWALL, *L’exécution de Qassem Soleimani et ses suites*, cit., pp. 57-60.

una rappresaglia armata⁹, di fronte alla pretesa del governo iraniano di avere agito in legittima difesa, come sostenuto nella sua Nota presentata al Consiglio di sicurezza dell’Onu¹⁰.

La condotta degli Stati Uniti ha fatto registrare, invece, un dibattito più articolato e con posizioni divergenti. È ben noto, infatti, che l’obbligo fondamentale di non ricorrere all’uso della forza nelle relazioni tra gli Stati trova la sua eccezione più importante nel diritto di ciascuno Stato di agire in legittima difesa: l’art. 51 della Carta riconosce questo diritto «[...] if an armed attack occurs against a Member of the United Nations, until the Security Council has taken measures necessary to maintain international peace and security. Measures taken by Members in the exercise of this right of self-defence shall be immediately reported to the Security Council and shall not in any way affect the authority and responsibility of the Security Council under the present Charter to take at any time such action as it deems necessary in order to maintain or restore international peace and security». La definizione tradizionale di questo diritto risale al caso *Caroline*¹¹, quando nel 1837 la penetrazione di soldati britannici in territorio statunitense portava al sequestro e alla distruzione della nave *Caroline*. Nel corso della controversia, il Segretario di Stato degli Stati Uniti giustificava il ricorso all’uso della forza con l’esistenza di «a necessity of self-defence, instant, over-whelming, leaving no choice of means and no moment for deliberation». Questo diritto veniva esercitato senza ricorrere ad un’azione «unreasonable or excessive; since the act, justified by the necessity of self-defence, must be limited by that necessity, and kept clearly within it». Il diritto di uno Stato di usare la forza nei casi di legittima difesa rientra tra quelle norme che sono da tempo considerate parte del diritto internazionale consuetudinario. La Corte internazionale di giustizia (CIG), dal canto suo, ha sottolineato il carattere consuetudinario del diritto alla legittima difesa, quando nel caso *Nicaragua* ne riconosceva l’esistenza come *inherent right* ai sensi del diritto internazionale consuetudinario e della Carta delle Nazioni Unite, così che «customary international law continues to exist alongside treaty law»¹². La legittima difesa, secondo gli *Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* (ARSIWA), è una circostanza di esclusione del fatto illecito¹³ «if the act constitutes a lawful measure of self-defence taken in conformity with the Charter of the United Nations»¹⁴.

Il Dipartimento della Difesa degli Stati Uniti ha qualificato il raid di Baghdad come «defensive action to protect U.S. personnel abroad [...] General Soleimani was actively developing plans to attack American diplomats and service members in Iraq and throughout the region». Il Presidente Trump, dal canto suo, ha autorizzato il ricorso all’uso

⁹ M. MILANOVIC, *Iran Unlawfully Retaliates Against the United States, Violating Iraqi Sovereignty in the Process*, 8 gennaio, 2020, <https://www.ejiltalk.org/iran-unlawfully-retaliates-against-the-united-states-violating-iraqi-sovereignty-in-the-process/> (ultimo accesso 8 febbraio 2020).

¹⁰ La lettera inviata dall’Iran al Consiglio di sicurezza è disponibile al seguente link <https://pbs.twimg.com/media/ENzf2JzX0AABPCD.png> (ultimo accesso 12 febbraio 2020).

¹¹ *US Secretary of State Daniel Webster dated 24 Apr. 1841*, in *Caroline Case*, 29 *British and Foreign State Papers (1841)* 1137–1138, http://avalon.law.yale.edu/19th_century/br1842d.asp (ultimo accesso 10 gennaio 2020).

¹² *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, para. 176.

¹³ R. AGO, *Eighth report on State responsibility*, UN Doc. A/CN.4/318/Add.5-7, in *Yearbook of the International Law Commission*, 1980, Vol. II (1), pp. 51 ss.; P. PALCHETTI, *Customary Rules on the Use of Force in the Work of Codification of the International Law Commission*, in E. CANNIZZARO, P. PALCHETTI, (a cura di) *Customary International Law on the Use of Force: A Methodological Approach*, Leiden, 2005, pp. 223-243.

¹⁴ *YB. Int. Law Comm.*, 2001, vol. II, Part Two

della forza in quanto «Soleimani was plotting imminent and sinister attacks on American diplomats and military personnel but we caught him in the act and terminated him». Inoltre, gli Stati Uniti affermavano di essere in possesso di informazioni segrete sull'imminenza di altri attacchi, per ribadire che «although such analysis was not necessary in this case given this recent history of past attacks, the threat of an imminent armed attack can also justify a resort to force under international law»¹⁵. Il governo di Washington si proponeva, con le sue dichiarazioni, di giustificare di fronte alla comunità internazionale il ricorso all'uso della forza contro un altro Stato e di legittimare le sue operazioni non solo sotto il profilo del ricorso alla forza armata, ma anche sotto il diverso profilo del ricorso al *targeted killing*. Gli Stati hanno, però, reagito in modo contrastante: in generale, i membri della NATO hanno espresso il loro sostegno agli Stati Uniti, anche se alcuni non hanno preso nettamente posizione sulla legittimità dell'azione; altri, invece, come Siria, Iraq, Cina e Russia, hanno espresso una ferma condanna¹⁶.

Il raid americano rientra in quelle operazioni di *targeted killings* che, fin dall'amministrazione Bush, caratterizzano l'impiego di droni nelle c.d. 'areas of active hostilities' dell'Afghanistan, dell'Iraq, e più recentemente di Pakistan, Yemen, Somalia e Siria¹⁷. Lo sviluppo di tale pratica si è affermato nel contesto della lotta al terrorismo, in particolare sulla base della cosiddetta "dottrina Bush" che giustifica azioni preventive contro individui o gruppi armati anche in assenza di *imminent threats* contro la sicurezza nazionale americana. Il ricorso a questa strategia militare ha caratterizzato tutte le successive amministrazioni e ha subito un considerevole incremento dall'inizio della Presidenza di Donald Trump¹⁸. La dottrina si è lungamente soffermata sugli argomenti giuridici impiegati nel tempo, più o meno esplicitamente, dalle diverse amministrazioni americane per giustificare le proprie azioni¹⁹.

Nel 2013, l'amministrazione Obama ha adottato la *Presidential Policy Guidance on Procedures for Approving Direct Action Against Terrorist Targets Located Outside the United States and*

¹⁵ P.C. NEY, *Legal Considerations Related to the U.S. Air Strike Against Qassem Soleimani*, 4 marzo 2020. Il documento è disponibile al seguente link <https://assets.documentcloud.org/documents/6808252/DOD-GC-Speech-BYU-QS.pdf> (ultimo accesso 25 marzo 2020).

¹⁶ Per i riferimenti alle posizioni degli Stati, si veda *Compilation of States' reactions to U.S. and Iranian Uses of Force in Iraq in January 2020* (ultimo accesso 21 marzo 2020).

¹⁷ M. MAX BROOKMAN-BYRNE, *Drone Use 'Outside Areas of Active Hostilities': An Examination of the Legal Paradigms Governing US Covert Remote Strikes*, in *Neth. Int. Law Rev.*, 2017, pp. 3-41.

¹⁸ Tali azioni sono considerate nel *Memorandum on Executive Order 12333 and Assassination*, promulgato nel 1989, in cui si sottolinea che «[i]n peacetime, the citizens of a nation—whether private individuals or public figures—are entitled to immunity from intentional acts of violence by citizens, agents, or military forces of another nation», ma si legittima, allo stesso tempo, il ricorso al targeted killing contro singoli individui sulla base dell'art. 51 della Carta dell'Onu <https://www.law.upenn.edu/institutes/cerl/conferences/targetedkilling/papers/ParksMemorandum.pdf> (ultimo accesso 11 marzo 2020); inoltre, si veda, T. RUYTS, *The Meaning of "Force" and the Boundaries of the Jus Ad Bellum: Are "Minimal" Uses of Force Excluded from UN Charter Article 2(4)?*, in *Am. Jour. Int. Law*, 2014, p. 194.

¹⁹ ANDREW C. ORR, *Unmanned, Unprecedented, and Unresolved: The Status of American Drone Strikes in Pakistan Under International Law*, in *Cornell Int. Law Jour.*, 2011, pp. 730-752; International Law Committee of the Association of the Bar of the City of New York, *The Legality Under International Law of Targeted Killings by Drones Launched by the United States*, New York, 2014, pp. 53 ss.; D. KRETZMER, *US Extra-Territorial Actions Against Individuals: Bin Laden, Al Awlaki, and Abu Khattalah—2011 and 2014*, in T. RUYTS, O. CORTEN, A. HOFER (a cura di), *The Use of Force in International Law: A Case-Based Approach*, Oxford, 2018, pp. 760-782; D. TLADI, *The Use of Force in Self-Defence against Non-State Actors, Decline of Collective Security and the Rise of Unilateralism: Whither International Law?*, in M. E. O'CONNELL, C. J. TAMS, D. TLADI (a cura di), *Self-Defence against Non-State Actors*, Cambridge, 2019, pp. 14-89.

Areas of Active Hostilities, con la quale ha stabilito le procedure operative standard relative alle circostanze in cui gli Stati Uniti intraprendono azioni dirette (inclusi attacchi o incursioni di droni) contro obiettivi terroristici al di fuori del loro territorio²⁰. Il documento limita l'uso della forza letale a bersagli che rappresentano una «*continuing, imminent threat to US persons*» e per i quali la cattura non costituisce un'opzione praticabile al momento dell'operazione, ma richiede «*near certainty*» che il bersaglio sia presente e che i civili non saranno feriti o uccisi²¹. Nel 2016, i *Legal and Policy Frameworks Guiding the United States' Use of Military Force and Related National Security Operations* hanno stabilito che le azioni in legittima difesa avvengano « [...] not only in response to armed attacks that have already occurred, but also in response to imminent attacks before they occur»²². Questa posizione, che non si discosta dall'interpretazione della legittima difesa adottata dalla citata “dottrina Bush”, contempla azioni preventive per garantire la sicurezza nazionale anche in situazioni in cui uno Stato non ha subito ancora un attacco armato, ma percepisce di essere esposto ad un simile atto nell'immediato futuro²³.

Il ricorso alla legittima difesa è stato proprio il principale argomento giuridico con cui i commentatori hanno qualificato l'attacco americano con l'uccisione di Qassem Soleimani e non mancavano di evidenziare come «It is clear that the US is relying on self-defence to justify its strike against Soleimani. It is also clear that the US is relying on self-defence not in the context of an ongoing armed attack by Iran, but with regard to a future armed attack or attacks, which the US considers to have been imminent»²⁴. In dottrina, la

²⁰ R. STHOL, *An Action Plan on U.S. Drone Policy Recommendations for the Trump Administration*, Washington, 2018, pp. 7-11.

²¹ *Procedures for Approving Direct Action Against Terrorist Targets Located Outside the United States And Areas of Active Hostilities*, https://www.justice.gov/oip/foia-library/procedures_for_approving_direct_action_against_terrorist_targets/download (ultimo accesso 2 marzo 2020). Il documento ha inoltre richiesto che le decisioni per catturare o usare la forza letale contro obiettivi terroristici al di fuori delle *areas of active hostilities* siano prese ai più alti livelli di governo, richiedendo la consultazione tra i capi agenzia e la notifica o l'approvazione del Presidente a seconda della nazionalità dell'obiettivo e il livello di consenso dell'interattività. Tuttavia, sembra che l'amministrazione Trump ha attenuato alcuni di questi requisiti attraverso nuove linee guida, consentendo l'uso di una forza letale contro obiettivi di valore non elevato ed eliminare il requisito di controllo e approvazione di alto livello.

²² *Report On The Legal And Policy Frameworks Guiding The United States' Use Of Military Force and Related National Security Operations*, 2016, https://www.justsecurity.org/wp-content/uploads/2016/12/framework.Report_Final.pdf (ultimo accesso 21 marzo 2020); nel documento si specifica che «[w]hen considering whether an armed attack is imminent under the jus ad bellum for purposes of the initial use of force against another State or on its territory, the United States analyzes a variety of factors. These factors include “the nature and immediacy of the threat; the probability of an attack; whether the anticipated attack is part of a concerted pattern of continuing armed activity; the likely scale of the attack and the injury, loss, or damage likely to result therefrom in the absence of mitigating action; and the likelihood that there will be other opportunities to undertake effective action in self-defense that may be expected to cause less serious collateral injury, loss, or damage». Inoltre, «the absence of specific evidence of where an attack will take place or of the precise nature of an attack does not preclude a conclusion that an armed attack is imminent for purposes of the exercise of the right of self-defense, provided that there is a reasonable and objective basis for concluding that an armed attack is imminent».

²³ D. BETHLEHEM, *Self-Defense Against an Imminent or Actual Armed Attack by Nonstate Actors*, in *Am. Jour. Int. Law*, 2012, pp.769-777. Inoltre, si veda le dichiarazioni espresse in Remarks of John O. Brennan – Assistant to the President for Homeland Security and Counterterrorism – “Strengthening our Security by Adhering to our Values and Laws”, Harvard Law School, Cambridge, 16 settembre 2011, Address of the Attorney General Eric Holder at Northwestern University School of Law, Chicago, 5 marzo 2012, disponibili su www.justice.gov (ultimo accesso 3 marzo 2020).

²⁴ M. E. O'CONNELL, *The killing of Soleimani*, cit.; M. MILANOVIC, *The Soleimani Strike and Self-Defence Against*, cit.

possibilità di azioni intraprese prima del concretizzarsi di un attacco armato è stata largamente dibattuta²⁵. In questo senso, i sostenitori della *anticipatory self-defence* ritengono che l'art. 51 preservi specificamente *the 'inherent' right of self-defence*, che riconoscono esistente prima che gli Stati redigessero la Carta alla luce caso *Caroline*. Questa tesi è stata sostenuta dai Tribunali militari internazionali di Norimberga e Tokyo che fanno discendere dal caso *Caroline* la prova che il diritto di *anticipatory self-defence* esistesse già prima della Carta²⁶. La tesi secondo cui l'art. 51 comprende tale diritto appare però incompatibile con il dettato dell'articolo stesso («*if an armed attack occurs*»), nonché con l'oggetto e lo scopo della Carta, che mira a contenere le capacità militari dei singoli Stati. Pertanto, la posizione generalmente riconosciuta legittima sia in base al diritto internazionale consuetudinario che all'art. 51 della Carta quelle azioni che rientrano nella definizione di *interceptive self-defence* secondo cui un attacco armato è prevedibile, imminente e inevitabile²⁷. Questa posizione è stata condivisa anche dal *High-Level Panel on Threats, Challenges and Change*, 'A More Secure World', istituito dal Segretario generale delle Nazioni Unite, in cui si afferma che «[...] threatened State, according to long established international law, can take military action as long as the threatened attack is imminent, no other means would deflect it and the action is proportionate»²⁸.

L'interpretazione dell'amministrazione americana di azioni in legittima difesa contro *imminent attacks before they occur*, invece, supera questi limiti consentendo l'uso della forza non solo per difendersi da un attacco imminente, ma anche per prevenire possibili attacchi futuri. Sebbene l'uso preventivo della forza sia lecito quando il Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite lo autorizza al fine di consentire agli Stati di adottare misure coercitive contro una minaccia alla pace²⁹, il ricorso alla *preventive self-defence* e la legittimità dell'uso della forza in situazioni diverse da attacchi manifestamente imminenti è oggetto di opinioni divergenti sotto i profili sostanziale e teorico³⁰.

²⁵ I. BROWNIE, *International Law and the Use of Force by States*, Oxford, 1963, p. 278; L. HENKIN, *International Law: Politics, Values and Functions*, Leiden, 1990, p. 156; P. JESSUP, *A Modern Law of Nations*, Hamden, 1968, p. 166.

²⁶ Y. DINSTEIN, *War, Aggression and Self-Defence*, Cambridge, 2011, p. 274.

²⁷ *Ibid.*, pp. 203-205. In particolare, si rileva che «The crux of the issue, therefore, is not who fired the first shot but who embarked upon an apparently irreversible course of action, thereby crossing the legal Rubicon. The casting of the die, rather than the actual opening of fire, is what starts the armed attack. It would be absurd to require the defending State to sustain and absorb a devastating (perhaps a fatal) blow, only to prove an immaculate conception of self-defence. [...] Whereas a preemptive (or preventive or anticipatory) strike is directed at an armed attack that is merely 'foreseeable' (or even just 'conceivable'), an interceptive strike counters an armed attack which is already in progress, even if it is still incipient».

²⁸ Un Doc A/59/565, *High-Level Panel on Threats, Challenges and Change*, 'A More Secure World', 2004, par. 188. Tuttavia, è stato altresì evidenziato che «Although it has never specifically ruled on the subject, the International Court may have impliedly excluded anticipatory self-defence from the ambit of Article 51. In *Armed Activities (DRC v Uganda)*, the Court said: Article 51 of the Charter may justify the use of force in self-defence only within the strict confines there laid down. It does not allow the use of force by a State to protect perceived (p. 752) security interests beyond those parameters. Other means are available to a concerned State, including, in particular, recourse to the Security Council», vedi J. CRAWFORD, *Brownlie's Principles of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 753.

²⁹ A. DEEKS, *Taming the Doctrine of Pre-emption*, in M. WELLER (a cura di), *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford, 2015, pp. 668-669; Un Doc A/59/565, *High-Level Panel on Threats*, cit., para. 190; T. M. FRANCK, *The Power of Legitimacy and the Legitimacy of Power: International Law in an Age of Power Disequilibrium*, in *Am. Jour. Int. Law*, 2006, pp. 88-106.

³⁰ UN Doc A/59/2005, UN Secretary-General's Report, In Larger Freedom, para. 125; E. WILMSHURST, *The Chatham House Principles of International Law on the Use of Force in Self-Defence*, in *Int. Comp. Law Quart.*, Vol. 55,

3. *Imminent threats or not? La nota degli Stati Uniti al Consiglio di sicurezza dell'ONU*

La lettera inviata dal governo di Washington al Presidente del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite per notificare il *raid* di Baghdad si apre con l'affermazione del principio di legittima difesa ai sensi dell'art. 51 della Carta ONU³¹, in quanto le azioni «[...] were in response to an escalating series of armed attacks in recent months by the Islamic Republic of Iran and Iran-supported militias on U.S. forces and interests in the Middle East region, in order to deter the Islamic Republic of Iran from conducting or supporting further attacks against the United States or U.S. interests, and to degrade the Islamic Republic of Iran and Islamic Revolutionary Guard Corps Quds Forces supported militias' ability to conduct attacks». Questa motivazione veniva ribadita nella nota presentata al Congresso, in cui si affermava che «[a]s a matter of international law, the strike targeting Soleimani in Iraq was taken in United States national self-defense, as recognized in Article 51 of the United Nations Charter, in response to a series of escalating armed attacks that Iran and Iran-supported militias had already conducted against the United States. The United States reported the air strike to the United Nations Security Council on January 8, 2020, in accordance with Article 51 of the United Nations Charter. Although the threat of further attack existed, recourse to the inherent right of self-defense was justified sufficiently by the series of attacks that preceded the January 2 strike»³².

La Corte internazionale di giustizia (CIG) aveva rilevato nel caso *Nicaragua* di non avere «[...] authority to ascribe to States legal views which they do not themselves formulate»³³; infatti, ci si deve limitare a prendere in considerazione solo le giustificazioni che lo Stato effettivamente avanza e una distinzione deve essere fatta tra «justifications solely advanced in a political context» e quelle “advanced as legal arguments»³⁴. Nella lettera non vi è nessun riferimento a *imminent threats*, la pretesa di agire in legittima difesa, invece, viene giustificata quale risposta alla serie di attacchi attribuibili all'Iran contro le forze armate statunitensi e i suoi interessi in Medio Oriente. Secondo quanto riportato al Presidente del Consiglio di sicurezza, gli Stati Uniti hanno subito diverse minacce e attacchi armati da parte dell'Iran: la minaccia alla nave USS BOXER del 18 luglio 2019, già riportata al Consiglio di sicurezza, mentre conduceva un transito previsto in entrata nello Stretto di Hormuz da parte di un sistema aereo senza pilota iraniano; l'attacco armato del 19 giugno 2019, da parte di un missile terra-aria iraniano su un velivolo di sorveglianza MQ-4 della Marina statunitense senza equipaggio in una missione di sorveglianza di *routine* che monitora lo Stretto di Hormuz nello spazio aereo internazionale³⁵. Inoltre, nella lettera

No. 4, 2006, pp. 963-972; M. SHAW, *International Law*⁶, Cambridge, 2008, p. 827; E. TRAMONTANA, *Uccisioni mirate, legittima difesa preventiva e diritti umani*, in *Dir. um. dir. int.*, 2018, pp. 53-75.

³¹ La lettera inviata dagli Stati Uniti è disponibile al seguente link <https://assets.documentcloud.org/documents/6609717/Art-51-Letter.pdf> (ultimo accesso 25 febbraio 2020).

³² <https://www.lawfareblog.com/white-house-releases-report-justifying-soleimani-strike> (ultimo accesso 15 febbraio 2020); *U.S. Drone Strike in Iraq Kills Iranian Military Leader Qasem Soleimani*, in *Am. Jour. Int. Law*, 2020, pp. 313–323.

³³ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, cit., Judgment. I.C.J. Reports 1986, para. 207.

³⁴ *Ibid.*, par. 266.

³⁵ Secondo l'Iran, il drone era entrato nello spazio aereo iraniano, come riportato da diverse fonti tra cui *Donald Trump calls Iran attack on US drone a 'big mistake'*, *The Guardian*, 20 giugno 2019,

viene rilevato che le milizie KH, appoggiate dalle *Quds Force*, hanno condotto una serie di *indirect fire attacks* contro basi in cui si trovano le forze statunitensi in Iraq. Il 27 dicembre 2019, uno di questi attacchi ha provocato la morte di un *contractor* del governo degli Stati Uniti e quattro membri del servizio militare statunitense sono rimasti feriti. Infine, le forze KH e altre milizie appoggiate dalla *Quds Force* hanno partecipato a un attacco all'ambasciata degli Stati Uniti a Baghdad il 31 dicembre 2019, causando danni significativi ai locali. Alla luce delle motivazioni espresse a livello interno e internazionale il *raid* che ha portato all'uccisione del generale Soleimani non rientra in azioni di legittima difesa preventiva, ma la sua legittimità dovrebbe essere esaminata sulla base della possibilità di qualificare come attacco armato una serie continua di attacchi contro gli Stati Uniti a seguito dei quali si è agito.

Proprio alla luce di queste considerazioni, alcuni commentatori hanno rilevato che la pretesa di agire in legittima difesa sarebbe quindi fondata sulla così detta teoria dei continui colpi di spillo o *accumulation of events* secondo cui violazioni di minori entità concretizzano complessivamente un attacco armato³⁶. Questa posizione si avvale di due considerazioni: da un lato, l'uso della forza contro il territorio di uno Stato costituisce un attacco armato contro quello Stato anche quando riguarda i suoi territori all'estero sotto la sua sovranità o gli organi di uno Stato al di fuori del suo territorio; dall'altro lato, un attacco contro unità delle forze armate di uno Stato stazionate nel territorio di un altro Stato dove vi operano legalmente, può costituire un attacco armato contro lo Stato di invio di quelle forze oltre che allo Stato in cui si verifica³⁷. Opinione opposta è stata invece espressa da coloro secondo cui «[t]he facts of the Soleimani killing do not meet these elements of lawful self-defense. The attacks that have already occurred raise questions of attribution as well as gravity, necessity, and proportionality»³⁸. Questi escludono che le azioni possano essere qualificate come un attacco armato e, in particolare, ritengono che il “sostegno” offerto dall'Iran alle milizie non sia sufficiente ad attribuire allo Stato tali condotte³⁹.

4. *Il drone strike alla prova dell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite*

Le norme in materia di *ius ad bellum* costituiscono la pietra angolare del sistema di sicurezza internazionale e determinano la legalità dell'uso della forza anche in merito alle attività condotte da droni. A questo proposito è stato evidenziato che «the law on the inter-State use of force serves in the first place to protect State sovereignty, but in doing so it also serves to protect individuals. Indeed, one might think of the *ius ad bellum* as an outer layer of protection of the right to life. The protection of State sovereignty and of territorial integrity - which in other ways often presents a barrier to the protection of human rights - can, in this sense, constitute an important component of the protection of individuals against lethal force, especially with the advent of armed drones, by containing the spread

<https://www.theguardian.com/world/2019/jun/20/iran-claims-us-drone-shot-down-missile-strike-saudi-arabia-trump-yemen> (ultimo accesso 12 gennaio 2020).

³⁶ N. RONZITTI, *Lo scontro Usa-Iran*, cit.; S. TALMON, M. HEIPERTZ, *The U.S. killing of Iranian General Qasem Soleimani*, cit.

³⁷ *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, Judgment, I.C.J. Reports 2003, par. 64.

³⁸ M. E. O'CONNELL, *The killing of Soleimani*, cit.

³⁹ A. A. HAQUE, *U.S. Legal Defense of the Soleimani Strike at the United Nations: A Critical Assessment*, in *Just Security*, <https://www.justsecurity.org/68008/u-s-legal-defense-of-the-soleimani-strike-at-the-united-nations-a-critical-assessment/> (ultimo accesso 18 marzo 2020).

and intensity of armed conflicts»⁴⁰.

Gli Stati Uniti affermano di aver esercitato «its inherent right of self defense» ai sensi dell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite nel condurre un attacco con drone in Iraq contro il generale iraniano Qassem Soleimani. È stato evidenziato che la giustificazione di tale *raid* potrebbe trovare il suo fondamento non nella risposta ad *imminent threats*, come *twittato* dal Presidente Trump, ma al contrario in risposta ad una serie di attacchi riportati all'attenzione del Consiglio di sicurezza.

Il ricorso al diritto di legittima difesa può essere esercitato in modo lecito, anche nel caso in cui questa avvenga attraverso l'utilizzo dei droni, quando ricorrono le seguenti condizioni: si agisce in risposta ad un attacco armato; l'uso della forza e il grado di forza utilizzato sono necessari e proporzionati; l'azione è portata immediatamente a conoscenza del Consiglio di sicurezza e cessa quando il Consiglio di sicurezza ha adottato le misure necessarie per mantenere la sicurezza e la pace internazionali. Qualora il caso dovesse essere sottoposto a un tribunale internazionale, l'onere della prova agli eventi presi in considerazione ricadrebbe sugli Stati Uniti.

In primo luogo, questi sarebbero quindi chiamati a dimostrare l'esistenza di un attacco armato nei loro confronti. Azioni che possono rientrare nella definizione di attacco armato come previsto dall'art. 51 della Carta «includes not only an attack against the territory of the State, including its airspace and territorial sea, but also attacks directed against emanations of the State, such as its armed forces or embassies abroad. [...] An 'armed attack' therefore is an intentional intervention in or against another state without that state's consent or subsequent acquiescence, which is not legally justified»⁴¹. A questo proposito, da settembre 2019, ci sono stati numerosi attacchi che il governo americano ritiene portati avanti dall'Iran, o da parte di gruppi militari che agiscono sotto il suo controllo, contro le forze statunitensi. Il governo americano riferisce di «*a series of escalating armed attacks*»; in particolare, tra novembre e dicembre 2019, la milizia Kata'ib Hezbollah (KH) ha condotto azioni contro le basi che ospitano le forze statunitensi in Iraq. Nell'operazione del 27 dicembre 2019, l'attacco ha portato alla morte di un *contractor* statunitense e al ferimento di quattro militari americani. Proprio a questa seguiva la prima operazione compiuta dal governo americano in legittima difesa con l'ordine di bombardare le basi della milizia KH nella regione di confine tra Iraq e Siria per ridurre la «*KH's ability to launch additional attacks against U.S. personnel*». Questo, tuttavia, non ha fermato gli attacchi di KH contro il personale degli Stati Uniti in Iraq, come hanno dimostrato i successivi tentativi di assalto all'ambasciata degli Stati Uniti a Baghdad.

A questo proposito, la giurisprudenza della CIG può contribuire all'analisi delle argomentazioni giuridiche utilizzate per giustificare le azioni americane. La Corte ha avuto

⁴⁰ C. HEYNS, D. AKANDE, L. HILL-CAWTHORNE, T. CHENGETA, *The International Law Framework Regulating the Use of Armed Drones*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 2016, p. 794.

⁴¹ E. WILMSHURST, *Principles of International Law on the Use of Force By States In Self-Defence*, Chatman House, 2005, p. 6. All'elaborazione del termine hanno sicuramente contribuito le risoluzioni dell'Assemblea generale che propongono elenchi di azioni che sono equiparabili ad un “attacco armato”. Si veda, tra le altre, UNGA Resolution 26/25 (XXV), Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations, 24 ottobre 1970; UNGA Resolution 3314 (XXIX), Definition of Aggression, 14 dicembre 1974; UNGA Resolution 42/22, Declaration on the Enhancement of the Effectiveness of the Principle of Refraining from the Threat or Use of Force in International Relations, 18 novembre 1987; A more secure world: our shared responsibility Report of the High-level Panel on Threats, Challenges and Change, in UNGA Resolution 59/565, Note by the Secretary-General, 2 dicembre 2004.

modo di rilevare che un'azione intrapresa in legittima difesa debba essere in risposta ad un attacco armato e, nel caso *Nicaragua*⁴², ha affermato che questo possa provenire non solo da parte delle forze armate regolari di uno Stato, ma che «[...] an armed attack must be understood as including not merely action by regular armed forces across an international border, but also the sending by or on behalf of a State of armed bands, groups, irregulars or mercenaries, which carry out acts of armed force against another State of such gravity as to amount to (inter alia) an actual armed attack conducted by regular forces, or its substantial involvement therein»⁴³. Questa posizione è stata fatta propria dal Consiglio di sicurezza dell'Onu che, di fronte agli attacchi terroristici dell'11 settembre 2001⁴⁴, ha adottato risoluzioni che li qualificavano come un attacco armato⁴⁵. Inoltre, la Corte ha distinto un attacco armato da un semplice incidente di frontiera in base agli «*scale and effects*» dell'operazione, per distinguere forme più gravi di uso della forza da quelle meno gravi. Tale distinzione ha sollevato in dottrina e da parte degli Stati varie critiche: da un lato, è stato evidenziato che la Corte non ha indicato quale soglia debba essere raggiunta per qualificare l'uso della forza come un attacco armato⁴⁶; dall'altro lato, si è fatto rilevare che

⁴² *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, cit., Judgment, I.C.J. Reports 1986, par. 195. Vedi anche *Oil Platforms*, cit., Judgment, I. C. J. Reports 2003, par. 161; *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I.C.J. Reports 2005, par. 147; *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2004, p. 168.

⁴³ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, cit., Judgment, I.C.J. Reports 1986, para. 195; La Corte inoltre affermava che l'assistenza ai ribelli sotto forma di fornitura di armi o di supporto logistico o di altro tipo non costituiva un attacco armato, sebbene potesse essere un intervento illegale. Questa posizione è stata fortemente criticata dai giudici Schwebel e Jennings nelle loro *dissenting opinion*.

⁴⁴ Sulla prassi delle azioni in legittima difesa degli Stati Uniti contro attacchi terroristici, e più in particolare sulla qualificazione delle azioni intraprese dal governo americano all'indomani degli attacchi dell'11 settembre, si veda, S. MARCHISIO, *Le Nazioni Unite, il diritto e il terrore*, in Affari Esteri, 2002, pp. 166-170.

⁴⁵ Tuttavia, deve essere evidenziato che la giurisprudenza più recente della CIG, quale l'Advisory Opinion su *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, ha sostenuto che «Article 51 of the Charter thus recognizes the existence of an inherent right of self-defence in the case of armed attack by one State against another State»; il testo continuava affermando che «However, Israel does not claim that the attacks against it are imputable to a foreign State. The Court also notes that Israel exercises control in the Occupied Palestinian Territory and that, as Israel itself states, the threat which it regards as justifying the construction of the wall originates within, and not outside, that territory. The situation is thus different from that contemplated by Security Council resolutions 1368 (2001) and 1373 (2001), and therefore Israel could not in any event invoke those resolutions in support of its claim to be exercising a right of self-defence.» si veda *Legal Consequences of the Construction of a Wall*, cit., para 139. Questa posizione ha sollevato commenti divergenti sia nelle opinioni separate di alcuni giudici che in dottrina, ma sembra trovare ulteriore conferma in *Armed Activities on the Territory of the Congo*, cit., Judgment, I.C.J. Reports 2005, para. 146. Per quanto riguarda le diverse opinioni in proposito si veda, tra gli altri, C. J. TAMS, *Light Treatment of a Complex Problem: The Law of Self-Defence in the Wall Case*, in *Eur. Jour. Int. Law*, 2006, pp. 963-978; C. GRAY, *International Law*, cit., p. 135; A. ORAKHELASHVILI, *The Acts of the Security Council: Meaning and Standards of Review*, in *Max P. YB. Un. Nat. Law*, 2007, pp. 162-166.

⁴⁶ Sul significato di *armed attack* si veda, tra gli altri, M. ROSCINI, *On the 'Inherent' Character of the Right of States to Self-defence*, in *Cambridge Journal of International and Comparative Law*, 2015, pp. 648-653; D. AKANDE, T. LIEFLÄNDER, *Clarifying Necessity, Imminence, and Proportionality in the Law of Self-Defense*, in *Am. Jour. Int. Law*, 2013, pp. 563-570. Inoltre, in dottrina, una ricostruzione comprensiva degli elementi che soddisfano i requisiti di «*scale and effects*» sembra essere quella di Constantinou nella quale si afferma che «[...] armed attack implies an act or the beginning of a series of acts of armed force of considerable magnitude and intensity (ie scale) which have as their consequence (ie effects) the infliction of substantial destruction upon important elements of the target State namely, upon its people, economic and security infrastructure, destruction of aspects of its governmental authority, ie its political independence, as well as damage to or deprivation of its physical element namely, its territory' and furthermore adds the 'use of force which is aimed at a State's main

non vi è alcun motivo per ritenere che attacchi armati su piccola scala non possano rientrare nella categoria di *armed attack*⁴⁷.

Le argomentazioni del governo di Washington possono altresì essere analizzate alla luce del caso *Oil Platforms* in cui il ricorso presentato alla CIG dagli Stati Uniti sosteneva che un attacco a una loro petroliera, la *Sea Isle City*, li autorizzava ad adottare misure contro l'Iran nell'esercizio del diritto di legittima difesa. In questo caso, la CIG ribadiva le considerazioni espresse nel caso *Nicaragua* affermando che «in order to establish that it was legally justified in attacking the Iranian platforms in exercise of the right of individual self-defence, the United States has to show that attacks had been made upon it for which Iran was responsible; and that those attacks were of such a nature as to be qualified as “armed attacks” within the meaning of that expression in Article 51 of the United Nations Charter, and as understood in customary law on the use of force»⁴⁸. La CIG introduceva il requisito in base al quale l'azione deve essere intrapresa con la *specific intention of harming*⁴⁹, e *left open* la possibilità che una serie di attacchi possano cumulativamente raggiungere la soglia per essere qualificati come un attacco armato. Infine, la CIG concludeva il suo ragionamento senza rigettare la pretesa degli Stati Uniti di agire in legittima difesa, ma rilevava che quest'ultimi non fossero stati in grado di dimostrare che l'attacco fosse imputabile all'Iran⁵⁰.

La possibilità che una serie di attacchi di minore entità ma continui nel tempo possa raggiungere la soglia di un attacco armato, come evidenziato sopra, non manca di trovare riscontro⁵¹. Le differenze esistenti tra il dettato dell'art. 2, par. 4, e quello dell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite, non implicano che dal concetto di attacco armato si escludano quegli attacchi che, sebbene armati, scendano al di sotto di una soglia non specificata di intensità. Inoltre, è stato rilevato che la preoccupazione di non permettere azioni militari eccessive rispetto alla risposta richiesta da “incidenti minori” è pienamente comprensibile, ma il requisito che l'azione intrapresa avvenga nel rispetto dei principi di necessità e proporzionalità è, di per sé, sufficiente per impedire l'uso non necessario della forza⁵². Tale ipotesi è presente anche nel *Final Report on Aggression and the Use of Force* del 2018, redatto dal Comitato sull'uso della forza nell'ambito dell'*International Law Association*, in cui, però, si evidenzia che la teoria dell'*accumulation of events* manca ancora di una piena condivisione⁵³. Infatti, la dottrina sembra orientata a ritenere che tale teoria debba essere interpretata in

industrial and economic resource and which results in the substantial impairment of its economy [...]. In sum, it is submitted that regardless of the dispute over degrees in the use of force, or over the quantifiability of victims and damage, or over harmful intentions, an armed attack even when it consists of a single incident, which leads to a considerable loss of life and extensive destruction of property, is of sufficient gravity to be considered an ‘armed attack’ in the sense of Art. 51 UN Charter». A. CONSTANTINOU, *The Right of Self-Defence under Customary International Law and Article 51 of the UN Charter*, Atene, 2000, p. 64.

⁴⁷ Y. DINSTEIN, *War, Aggression*, cit., p. 195.

⁴⁸ *Oil Platforms*, cit., Judgment, I. C. J. Reports 2003, par. 191

⁴⁹ *Ibid.*, par. 64.

⁵⁰ *Ibid.*, par. 192; tale argomentazione è stata ripresa dalla Corte in *Armed Activities on the Territory of the Cong*, cit., Judgment, I.C.J. Reports 2005, para. 146, dove afferma che «on the evidence [...] even if this series of deplorable attacks could be regarded as cumulative in character, they still remained non-attributable to the DRC».

⁵¹ D. W. BOWETT, *Reprisals Involving Recourse to Armed Force*, in *Am. Jour. Int. Law*, 1972, pp. 5-6; C. GRAY, *International Law and the Use of Force*, Oxford, 2018, pp. 164-165.

⁵² Cfr J. KUNZ, *Individual and Collective Self-defence in Article 51 of the Charter of the UN*, in *The Am. Jour. Int. Law*, Vol. 41 No. 4, 1947, pp. 872-879; J. G. GARDAM, *Proportionality and Force in International Law*, in *Am. Jour. Int. Law*, Vol. 87, No. 3, 1993, pp. 391-413.

⁵³ *International Law Association, Final Report on Aggression and the Use of Force*, 2018, p. 7; *Oil Platforms*, cit., I.C.J. Reports 2003, Separate Opinion of Judge Simma, para. 14.

modo restrittivo, poiché «the notion of continuous armed conflict is a dangerous one open to abuse»⁵⁴ e la sua applicazione dovrebbe avvenire «only [...] to situations where consecutive attacks are linked in time, cause and source»⁵⁵. Inoltre, questa teoria ha ricevuto «[...] a cold reception in the UN Security Council. [...] while the International Court of Justice has never expressly endorsed the theory, preferring always to judge whether specific attacks amounted to an armed attack, in the Oil Platforms case it used language that suggested that the cumulative nature of a series of forcible actions could possibly turn them into an ‘armed attack’»⁵⁶. Pertanto, se è possibile rilevare che «states seem to have shown a new willingness to accept the ‘accumulation of events’ doctrine which previously had received little support»⁵⁷, la posizione prevalente suggerisce che «[...] a trend towards the recognition of the ‘accumulation doctrine’, [...] may require further consolidation»⁵⁸.

Le argomentazioni americane evidenziano inoltre che gli attacchi sono principalmente avvenuti da parte delle milizie KH e che questi sono attribuibili all'Iran. Il 2 gennaio 2020 il Segretario alla Difesa americano ha dichiarato che gli attacchi di KH alle forze statunitensi in Iraq erano «*directed by the Iranian regime*», «*orchestrated*» da Soleimani e che KH aveva ricevuto «*direction from Iran*»⁵⁹. Le affermazioni del governo americano dovrebbero quindi essere considerate sia alla luce degli ARSIWA redatti dalla Commissione del diritto internazionale che alla luce della giurisprudenza in materia di attribuzione del fatto illecito⁶⁰. La condotta di semplici individui o gruppi non è di per sé attribuibile allo Stato ma, secondo l'art. 8 degli ARSIWA, sono da riferire allo Stato le azioni di individui o di gruppi che agiscono di fatto sulla base di istruzioni e sotto la direzione e il controllo dello Stato⁶¹. Ai fini dell'attribuzione allo Stato di condotte illecite da parte di individui o

⁵⁴ M. BOTHE, *Terrorism and the Legality of Pre-emptive Force*, in *Eur. Jour. Int. Law*, 2003, p. 236.

⁵⁵ T. RUYTS, *Armed Attack and Article 51 of the UN Charter: Evolutions in Customary Law and Practice*, Cambridge, 2010, p. 175.

⁵⁶ D. KRETZMER, *The Inherent Right to Self-Defence and Proportionality in Jus Ad Bellum*, in *Eur. Jour. Int. Law*, 2013, p. 244.

⁵⁷ C. TAMS, *The Use of Force Against Terrorists*, in *Eur. Jour. Int. Law*, 2009, p. 359.

⁵⁸ Cfr T. GAZZINI, N. TSAGOURIAS (a cura di), *The Use of Force in International Law*¹, New York, 2012.

⁵⁹ <https://iranprimer.usip.org/blog/2020/jan/06/part-3-pentagon-soleimani-operation> (ultimo accesso 12 marzo 2020).

⁶⁰ Deve altresì essere sottolineato che queste considerazioni discendono dalla qualifica operata dal governo americano delle milizie KH come gruppo terroristico (<https://www.state.gov/designation-of-the-islamic-revolutionary-guard-corps/>) (ultimo accesso 4 marzo 2020). Alcuni commentatori hanno evidenziato invece che le milizie KH sono state giuridicamente incorporate nell'esercito iracheno e l'art. 4 del ARSIWA stabilisce che «*organ includes any person or entity which has that status in accordance with the internal law of the States*». Di conseguenza, da un lato, la responsabilità delle azioni delle milizie KH sarebbe attribuibile all'Iraq sulla base dell'art. 7 dell'ARSIWA secondo cui «*The conduct of an organ of a State or of a person or entity empowered to exercise elements of the governmental authority shall be considered an act of the State under international law if the organ, person or entity acts in that capacity, even if it exceeds its authority or contravenes instructions*»; dall'altro lato, l'attribuzione di responsabilità all'Iran dovrebbe invece essere fondata con riguardo all'art. 6 dell'ARSIWA nel quale si stabilisce che «*The conduct of an organ placed at the disposal of a State by another State shall be considered an act of the former State under international law if the organ is acting in the exercise of elements of the governmental authority of the State at whose disposal it is placed*». A questo proposito, si veda, C. SMITH, *United States Killed Iraqi Military Official and Iraqi Military Personnel in the Two Recent Attacks*, Just Security, 5 gennaio 2020, <https://www.justsecurity.org/67917/united-states-killed-iraqi-military-official-and-iraqi-military-personnel-in-the-two-recent-attacks/> (ultimo accesso 3 marzo 2020); S. TALMON, M. HEIPERTZ, *The U.S. killing of Iranian General Qasem Soleimani*, cit.

⁶¹ L'art. 8 del Progetto di articoli del 2001 afferma che «*The conduct of a person or group of persons shall be considered an act of a State under international law if the person or group of persons is in fact acting on the instructions of, or under the direction or control of, that State in carrying out the conduct*».

gruppi di individui ciò che rileva è il grado di controllo che lo Stato esercita su di essi. Nella prassi giurisprudenziale i test utilizzati per determinare tale attribuzione sono principalmente due e si distinguono in base al diverso grado di controllo. Il test del *controllo generale*⁶², elaborato principalmente dalla Camera di appello del Tribunale penale internazionale per la ex Jugoslavia, non richiede una soglia elevata di grado di controllo per attribuire i comportamenti di singoli o gruppi di individui allo Stato. Non si può escludere che sulla base di esso le azioni delle forze KH potrebbero essere attribuite all'Iran, ma la sua applicazione non appare pienamente convincente e corrispondente alla prassi internazionale. Il test del *controllo effettivo*, invece, trova ampio riferimento nelle considerazioni della dottrina⁶³ e della giurisprudenza⁶⁴. La CIG lo ha applicato in diverse occasioni e ha chiarito che la pianificazione e il sostegno da parte di uno Stato a determinate operazioni di individui o gruppi non stabilisce automaticamente l'attribuzione delle operazioni che questi conducono, ma è invece necessario dimostrare un controllo effettivo su di essi e sulle loro azioni. Il sostegno iraniano a KH in termini di addestramento e finanziamento è ben noto⁶⁵; gli Stati Uniti, però, per giustificare le loro azioni in legittima difesa nei confronti dell'Iran, in particolare per il *raid* contro Soleimani, sarebbero chiamati a dimostrare che il governo iraniano detenga un *controllo effettivo* sulle azioni delle forze KH.

L'esercizio del diritto alla legittima difesa impone che la reazione debba essere necessaria e proporzionale. L'uso della forza e il grado di forza utilizzato devono essere necessari per rispondere all'attacco armato e devono essere proporzionati all'attacco subito. Uno Stato vittima di un attacco armato ha, certamente, il diritto di fermare e respingere tale attacco, ma per soddisfare i due requisiti deve dimostrare, da un lato, che non avrebbe potuto raggiungere l'obiettivo senza ricorrere alla forza e, dall'altro, che il grado di forza impiegata non superava quello ragionevolmente richiesto a tale scopo. I requisiti di necessità e proporzionalità nell'uso della forza per legittima difesa finiscono, quindi, per

⁶² ICTY, Tadić (Appeals Chamber), Judgment, 15 luglio 1999, paras. 132-136; A. CASSESE, *The Nicaragua and Tadić Tests Revisited in Light of the ICJ Judgment on Genocide in Bosnia*, in *Eur. Jour. Int. Law*, 2007, pp. 649 ss.

⁶³ Si veda, tra gli altri, T. DANNENBAUM, *Translating the Standard of Effective Control into a System of Effective Accountability: How Liability Should be Apportioned for Violations of Human Rights by Member State Troop Contingents Serving as United Nations Peacekeepers*, in *Harv. Int. Law. Jour.*, 2010 Vol. I, pp. 105 ss.; A. DE HOOGH, *Article 4 and 8 of the 2001 ILC Articles on State Responsibility, the Tadić case and Attribution of Acts of Bosnian Serb Authorities to the Federal Republic of Yugoslavia*, in *Br. YB. Int. Law.*, 2001, pp. 255 ss.; A. MANEGGIA, "Controllo effettivo" e imputabilità della condotta nella decisione *Behrami/Saramati* della Corte europea dei diritti dell'uomo, in C. FOCARELLI (a cura di), *Le nuove frontiere del diritto internazionale*, Perugia, 2008, pp. 191 ss.; SPINEDI M., *On the Non-Attribution of the Bosnian Serbs' Conduct to Serbia*, in *Eur. Jour. Int. Law*, 2007, pp. 829 ss.; M. SPINEDI, *L'attribuzione allo Stato dei comportamenti di gruppi armati da esso sostenuti nella sentenza della Corte internazionale di giustizia sul genocidio in Bosnia-Erzegovina*, in *Riv. dir. int.*, 2007, pp. 427 ss.; G. BARTOLINI, *Organi di fatto e responsabilità internazionale: Recenti sviluppi*, in *Com. int.*, 2001, pp. 435 ss.; P. PALCHETTI, *L'organo di fatto dello Stato nell'illecito internazionale*, Milano, 2007; S. MARCHISIO, *Corso di diritto internazionale*², Torino, 2017, pp. 338-340; G. ARANGIO RUIZ, *State Responsibility Revisited. The Factual Nature of the Attribution of Conduct to the State*, in *Quaderni della Rivista di diritto internazionale*, Milano, 2017.

⁶⁴ *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, Judgment, I.C. J. Reports 1980; I.C.J., *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, cit., Judgment 27 giugno 1986; I.C.J., *Armed Activities on the Territory of the Congo*, cit., Judgment 19 dicembre 2005; I.C.J., *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment of 26 February 2007; *Nahyanovic c. The State of the Netherlands*, Judgment, 6 settembre 2013, 122/03324.

⁶⁵ https://cisac.fsi.stanford.edu/mappingmilitants/profiles/kataib-hezbollah#highlight_text_16927 (ultimo accesso 3 marzo 2020).

avere un forte impatto sia sul tipo di armi che sui metodi di guerra cui lo Stato ricorre per far valere il suo diritto, sia sull'ambito geografico delle operazioni e su vari aspetti della condotta delle ostilità⁶⁶. Questi non sono espressamente previsti nell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite, ma la CIG ha affermato che «the submission of the exercise of the right of self-defense to the conditions of necessity and proportionality is a rule of customary international law»⁶⁷.

Il rispetto del principio di necessità significa valutare l'esistenza o meno di mezzi diversi dall'uso della forza per respingere un attacco nemico. Tale requisito riflette il presupposto secondo cui il ricorso alla forza, soprattutto se unilaterale, deve essere esercitato solo quando le misure diplomatiche o di contrasto non siano sufficienti a fermare un attacco. La necessità del *raid* è stata rappresentata dal governo americano «[...] to deter the Islamic Republic of Iran from conducting or supporting further attacks against the United States or U.S. interests, and to degrade the Islamic Republic of Iran and Islamic Revolutionary Guard Corps Qods Force supported militias». Il Presidente Trump, dal canto suo, ha voluto precisare che l'azione aveva lo scopo di impedire attacchi futuri, affermando «We took action last night to stop a war»⁶⁸.

Il *drone strike* americano potrebbe essere considerato come azione proporzionata e necessaria nell'imminenza di porre fine alle attività attribuite al generale Soleimani quale mente degli attacchi e della pianificazione di ulteriori operazioni contro le forze e le istituzioni statunitensi in Iraq e nella regione. In quest'ottica, l'uccisione del capo delle forze armate iraniane non risulta contraria alle norme del diritto dei conflitti armati eventualmente pertinenti⁶⁹. Una considerazione ben diversa avrebbe sollevato, invece, un'azione contro siti culturali iraniani che il Presidente Trump non aveva mancato di minacciare.⁷⁰ L'imminenza è un criterio che rientra nel principio di necessità, in quanto determina la mancanza di tempo per adottare misure con una ragionevole possibilità di evitare o fermare il previsto attacco. Un ritardo nel contrastarlo comporterebbe l'incapacità di difendersi efficacemente. Tale criterio, però, non mira ad estendere l'esercizio della legittima difesa, ma ad evidenziare maggiormente che, in tali circostanze, l'uso della forza si colloca nei limiti di un istituto già eccezionale e richiede, pertanto, un livello di giustificazione altrettanto elevato⁷¹. Il governo di Washington, dal canto suo, non ha

⁶⁶ J. GARDAM, *Necessity, proportionality, and the use of force by states*, Cambridge, 2004, pp. 138-186; *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, paras. 30-44.

⁶⁷ *Legality of the Threat*, cit., Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, p. 226.

⁶⁸ <https://www.nytimes.com/2020/01/12/us/politics/trump-suleimani-explanations.html> (ultimo accesso 24 gennaio 2020)

⁶⁹ O. CORTEN, F. DUBUISSON, V. KOUTROULIS, A. LAGERWALL, *L'exécution de Qassem Soleimani et ses suites*, cit., p. 58.

⁷⁰ Come da dichiarazione del Presidente Trump su Twitter, <https://twitter.com/realDonaldTrump/status/1213593975732527112> (ultimo accesso 18 gennaio 2020); M. NEVITT, *Trump's Threat to Target Iranian Cultural Sites: Illegal Under International, Domestic and Military Law*, Just Security, <https://www.justsecurity.org/67961/trumps-threat-to-target-iranian-cultural-sites-illegal-under-international-domestic-and-military-law/> (ultimo accesso 29 gennaio 2020).

⁷¹ E. WILMSHURST, *Principles of International Law on the Use of Force By States In Self-Defence*, Chatman House, 2005, p. 9. Inoltre, si rileva che «The determination of 'imminence' is in the first place for the relevant state to make, but it must be made in good faith and on grounds which are capable of objective assessment. Insofar as this can reasonably be achieved, the evidence should be publicly demonstrable. Some kinds of evidence cannot be reasonably produced, whether because of the nature or source, or because it is the product of interpretation of many small pieces of information. But evidence is fundamental to accountability, and accountability to the rule of law. The more far-reaching, and the more irreversible its external actions, the

prodotto prove circa l'imminenza di ulteriori attacchi e le informazioni fornite dall'*intelligence* sono state criticate e ritenute poco attendibili⁷².

5. Il ricorso degli Stati Uniti all'uso della forza in territorio iracheno

La nota trasmessa dagli Stati Uniti al Presidente del Consiglio di sicurezza dell'ONU afferma che il *raid* di Baghdad era un atto di legittima difesa rivolto contro «Islamic Republic of Iran and Iran-supported militias», ma non contiene alcuna considerazione sul rispetto della sovranità dell'Iraq e sul coinvolgimento del suo territorio nell'operazione⁷³. In assenza di consenso da parte dello Stato territoriale o di altra circostanza di cui pure si dirà in seguito, il *raid* si configura come un'apparente violazione della sovranità e dell'integrità territoriale dell'Iraq. A questo proposito, è possibile negare l'esistenza del consenso dell'Iraq all'azione, circostanza questa che escluderebbe il fatto illecito, segnatamente la violazione della sovranità territoriale irachena. Infatti, l'art. 20 dell'ARSIWA stabilisce che «[v]alid consent by a State to the commission of a given act by another State precludes the wrongfulness of that act in relation to the former State to the extent that the act remains within the limits of that consent»⁷⁴. La Commissione del diritto internazionale ha chiarito che il consenso deve essere dato liberamente e deve essere effettivamente espresso dallo Stato⁷⁵; inoltre, il consenso non può essere presunto, ma deve risultare da atti chiari e precisi che ne circoscrivano l'ambito. Si possono anche presentare casi in cui il consenso è espresso in un momento successivo al compimento di un fatto senza escluderne il carattere illecito, ma questa ipotesi si qualifica come una rinuncia dello Stato a far valere la responsabilità⁷⁶. La presenza delle truppe americane sul suolo iracheno si basa proprio sul consenso che l'Iraq ha accordato nel più ampio quadro della coalizione anti-ISIS. Il governo iracheno ha duramente condannato il *raid* americano e ciò escluderebbe che lo abbia autorizzato o abbia dato il suo consenso in un momento successivo; il Parlamento iracheno ha votato, anzi, una risoluzione che, seppure non vincolante, richiedeva l'espulsione delle truppe americane dal suo territorio⁷⁷. Inoltre, il primo Ministro iracheno, Adel Abdul Mahdi ha definito l'attacco che ha ucciso Soleimani «a massive breach of sovereignty» e una «clear breach of the terms of the American forces' presence»⁷⁸.

È stata, però, avanzata anche l'eventualità che gli Stati Uniti, per giustificare l'uso della forza a Baghdad, possano invocare la teoria secondo cui è permessa la violazione della

more a state should accept (internally as well as externally) the burden of showing that its actions were justifiable on the facts. And there should be proper internal procedures for the assessment of intelligence and appropriate procedural safeguards».

⁷² <https://www.nytimes.com/2020/01/12/us/politics/trump-suleimani-explanations.html> (ultimo accesso 24 gennaio 2020).

⁷³ <https://assets.documentcloud.org/documents/6609717/Art-51-Letter.pdf> (ultimo accesso 4 febbraio 2020).

⁷⁴ YB. *Int. Law Comm.*, 2001, vol. II, Part Two, p. 72.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 73.

⁷⁶ S. MARCHISIO, *Corso di diritto internazionale*, cit., p. 346

⁷⁷ <https://edition.cnn.com/2020/01/05/world/soleimani-us-iran-attack/index.html> (ultimo accesso 8 febbraio 2020).

⁷⁸ <https://twitter.com/IraqiGovt/status/1213040111975358467> (ultimo accesso 2 marzo 2020).

sovranità territoriale quando uno Stato si presenta *unable or unwilling* di impedire che si consumi un attacco armato sul proprio territorio⁷⁹. Questa teoria, infatti, riconosce la legittimità dell'uso della forza sul territorio di quello Stato che ha la primaria responsabilità di impedire il verificarsi di attacchi, ma dimostra di non averne la capacità (*unable*) o di non essere, presumibilmente, intenzionato (*unwilling*) a farlo. Gli Stati Uniti hanno considerato questa teoria come un "legal standard" a cui hanno già fatto ricorso in passato⁸⁰, sollecitati anche dalla evoluzione nella prassi, evidenziata da una parte della dottrina, che riguarda un uso più esteso della forza volto ad includere azioni contro attacchi imminenti da parte di attori non statali⁸¹. Il governo di Washington, per avvalersi di tale teoria, doveva dimostrare, però, l'incapacità o l'indisponibilità dell'Iraq a prevenire gli attacchi condotti sul suo territorio; infatti, esso ha accusato l'Iraq di non avere adottato le misure necessarie per proteggere le forze della coalizione, soprattutto dopo l'attacco del 27 dicembre 2019, affermando che «[w]e have warned the Iraqi government many times, and we've shared information with them to try to work with them to try to carry out their responsibility to protect us as their invited guests[...] They have not taken the appropriate steps»⁸². Tuttavia, si deve rilevare che l'attacco all'ambasciata americana è stato respinto anche grazie al contributo delle forze armate irachene che ne erano a protezione, e l'ipotesi dell'uso della forza secondo la teoria dello Stato *unable or unwilling* sembra non essere del tutto convincente⁸³. La posizione secondo cui uno Stato potrebbe essere attaccato semplicemente perché non impedisce di commettere atti illeciti sul suo territorio contro

⁷⁹ Si veda, PATRYK I. LABUDA, *The Killing of Soleimani, the Use of Force against Iraq*, cit., dove l'autore conclude il suo ragionamento affermando che l'applicazione della teoria dello Stato "unable or unwilling" non risulta convincente.

⁸⁰ Si veda, *Letter dated 23 September 2014 from the Permanent Representative of the United States of America to the United Nations addressed to the Secretary-General*, UN Doc. S/2014/695, Il 23 settembre 2014, gli Stati Uniti inviavano una lettera al Consiglio di sicurezza per giustificare il ricorso all'uso della forza in quanto «ISIS and other terrorist groups in Syria are a threat not only to Iraq, but also to many other countries, including the United States and our partners in the region and beyond. States must be able to defend themselves, in accordance with the inherent right of individual and collective self-defence, as reflected in Article 51 of the Charter of the United Nations, when, as is the case here, the government of the State where the threat is located is unwilling or unable to prevent the use of its territory for such attacks. The Syrian regime has shown that it cannot and will not confront these safe havens effectively itself. Accordingly, the United States has initiated necessary and proportionate military actions in Syria in order to eliminate the ongoing ISIS threat to Iraq, including by protecting Iraqi citizens from further attacks and by enabling Iraqi forces to regain control of Iraq's borders. In addition, the United States has initiated military actions». Il riferimento al *legal standard* è presente nel *Report on the Legal and Policy Frameworks Guiding the United States' Use of Military Force and Related National Security Operations*, p. 10.

⁸¹ A. DEEKS, *'Unwilling or Unable': Toward a Normative Framework for Extraterritorial Self-Defense*, in *Virg. Jour. Int. Law.*, 2012, pp. 483-550; M. HAKIMI, *Defensive Force against Non-State Actors: The State of Play*, in *International Law Studies*, 2015, pp. 1-31; D. BETHLEHEM, *Self-Defense Against an Imminent or Actual Armed Attack by*, cit., pp. 769-777.

⁸² <https://www.voanews.com/usa/us-brushes-iraqi-criticism-airstrikes> (ultimo accesso 24 febbraio 2020); è interessante però notare che nel *Report on the Legal and Policy Frameworks Guiding the United States' Use of Military Force and Related National Security Operations*, sopra citato, si afferma che «unable or unwilling standard is not a license to wage war globally or to disregard the borders and territorial integrity of other States».

⁸³ È stato rilevato che «The test of unwillingness or inability can therefore not refer to an independent justification for the use of force on foreign soil, but at constitute part and parcel of a claim to self-defence», UN Doc. A/68/382, Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, 13 settembre 2013, para. 91.

altri Stati non trova pieno riscontro né nella prassi degli Stati⁸⁴, né nella dottrina maggioritaria⁸⁵; quest’ultima considera tale teoria contraria alle norme relative al ricorso all’uso della forza e avrebbe come conseguenza che «every state would be allowed to launch a military campaign on another state’s territory, under the sole pretext of the ‘inability’ of this state to put an end to the activities of a terrorist group»⁸⁶. Inoltre, si deve evidenziare che la tesi *unable or unwilling* non trova riscontro in nessuno strumento giuridico, nemmeno in quelli più recenti, né è stata utilizzata dalla pertinente giurisprudenza esistente, in particolare dalla CIG. Infine, si deve rilevare che il *raid* americano non è stato lanciato contro un attore non statale, ma contro uno dei massimi esponenti del governo iraniano.

6. Il “caso Soleimani” tra diritti umani e *ius in bello*.

La verifica inerente al rispetto delle regole dello *ius ad bellum* non esaurisce la valutazione circa la liceità dell’operazione di *targeted killing* contro il generale Soleimani ai sensi del diritto internazionale. La conformità delle azioni che prevedono l’uso dei droni alle norme in materia di diritti umani e di diritto dei conflitti armati è all’attenzione della comunità internazionale come dimostrano i lavori degli *UN Special Rapporteur* su *Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions*⁸⁷. Infatti, il *raid* americano ha rilevanti implicazioni per quanto riguarda gli aspetti giuridici relativi ai diritti umani e allo *ius in bello*. La presente trattazione deve tenere in debito conto il rispetto delle norme internazionali in materia di diritti umani che a prescindere dall’esistenza o meno di un conflitto armato tra le parti trovano applicazione sia in tempo di guerra che in tempo di pace. Inoltre, il diritto internazionale umanitario si applica solo in presenza di una situazione di conflitto armato internazionale o non internazionale. Pertanto, l’applicazione di questo *corpus* di norme al *drone strike* americano dipende dal fatto che tale azione possa essere ricondotta nel contesto di uno di questi tipi di conflitto.

6.1. Il targeted killing alla luce dei diritti umani

Le operazioni di *targeted killing* richiamano le norme internazionali che tutelano il diritto alla vita come stabilite sia a livello consuetudinario che dai vari trattati internazionali e regionali sui diritti umani⁸⁸. Come regola generale, il diritto internazionale dei diritti umani

⁸⁴ E. CHACHKO, A. DEEKS, *Which States Support the ‘Unwilling and Unable’ Test?*, Lawfareblog, , <https://www.lawfareblog.com/which-states-support-unwilling-and-unable-test> (ultimo accesso 8 febbraio 2020)

⁸⁵ O. CORTEN, *The ‘Unwilling or Unable’ Test: Has it Been, and Could it be, Accepted?*, in *Leid. Jour. Int. Law.*, 2016, pp. 777–799; S. KENDALL, *Cartographies of the Present: ‘Contingent Sovereignty’ and Territorial Integrity*, in M. Kuijer, W. Werner (a cura di), *Neth. YB. Int. Law. 2016*, The Hague, pp. 83-105; C. HEYNS, D. AKANDE, L. HILL-CAWTHORNE, T. CHENGETA, *The International Law Framework Regulating the Use*, cit., p. 804-805.

⁸⁶ O. CORTEN, *The ‘Unwilling or Unable’ Test*, cit., p. 797.

⁸⁷ UN Doc. A/HRC/14/24/Add.6, *Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions*, Philip Alston, 28 maggio 2010; UN Doc. A/68/382, *Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary executions*, Christof Heyns, 13 settembre 2013,

⁸⁸ A questo proposito, si pensi all’art. 6.1 del Patto internazionale sui diritti civili e politici; art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo; art. 4.1 della Convenzione americana dei diritti umani; art. 4 della Carta africana dei diritti dell’uomo e dei popoli.

richiede che qualsiasi privazione della vita non debba essere arbitraria⁸⁹. Lo standard di non arbitrarietà che definisce la portata del diritto alla vita è stato generalmente interpretato nella giurisprudenza dei diritti umani in modo tale da richiedere che la forza letale intenzionale sia usata solo come ultima risorsa e con il fine preciso di proteggere la vita⁹⁰.

Nel caso di specie, il Patto internazionale sui diritti civili e politici (d'ora in poi il Patto) costituisce la fonte principale di riferimento: all'art. 6.1 afferma che «[e]very human being has the inherent right to life. This right shall be protected by law. No one shall be arbitrarily deprived of his life». Gli Stati Uniti sono parte contraente, ma hanno sempre contestato l'applicazione extra-territoriale del Patto. Questa posizione, però, non trova riscontro né nella prassi, né nell'interpretazione della nozione di giurisdizione prevista all'art. 2 del Patto espressa dal Comitato dei diritti umani⁹¹; ciò non fa che giustificare le perplessità sulla liceità del ricorso degli Stati Uniti alla legittima difesa. In ogni caso, un tale ricorso in tempo di pace, sia sul piano della forza armata che su quello della forza letale, non può escludere l'illiceità della condotta di uno Stato per violazione di norme di diritto internazionale dei diritti umani. Il principio generale risiede nel fatto che la forza intenzionalmente o potenzialmente letale può essere usata solo quando è strettamente necessario per proteggersi da una minaccia imminente alla vita⁹². Il dibattito in materia di utilizzo del *targeted killing*, da un lato, ha evidenziato che «the imminence requirement in international human rights law that stipulates that life may be taken only to protect life is not to be conflated with the requirement of imminence in the law governing the use of force on foreign territory under Article 51 of the Charter»⁹³; dall'altro lato, sembra essere orientato sul fatto che uno Stato possa privare intenzionalmente della vita un individuo, anche nel momento in cui agisce per legittima difesa, soltanto «[...] nell'evidenza che la minaccia contro cui si agisca sia diretta a materializzarsi in un frangente temporale talmente ristretto da non consentire ragionevolmente alcuna attesa»⁹⁴. Le motivazioni finora

⁸⁹ *Human Rights Committee*, Observation No. 36 on the right to life, 3 September 2019, CCPR/C/GC/36, para. paras 10 e 12.

⁹⁰ Nel *Report on extrajudicial, summary or arbitrary executions*, U.N. doc. A/HRC/14/24/Add.62, 28 maggio 2010, lo Special Rapporteur evidenzia che «[...] under human rights law, a targeted killing in the sense of an intentional, premeditated and deliberate killing by law enforcement officials cannot be legal because, unlike in armed conflict, it is never permissible for killing to be the sole objective of an operation [...]. Lethal force under human rights law is legal if it is strictly and directly necessary to save life»; inoltre, il Principio 9 dei *Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials* prevede che «intentional lethal use of firearms may only be made when strictly unavoidable in order to protect life».

⁹¹ Si veda, tra gli altri, P. DE SENA, *La nozione di giurisdizione statale nei trattati sui diritti dell'uomo*, Torino, 2002, p. 163 ss; *General Comment No. 36 on Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the Right to Life*, par. 63; inoltre, l'attuale Special Rapporteur su Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Agnese Callamard, ha rilevato che «Since 1995, the U.S. has argued that obligations under the ICCPR only apply to individuals who are both within the territories of a State party and subject to that State party's sovereign authority, (although it amended this position with regard to the extra territorial application of the Convention Against Torture in 2014). The U.S. position runs contrary to that of the UN Human Rights Committee (HRC), to the jurisprudence of the International Court of Justice and to State practice – all of which have confirmed that human rights treaties obligations apply to the conduct of States outside national boundaries», <https://www.justsecurity.org/67949/the-targeted-killing-of-general-soleimani-its-lawfulness-and-why-it-matters/> (ultimo accesso 2 marzo 2020)

⁹² N. COLACINO, *From Just War to Permanent Self-defense*, cit., pp. 616-617; *McCann and others v. United Kingdom* (n. 1894/1991, judgement of 27 September 1995), par. 212-214.

⁹³ UN Doc. A/68/382, *Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary executions*, 13 settembre 2013, para. 92.

⁹⁴ E. TRAMONTANA, *Uccisioni mirate*, cit., p. 73.

rappresentate dalle autorità di governo degli Stati Uniti insistono, in gran parte, sulle attività svolte in passato dal generale Soleimani e sulle gravi violazioni di cui è ritenuto responsabile⁹⁵. Tuttavia, l'esistenza di prove del suo coinvolgimento in casi di gravi violazioni dei diritti umani non giustificano il *targeted killing*. Gli Stati Uniti per vedere riconosciuta come lecita l'uccisione di Soleimani, ai sensi del diritto internazionale dei diritti umani, avrebbero dovuto dimostrare che egli costituisse una minaccia imminente per la vita di altre persone e che, al fine di proteggerle, non ci fossero altre opzioni se non quella di ricorrere ad un *targeted killing*. Questo tipo di operazioni era già stato preso in esame dal Consiglio dei diritti umani che, sulla *Universal Periodic Review* degli USA, non aveva mancato di esprimere preoccupazione «[...] the lack of transparency regarding the criteria for drone strikes, including the legal justification for specific attacks, and the lack of accountability for the loss of life resulting from such attacks»⁹⁶. Il Consiglio ha manifestato, in particolare, forti perplessità nei confronti della decisione degli Stati Uniti di giustificare le loro azioni, messe in atto principalmente contro attività terroristiche, sulla base del ricorso alla legittima difesa e delle norme di diritto internazionale umanitario perché «[...] the definition and geographical scope of “armed conflict”, including the end of hostilities, the unclear interpretation of what constitutes an “imminent threat”, who is a combatant or a civilian taking direct part in hostilities, the unclear position on the nexus that should exist between any particular use of lethal force and any specific theatre of hostilities, as well as the precautionary measures taken to avoid civilian casualties in practice»⁹⁷.

6.2. Il raid statunitense alla luce del diritto internazionale umanitario

La verifica della conformità delle azioni statunitensi alle norme relative allo *ius in bello* deve necessariamente prendere avvio dall'accertamento dell'esistenza di un conflitto armato internazionale, da un lato, ovvero di un conflitto armato non internazionale dall'altro. Nella lettera inviata al Consiglio di sicurezza l'8 gennaio 2020, gli Stati Uniti affermano di aver intrapreso azioni «in response to a series of escalating armed attacks in recent months by the Islamic Republic of Iran and Iranian-backed militias against U.S. forces and interests in the Middle East»⁹⁸. Alla luce di queste affermazioni, se si ritiene che tutte le azioni intraprese contro le forze armate statunitensi siano effettivamente attribuibili all'Iran, si potrebbe concludere che un conflitto armato internazionale tra l'Iran e gli Stati Uniti esistesse già prima del *raid* del 3 gennaio, a seguito di ostilità preesistenti tra le due parti⁹⁹. Di conseguenza, il *raid* che ha portato all'uccisione del generale Soleimani andrebbe considerato alla luce delle norme di *ius in bello*. *Prima facie*, l'operazione non sarebbe contraria al principio di distinzione; infatti, questi era a comando delle Guardia della rivoluzione islamica, un corpo militare che rientra nella definizione di forze armate parte di un conflitto armato come descritto nella *Rule 4* del *ICRC's study on customary IHL*¹⁰⁰. Lo

⁹⁵https://www.nytimes.com/2020/01/04/us/politics/trump-suleimani.html?campaign_id=60&instance_id=0&segment_id=20060&user_id=285e0687bd79f5610c20b52d37875ff8®i_id=47276260 (ultimo accesso 24 gennaio 2020)

⁹⁶ *UN Human Rights Committee, Concluding observations on the fourth periodic report of the United States of America*, UN Doc. CCPR/C/USA/CO/4, 23 aprile 2014, p. 4.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 5.

⁹⁸ Vedi *supra* nota 28.

⁹⁹ Si considerino, ad esempio, l'attacco del 27 dicembre di KH contro una base militare in Iraq e l'attacco del 29 dicembre da parte degli Stati Uniti contro le basi dei KH.

¹⁰⁰ https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1_rul_rule4 (ultimo accesso 25 marzo 2020).

stesso ragionamento può essere esteso agli altri soggetti coinvolti nel *raid* che ha portato alla morte, da un alto, di altri membri del Guardia della rivoluzione islamica e, dall'altro lato, di alcuni membri delle forze KH.

Il dibattito che ha seguito il *raid*, così come le osservazioni sopra esposte, evidenzia, però, che questa tesi non sia pienamente convincente perché l'esistenza di un conflitto armato non appare così scontata. La determinazione dell'esistenza di un conflitto deve soddisfare requisiti differenti sotto il profilo dei livelli di intensità a seconda del carattere internazionale o non internazionale dello stesso. I conflitti armati non internazionali si riferiscono alle ostilità sul territorio di uno Stato, tra le sue forze armate e forze armate dissidenti o tra altri gruppi organizzati. Per determinarne l'esistenza è necessario dimostrare che le ostilità abbiano raggiunto una certa intensità¹⁰¹ e la possibilità che un singolo attacco condotto con drone sia in grado di soddisfare la soglia di violenza necessaria è da escludere¹⁰². Al contrario, nel caso di un conflitto armato internazionale, cioè di ostilità che vengono in essere tra due o più Stati, il requisito di un determinato livello di intensità non sembra essere richiesto¹⁰³. Infatti, il Comitato internazionale della Croce Rossa ritiene che «[f]or international armed conflict, there is no requirement that the use of armed force between the parties reach a certain level of intensity before it can be said that an armed conflict exists. Article 2(1) itself contains no mention of any threshold for the intensity or duration of hostilities [...] minor skirmishes between the armed forces, be they land, air or naval forces, would spark an international armed conflict and lead to the applicability of humanitarian law. Any unconsented-to military operations by one State in the territory of another State should be interpreted as an armed interference in the latter's sphere of sovereignty and thus may be an international armed conflict under Article 2(1)»¹⁰⁴. Una parte della dottrina ha elaborato su questa interpretazione la c.d. teoria del *first shot*, in contrapposizione all'opinione espressa dall'*International Law Association's Committee on the Use of Force* secondo cui «an armed attack that is not part of intense armed fighting, is not part of an [international] armed conflict»¹⁰⁵. I sostenitori del *first shot* ritengono che questa teoria offra il vantaggio di applicare immediatamente il diritto internazionale umanitario ad una data situazione, garantendo la protezione delle potenziali vittime di violazioni. In base ad essa, sostengono che un conflitto armato internazionale tra i due Paesi possa anche essersi aperto nel momento in cui ha avuto luogo il *raid* americano, a prescindere dall'attribuzione alle forze KH degli attacchi precedenti all'uccisione di Soleimani¹⁰⁶.

¹⁰¹ ICTY, *Boskoski and Tarculovski judgment*, 10 July 2008, para. 177.

¹⁰² Vedi *supra* nota 85, par. 57.

¹⁰³ M. SASSOLI, *International Humanitarian Law*, Cheltenham, 2019, pp. 169-170; J. PEJIC, *Extraterritorial targeting by means of armed drones: Some legal implications*, in *International Review of the Red Cross*, 2015, pp. 1-40; R. JANIK, *Soleimani and Targeted Killings of Enemy Combatants – Part I: Revisiting the “First Shot”-Theory*, in *OpinioJuris*, 20 gennaio 2020, <http://opiniojuris.org/2020/01/20/soleimani-and-targeted-killings-of-enemy-combatants-part-i-revisiting-the-first-shot-theory/> (ultimo accesso 25 marzo 2020).

¹⁰⁴ <https://ihl.databases.icrc.org/applic/ihl/ihlrf/Commentary.aspx?openDocument&documentId=BE2D518CF5DE54EAC1257F7D0036B518> (ultimo accesso 21 marzo 2020).

¹⁰⁵ *Committee on Use of Force*, 'Final Report on the Meaning of Armed Conflict in International Law' in *International Law Association Report of the Seventy-Fourth Conference* (The Hague, 2010) p. 8, disponibile su http://www.rulac.org/assets/downloads/ILA_report_armed_conflict_2010.pdf (ultimo accesso 21 marzo 2020).

¹⁰⁶ O. CORTEN, F. DUBUISSON, V. KOUTROULIS, A. LAGERWALL, *L'exécution de Quassem Soleimani et ses suites*, cit., pp. 67-68.

L'esistenza di un conflitto armato internazionale tra Stati Uniti e Iran sulla base di questa teoria non è stata però largamente condivisa. La tesi avanzata dall'attuale *Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions* e largamente condivisa, non ha escluso «[...] the existence of an IAC. [...] There may be good reasons to suggest that the Jan. 3 strike triggered an IAC as opposed to previous incidents»¹⁰⁷. Tuttavia, questi rileva che non ci siano evidenze che «State, expert commentator or expert body, such as the International Committee of the Red Cross, had identified the escalation of the conflict between the U.S. and Iran as amounting to an international armed conflict»¹⁰⁸. Inoltre, è stato anche osservato che ammettere l'esistenza di un conflitto armato internazionale tra Stati Uniti e Iran prima del *raid* americano o come sua diretta conseguenza, significa non tenere conto del luogo in cui esso è avvenuto. Il fatto che il *raid* sia stato attuato in territorio iracheno avrebbe portato, allora, ad innescare una situazione di conflitto armato internazionale anche con l'Iraq¹⁰⁹.

L'uccisione del generale Soleimani in base alle norme applicabili ai sensi del diritto internazionale umanitario rimane, quindi, molto discutibile, anche se non si può escludere che i componenti di forze armate possano essere legittimamente destinatari di un attacco durante un conflitto armato. Nel caso in questione si è evidenziato anzitutto che «the U.S. should still demonstrate that the attack was also justified by military necessity i.e. helping in the defeat of the enemy. It would also have to prove that the harm caused to the other five persons, including an Iraqi militia head, was proportionate to the military objective. The information provided over the last three days by U.S. officials involved in the decision-making has certainly not been sufficient to meet these thresholds i.e. has been insufficient to justify the killings under IHL»¹¹⁰.

Inoltre, anche per i sostenitori della teoria del *first shot*, l'esistenza di un conflitto armato internazionale non determina, di per sé, la conformità del raid alle norme di diritto internazionale umanitario, perché «[...] si la mort du Général Soleimani et des autres personnes l'accompagnant peut, à première vue, paraître comme un acte licite de guerre (1), tel n'est pas le cas après plus ample analyse (2)»¹¹¹. Questi evidenziano che «[t]he right of belligerents to adopt means of injuring the enemy is not unlimited»¹¹² e, da un lato, qualificano il *targeted killing* come un *assassination*, alla stregua del giudizio espresso da alcuni Stati¹¹³; dall'altro lato, sostengono che il motivo stesso della visita del generale Soleimani in Iraq costituirebbe una circostanza tale da determinare una violazione delle norme di diritto internazionale umanitario. Infatti, la sua presenza a Baghdad faceva parte di negoziati con

¹⁰⁷ A. CALLAMARD, *The Targeted Killing of General Soleimani*, cit.

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ P. ASKARY, K. HOSSEINNEJAD, *Taking Territory of a Third State Seriously: Beginning of IAC and the Strike Against Major General Soleimani (Part I)*, in *Opiniojuris*, 24 gennaio 2020, <http://opiniojuris.org/2020/01/24/taking-territory-of-a-third-state-seriously-beginning-of-iac-and-the-strike-against-major-general-soleimani-part-i/> (ultimo accesso 21 marzo 2020). Sul tema, tra gli altri, si veda, D. AKANDE, *Classification of Armed Conflicts: Relevant Legal Concepts*, in E. Wilmshurst (a cura di), *International Law and the Classification of Conflicts*, Oxford, 2012, pp. 73–79.

¹¹⁰ Vedi *supra* nota 98

¹¹¹ O. CORTEN, F. DUBUISSON, V. KOUTROULIS, A. LAGERWALL, *L'exécution de Quassem Soleimani et ses suites*, cit., p. 19.

¹¹² Art. 22 Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land, 1907; A questo proposito, si veda anche *Human Rights Committee, Observation No. 36 on the right to life*, 3 September 2019, CCPR/C/GC/36, para. 64

¹¹³ Si vedano le dichiarazioni rese da Iran, Iraq, Cina, Siria, Sud Africa, Turchia, Russia, *Compilation of States' reactions to U.S. and Iranian Uses of Force in Iraq in January 2020* (ultimo accesso 21 marzo 2020).

l'Arabia Saudita condotti con la mediazione irachena¹¹⁴. La veridicità di queste informazioni è controversa, ma è ben noto che le persone coinvolte nei negoziati per la risoluzione di un conflitto non possono essere considerate obiettivi militari legittimi durante i negoziati, anche se sono membri delle forze armate¹¹⁵.

L'applicazione delle norme sui diritti umani non è certamente messa in discussione nelle situazioni di conflitto armato, ivi comprese quelle attività militari condotte al di fuori del territorio degli Stati coinvolti¹¹⁶. Le azioni che dovessero portare ad una privazione arbitraria della vita, come quelle denunciate nel "caso Soleimani", costituiscono una violazione delle norme non solo di diritto internazionale umanitario ma, al tempo stesso, anche del diritto internazionale dei diritti umani. Infatti, il *General Comment on the Right to Life (General Comment 36)* non manca di fare rilevare che «[u]se of lethal force consistent with international humanitarian law and other applicable international law norms is, in general, not arbitrary. By contrast, practices inconsistent with international humanitarian law, entailing a risk to the lives of civilians and other persons protected by international humanitarian law, including the targeting of civilians, civilian objects and objects indispensable to the survival of the civilian population, indiscriminate attacks, failure to apply the principles of precaution and proportionality, and the use of human shields, would also violate article 6 of the Covenant»¹¹⁷.

7. Conclusioni

Le operazioni di *targeted killings* rientrano ormai nella pratica comune di diversi Stati. Gli Stati Uniti, inoltre, non hanno storicamente mancato di pianificare operazioni mirate all'uccisione di figure di alto rango di Paesi esteri, ma l'azione condotta contro il generale Soleimani costituisce senza dubbio un caso peculiare¹¹⁸. Le principali caratteristiche risiedono infatti nell'inedito utilizzo di un *drone strike* per eliminare, in una pretesa azione in legittima difesa ai sensi dell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite, un rappresentante di alto rango di uno Stato straniero sul territorio di uno Stato terzo che non aveva prestato il suo consenso. Precedenti simili nei confronti di attori non statali e giustificati sulla base della

¹¹⁴ In effetti, il Primo Ministro iracheno e il ministro degli Esteri iraniano hanno dichiarato che la visita di Soleimani in Iraq faceva parte dei negoziati con l'Arabia Saudita condotti con la mediazione irachena <https://www.theguardian.com/world/2013/nov/25/mohammad-javad-zarif-iran-profile> (ultimo accesso 21 marzo 2020); Questa informazione è stata rapidamente smentita dagli Stati Uniti, con il Segretario di Stato Mike Pompeo <https://www.bbc.com/news/av/world-us-canada-51025794/pompeo-soleimani-was-not-on-diplomatic-mission> (ultimo accesso 21 marzo 2020).

¹¹⁵ Art. 32 Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land, 1907; Rule 67 of the ICRC study on customary international humanitarian law, https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1_rul_rule65 (ultimo accesso 14 marzo 2020).

¹¹⁶ Vedi *Legality of the Threat*, cit., Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 para. 25; *Legal Consequences of the Construction of a Wall*, cit., Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, paras. 105-106; *Armed Activities on the Territory*, cit., Judgment, I.C.J. Reports 2005, para. 216.

¹¹⁷ *Human Rights Committee, Observation No. 36 on the right to life*, 3 September 2019, CCPR/C/GC/36, para. 64

¹¹⁸ B.M. JOHNSON, *Executive Order 12,333: The Permissibility of an American Assassination of a Foreign Leader*, in *Cornell Int. Law Jour.*, Vol. 25, 1992, pp. 401-435.

legittima difesa sono ben note¹¹⁹, ma questa operazione denota un’ulteriore espansione delle azioni condotte tramite l’utilizzo di droni che se abbiamo rilevato non essere di per sé contrarie al diritto internazionale devono in ogni caso essere svolte in conformità ad esso.

La nota del governo americano al Consiglio di sicurezza ha contribuito a chiarire le motivazioni del ricorso alla legittima difesa e le argomentazioni presentate non mancano di aspetti che possono giustificare le sue azioni. Tale posizione risulta, però, dipendere da due assunti determinanti per valutare la sua conformità al diritto internazionale. Gli Stati Uniti dovrebbero chiarire, da un lato, se gli attacchi della milizia KH al personale americano facessero parte di una serie di attacchi che, al momento del raid, potevano essere considerati continui; dall’altro lato, se l’Iran abbia esercitato un controllo effettivo sugli attacchi di KH alle forze statunitensi in Iraq. In quest’ottica, gli Stati Uniti hanno continuato a sostenere la legittimità del *raid* e la loro posizione è stata oggetto di un intervento pronunciato da Paul C. Ney, Consigliere generale del Dipartimento della Difesa. Le sue considerazioni sulla legittimità dell’azione ai sensi dell’art. 51 della Carta delle Nazioni Unite non hanno, però, fornito argomentazioni giuridiche utili a dirimere gli aspetti controversi evidenziati dal dibattito tuttora in atto.

Gli attacchi denunciati dagli Stati Uniti continuano a suscitare perplessità, emerse anche in sede di dibattito dottrinario sull’ipotesi di *accumulation of events*, in ordine sia al conseguimento della soglia di gravità e sulla conseguente qualificazione di attacco armato, sia alla loro stessa attribuzione all’Iran. La giurisprudenza della CIG ha fatto anche rilevare che tale fattispecie non può essere determinata sulla base del mero sostegno economico o logistico a individui o gruppi armati. Di conseguenza, presupponendo il test del *controllo effettivo* come criterio per l’attribuzione allo Stato di comportamenti di individui, sarebbe discutibile imputare le azioni delle milizie KH all’Iran. Inoltre, le dichiarazioni di Ney non contengono alcuna considerazione sul ricorso all’uso della forza contro l’Iran in territorio iracheno. Esse insistono, invece, nel sostenere che «[u]nder international law, an imminent attack is not a necessary condition for resort to force in self-defense in this circumstance because armed attacks by Iran already had occurred and were expected to occur again»¹²⁰.

Una tale giustificazione, che rientra in una pratica diffusa, non esclude, però, l’illiceità della condotta di uno Stato per violazione di altre norme di diritto internazionale, anche quando invoca la legittima difesa in tempo di pace, sia sul piano della forza armata che su quello della forza letale. La giurisprudenza e la dottrina sono concordi nel ritenere che il divieto di privazione arbitraria della vita impone che si possono considerare legittime solo quelle operazioni cui si ricorre come ultima risorsa e con il fine preciso di proteggere la vita. La mera circostanza che l’obiettivo del *targeted killing* sia legato alla pianificazione o alla organizzazione di un attacco, non è sufficiente a legittimare l’operazione. Pertanto, il *raid* americano è esposto agli stessi rilievi critici fatti dal Consiglio dei diritti umani alle azioni di *targeted killings* americane, in cui si riscontra «the lack of transparency regarding the criteria for drone strikes, including the legal justification for specific attacks, and the lack of accountability for the loss of life resulting from such attacks»¹²¹. Il dibattito sull’esistenza o meno di un conflitto armato tra gli attori coinvolti nel *drone strike* di Baghdad ha fatto

¹¹⁹ B. VAN SCHAACK, *The Killing of Osama Bin Laden and Anwar ALAulaqi: Uncharted Legal Territory*, in *YB. Int. Hum. Law*, 2013, pp. 255-325.

¹²⁰ P. C. NEY, *Legal Considerations Related to the U.S. Air Strike*, cit. Si noti che il testo è riportato in originale, senza modifiche.

¹²¹ UN Human Rights Committee, *Concluding observations on the fourth periodic report of the United States of America*, UN Doc. CCPR/C/USA/CO/4, 23 aprile 2014, p. 4.

registrare due posizioni opposte: da un lato, coloro che la negano e si limitano a rilevare la sola violazione del diritto internazionale dei diritti umani; dall'altro lato, quelli che ammettono l'esistenza di un conflitto armato a carattere internazionale sulla base della teoria del c.d. *first shot*. Anche se tale ipotesi è in via di consolidamento, permette l'applicazione delle norme di diritto internazionale umanitario. Tuttavia, questi evidenziano che il diritto dei belligeranti di effettuare operazioni contro obiettivi legittimi «[...] is not unlimited»¹²².

¹²² Vedi *supra*, nota 103.