

COSTITUZIONALISMO.IT



---

QUADERNO N. 4

# Il costituzionalismo democratico moderno può sopravvivere alla guerra?

EDITORIALE SCIENTIFICA

COSTITUZIONALISMO.IT

*Quaderno n. 4*



IL COSTITUZIONALISMO DEMOCRATICO  
MODERNO PUÒ SOPRAVVIVERE  
ALLA GUERRA?

*Atti del Seminario di Roma  
1° aprile 2022*

A cura di  
*Gaetano Azzariti*

EDITORIALE SCIENTIFICA  
NAPOLI

*Questo volume viene pubblicato con il contributo del progetto di ricerca “Lessico costituzionale 3” - Fondi di Ateneo 2019 (Università di Roma “La Sapienza”).*

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

© Copyright 2022 Editoriale Scientifica s.r.l.  
Via S. Biagio dei Librai, 39  
Palazzo Marigliano  
80138 Napoli

Tutti i diritti (traduzione, adattamento) sono riservati per tutti i Paesi.  
La riproduzione, anche parziale, e con qualsiasi mezzo  
(compresi microfilms e fotostatiche) è vietata.

ISBN 979-12-5976-337-2

## **Avvertenza**

Questo volume raccoglie gli interventi svolti al seminario della rivista “Costituzionalismo.it” il 1° aprile 2022 presso la Facoltà di Giurisprudenza dell’Università di Roma “La Sapienza”.

In appendice vengono riproposti i tre editoriali pubblicati sulla Rivista subito dopo l’inizio degli scontri armati, che hanno rappresentato la base della discussione.

Il video dell’intero seminario è consultabile sull’*home page* della Rivista, alla sezione “Seminari”, ovvero direttamente dal link <https://youtu.be/kzTpLzLhHzQ>



# Indice

## RELAZIONI

<i>La pace attraverso il diritto. Una conferenza internazionale per la sicurezza tra le nazioni</i>	
Gaetano Azzariti	3
<i>La guerra ingiusta. Il conflitto in Ucraina fra diritto ed etica internazionale</i>	
Enzo Cannizzaro	15
<i>Il principio costituzionale pacifista, gli obblighi internazionali e l'invio di armi a paesi in guerra</i>	
Claudio De Fiore	29

## INTERVENTI

<i>Pacifismo e movimenti fra militarizzazione della democrazia e Costituzione</i>	
Alessandra Algostino	67
<i>Le difficoltà dei movimenti no war e del costituzionalismo critico europeo, al tempo della guerra russa all'Ucraina</i>	
Giuseppe Allegri	91
<i>Il sentiero abbandonato del disarmo</i>	
Maria Caterina Amorosi	115
<i>L'Italia è una Repubblica democratica fondata anche sul principio pacifista</i>	
Adriana Apostoli	141

<i>I richiami alla Resistenza nel dibattito sulla guerra in Ucraina. Prime considerazioni intorno ad un paradigma inattuale</i>	
Gianluca Bascherini	157
<i>Ragione del diritto e follia del potere di guerra</i>	
Gaetano Bucci	175
<i>Critica delle armi. L'articolo 11 della Costituzione, la legge n. 185/1990 e l'invasione dell'Ucraina da parte della Federazione Russa</i>	
Antonello Ciervo	195
<i>Questa guerra: cronaca e critica</i>	
Paola Marsocci	231
<i>La solidarietà conflittuale come dovere di comprendere le ragioni dell'Altro, anche nella guerra Nato-Russia in Ucraina</i>	
Ilenia Massa Pinto	257
<i>Gli sfollati dalla guerra in Ucraina e il diritto di asilo delle eccezioni. Prime notazioni</i>	
Elisa Olivito	273
<i>Risoluzione delle controversie internazionali e Costituzione: l'Italia ha il dovere costituzionale di farsi mediatrice per la pace</i>	
Laura Ronchetti	291

## APPENDICE

<i>La Costituzione rimossa</i>	
Gaetano Azzariti	313
<i>Amica Ucraina, sed magis amica veritas</i>	
Mario Dogliani	319
<i>La guerra in Ucraina e il costituzionalismo democratico</i>	
Mauro Volpi	323
<i>Notizie sugli autori</i>	327

## RELAZIONI



LA PACE ATTRAVERSO IL DIRITTO.  
UNA CONFERENZA INTERNAZIONALE PER LA  
SICUREZZA TRA LE NAZIONI

GAETANO AZZARITI

“Avete fatto voi questo orrore, maestro?”, chiese l’ufficiale nazista.  
“No, l’avete fatto voi”, rispose Picasso  
Guernica, 26 aprile 1937<sup>(\*)</sup>

*Sommario: 1. Sperando che qualcuno ci ascolti. – 2. Far parlare il diritto. – 3. Sottrarsi alla guerra per costruire la pace. – 4. Andare alle radici del male. – 5. Leggere la Costituzione. – 6. Lo Statuto dell’ONU. – 7. Una Conferenza internazionale per la pace e la sicurezza tra le nazioni. – 8. Costruire il futuro multipolare, oltre le logiche di potenza. – 9. Imparare dalla catastrofe.*

1. *Sperando che qualcuno ci ascolti*

Il 24 febbraio 2022 la Russia, violando la Carta dell’ONU, ha dato inizio alle operazioni militari in territorio ucraino. Da allora le atrocità della guerra hanno dominato il dibattito pubblico e abbiamo assistito attoniti ai peggiori soprusi. In questa drammatica situazione le ragioni del diritto sono state travolte. In particolare, l’umiliazione più estrema alla dignità delle persone è stata determinata dalla violenza senza limiti del potere. Sono i principi fondanti del costituzionalismo democratico moderno (assicurare i diritti, limitare i poteri) ad essere stati rinnegati. Ma proprio da questo nasce la convinzione che la via maestra per riconquistare la pace sia quella di riaffermare le ragioni del costituzionalismo per come si è andato configurando dopo la catastrofe della Seconda guerra mondiale. Vero è che questo rappresenta il compito della politica, non certo dei giuristi; tuttavia, come costituzionalisti, non ci si può esimere dal far sentire la propria voce, sperando che qualcuno la ascolti.

(\*) Quello riportato è il dialogo che, alla fine degli anni ’30 del secolo scorso, sarebbe intercorso tra l’ambasciatore nazista in Francia Otto Abetz e Pablo Picasso di fronte al quadro Guernica. L’episodio è stato ricordato nel 2017 da Gino Strada.

Una esigenza di confronto e una richiesta di ascolto. Questi propositi ci hanno indotto, in primo luogo, ad organizzare un seminario che ha coinvolto i membri di una comunità di studiosi che si riunisce attorno alla rivista “Costituzionalismo.it”; in secondo luogo, ad assumere la decisione di mettere rapidamente a disposizione di chiunque voglia prestarvi attenzione le nostre riflessioni, in forma scritta e appena rivista dagli autori. Non pretendiamo di fornire risposte o certezze agli angosciosi interrogativi che attraversano il tempo di guerra, ma almeno proviamo ad uscire dai luoghi comuni, dalle risposte banali, dalle strumentalizzazioni politiche che spesso prevalgono nell’agitato e nervoso dibattito pubblico. Il nostro scopo, in fondo, è uno ed uno solo: far parlare il diritto per provare a ristabilire la pace.

## 2. *Far parlare il diritto*

Per costruire la pace attraverso il diritto è necessario avere consapevolezza anzitutto della profonda alterità tra guerra e diritto. Si potrebbe affermare, con realismo, una sorta di assioma che così formulerei:

*“In guerra il diritto tace, ma per ristabilire la pace deve parlare il diritto”*

Ciò è vero, soprattutto, se non si crede allo *jus ad bellum*, alla possibile esistenza di una guerra giusta, che sia perciò legittima. La guerra è sempre illegittima. Ciò è ancor più vero se si percepisce la fragilità dello *jus in bello*, verificata l’incapacità di far valere una tutela dei diritti umani in situazioni di scontro armato. Forse, dopo la guerra, qualcuno sarà condannato da un tribunale dei vincitori per i crimini di guerra commessi, ma intanto le atrocità, inevitabili, non potranno essere fermate.

Il principio pacifista, in fondo, è proprio motivato dalla consapevolezza dell’impossibilità di poter porre freno alla barbarie nel corso di una guerra, al “flagello” che essa rappresenta. Ma è anche il frutto della convinzione che il conflitto armato non è un destino, e dunque il suo “ripudio” – secondo la non equivocabile espressione utilizzata dalla nostra Carta costituzionale – esprime la caparbia volontà di far cessare le guerre sempre, da chiunque promosse, quale che sia il barbaro o i

barbari che le hanno provocate. Persino il sempre legittimo diritto di resistenza dei popoli invasi, in fondo, esprime la volontà di ripristinare i diritti perduti e non certo quella di risolvere a proprio vantaggio mediante la forza una controversia internazionale. La guerra è delle potenze, ai popoli compete resistere ad essa.

La via della pace, in ogni caso, come ci ha insegnato Hans Kelsen, non può che essere imposta attraverso il diritto. Pertanto, se si vuole abbandonare lo *stato di natura* nel quale precipita ogni società in guerra, se si vuole por fine al *bellum omnium contra omnes*, se si vuole tornare allo *stato civile*, è necessario stipulare un nuovo patto di convivenza che assicuri pace e giustizia tra le Nazioni.

Solo chi cerca la pace si ostina, nonostante tutto, a parlare il linguaggio dei diritti; chi pensa alla guerra rinuncia necessariamente ad essi: combatte la guerra, ma perde la pace.

### 3. *Sottrarsi alla guerra per costruire la pace*

Viene spontanea una domanda: come si può pensare al diritto nel corso di una guerra, di fronte alla necessità di difendersi, in presenza dell'odio che acceca aggressore e aggredito? È qui che interviene la responsabilità della politica e la sua capacità di distinguere. Assegnando un ruolo straordinario a chi (per ora, almeno) non è direttamente coinvolto nel conflitto. Se, infatti, tutti siamo personalmente chiamati in causa nelle guerre degli altri (non solo in quelle che più ci appaiono vicine, poiché la guerra riguarda la sfera dell'umano e non quella degli interessi), la solidarietà tra i popoli non può voler dire partecipare alla barbarie, bensì impone il compito di rimuovere con ogni mezzo le cause della guerra.

Se allora è vero che agli aggrediti spetta il diritto di difendersi, non potendo fare altro per sottrarsi alla violenza della guerra, decisivo appare il ruolo che può essere svolto dagli altri Paesi. È necessario, pertanto, richiamare la comunità internazionale, l'Europa, l'Italia alle loro reali responsabilità, ai loro non delegabili doveri di fronte agli orrori degli scontri armati, alle distruzioni, agli stermini, ai crimini. È urgente agire al fine di interrompere l'escalation della guerra, evitando di impantanarsi in essa, rifiutarsi di accettare la sua logica devastante. La

domanda che dovrebbe profondamente tormentarci è come garantire ora – nella situazione data – la pace e la sicurezza futura nei rapporti tra le Nazioni. Non solo invocando una fragile tregua – che non può rappresentare di per sé una stabile soluzione, semmai un importante presupposto – bensì cercando le vie per «salvare [le attuali e] le future generazioni dal flagello della guerra»; per «riaffermare la fede nei diritti fondamentali dell'uomo, nella dignità e nel valore della persona umana, nella eguaglianza dei diritti degli uomini e delle donne e delle nazioni grandi e piccole»; per «creare le condizioni in cui la giustizia ed il rispetto degli obblighi derivanti dai trattati e dalle altre fonti del diritto internazionale possano essere mantenuti»; per «promuovere il progresso sociale ed un più elevato tenore di vita in una più ampia libertà». Come è scritto nel preambolo della Carta della Nazioni Unite.

Per conseguire tali fini, la risposta più saggia è quella di promuovere una conferenza internazionale per garantire la pace e la sicurezza tra le Nazioni. Una proposta avanzata da pochi e rimossa dai più, ma che deve essere presa in attenta considerazione perché mossa dalla volontà di interrompere l'escalation bellica che sembra ormai inarrestabile e dominare i comportamenti dei potenti del mondo. Una via per opporsi alla follia della guerra che ormai si impone anche nel dibattito pubblico, occupando per intero le nostre discussioni che hanno difficoltà a pensare la pace. Una strada alla ricerca di nuovi complessivi equilibri geopolitici, non solo basati su concessioni tra le potenze o sulla forza delle armi.

#### 4. *Andare alle radici del male*

Non si tratta di riaprire la polemica sull'invio delle armi, che ha assorbito per intero la prima fase del dibattito politico e lacerato l'opinione pubblica. Condivisa o meno, non si può che prendere atto della decisione assunta quasi all'unanimità dal Parlamento e fatta propria dal Governo italiano, in accordo con l'Europa e molti altri Paesi occidentali. Quel che deve ora però affermarsi è che questa scelta d'intervento a favore della resistenza ucraina non può essere la soluzione. Affidarsi esclusivamente ad essa vuol dire rinunciare a perseguire pacifici e stabili rapporti internazionali. Vuol dire rinunciare a pensare che ci sia una speranza oltre il campo di battaglia. La vittoria sul campo e l'uccisione

del nemico come unico orizzonte del possibile. Sostenere dunque la guerra, armare gli aggrediti, inorridire di fronte alle stragi degli altri, ma senza altra speranza, senza intravedere neppure una via di fuga. In attesa della vittoria finale, ma temendo la sconfitta degli aggrediti. Non può ritenersi questo scenario – la guerra per procura – un orizzonte possibile. In verità non appare neppure umanamente sostenibile. Non possiamo scaricare sulle vittime della guerra la responsabilità della guerra, né ad essi soli affidare il nostro comune futuro di pace. Non ci si può limitare ad armare i popoli in lotta: uno dei due belligeranti, l'«amico», contro il «nemico» cui – schmittianamente – va tolta la qualità di uomo, per essere dichiarato non solo *hors-la-loi*, ma anche *hors-l'humanité*. Se si vuole la pace sul serio è necessario guardare altrove, andare alle radici del male che ha prodotto la degenerazione e l'inumanità dello scontro armato.

Ecco perché per chi vuole affermare il valore del ripudio della guerra l'unica via possibile è quella di ridare la voce al diritto. Non però prestando ascolto a qualsiasi diritto, poiché anche la legge può essere strumento di dominio e mezzo di oppressione dei popoli. Sostenere quel diritto che, dopo la tragedia della Seconda guerra mondiale, ci ha indicato la via pacifica per l'emancipazione sociale, un diritto *contro la guerra* che oggi stentiamo a riconoscere, offuscati come siamo dal bagliore delle armi, paralizzati di fronte all'orrore delle stragi, sopraffatti dai morti, incapaci di spiegare lo scempio e l'offesa alla dignità delle persone.

##### 5. Leggere la Costituzione

È necessario tornare alle ragioni del diritto se si è convinti che non esista una *giusta guerra*, semmai può essere riconosciuto soltanto un *giusto diritto*. Quello espresso nella nostra Costituzione, ma anche quello dell'ordinamento internazionale scritto a seguito della sciagurata esperienza dei totalitarismi, della tragedia dell'olocausto, della catastrofe della guerra mondiale, dell'utilizzazione di due bombe atomiche “a fini di pace”.

Il primo invito è allora quello di richiamare con rigore il testo e lo spirito delle disposizioni della Costituzione, evitando interpretazioni fantasiose o creative. Interpretazioni che sono state di recente anche

autorevolmente proposte, ma non per questo meno bizzarre ed inopportune.

L'articolo 11 non può essere equivocado: «L'Italia ripudia la guerra come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali», *in ogni caso*. Le limitazioni di sovranità che esso prevede sono espressamente finalizzate ad assicurare la pace e la giustizia tra le Nazioni e a promuovere le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo. Limitazioni per conseguire la pace, dunque, non per partecipare alle guerre, né proprie né altrui.

Per questo non possono essere condivisi i vari tentativi – che pure si susseguono, a volte promossi da duttili studiosi – indirizzati a disarticolare l'unitaria (anche dal punto di vista sintattico) disposizione costituzionale separando il “ripudio” dalle “limitazioni di sovranità”, e fornendo a quest'ultime una forza precettiva assoluta del tutto sganciata dalle inequivocabili ed esplicite finalità di pace e giustizia tra le Nazioni. In tal modo si finisce per piegare il principio pacifista, così come inscritto nel nostro ordinamento costituzionale, ad altre logiche, relativizzandone il senso ed il valore, finendo per subordinarlo alle strategie di potenza ovvero alle politiche non sempre puramente difensive delle alleanze militari cui siamo legati. Obblighi internazionali cui siamo vincolati, ma solo fin tanto che non si infrangano i principi supremi, tra cui rientra certamente il principio non trattabile del ripudio della guerra. D'altronde, lo stesso giudice costituzionale ha ripetutamente affermato – anche con esplicito riferimento all'articolo 11 – che i limiti alla sovranità, i vincoli internazionali, nonché l'obbligo di conformazione di cui all'articolo 10, devono tutti operare nel rispetto dei principi fondamentali e dei diritti inviolabili dell'uomo, che costituiscono elementi identificativi dell'ordinamento costituzionale (tra le tante decisioni sul tema esplicita la sentenza n. 238 del 2014).

Anche il dovere di conformazione alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute (*ex* articolo 10) è stato inopinatamente evocato per costringerci alla guerra, dimenticando l'obbligo alla pace. In questo caso non solo superando il limite invalicabile dei principi supremi, ma anche facendo assurgere la guerra (nelle sue diverse e spesso mascherate forme) a “diritto consuetudinario comunemente riconosciuto ed accettato” (così per la Corte l'ambito di operatività dell'ar-

articolo 10: vedi, tra le altre, in modo del tutto chiaro la sentenza n. 69 del 1976). Come dire, le operazioni di intervento armato intese come una prassi ordinaria di risoluzione delle controversie internazionali: il ribaltamento della storia e della Costituzione italiana.

Il precetto posto in Costituzione è, in realtà, eloquente e impone di ricercare altre strade – ogni altra strada – per assicurare la pace tra le Nazioni. Lo stiamo facendo?

È questo un interrogativo drammatico che attraversa la coscienza di molti. Lo ha espresso in termini limpidi Papa Francesco, con parole che faccio mie: «Mentre si assiste ad un macabro regresso di umanità mi chiedo, insieme a tante persone angosciate, se si stia veramente ricercando la pace, se ci sia la volontà di evitare una continua escalation militare e verbale, se si stia facendo tutto il possibile perché le armi tacciano. Vi prego non ci si arrenda alla logica della violenza alla perversa spirale delle armi. Si imbrocchi la via del dialogo e della pace».

Anche altre disposizioni della nostra Costituzione sono state evocate troppo spesso a sproposito, venendo impropriamente piegate alle logiche attuali e alle prevalenti prospettive belliche, ad iniziare dal “sacro” dovere di difesa della Patria. L’articolo 52 della nostra Carta costituzionale si rivolge espressamente al “cittadino” italiano (“La difesa della patria è sacro dovere del cittadino”). Legittima la guerra di difesa esclusivamente per la salvaguardia dei propri confini. Peraltro, esso deve essere letto in combinato disposto con il complesso sistema di difesa che la nostra Costituzione ha delineato: una guerra che deve essere deliberata dal Parlamento nazionale, cui segue il conferimento dei “poteri necessari” al Governo ed una dichiarazione formale dello stato di guerra da parte del capo dello Stato, con l’eventuale proroga per legge della durata delle Camere (ai sensi degli articoli 78, 87, 60). Ora, nessuna di queste condizioni è data, non si può dunque richiamare la Costituzione per legittimare il coinvolgimento nel conflitto armato russo-ucraino.

In caso, ci si dovrebbe interrogare sul cambiamento delle forme che hanno assunto i conflitti armati nell’età della globalizzazione con il rischio sempre più acuto di trovarsi in guerra senza che questa sia stata dichiarata da nessuno, oltrepassando ogni norma ed ogni controllo che la nostra Costituzione ha posto.

## 6. *Lo Statuto dell'ONU*

Più che riferirsi alle Carta per stravolgerne l'impianto pacifista, bisognerebbe richiamare lo Statuto dell'ONU, di quell'organizzazione internazionale, oggi impotente, ma che ha per finalità proprio quella di assicurare la pace tra le Nazioni. Basterebbe leggere – e poi voler rispettare – gli impegni assunti in sede ONU da “Noi, popoli delle Nazioni Unite”.

Una lettura che avrebbe potuto evitare – che dovrebbe evitare – tante inutili e spiacevoli polemiche tra voci critiche, molte delle quali accusate di essere diventati d'improvviso improbabili quinte colonne di Putin o pavidì pacifisti senza coraggio, a fronte degli intrepidi difensori della pace attraverso la guerra. Usciamo per favore da questa sterile e indegna contrapposizione. Torniamo a ragionare in base al diritto.

È, infatti, la carta dell'ONU che esplicitamente ci dice: a) chi è il responsabile della guerra in base al diritto internazionale; b) a chi spetta di esercitare il legittimo diritto di resistenza all'aggressore; c) quali sono i compiti degli Stati non belligeranti.

a) In primo luogo, la responsabilità della guerra è da attribuire alla Russia, in ogni caso. Nulla può giustificare l'aggressione dell'esercito russo, quali che siano state le ragioni politiche che sono alla base dell'intervento armato, i precedenti storici, gli errori o anche le provocazioni degli altri Paesi (del Paese aggredito, ma anche delle altre potenze straniere). È la Russia, infatti, che ha violato l'articolo 2, § 4 che impone agli Stati di astenersi dall'uso della forza e operare contro l'integrità territoriale o l'indipendenza di qualsiasi altro Stato; in ogni caso, qualunque siano le ragioni poste a fondamento della controversia internazionale.

b) In secondo luogo, legittima è la resistenza, anche armata, dell'Ucraina – dell'esercito, ma anche della popolazione – in base al principio di autotutela individuale o collettiva così come indicato all'articolo 51.

c) In terzo luogo, si delinea anche per tutti gli altri Stati un ruolo decisivo. Essi sono certamente coinvolti nella “controversia”, poiché nessun Paese può ritenersi estraneo di fronte al flagello della guerra, ma essi devono – ai sensi degli articoli 33 e 52 della Carta – anzitutto perseguire una soluzione mediante negoziati, accordi anche regionali o altri mezzi pacifici di loro scelta.

### 7. *Una Conferenza internazionale per la pace e la sicurezza tra le nazioni*

Ecco il punto. Su cui credo bisognerebbe meditare di fronte alla drammaticità dei fatti, al lume della ragione, senza farsi travolgere dal pur comprensibile tragico *pathos* emotivo che ci confonde ed offende.

È necessario ora prendere iniziative adeguate a far cessare la guerra e garantire la pace. È questo il compito e la responsabilità che spetta alla comunità internazionale.

Una precisa strada è stata indicata ed ora essa è stata rilanciata con decisione dal Presidente della Repubblica italiana quando – intervenendo all’assemblea parlamentare del Consiglio d’Europa – ha sollecitato ad individuare «una sede internazionale che rinnovi radici alla pace, che restituisca dignità a un quadro di sicurezza e di cooperazione, sull’esempio della Conferenza di Helsinki che portò, nel 1975, a un Atto finale foriero di sviluppi positivi». Un accordo internazionale sul modello di quello di Helsinki, che riaprì il dialogo tra i Paesi europei, ponendo fine alla guerra fredda; non invece sull’esempio di Jalta, che permise alle potenze di dividersi le sfere di influenza del mondo e che diede inizio alla divisione degli Stati in blocchi contrapposti.

Alle istituzioni politiche nazionali e internazionali si deve domandare di prendere sul serio queste parole per porre fine alla guerra e garantire la pace e la sicurezza tra le Nazioni. Alla società civile, alle forze intellettuali, alle donne, agli uomini non arresi alla guerra si deve chiedere di manifestare e incalzare i potenti del mondo perché si fermino e si siedano attorno ad un tavolo per costruire la pace, per tornare a pensare a come realizzare i principi del costituzionalismo democratico moderno. Se non ora, quando?

### 8. *Costruire il futuro multipolare, oltre le logiche di potenza*

È utile, da ultimo, fornire una risposta preventiva agli scettici, vestiti da realisti. Si potrebbe obiettare che la Russia non parteciperebbe ad una tale iniziativa. Ma sino a quando? Quella richiamata è una previsione arresa alla guerra che omette di considerare alcuni profili.

Anzitutto dimentica che la politica è l’arte del possibile. D’altronde, non sono granché più “realiste” le ipotesi prospettate da chi guarda

agli attuali rapporti di forza e rimane in attesa di un confronto diretto tra la potenza americana (e suoi alleati) e quella russa; né ha senso la via che affida all'autocrate Erdogan la mediazione per giungere alla pace tra i due Paesi in guerra; né, infine, si può confidare che la pace sia definita dai soli belligeranti (l'aggressore e l'agredito). Quest'ultima ipotesi – la più sostenuta – può portare solo ad una resa, più o meno onorevole, dell'agredito. Il punto è che non solo la guerra, ma anche la pace non è solo “affar loro”.

Se, dunque, è vero che Putin non appare attualmente disponibile a definire serie trattative con gli ucraini ovvero con i “nemici occidentali”, sarebbe per lui ben più difficile rifiutarsi di sedersi ad un tavolo dove partecipano gran parte dei Paesi (non solo le potenze occidentali, ma anche la Cina, l'India, i Paesi emergenti, il continente dimenticato: l'Africa). Più del consenso della Russia, dunque, si dovrebbe, inizialmente almeno, ricercare la disponibilità di quei Paesi che all'Assemblea dell'ONU hanno espresso un voto contro il proseguimento della guerra: una gran bella base di partenza, 141 Stati. Non disperdiamo questo capitale e convinciamo dell'opportunità anche i 35 Stati che si sono astenuti (tra cui alcuni dei Paesi più densamente popolati), mostrando anch'essi una insofferenza alle tensioni internazionali collegate alla guerra in corso. Alla fine anche i 5 Stati favorevoli al proseguimento della guerra (oltre la Russia, solo la Bielorussia, la Corea del Nord, la Siria e l'Eritrea) non potranno sottrarsi al dialogo per la pace duratura.

D'altronde, la storia ci conferma e ci impone la via dei trattati: non è data alcuna fine di una guerra senza un'equilibrata e stabile intesa tra le parti. Senza un accordo generale che sia in grado di rimuovere le cause che hanno prodotto la fine della pace, potremmo avere solo una serie di tregue. In attesa dei prossimi conflitti, dopo la Crimea e l'Ucraina. Sino all'ultimo atto della guerra nucleare. Per superare la logica dei blocchi e rilanciare le prospettive del disarmo non basta la buona volontà o il consenso di pochi, ma è necessario riaffermare il diritto alla pace. Una conferenza internazionale che definisca un nuovo scenario e impegni i Paesi al reciproco rispetto è la forma giuridica che la storia ci ha consegnato: da Vestfalia ad Helsinki.

Se, invece, seguiremo la via del riarmo dell'Europa, l'innalzamento delle spese militari e l'entrata nell'alleanza atlantica dei Paesi tradizio-

nalmente neutrali come la Finlandia e la Svezia non saremo più sicuri, ma solo più armati e bellicosi. Si tratta di interrompere questa corsa verso il baratro, rimettendo in gioco anche le proprie barriere, ridisegnando i rapporti e gli equilibri tra le Nazioni.

Un ultimo argomento riguarda i nostri interessi e il ruolo internazionale dei Paesi europei. Credo che si debba fermare l'effetto di definizione dei nuovi blocchi che la guerra sta facendo maturare. Un asse orientale contrapposto a quello occidentale si sta profilando: ne saremo schiacciati. L'Europa non avrebbe futuro. Sarebbe inoltre un esito instabile e non risolutivo. Meglio prendere atto della fine del mondo diviso in potenze. Meglio immaginare un mondo multipolare e senza sfere d'influenza presidiate.

Insomma, per porre fine al conflitto e garantire un futuro di pace e sicurezza tra i popoli del globo, per non lasciare sole le vittime della guerra, non ci si può affidare alla forza delle armi. Bisogna invece rimettere in moto la politica, rimettere in discussione le logiche di potenza, ridare voce al diritto, assicurare la giustizia tra le Nazioni. Perché, non c'è pace senza giustizia.

## 9. *Imparare dalla catastrofe*

Giuseppe Capograssi diceva che dalla catastrofe della guerra si può imparare, ma non è detto che lo si faccia. E dunque c'è il rischio ormai sempre più reale che questa non sia l'ultima guerra, ma sia invece l'ennesima di una serie infinita. Sempre più disumana, sino all'apocalisse nucleare. La mia convinzione è che allora *non si possono lasciare le cose come stanno*, in attesa della prossima avventura bellica, o del prossimo leader che vuol farsi imperatore del mondo. Il diritto costituzionale democratico moderno sopravvivrà alla guerra se riuscirà a ripudiarla, non solo a sconfiggerla militarmente.



LA GUERRA INGIUSTA  
IL CONFLITTO IN UCRAINA FRA DIRITTO ED  
ETICA INTERNAZIONALE

ENZO CANNIZZARO

*Sommario: 1. Introduzione. – 2. Il divieto di uso della forza e la sua accettazione da parte della comunità internazionale. 3. – Valore normativo del divieto dell'uso della forza e assenza di cause di giustificazione. 4. – La legittima difesa come rimedio provvisorio all'ingiustizia della guerra. – 5. Legittima difesa fra interessi individuali e interessi collettivi o universali. – 6. La fornitura di armi da parte di Paesi terzi.*

1. *Introduzione*

La guerra in Ucraina non ha solo sconvolto le coscienze, in particolare quelle dei Paesi occidentali. Essa sembra sconvolgere anche le consolidate categorie giuridiche internazionali che hanno consentito, per oltre mezzo secolo, di distinguere l'uso lecito della forza da quello illecito. In questo breve scritto, vorrei sottoporre a vaglio critico tali categorie e prospettare la possibile futura evoluzione. Lo scritto avrà un contenuto essenzialmente giuridico. E, tuttavia, esso potrà forse incoraggiare una riflessione più generale, di carattere latamente etico, su fatti e condotte che sono altresì giuridicamente qualificate e, quindi, sui problematici rapporti fra etica e diritto nei rapporti fra Stati.

2. *Il divieto di uso della forza e la sua accettazione da parte della comunità internazionale*

Conviene iniziare l'analisi ricostruendo oggettivamente, per quanto possibile, lo stato del diritto internazionale dell'uso della forza e misurando rispetto a esso conformità delle condotte dei vari attori che, variamente, operano nello scenario di guerra in Ucraina.

È noto che il diritto internazionale contemporaneo stabilisce un divieto dell'uso della forza. L'esistenza di tale divieto, consacrato nell'art. 2, par. 4, della Carta delle Nazioni Unite, costituisce, invero, l'esito finale di un processo di evoluzione da tempo in atto nella coscienza

giuridica della comunità internazionale. Esso è stato certamente accelerato, anche bruscamente, dallo “*scourge of war, which twice in our lifetime has brought untold sorrow to mankind*”<sup>1</sup>.

La Conferenza di San Francisco, che redasse la Carta riuscì a comporre le varie tendenze politiche e ideali in una pressoché univoca tensione verso una rinuncia all’uso della forza e verso la sua centralizzazione in un organo che agisse, nonostante della sua composizione direttoriale, a nome dell’umanità. L’idea che soggiace al sistema della Carta, certamente ispirata dal momento storico, è stata, quindi, quella di eleggere il mantenimento della pace come il bene supremo del nuovo ordine internazionale: un bene giuridico prevalente su ogni altra considerazione<sup>2</sup>.

Negli anni che ci separano dalla conclusione della Carta delle Nazioni Unite, l’esistenza di un divieto di uso della forza ha gradualmente permeato la coscienza giuridica internazionale. Tale regola è oggi pres-

<sup>1</sup> Questa è la disposizione preambolare n. 1, che apre la Carta e ne determina la sua ispirazione ideale. Nel discorso inaugurale alla conferenza di San Francisco, il Presidente degli Stati Uniti, la Potenza ospitante, disse, enfaticamente: «*This conference will devote its energies and its labors exclusively to the single problem of setting up the essential organization to keep the peace*» (Harry S. Truman, U.S. President, Address to the United Nations Conference in San Francisco (Apr. 25, 1945), in PUBLIC PAPERS OF THE PRESIDENTS OF THE UNITED STATES, HARRY S. TRUMAN, 1945, p. 20 (1961).

<sup>2</sup> Alla conferenza di San Francisco si svolse un ampio dibattito sull’opportunità di considerare la pace come supremo valore del Sistema della Carta, ovvero di accompagnare ad esso altri principi di pari valore giuridico. Una serie di Stati propose di menzionare, accanto alla pace, anche dei principi di giustizia e il rispetto del diritto internazionale (v. la proposta dell’Egitto alla Prima Commissione, Verbatim Minutes of the meeting, June 14 and June 15, Doc. 1006, in THE UNITED NATIONS CONFERENCE ON INTERNATIONAL ORGANIZATION, SAN FRANCISCO, APRIL 25 TO JUNE 26 1945: SELECTED DOCUMENT 529, 535 (1946). A favore di tale emendamento si espresse il delegato dell’Uruguay, il quale indicò che la pace e la sicurezza internazionale fossero parole vuote (*empty words*) se non accompagnata da valori di giustizia fra le nazioni (ivi at 542–43). Ma nessuna di queste proposte riuscì a prevalere. Il delegato degli Stati Uniti, Staffen, indicò che l’aggiunta, accanto alla pace, di principi di giustizia e di rispetto del diritto internazionale avrebbe potuto costituire un limite all’azione del Consiglio di sicurezza e, quindi, ostacolare la primaria funzione del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale. Egli aggiunse: «*the people of the world wish to establish a Security Council . . . who will say, when anyone starts to fight: “Stop fighting” . . . unless at that place we add anymore, then we would say “Stop fighting unless you do not claim that international law is at your side”. That would lead to a weakening and a confusion in our interpretation*» (ivi at 540).

soché universalmente riconosciuta, persino dagli Stati che la violano. Come ha osservato la Corte internazionale di giustizia nella celebre sentenza *Nicaragua*, se uno Stato usa la forza ma, invece di invocare un diritto di farlo, invoca piuttosto una causa di giustificazione, tale azione rafforza il carattere normativo della regola e non la indebolisce<sup>3</sup>.

Questa indicazione metodologica non è priva di debolezza. Si può certamente dubitare che una regola possa davvero acquistare forza normativa allorché essa sia priva di effettività. D'altronde, il rapporto fra normatività ed effettività è una delle questioni controverse in qualsiasi teoria generale del diritto.

Ma non è questa la situazione dell'ordinamento internazionale. Anorché gli esempi di uso illecito della forza non manchino, è difficile sostenere che la norma sul divieto di uso della forza sia ineffettiva. Al contrario, essa è rispettata, secondo un celebre adagio, "*most of the times by most of the States*". In una situazione di generale osservanza della regola, l'invocazione di una eccezione, pur pretestuosa, nei casi di violazione ben può rafforzare la normatività di essa, se non anche la sua effettività.

In un certo senso, si può dire che gli Stati desiderano talvolta violare il divieto di uso della forza, ma non intendono privarsene. A tale apparente paradosso contribuisce la circostanza che l'esistenza di un divieto appare verosimilmente preferibile per la massima parte degli Stati, piuttosto che un ritorno al *bellum omnium contra omnes*.

Ancor più paradossalmente, molte delle guerre recenti, incluse quelle portate dall'Occidente politico in altre parti del mondo, hanno scosso alle radici la convinzione che il mondo possa essere dominato da una frazione, per quanto potente, di esso. Insomma, la regola sul divieto di uso della forza non ha dalla sua parte solo ragioni etiche. Essa ha insospettabili sostenitori anche fra le schiere dei realisti più accorti, i quali non cadono nel tranello di ritenere che la forza militare possa essere sufficiente a governare un mondo "a tasso crescente di complessità".

<sup>3</sup> *Attività militari e paramilitari in Nicaragua e contro il Nicaragua (Nicaragua c. Stati Uniti d'America)*, del 27 giugno 1986, merito, par. 173 ss., in particolare par. 188-192, par. 186, 207 e 208.

### 3. *Valore normativo del divieto dell'uso della forza e assenza di cause di giustificazione*

L'assolutezza del divieto di usare la forza e il suo superiore valore normativo rendono inutile la ricerca di cause di giustificazione.

Se paragonata al tempo precedente alla conclusione della Carta, tale circostanza ha il chiaro sapore di un cambio di paradigma. Nessun obiettivo può giustificare l'uso della forza; in particolare quello fondato sulla dottrina della guerra giusta<sup>4</sup>.

Sulla nozione di guerra giusta esiste una letteratura molto ampia, la cui continuità temporale si misura in secoli, alla quale hanno contribuito teologi, filosofi, giuristi e altri cultori delle scienze umane. L'idea della guerra giusta, peraltro, non esplicita nella sua formulazione un parametro di valutazione e, anzi, sembra evocare più sistemi di riferimento alla luce dei quali la sua giustizia vada misurata. Una guerra ben potrebbe essere ingiusta per il diritto, ma risultare giusta sulla base di una valutazione etica, e viceversa. Insomma, per parlare della giustizia o dell'ingiustizia di una guerra, secondo una metodologia di indagine anche vagamente scientifica, occorrerebbe stabilire preventivamente il sistema concettuale di riferimento. In assenza di tale opzione metodologica, la giustizia della guerra dipenderebbe esclusivamente da preferenze soggettive. A meno, evidentemente, che non si voglia identificare un senso di giustizia trascendente, che ispiri tutte le scienze sociali.

Ma la nozione di guerra giusta mantiene una sua inerente indeterminatezza anche qualora si determini un sistema di riferimento. In qualsiasi sistema di riferimento, la giustizia di una guerra dipende da una serie di variabili: i fini perseguiti, i mezzi per realizzarli, i danni rispettivamente provocati e subiti, i quali, peraltro, sono di genere molto diverso, le prospettive di vittoria, i processi sociali che essa pone in essere, gli equilibri

<sup>4</sup> V. le reazioni ai vari interventi motivati da esigenze di carattere umanitario. Nel caso dell'intervento del Vietnam in Cambogia del 1978, nonostante l'esistenza di una reale emergenza umanitaria, gli Stati occidentali espressero severe critiche nei confronti dell'azione vietnamita, indicando che le esigenze umanitarie non avrebbero potuto costituire una giustificazione per l'uso della forza (v. SCOR, pp. 2108-2111). Per una discussione sintetica sull'intervento degli Stati occidentali in Kosovo, nel 1999, sempre motivato con l'esigenza di evitare una catastrofe umanitaria, rinvio al mio libro *Diritto internazionale*, V ed. Giappichelli, Torino, p. 30 ss.

politici o giuridici che essa rispettivamente distrugge e crea. La storia, anche recente, dimostra che una guerra manifestamente giusta in un sistema di riferimento può, per proprie dinamiche, trasformarsi nel medesimo sistema di riferimento, in una guerra manifestamente ingiusta.

Se pur è vero che analoghe incertezze caratterizzano ogni nozione delle scienze sociali, nel caso della guerra esse si accentuano notevolmente. E, ciò, ad avviso di chi scrive, per un motivo semplice: la guerra è un evento socialmente incontrollabile; un evento che non è prevedibile nelle sue manifestazioni se non nella prospettiva di coloro che conducono le ostilità. Molte obiezioni opposte alle dottrine tese, in vario modo, a qualificare come giusta o ingiusta la guerra nelle varie scienze sociali, convergono nella considerazione che la guerra, per propria natura, è difficilmente riconducibile a un sistema di regole, siano esse giuridiche, etiche o sociali.

I riferimenti ai lavori preparatori della Carta alla conferenza di San Francisco, contenuti nel paragrafo precedente, mostrano come i suoi redattori fossero ben coscienti di aver eretto il divieto di uso della forza come valore fondamentale del nuovo ordine internazionale e, quindi, di aver seppellito la nozione di guerra giusta, per lo meno dal mondo del diritto.

Come qualsiasi altro sistema normativo, anche quello del c.d. *ius ad bellum* delinea, quindi, un sistema etico. Nel sistema positivo della Carta, la guerra è sempre ingiusta. Anzi, essa è il peggior male dell'umanità, al punto che nessun obiettivo, per quanto nobile, può giustificarla. È verosimile, anche sulla base del clima politico che accompagnò la redazione della Carta, che l'ingiustizia della guerra che si riflette nella Carta, sia dovuta, oltre alle immani conseguenze che essa provoca, alla sua incontrollabilità sociale, che ne fa l'elemento anti-giuridico per eccellenza<sup>5</sup>.

<sup>5</sup> Questo argomento ha sotteso costantemente la letteratura utopica antecedente la Carta, e si riflette nel passaggio in cui Kant, nel suo progetto *Per la pace perpetua*, indica che «In assenza di un tribunale che decida secondo diritto, nello stato di natura non vi è che la guerra come triste ma necessario mezzo per affermare attraverso la forza il proprio interesse; laddove nessuna delle due parti può essere considerato come un nemico ingiusto (perché ciò presuppone una decisione da parte di un giudice terzo), sarà l'esito della guerra (come nel giudizio di Dio) a decidere da quale parte stia la ragione».

#### 4. *La legittima difesa come rimedio provvisorio all'ingiustizia della guerra*

Il divieto di uso della forza ammette, però, una eccezione; anzi, l'unica eccezione ammessa dalla Carta e dal diritto generale, vale a dire la legittima difesa. L'art. 51 della Carta indica, infatti, che il divieto di usare la forza non si applica a uno Stato che usi la forza in legittima difesa, individuale o anche collettiva, funzionale a respingere un attacco armato.

La disposizione è fondata su un equilibrio duale: quello fra l'esigenza di mettere al bando l'uso della forza e quella, di segno opposto, di consentirla in caso di attacco, da un lato; l'esigenza di consentire allo Stato attaccato di difendersi dall'aggressore e quella di concentrare l'uso della forza in capo ad un ente istituzionale, che agisca obiettivamente e imparzialmente a nome della comunità internazionale, dall'altro.

La formulazione dell'art. 51 costituisce una composizione fra queste esigenze antitetiche e può contribuire a rivelare l'assetto dei valori sui quali è fondato l'intero sistema delle Nazioni Unite.

Innanzitutto, l'art. 51 riconosce, bensì, l'esistenza di un diritto alla legittima difesa, ma senza particolare entusiasmo. Il riconoscimento di tale diritto deve essere sembrato ai redattori della Carta come una necessità inevitabile, che affonda le sue radici in una realtà pre-giuridica, come emerge dalla qualificazione di tale diritto come "*inherent*" nella versione inglese e come "*naturel*" nella versione francese, di chiare origini giusnaturaliste.

Sembra quasi che la Carta, più che riconoscere la condotta in legittima difesa come oggetto di un diritto, si sia rassegnata a una figura giuridica caratterizzata dalla inesigibilità della condotta contraria. È davvero difficile, del resto, ipotizzare che chi si difenda da una aggressione violi una norma giuridica.

In secondo luogo, l'art. 51 della Carta è formulato in maniera tale da mettere in risalto più i limiti del diritto che i suoi contenuti tipici. Nulla è detto nell'art. 51 sulle modalità di esercizio del diritto, se non che esso può essere esercitato sia individualmente, e cioè ad opera dello Stato attaccato, che in forma collettiva, vale a dire ad opera di altri Stati che affianchino quello aggredito nelle azioni difensive.

Di converso, i redattori della disposizione hanno posto a tale esercizio una serie di limiti. Innanzi tutto, un limite di carattere funzionale, nel senso che l'azione militare può essere esercitata solo in ragione dello scopo difensivo. Da questo limite, la dottrina e la giurisprudenza hanno tratto le due ulteriori articolazioni normative: la necessità al fine di respingere l'aggressione e la proporzionalità dell'azione difensiva rispetto a tale fine.

In secondo luogo, la legittima difesa è concepita come un rimedio di necessità e di urgenza, il quale si esaurisce allorché il Consiglio di sicurezza, l'unico abilitato a usare la forza in nome della comunità internazionale, non abbia preso le misure necessarie per mantenere o ripristinare la pace e la sicurezza internazionale. Da tale limite si possono desumere implicazioni sistematiche di non lieve momento.

Innanzi tutto, l'intervento del Consiglio di sicurezza ha un ambito materiale più ampio rispetto alla reazione in legittima difesa. Mentre la legittima difesa ha finalità esclusivamente difensive, l'azione istituzionale del Consiglio di sicurezza è tesa ad assicurare condizioni permanenti di pace e sicurezza internazionale e, quindi, può provvedere a una sistemazione definitiva della controversia che ha dato luogo all'uso della forza.

In secondo luogo, tale intervento appare preferibile rispetto all'intervento unilaterale dello Stato attaccato e degli altri Stati, i quali eventualmente lo affianchino. L'intervento istituzionale ha un ambito materiale e temporale pressoché illimitato. Esso, inoltre, appena possibile, si sostituisce completamente alle azioni individuali dello Stato o degli Stati che agiscono in legittima difesa. Nel sistema delle Nazioni Unite, l'intervento istituzionale dovrebbe costituire la regola; l'azione in legittima difesa, l'eccezione.

Per questo motivo, la legittima difesa non può essere definita come una guerra giusta, sia pure nel limitato senso di conforme al diritto. Essa, infatti, è una misura unilaterale, soggetta, come tutte le misure unilaterali che utilizzano la forza, a distorsioni e abusi. E, tuttavia, lo Stato che agisce in legittima difesa, allorché si mantiene scrupolosamente entro i limiti funzionali dell'istituto, e in assenza di intervento da parte del Consiglio di sicurezza, è posto su un piano giuridico indiscutibilmente superiore rispetto all'aggressore: una superiorità che ben giustifica altresì un esercizio in

forma collettiva, e cioè l'azione di altri Stati i quali, chiamati in aiuto dello Stato aggredito, e sempre in assenza di misure prese dal Consiglio di sicurezza, usano a propria volta la forza per fermare e respingere l'aggressione.

5. *Legittima difesa fra interessi individuali e interessi collettivi o universali*

Si possono trarre talune conclusioni da questa ricostruzione normativa.

Innanzitutto, l'aggressione russa all'Ucraina è priva di cause di giustificazione. Né i motivi geopolitici enunciati confusamente dalla Russia, né la aggressiva politica di allargamento della NATO, né la tutela delle minoranze russofone stanziata in territori ucraini, né, infine, gli eventuali crimini commessi dalle forze regolari o irregolari ucraine in questi territori possono giustificare una guerra di aggressione.

D'altronde, l'Ucraina ha certamente un diritto di usare la forza in legittima difesa, entro i limiti indicati, espressamente o implicitamente dalla Carta. La forza potrà essere usata solo allo scopo di fermare e respingere l'attacco, entro i classici limiti di necessità e proporzionalità; essa avrà carattere provvisorio fino a quando il Consiglio di sicurezza non avrà preso le misure necessarie; l'Ucraina ha inoltre un pieno diritto di chiedere assistenza militare o anche un diretto coinvolgimento nell'azione difensiva di altri Stati.

Insomma, a differenza del diritto di guerra, il c.d. *ius in bello*, il diritto internazionale sull'uso della forza, lo *ius ad bellum*, è fondato su una profonda asimmetria fra i belligeranti. Esso assegna posizioni giuridiche ben diverse all'aggressore, il quale ha violato il valore più fondamentale dell'ordinamento internazionale, la pace, e all'aggredito, al quale conferisce un diritto, sia pur eccezionale, di usare la forza e di richiedere ad altri Stati di farlo a loro volta al fine di evitare la propria *debellatio*.

Come si vede, il rapporto giuridico innescato dalla legittima difesa appare fondato su uno schema bilateralista. In tutta apparenza, la legittima difesa è un regime giuridico che tutela prioritariamente, se non anche esclusivamente, l'interesse dell'aggredito a preservare il proprio territorio, la propria popolazione e la sua propria esistenza, dal rischio di *debellatio*.

L'impressione che il regime giuridico della legittima difesa sia teso a tutelare gli interessi dello Stato aggredito si rafforza se si pone mente

a una vicenda giuridica singolare. La Corte internazionale di giustizia, nel menzionato caso *Nicaragua*, ha accertato che il diritto alla legittima difesa collettiva è un diritto proprio dello Stato aggredito, e non degli Stati che gli prestino assistenza<sup>6</sup>. Di conseguenza, è apparso ovvio alla Corte concludere nel senso che l'intervento nel conflitto di Stati terzi, chiamati a soccorrere lo Stato aggredito, sia lecito solo su richiesta di quest'ultimo. Nel caso *Nicaragua*, l'intento della Corte era quello di evitare che gli Stati Uniti giustificassero azioni militari contro il Nicaragua sulla base di un proprio apprezzamento circa l'esistenza di una aggressione da parte del Nicaragua nei confronti di El Salvador. Questo Stato, tuttavia, non aveva compiuto tale accertamento e, certamente, non aveva chiamato in soccorso gli Stati Uniti. L'idea che solo lo Stato aggredito possa legittimare con la propria richiesta l'azione in legittima difesa collettiva elimina la possibilità che uno Stato terzo possa approfittare di una controversia al fine di perseguire propri interessi, e non quelli dello Stato aggredito. Questa costruzione soddisfa intuitivamente una logica giuridica di carattere bilaterale, la quale presuppone, quindi, che l'intervento in legittima difesa sia teso ad assicurare esclusivamente l'interesse dello Stato aggredito.

Tale logica è stata verosimilmente presupposta dalla Corte internazionale di giustizia allorché, nel suo parere sulla conformità al diritto internazionale della minaccia e dell'uso delle armi nucleari<sup>7</sup>, dopo aver accertato che l'uso di armi fosse "generalmente contrario" al diritto internazionale, in relazione alle immani catastrofi arrecate a interessi collettivi, soggiunse di non poter dire con certezza se la minaccia o l'uso di armi nucleari fossero leciti in una estrema situazione di legittima difesa, nella quale la sopravvivenza stessa dello Stato risultasse in pericolo<sup>8</sup>.

La lettura classicamente data a questo brano è di un diritto internazionale silente, lacunoso, di fronte al conflitto estremo fra l'interesse

<sup>6</sup> *Attività militari e paramilitari in Nicaragua e contro il Nicaragua (Nicaragua c. Stati Uniti d'America)*, cit., par. 199.

<sup>7</sup> *Liceità della minaccia e dell'uso della forza, parere consultivo, I.C.J. Reports 1996*, p. 226.

<sup>8</sup> «*In view of the current state of international law, and of the elements of fact at its disposal, the Court cannot conclude definitively whether the threat or use of nuclear weapons would be lawful or unlawful in an extreme circumstance of self-defence, in which the very survival of a State would be at stake*».

alla sopravvivenza dello Stato e l'interesse collettivo o universale ad evitare gli immani disastri causati dall'arma nucleare. Pur se chi scrive non condivide tale conclusione, occorre ammettere che essa scaturisce come una delle possibili interpretazioni di questo tragico brano.

Tuttavia, in senso contrario all'idea che la legittima difesa tuteli esclusivamente interessi individuali dello Stato, si può spendere un formidabile argomento. Se l'uso della forza costituisce una violazione di un diritto posto in capo alla comunità internazionale e non solo, al singolo Stato aggredito, come è possibile che questi abbia un sostanziale potere di veto rispetto alla reazione collettiva?

Una risposta ragionevole sembra fondata proprio sulle dinamiche degli interessi e valori nel sistema internazionale. In tale sistema coesistono, infatti, interessi individuali e interessi collettivi, che talvolta si sovrappongono. Il regime della legittima difesa appare un esempio emblematico della difficoltà di comporre coerentemente gli interessi individuali, che si riflettono nella originaria formulazione dell'istituto, e quelli collettivi, che sono emersi prepotentemente nella seconda metà del secolo scorso.

È interessante notare che, oggi, all'istituto della legittima difesa si sia affiancato un altro istituto, il quale non concerne solo la reazione alla violazione del divieto di uso della forza, ma, più in generale, la reazione a violazioni dei valori fondamentali della comunità internazionale. Prevede l'art. 41 degli Articoli sulla responsabilità internazionale, che ogni Stato abbia un dovere giuridico di adottare misure per porre termine ad illeciti che ledono la coscienza giuridica dell'umanità<sup>9</sup>. Questa regola, prima di per sé di valore giuridico, è stata considerata dalla Corte internazionale di giustizia come corrispondente al diritto internazionale generale<sup>10</sup>. Dato che una guerra di aggressione viola il valore più fondamentale che ci sia nel diritto internazionale contemporaneo, e cioè la pace, ne consegue che l'art. 41 pone in capo a ciascuno Stato della comunità internazionale un dovere di adottare misure atte a porre termine a questa violazione.

<sup>9</sup> «*States shall cooperate to bring to an end through lawful means any serious breach within the meaning of article 40*».

<sup>10</sup> V. il parere consultivo della Corte internazionale di giustizia del 9 luglio 2004 sulle conseguenze giuridiche della costruzione di un muro sui territori palestinesi occupati, ICJ Reports 2004, p. 136, par. 159.

Insomma, l'istituto della legittima difesa e quello disegnato dall'art. 41 degli Articoli sulla responsabilità dello Stato, hanno una area di parziale sovrapposizione. Essi hanno, tuttavia, una finalità diversa. Le misure di legittima difesa pongono l'accento sull'interesse dello Stato aggredito, le misure adottate ai sensi dell'art. 41, pongono in rilievo l'interesse collettivo ad evitare una grave violazione ai valori fondamentali dell'umanità.

Insomma, le forme di reazione a una guerra di aggressione attingono, a un tempo, alla dimensione individuale e alla dimensione collettiva dell'esperienza giuridica internazionale. È su questa ambivalenza che occorre ora portare l'attenzione. Essa esemplifica taluni dilemmi nel rapporto fra le due dimensioni della reazione, rimasti finora nell'ombra.

#### 6. *La fornitura di armi da parte di Paesi terzi*

Uno dei profili maggiormente discussi nel recente conflitto russo-ucraino è costituito dal ruolo degli Stati occidentali, che hanno generalmente supportato la reazione ucraina. Tale supporto si è manifestato nella fornitura di armi, equipaggiamento, materiali logistici, addestramento, informazioni militari e *intelligence*, senza, almeno apparentemente, un coinvolgimento diretto nel conflitto. Questa tipologia di assistenza, in particolare la fornitura di armi, è stata considerata dalla Corte internazionale di giustizia come un uso minore della forza, insuscettibile, quindi, di giustificare una reazione militare dallo Stato belligerante. In altri termini, pur violando i doveri di neutralità, gli Stati occidentali non sono qualificabili come belligeranti. Difatti la Russia, pur prospettando la possibilità di una reazione armata in risposta alla fornitura di armi e altri materiali, suscettibili di incidere sulle sorti del conflitto, si è, per ora, astenuta dal darvi seguito.

Il supporto degli Stati occidentali è rimasto, quindi, a metà strada fra un coinvolgimento diretto nel conflitto, a titolo di legittima difesa, e un sostegno meramente logistico, che non possa essere qualificato come uso della forza.

Non vi è dubbio, ad avviso di chi scrive, che tali azioni siano lecite sulla base del diritto internazionale contemporaneo. Se uno Stato può

intervenire direttamente in un conflitto armato, con azioni militari in sostegno dello Stato aggredito, non vi sono dubbi che esso può, a più forte ragione, intervenire con azioni considerate bensì come uso della forza *minoris generis*, che non possano essere qualificate come un coinvolgimento diretto come co-belligerante. Né osta a ciò l'esigenza del consenso dello Stato attaccato, dato che lo Stato ucraino ha più volte e fermamente richiesto tale aiuto, lamentando, semmai, una sua insufficienza.

L'inquadramento di tali misure nell'ambito dell'art. 51 della Carta pone in primo piano l'interesse dello Stato attaccato. Solo questo Stato può richiedere l'assistenza di altri; solo esso può determinare le proprie strategie difensive; esso, ed esso solo, potrà determinare le condizioni di pace e le garanzie che vi si debbano accompagnare.

L'inquadramento delle misure di assistenza militare nell'art. 41 degli Articoli sulla responsabilità internazionale apre uno scenario parzialmente diverso. L'art. 41 prevede, lo si è detto, un dovere di tutti gli Stati a cooperare, fra loro, nonché con lo Stato aggredito, al fine di far cessare l'aggressione. All'obbligo di cooperazione degli Stati, fa riscontro un dovere di far cessare l'aggressione, che risiede in capo a un ente collettivo, vale a dire la comunità internazionale nel suo insieme. Sarà questo ente, a dispetto della sua evanescenza, a determinare i bisogni dell'azione militare; a determinare le strategie difensive, a individuare le condizioni di una cessazione dell'illecito e di eventuali forme di riparazione.

Le due norme, redatte a distanza di mezzo secolo, recano con sé l'etica del loro tempo. L'art. 51 descrive un mondo nel quale la tutela della sovranità territoriale è il valore supremo. Come disse la Corte internazionale nella sua prima sentenza del 1949, a pochi anni di distanza dalla fine della seconda guerra mondiale, «*respect for territorial sovereignty is an essential foundation of international relations*»<sup>11</sup>.

Cinquanta anni dopo, l'art. 41 ci trasporta in un mondo giuridico diverso. Un mondo nel quale gli Stati hanno l'obbligo di cooperare in quanto lesi da una azione che viola un interesse fondamentale della comunità internazionale; nel quale essi, costituiti in comunità interna-

<sup>11</sup> *Corfu channel case*, judgement of April 9<sup>th</sup>, 1949, I.C.J. Reports 1949, p. 4.

zionale, hanno l'obbligo di far cessare tale gravissimo illecito; nel quale il bene supremo non è la sovranità territoriale di ciascuno di essi, ma la garanzia della salvaguardia dei valori collettivi.

Il conflitto in Ucraina reca traccia di ambedue tali dimensioni, quella individuale e quella collettiva. Esso sembra porsi sulla soglia che separa il diritto internazionale della sovranità territoriale da quello caratterizzato dagli interessi e valori collettivi della comunità internazionale. In assenza di azione da parte del Consiglio di sicurezza, l'adozione di misure atte a far cessare l'aggressione russa e a ristabilire condizioni di pace e sicurezza spetta, quindi, agli Stati della comunità internazionale agenti come una entità collettiva ai sensi dell'art. 41 degli articoli sulla responsabilità degli Stati. A differenza della legittima difesa, incentrata essenzialmente sulla volontà dello Stato attaccato di reintegrare la propria integrità territoriale lesa dall'aggressione, queste misure ben potrebbero perseguire finalità più ampie, anche al di là dell'esito del conflitto armato, nella ricerca di condizioni per una pace giusta che faccia seguito a una guerra ingiusta.



# IL PRINCIPIO COSTITUZIONALE PACIFISTA, GLI OBBLIGHI INTERNAZIONALI E L'INVIO DI ARMI A PAESI IN GUERRA

CLAUDIO DE FIORES

*Sommario: 1. La rimozione del principio pacifista. – 2. Ripudio della guerra e guerre difensive. – 3. Il principio pacifista e gli obblighi internazionali. La questione della Nato. – 4. Le nuove strategie della Nato e le sue ricadute in ambito Ue. Politiche militari e forma di governo in Italia. – 5. La decisione del Governo italiano di inviare armi in Ucraina. – 6. La disciplina legislativa dell'invio delle armi all'estero. – 7. Esiste ancora uno spazio giuridico per la «non-belligeranza»? – 8. Conclusioni.*

## 1. La rimozione del principio pacifista

Con l'aggressione dell'Ucraina, da parte dell'esercito russo<sup>1</sup>, il dramma della guerra è tornato nuovamente ad occupare lo spazio pubblico sconvolgendo l'agenda della politica, l'ordinaria fisiologia delle istituzioni, le forme e i contenuti della comunicazione pubblica.

Unico assente, in questo frangente, l'art. 11 della Costituzione. Non ne ha parlato il Presidente del Consiglio nella sua informativa alle Camere del 25 febbraio 2022<sup>2</sup>. Non si è fatto cenno negli atti normativi

<sup>1</sup> Che l'invasione del territorio ucraino da parte della Federazione russa sia configurabile nei termini di guerra di aggressione e di uso illegittimo della forza contro uno Stato sovrano non v'è dubbio. La Carta ONU all'art. 2, §.4, vieta espressamente la minaccia e l'uso della forza armata «contro l'integrità territoriale o l'indipendenza politica di qualsiasi Stato». A questa stessa conclusione è anche approdata l'Assemblea Generale ONU nella risoluzione del 1 marzo 2022, approvata con il voto favorevole di 141 Stati, 5 contrari (Russia, Siria, Bielorussia, Eritrea e Corea del Nord) e 38 gli astenuti (tra cui la Cina): «The General Assembly ... deploras in the strongest terms the aggression by the Russian Federation Against Ukraine in violation of Article 2(4) of the Charter» ([reportdifesa.it/wp-content/uploads/2022/03/unga-resolution-1.pdf](https://reportdifesa.it/wp-content/uploads/2022/03/unga-resolution-1.pdf)).

<sup>2</sup> *Informativa urgente del Governo sul conflitto tra Russia e Ucraina*, svolta dal Presidente del Consiglio dei Ministri Mario Draghi, in Atti parlamentari - Camera dei deputati, XVIII legislatura, seduta del 25 febbraio 2022; Atti parlamentari - Senato della Repubblica, XVIII legislatura, seduta 25 febbraio 2022 (Governo.it/it/articolo/informativa-del-presidente-draghi-alla-camera-dei-deputati/19260).

adottati dal Governo a fronte del profilarsi dell'emergenza bellica<sup>3</sup>. Né tanto meno v'è traccia nelle due risoluzioni "gemelle" approvate dalle Camere (pressoché all'unanimità) il 1 marzo 2022<sup>4</sup>.

È così accaduto che, proprio nel momento in cui il Paese si è trovato a fare i conti con una delle più gravi e minacciose crisi internazionali che abbia mai investito il mondo contemporaneo, l'art. 11 sia stato silenziato nel dibattito pubblico.

Eppure l'art. 11 non è una norma di dettaglio della Costituzione italiana. In esso è sancito il ripudio della guerra: un principio supremo. E, in quanto tale, in grado di vincolare l'azione di tutti i pubblici poteri e di prevalere automaticamente su qualsiasi altra fonte del diritto interna o esterna al nostro ordinamento, dal momento che anche l'adattamento al diritto internazionale (ex art. 10 Cost.) «non potrà in alcun modo consentire la violazione dei principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale» (Corte cost., sent. n. 48/1979; sent. n. 73/2001). E lo stesso dicasi per il diritto convenzionale e per le «limitazioni di sovranità» ammesse (dall'art. 11 Cost.) all'esclusivo fine di consentire l'adesione «ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni» (è quanto è avvenuto in occasione della stesura della L. n. 848/1957, con la quale si è data piena esecuzione allo Statuto delle Nazioni Unite, approvato il 26 giugno 1945). Queste *limitazioni*, seppure particolarmente ampie, non potrebbero mai spingersi fino al punto di forzare gli argini posti dall'ordinamento costituzionale a garanzia dei «principi fondamentali e dei diritti inviolabili tutelati dalla Costituzione» (Corte cost., sent. n. 238/2014).

Di qui la conclusione alla quale è recentemente pervenuto un accorto orientamento dottrinale per il quale il ripudio della guerra costituirebbe un vero e proprio «*prius*, nel senso che orienta immediatamente la postura internazionale dell'ordinamento repubblicano nel suo insieme»<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> D.l. n. 14/2022 recante "Disposizioni urgenti sulla crisi in Ucraina" convertito, con modificazioni, dalla L. 5 aprile 2022, n. 28; D.l. n. 16/2022 recante "Ulteriori misure urgenti per la crisi in Ucraina"

<sup>4</sup> Atti parlamentari - Camera dei deputati, XVIII legislatura, seduta del 1 marzo 2022, ris. n. 6-00207; Atti parlamentari - Senato della Repubblica, XVIII legislatura, seduta del 1 marzo 2022, ris. n. 6-00208.

<sup>5</sup> M. BENVENUTI, *Le conseguenze costituzionali della guerra russo-ucraina. Prime considerazioni*, in *Osservatorio costituzionale*, 2022, 7.

Ragioni, queste, che inducono a considerare l'art. 11 un «invalicabile baluardo»<sup>6</sup> del sistema costituzionale. E in quanto tale non solo inderogabile nelle sue enunciazioni, ma anche irriducibile (ex art. 138 Cost.), poichè foriero di istanze di principio che «non soltanto debbono ritenersi imm modificabili per vie legali, ma [che] si pongono come assolutamente condizionanti l'intero ordinamento, si irradiano in esso e lo pervadono»<sup>7</sup>.

L'enunciato sotteso all'art. 11 della Costituzione non è pertanto – come è stato coerentemente evidenziato – «un'affermazione di ordine morale, ma una norma che configura un criterio e un limite a qualunque uso futuro della forza nelle relazioni internazionali»<sup>8</sup>.

Un'opzione, quella pacifista, che il Costituente ispirandosi alla costituzione repubblicana spagnola del 1931<sup>9</sup>, volle formulare impiegando parole quanto mai forti, fino a preferire, alla meno efficace formula «rinuncia», il verbo «ripudia», proprio in considerazione del suo «accento energetico» che «implica così la condanna come la rinuncia alla guerra»<sup>10</sup>. Né avrebbe potuto essere diversamente. L'obiettivo che l'Assemblea repubblicana si proponeva, nel disciplinare questo profilo, era innanzitutto uno: relegare definitivamente la guerra fuori dalla storia, dichiarandone *extemplo* il suo impiego «fuori legge»<sup>11</sup>.

Con la stesura dell'art. 11, il Costituente intendeva, pertanto, contribuire a tracciare le fondamenta costituzionali e il profilo identitario dell'*Italia*. E quindi non dello Stato e, neppure della Repubblica in quanto tale, ma piuttosto della nazione, peculiarmente intesa<sup>12</sup>. Non è

<sup>6</sup> L. CHIEFFI, *Il valore costituzionale della pace. Tra decisioni dell'apparato e partecipazione popolare*, Liguori, Napoli, 1990, 119.

<sup>7</sup> F. MODUGNO, *I "nuovi" diritti nella giurisprudenza costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1995, 93.

<sup>8</sup> M. FIORILLO, *Guerra e diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2009, 100.

<sup>9</sup> La *Constitución de la República Española* (9 dicembre 1931) all'art. 6 espressamente sanciva: «*España renuncia a la guerra como instrumento de política nacional*».

<sup>10</sup> Intervento di Meuccio Ruini in Assemblea Costituente, seduta del 24 marzo 1947.

<sup>11</sup> Intervento di Palmiro Togliatti in Assemblea costituente, I Sottocommissione, seduta del 3 dicembre 1946.

<sup>12</sup> E alla stessa conclusione parrebbe essere pervenuta anche la Corte costituzionale per la quale l'art. 11 sarebbe il portato di una «visione ... non più finalizzata all'idea della potenza dello Stato o, come si è detto in relazione al passato, dello "Stato di potenza", ma legata invece all'idea della garanzia della libertà dei popoli e dell'integrità dell'ordinamento nazionale» (Corte cost., sent. n. 172/1999).

un caso che il sostantivo *Italia* sia presente in Costituzione solo in un'altra norma. E, precisamente, nella sua *identification card*: l'art. 1. Disposizione nella quale – com'è noto – il Costituente ha voluto delineare i tratti costituzionali e i connotati della nazione italiana<sup>13</sup>.

Ma ciò che più stupisce è la progressiva rimozione del principio pacifista anche da parte di talune componenti della cultura giuridica. O, per altri versi, l'approccio manipolativo da esse perseguito con l'obiettivo di “convertire” l'art. 11 alle ragioni della guerra. Ci si riferisce, in particolare, al tentativo, sortito in alcuni ambienti culturali, proteso a raffigurare l'art. 11 della Costituzione alla stregua di un Giano bifronte. Una norma composta da due parti, contenente «due disposizioni»<sup>14</sup>, sorretta da due principi (quello pacifista e quello internazionalista), che a seconda delle circostanze ripudia o ammette la guerra.

Di qui la persistente tendenza a raffigurare le disposizioni costituzionali sulla pace, sulla guerra, sulla difesa, sulle relazioni internazionali, alla stregua di una composita entità normativa da interpretare alla luce della realtà, delle «circostanze oggettive in cui si colloca»<sup>15</sup>, degli attuali rapporti di forza<sup>16</sup>. Insomma potremmo dire - parafrasando Hans Kelsen - dalla «pace attraverso il diritto»<sup>17</sup> alla “guerra attraverso i fatti”. Perché sono i fatti ad aver indotto questa dottrina a ritenere che il ripudio della guerra abbia subito, nel corso del tempo, un inarrestabile processo di «decostituzionalizzazione»<sup>18</sup>. E che, pertanto, nell'attuale contesto storico, finanche il «richiamo alla clausola della guerra difensiva ... non tiene più»<sup>19</sup>. E sono i fatti ad avere nel corso del

<sup>13</sup> Per una più approfondita ricostruzione su questo punto si rinvia a C. DE FIORES, *Le radici della nazione repubblicana. Fondamenti teorici e profili costituzionali*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1, 2019, 77-78.

<sup>14</sup> Così da ultimo G. DE VERGOTTINI, *La Costituzione e il ritorno della guerra*, in *Osservatorio costituzionale*, 2022, 4.

<sup>15</sup> *Ivi*, 9.

<sup>16</sup> Su questo punto i puntuali e persuasivi rilievi critici di R. CALVANO, *La NATO ha settanta anni (portati male)*, in *Dem. dir.*, 1, 2020, 33.

<sup>17</sup> H. KELSEN, *Peace Through Law*, Chapel Hill, University of North Carolina Press, 1944.

<sup>18</sup> G. MOTZO, *Costituzione e guerra giusta alla periferia dell'impero*, in *Quad. cost.*, 1999, 376.

<sup>19</sup> G. DE VERGOTTINI, *La Costituzione e l'intervento NATO nella ex-Yugoslavia*, in *Quad. Cost.*, 1999, 122.

tempo ammesso la possibilità di intervenire «in armi ... a favore della pace e della giustizia fra i popoli»<sup>20</sup>. Riecheggia, a ridosso di queste incalzanti prese di posizione, l'inquietante monito contenuto nel *Zeitalter der Neutralisierungen* di Carl Schmitt per il quale «oggi la guerra più terribile può essere condotta solo il nome della pace»<sup>21</sup>.

Un'opzione interpretativa che non convinceva ieri e, ancor meno, convince oggi. E non convince per ragioni di ordine sistemico: si tratterebbe di sancire, per questa via, la caduta di prescrittività non di una singola norma, ma di un principio supremo dell'ordinamento costituzionale nella sua intrinseca essenza. Ma anche per ragioni di ordine ermeneutico concernenti la struttura e la trama normativa dell'art. 11: un articolo composto da un unico comma, coeso nelle sue formulazioni, omogeneo nelle sue proposizioni, inscindibile nelle sue disposizioni. E ciò non solo per ragioni testuali (l'unicità del comma) o sintattiche (i tre periodi non sono mai disgiunti da un punto), ma perché questo articolo esprime, attraverso un «linguaggio particolarmente solenne, energico e perentorio»<sup>22</sup>, «un discorso unitario attraverso proposizioni strettamente collegate»<sup>23</sup>.

Ne viene fuori non un caotico assemblato di enunciati normativi, ma piuttosto un compendio di «parole chiare, attentamente studiate allo scopo di esprimere con la massima forza statuizioni giuridiche precise»<sup>24</sup>. Parole che ci dicono, alquanto chiaramente, che la promozione di organizzazioni internazionali aventi quale fine quello di assicurare «la pace e la giustizia fra le Nazioni» e le connesse «limitazioni di sovra-

<sup>20</sup> S. ANDÒ, *Ripudio della guerra e neutralità nel mondo del dopoguerra*, in *Una facoltà nel Mediterraneo*, Giuffrè, Milano, 2000, 33.

<sup>21</sup> C. SCHMITT, *L'epoca delle neutralizzazioni e delle spoliticizzazioni* (1929), in Id., *Le categorie del politico*, il Mulino, Bologna, 1972, 182.

<sup>22</sup> L. GIANFORMAGGIO, *Diritti umani e guerra*, in M. DOGLIANI – S. SICARDI (a cura di), *Diritti umani e uso della forza*, Giappichelli, Torino, 1999, 61.

<sup>23</sup> L. CARLASSARE, *Costituzione italiana e partecipazione a operazioni militari*, in N. RONZITTI (a cura di), *NATO, conflitto in Kosovo e Costituzione italiana*, Giuffrè, Milano, 2000, 165.

<sup>24</sup> L. CARLASSARE, *L'articolo 11 della Costituzione nella visione dei costituenti*, in N. RONZITTI (a cura di), *L'articolo 11 della Costituzione. Baluardo della vocazione internazionale dell'Italia*, Editoriale scientifica, Napoli, 2013, 3.

nità» hanno, in questa disposizione, un'unica giustificazione e una sola finalità: il ripudio della guerra<sup>25</sup>.

## 2. *Ripudio della guerra e guerre difensive*

Per la Costituzione repubblicana, l'unico tipo di guerra giuridicamente legittima è pertanto la guerra difensiva, posta in essere a «salvaguardia del territorio nazionale» (Corte cost., sent. n. 256/1989) e «in reazione ad una altrui azione militare sorretta da *animus bellandi*»<sup>26</sup>. Guerra, questa, rispondente a quel «diritto naturale» alla legittima difesa, coerentemente esplicitato dall'art. 51 dello Statuto Onu. E le cui ragioni sono state coerentemente rintracciate - anche dal giudice costituzionale italiano - nell'esigenza insopprimibile di salvaguardare la «condizione prima della conservazione della comunità nazionale»<sup>27</sup> (Corte cost., sent. n. 256/1989).

<sup>25</sup> Opinione, questa, avallata anche dal giudice costituzionale per il quale l'art. 11 ammetterebbe esclusivamente «limitazioni di sovranità alle condizioni e per le finalità ivi stabilite ... nella disposizione stessa, e perciò nell'art. 11 Cost.» (Corte cost., sent. n. 300/1984). Appare utile, tuttavia, segnalare che secondo un diverso orientamento dottrinale i termini del rapporto andrebbero invece invertiti. E ciò vorrebbe dire che il ripudio della guerra trarrebbe, secondo questa impostazione, la propria forza prescrittiva dal principio internazionalista enucleato nell'inciso finale dell'art. 11 e non viceversa. Ragione per la quale il ripudio della guerra assumerebbe rilievo costituzionale «come obbligo finalistico per effetto delle proclamazioni seguenti, delle quali quell'esplicito divieto non costituisce che l'applicazione» (U. ALLEGRETTI, *Una ricerca su Costituzione e nuove armi*, in *Dem. dir.*, 2, 1986, 108).

<sup>26</sup> A. GIARDINA, *La formazione delle leggi (artt. 76-82)*, in *Commentario della Costituzione*, Zanichelli, Bologna-Roma, 1979, 103.

<sup>27</sup> Tuttavia, parte della dottrina, pur ammettendo che nell'ordinamento vigente «la guerra ... è lecita solo se difensiva», non ha mancato di precisare che «non ogni guerra difensiva è lecita». E non lo sarebbero in particolare le guerre nelle quali si assiste all'invio di «armi nucleari, batteriologiche, chimiche ed in genere quelle che possono qualificarsi armi di distruzione di massa». Né lo sarebbero le guerre allestite per un «lungo numero di anni [attraverso] una serie di mezzi bellici, che per la loro distruttività sull'avversario, inclusa la popolazione civile, si pongono in contrasto con il diritto alla sopravvivenza e alla salute di intere masse e di interi popoli» (U. ALLEGRETTI, *Una ricerca su Costituzione e nuove armi*, cit., 109). Analogamente S. GRASSI, *Le garanzie giuridiche in tema di pace*, in *Dem. dir.*, 1986, 83. Su posizioni diverse N. RONZITTI, *Politica di difesa, Costituzione e norme internazionali*, in *Politica internazionale*, 1984, 75, a giudizio del quale l'art. 11 «non prende in considerazione i mezzi di combattimento».

Le parole impiegate in Costituente dall'azionista Leo Valiani appaiono, da questo punto di vista, quanto mai esaustive: «noi siamo incondizionatamente, e non soltanto in riferimento ad una certa interpretazione politica, per la rinuncia alla guerra ... [ma] se ci attaccheranno, ci difenderemo»<sup>28</sup>. E questo perchè – avrebbe precisato in termini ancor più netti il comunista Assennato – la disposizione sul ripudio della guerra «non va intesa in senso pacifista assoluto, cioè nel senso di rinuncia al diritto e al dovere di difesa del territorio, dell'indipendenza, della libertà, della Costituzione»<sup>29</sup>.

L'art. 11 della Costituzione non è pertanto – come qualcuno ha ritenuto - una norma «vigliacca», geneticamente «inefficace»<sup>30</sup> o un «controsenso costituzionale»<sup>31</sup>. E nemmeno un caotico assemblato di disposizioni «prive di contenuto giuridico»<sup>32</sup>. Ma una norma dotata, come poche, di un coerente impianto esegetico e di uno spiccato contenuto prescrittivo. Impianto e contenuto che vanno letti e interpretati alla luce degli altri principi dell'ordinamento e in connessione con le altre norme costituzionali. A cominciare dall'art. 52 Cost. per il quale «la difesa della Patria è sacro dovere del cittadino». Ma anche – aggiungiamo noi – “sacro” dovere dello Stato (come parrebbero confermare gli artt. 60, 78, 87, 103 Cost.). Perché è allo Stato-soggetto che spetta la funzione vitale – potremmo dire hobbesiana - di «difendersi con tutti i mezzi di cui dispone»<sup>33</sup>. E ciò al fine precipuo di preservare l'integrità della comunità, la sua indipendenza, la sua stessa esistenza politica e umana<sup>34</sup>.

Di qui l'enucleazione, da parte delle leggi della Repubblica, di un vero e proprio «dovere militare, organizzato nelle forze armate, pre-

<sup>28</sup> Intervento di Leo Valiani in Assemblea Costituente, seduta del 17 marzo 1947.

<sup>29</sup> Intervento di Mario Assennato in Assemblea Costituente, seduta 17 marzo 1947.

<sup>30</sup> A. MANNINO, *Tutela dei diritti umani e intervento armato*, in S. Gambino (a cura di), *Europa e Balcani*, Cedam, Padova, 2001, 276.

<sup>31</sup> G. VEDOVATO, *I rapporti internazionali dello Stato*, in P. Calamandrei – A. Levi (a cura di), *Commentario sistematico della Costituzione italiana*, Barbera, Firenze, 1950, I, 96.

<sup>32</sup> G. BALLADORE PALLIERI, *Diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1974, 493.

<sup>33</sup> T. HOBBS, *Leviatano* (1651), XIV, Mondadori, Milano, 2008, 148.

<sup>34</sup> La legittimità della guerra di difesa quale «condizione prima della conservazione della comunità nazionale» è stata anche riconosciuta dalla Corte costituzionale (rispettivamente nelle sentt. n. 53/1967 e n. 16/1973).

sidio dell'indipendenza e libertà della nazione» (Corte cost., sent. n. 16/1973)<sup>35</sup>, le cui modalità di adempimento dovranno svolgersi (e questo vale anche per il cd. servizio militare professionale) in coerenza con i contenuti del principio pacifista. E, quindi, assecondando «una etica non aggressiva, ... uno spirito diverso dallo spirito di conquista, che fu tradizionalmente ritenuto coesistente alla condizione militare»<sup>36</sup>.

L'art. 11 della Costituzione non può pertanto essere liquidato alla stregua di una norma «immorale» solo perché lo si ritiene inidoneo ad avallare le ragioni della guerra (attraverso l'invio di contingenti, l'utilizzo di basi militari e ora la fornitura di armi)<sup>37</sup>. Né tanto meno è nostra

<sup>35</sup> Il giudice costituzionale si riferiva al servizio militare di leva il cui assolvimento è stato sospeso, ma non soppresso come viene solitamente sostenuto. La normativa vigente (d.lgs. n. 215/2001 e successive modificazioni) prevede, infatti, l'automatico ripristino dell'obbligo del servizio di leva in caso di dichiarazione dello stato di guerra ex art. 78 Cost. (l'art. 1929. 2, lett. a, del d.lgs. n. 66/2010) o anche a fronte di una «grave crisi internazionale nella quale l'Italia è coinvolta direttamente o in ragione della sua appartenenza ad una organizzazione internazionale» (art. 1929.2, lett. b del d.lgs. n. 66/2010). Sulla sospensione dell'obbligo di leva si rinvia, fra gli altri, a L. MAZZAROLLI, *Note critiche sul cosiddetto diritto di obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Scritti in onore di Elio Casetta*, Jovene, Napoli, 2001, I, 143 ss.; F. PIZZOLATO, *Servizio militare professionale e Costituzione*, in *Quad. cost.*, 2002, 778 ss.; R. ROMBOLI, *Il servizio civile alla luce dei principi costituzionali*, in E. Rossi - F. Dal Canto (a cura di), *Le prospettive del servizio civile in Italia*, Padova, 2002, 34 ss.; F. DAL CANTO, *Il cammino del sacro dovere di difesa della patria, dalla guerra contro l'aggressione alla solidarietà sociale*, in *Riv. dir. cost.*, 2003, 295 ss.

<sup>36</sup> M. BON VALSASSINA, *il ripudio della guerra nella costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1955, 76.

<sup>37</sup> La legittimazione morale del ricorso alla guerra e all'invio delle armi è stata, a ridosso della vicenda ucraina, sostenuta da un ampio e articolato schieramento culturale. Fra i tanti, cfr. L. MANCONI, *Perché la resistenza armata è etica*, in *La Repubblica*, 8 marzo 2022; P. FLORES D'ARCAIS, «No alla guerra!» è ipocrisia in *Micromega*, 28 febbraio 2022. E anche una parte della dottrina internazionalistica, nell'ammettere l'assenza di una adeguata copertura giuridica all'invio delle armi (da parte di Stati non belligeranti) non ha esitato a rintracciarne la legittimazione sul terreno preminentemente morale. Così, fra gli altri, K. AMBOS, *Will a state supplying weapons to Ukraine become a party to the conflict and thus be exposed to countermeasures?* in *European Journal of International Law*, 2 marzo 2022 per il quale «finally, it should be pointed out that the Russian war of aggression, against a militarily far inferior adversary, constitutes a serious challenge to the traditional separation thesis (of jus ad bellum and jus in bello) and to the resulting equal treatment of the combatants of the aggressor and victim state in the ensuing armed conflict. At least in such situations of extreme asymmetry, the moral-philosophical arguments to take into account the cause of the respective armed conflict deserve increased attention». Su questo stesso terreno si è mosso anche M. DOGLIANI, *La guerra in Ucraina tra tabù nucleare e oltranzismo politico-mediatico*, in *Que-*

intenzione sostenere che, a fronte di gravi atti di «offesa alla libertà di altri popoli» o di insidiose «controversie internazionali», l'ordinamento repubblicano sia tenuto a voltarsi dall'altra parte. L'effetto che, in siffatti frangenti, la Costituzione intende sortire è un altro: sospingere l'ordinamento democratico a perseguire con costanza e lucida determinazione la via diplomatica. È questo il ruolo che l'Italia è chiamata svolgere nello scenario internazionale. Una vera e propria missione di pace tanto più credibile ed efficace, quanto più l'Italia avrà dimostrato, sul terreno delle relazioni internazionali, di essere in grado di operare in coerenza con i principi della propria Costituzione e di aver fedelmente adempiuto all'imperativo etico e giuridico in essa contenuto: il ripudio della guerra.

Che questo debba essere lo spazio d'azione dell'Italia, quando i venti di guerra iniziano a infuriare nello scenario internazionale, lo abbiamo appreso dalle madri e dai padri costituenti. Le parole pronunciate, a tale riguardo, da Ugo Damiani in Assemblea Costituente nel marzo 1947 non lasciano margini a dubbi:

«La guerra, questa follia, questo crimine che sempre ha perseguitato nei secoli l'umanità ... noi vogliamo eliminarla per sempre ... perché riconosciamo che tutti i contrasti, che qualsiasi contrasto, per quanto grave, per quanto aspro, può sempre essere risolto col ragionamento, poiché il ragionamento — dobbiamo riconoscerlo — rappresenta l'arma più poderosa dell'uomo. Noi rinunziamo alla guerra; non vogliamo più sentirne parlare. Vogliamo lavorare pacificamente; non vogliamo più la violenza. E quest'odio alla violenza, questo odio alla guerra sarà appunto l'orientamento nuovo del popolo»<sup>38</sup>.

*stione giustizia*, 2022 per approdare però ad esiti contrapposti e rilevare che «l'unica posizione moralmente seria non può essere che quella secondo cui le guerre vanno fermate il più presto possibile. Con due conseguenze: la prima è che la geopolitica — come forma di pensiero — non può sostituirsi alla filosofia morale (e alla politica “pura” che da questa potrebbe essere ispirata), ma può solo esserne ancella per delucidare le situazioni di fatto sulle quali solo la filosofia morale può pronunciarsi. Con il che il discorso si dirotta sulla lotta culturale per chiudere il becco a quei sedicenti filosofi (o meglio, filosofi-giornalisti) che si sono dimostrati in realtà dei sicari. La seconda è che, di fronte all'alternativa “pace o guerra”, il principio *fiat iustitia, pereat mundus* non ha alcun valore, perché nega il senso stesso dell'alternativa».

<sup>38</sup> Intervento di Ugo Damiani in Assemblea costituente, seduta dell'8 marzo 1947.

Nella visione del Costituente - scartata *a priori* l'opzione bellica - non restava, insomma, altra soluzione per fronteggiare le crisi internazionali che «perseguire attivamente una politica pacifista»<sup>39</sup>, confidare nella diplomazia, nello sviluppo delle relazioni tra Stati, nelle organizzazioni internazionali nate al fine di assicurare «la pace e la giustizia fra le Nazioni». Disposizione, questa sottesa all'art. 11, non certo sibillina: «il costituente si riferiva, nel porla, all'adesione dell'Italia alla Organizzazione delle Nazioni Unite» (Corte cost., sent. n. 193/1973), istituita pochi anni prima. E, quindi, all'obbligo di intraprendere, in contesti di emergenza bellica, percorsi di pace, come preteso dagli artt. 51-54 della Carta Onu.

A ridosso della crisi ucraina le decisioni adottate in sede parlamentare e il dibattito pubblico che ne è seguito paiono invece assecondare prassi e soluzioni non solo inefficaci politicamente (ammesso che l'intento che li anima sia il perseguimento della pace), ma anche estranee al dettato costituzionale. Perché è evidente che l'art. 52 Cost. che contempla la difesa della patria si riferisce «alla nostra patria, non a quella altrui»<sup>40</sup>; che la soluzione da perseguire non è sostenere le politiche di guerra, ma agire nell'Onu e sull'Onu affinché questa Organizzazione assuma una «iniziativa diplomatica di ampio respiro, che comporti la cessazione delle ostilità e la salvaguardia della popolazione civile»<sup>41</sup>; che l'imperativo che la Costituzione rivolge all'Italia non è quello di inasprire i conflitti fra i popoli, ma piuttosto di adoperarsi attivamente per «far cessare il confronto militare, non solo quello armato che sta producendo gli orrori della guerra, ma anche quello tra le potenze e gli Stati che si armano per continuare lo scontro, magari in altre forme»<sup>42</sup>.

<sup>39</sup> A. CASSESE, *Principi fondamentali* (1-12), in *Commentario della Costituzione*, Zanichelli, Bologna-Roma, 1975, 575.

<sup>40</sup> Così M. AINIS, *L'invio di armi all'Ucraina è contrario alla Costituzione* (intervista rilasciata al giornale *Il Fatto quotidiano*, 6 aprile 2022). Analogamente G. AZZARITI, *Una conferenza di pace, a Roma, sul modello di Helsinki*, in *il manifesto*, 9 aprile 2022. Sul punto una diversa, ma non condivisibile soluzione interpretativa è stata invece avanzata da S. CASSESE, *Legittimo inviare armi a Kiev, sull'adesione all'Ue meglio aspettare* (intervista rilasciata a *La Stampa*, 28 febbraio 2022).

<sup>41</sup> M. VOLPI, *La guerra in Ucraina e il costituzionalismo democratico*, in *Costituzionalismo.it*, 2022, XIII.

<sup>42</sup> G. AZZARITI, *La Costituzione rimossa*, in *Costituzionalismo.it*, 2022, II.

Il ruolo che la Costituzione ha assegnato all'Italia repubblicana non è, in definitiva, arruolare belligeranti, ma semmai attivare «“costruttori di pace” ... soggetti che in piena autonomia possano operare come mediatori tra le parti in lotta. Organizzazioni terze, non perché prive di giudizio – è chiaro in questo caso chi siano gli aggressori e chi le vittime – ma perché estranee al conflitto. Per poter svolgere la funzione di mediazione necessaria, infatti, non si può al tempo stesso partecipare alla guerra»<sup>43</sup>.

### 3. *Il principio pacifista e gli obblighi internazionali. La questione della NATO*

Il tentativo di fare del ripudio della guerra una sorta di variabile dipendente del tratto internazionalista dell'art. 11 (la promozione di organizzazioni internazionali che operino per la pace e la giustizia fra le nazioni)<sup>44</sup> ha indotto taluni orientamenti dottrinali a leggere il principio pacifista alla luce degli artt. 117.1 Cost.<sup>45</sup> e 10 Cost.<sup>46</sup>

Per quanto attiene la prima di queste disposizioni devo ammettere che trovo quanto meno fuorviante il tentativo di far discendere le limitazioni della sovranità nazionale dall'art. 117. E ciò non solo per ragioni di ordine sistemico (efficacemente evidenziati in dottrina e in giurisprudenza)<sup>47</sup>. Ma anche per ragioni contingenti, derivanti dal contenuto specifico della disposizione che ha per unico oggetto i rapporti

<sup>43</sup> *Ibidem*

<sup>44</sup> Sui reciproci e controversi rapporti tra principio internazionalista e principio pacifista si rinvia, fra gli altri, a C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Cedam, Padova, 1975, I, 158 che dal combinato disposto degli artt. 10 e 11 Cost. ricava il «principio supernazionale»; M. BENVENUTI, *Il principio del ripudio della guerra nell'ordinamento costituzionale italiano*, Iovene, Napoli, 2010, 71.

<sup>45</sup> Così, in particolare, G. DE VERGOTTINI, *La Costituzione e il ritorno della guerra*, cit., 6; T.E. Frosini *Perché l'invio delle armi a Kiev non è contro la Costituzione italiana*, intervista rilasciata a *Il Sole 24ore*, 17 marzo 2022.

<sup>46</sup> Così, fra gli altri, M. VILLONE, *La Costituzione tra difesa legittima e ripudio della guerra*, in *Il manifesto*, 8 aprile 2022.

<sup>47</sup> Cfr. Corte cost., sent. n. 227/2010; sent. n. 86/2012; ord. n. 24/2017. Per una più approfondita analisi ricostruttiva del dibattito dottrinale e della giurisprudenza costituzionale su questo punto si rinvia a C. DE FIORES, *Il principio internazionalista*, in M. DELLA MORTE - F. R. De MARTINO - L. RONCHETTI (a cura di), *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione dopo settant'anni*, il Mulino, Bologna, 2020, 229 ss.

Stato-Regioni e la cui disciplina normativa concerne esclusivamente la potestà legislativa e regolamentare.

Relativamente all'art. 10 Cost. è opportuno, invece, evidenziare che la disposizione in questione si riferisce esclusivamente alle «norme di diritto internazionale generalmente riconosciute». E, quindi, alle consuetudini universali, ai principi generali del diritto internazionale e, se si vuole, anche ai «principi comuni alla generalità degli ordinamenti statuali moderni» (Corte cost., sent. n. 69/1976). Parte integrante di queste norme e di questi principi sono anche il divieto dell'uso della forza e il diritto alla legittima difesa. Diritto, quest'ultimo, che – conformemente a quanto disposto dalla Carta Onu - ogni Stato aggredito è legittimato ad esercitare – anche *collettivamente* - nei confronti dello Stato aggressore, «fintantoché il Consiglio di Sicurezza non abbia preso le misure necessarie per mantenere la pace e la sicurezza internazionale» (art. 51 St. Onu)<sup>48</sup>. Ciò che non vi rientra, invece, è il diritto di ogni singolo Stato a intervenire *urbi et orbi* per dirimere con le armi un conflitto: *permanentemente* e senza un'adeguata copertura dell'Onu<sup>49</sup>.

Questa soluzione sarebbe praticabile - in base alle norme vigenti - solo laddove espressamente prevista dal diritto convenzionale e solo in casi di *extrema ratio*, da valutarsi nell'ambito di un rapporto di mutua assistenza tra paesi alleati. Opzione ritenuta, da una parte della dottrina, regressiva e per molti aspetti «*abnorme*»<sup>50</sup>, soprattutto sul piano

<sup>48</sup> Come è stato rilevato dalla Corte internazionale di giustizia, nella celebre sentenza del 27 giugno 1986 (*Nicaragua v. U.S. Military. and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua*), il divieto dell'uso della forza è ormai parte integrante del diritto internazionale consuetudinario. Ed è pertanto vincolante nei confronti di tutti gli Stati e di tutti i soggetti della comunità internazionale, a prescindere dalla loro formale appartenenza alle Nazioni Unite. E lo stesso dicasi per il diritto "naturale" alla legittima difesa da parte del popolo aggredito.

<sup>49</sup> A questa soluzione parrebbe, fra gli altri, approdare nelle battute finali del suo contributo anche M. IOVANE, *Il conflitto ucraino e il diritto internazionale: prime osservazioni*, in *Osservatorio costituzionale*, 2022, 14.

<sup>50</sup> L'espressione è di E. BETTINELLI, *Rapporti politici (Artt. 48-52)*, in *Commentario della Costituzione*, Zanichelli, Bologna, 1992, 92-93 che considera «"fuori sistema" anche l'obbligo contratto dal nostro Paese, all'atto della sottoscrizione del "Trattato del Nord- Atlantico" (NATO), di considerare come aggressione contro di sé l'attacco armato nei confronti di ogni altro stato stipulante (in Europa o nel Nord America). Con il conseguente dovere di "aiutare" le parti attaccate anche con l'intervento (esterno al territorio della Repubblica) delle proprie forze armate, al fine di "ripristinare e mante-

delle implicazioni costituzionali. Ma ciononostante - aggiungiamo noi - parte integrante e ancora oggi corollario degli obblighi internazionali assunti dall'Italia. A cominciare dall'adesione al Patto Atlantico. In siffatte circostanze, unico filtro esperibile rimarrebbe pertanto - a parer nostro - l'obbligo, a carico delle Camere, di assicurare l'instaurazione dello stato di guerra ex art. 78. E ciò al fine precipuo di impedire che l'impegno a intervenire militarmente (ex art. 5 Trattato NATO)<sup>51</sup> debordi - *fast and quickly* - in «automaticità dell'intervento stesso»<sup>52</sup>.

Ma la risposta militare approntata dal Governo italiano, per reagire all'invasione russa del febbraio 2022, esula da questa fattispecie, visto che l'Italia non aveva siglato alcun patto di difesa collettiva con l'Ucraina. La tesi avanzata in occasione dell'invio di armi in Ucraina - secondo la quale «se all'Italia non fosse consentito per Costituzione di partecipare alla difesa di Paesi terzi aggrediti, sarebbero illegittimi sia l'articolo 5 del Trattato NATO, sia l'articolo 42 del Trattato dell'Unione»<sup>53</sup> - appare obiettivamente fragile. E ciò per almeno due ragioni: a) l'Ucraina

nere la sicurezza nella zona nordatlantica". Seppure la clausola in questione si richiama al principio di "legittima difesa" anche collettiva, riconosciuto dall'articolo 51 dello Statuto delle Nazioni unite, non v'è dubbio come il concetto assai ristretto di "difesa della Patria" che si ricava dal primo comma dell'art. 52, in evidente collegamento con la prima parte dell'art. 11 della costituzione, subisca una dilatazione giuridicamente *abnorme*».

<sup>51</sup> L'art. 5 del Trattato Nord Atlantico (Washington - 4 aprile 1949) prevede espressamente: «le parti convengono che un attacco armato contro una o più di esse in Europa o nell'America settentrionale sarà considerato come un attacco diretto contro tutte le parti, e di conseguenza convengono che se un tale attacco si producesse, ciascuna di esse, nell'esercizio del diritto di legittima difesa, individuale o collettiva, riconosciuto dall'art. 51 dello Statuto delle Nazioni Unite, assisterà la parte o le parti così attaccate intraprendendo immediatamente, individualmente e di concerto con le altre parti, l'azione che giudicherà necessaria, ivi compreso l'uso della forza armata, per ristabilire e mantenere la sicurezza nella regione dell'Atlantico settentrionale. Ogni attacco armato di questo genere e tutte le misure prese in conseguenza di esso saranno immediatamente portate a conoscenza del Consiglio di Sicurezza. Queste misure termineranno allorché il Consiglio di Sicurezza avrà preso le misure necessarie per ristabilire e mantenere la pace e la sicurezza internazionali».

<sup>52</sup> A. GIARDINA, *La formazione delle leggi*, cit., 105.

<sup>53</sup> Dichiarazione rilasciata dal Presidente della Corte costituzionale Giuliano Amato a margine della cerimonia di presentazione della "Relazione sull'attività della Corte costituzionale nell'anno 2021" (Consulta, Amato: "L'articolo 78 della Costituzione implica che anche l'Italia può ritrovarsi in guerra", in *La Repubblica*, 7 aprile 2022). Su analoghe posizioni G.M. FLICK, "Un reato arruolarsi da volontari in Ucraina. Legittime

non è uno Stato membro della NATO, né dell'Unione europea; b) non ci è dato riscontrare alcun precedente di questa natura. Fino a oggi, l'Italia non solo non è mai intervenuta nel contesto globale per porre fine a guerre di aggressione, ma in passato, in più circostanze, vi ha anzi direttamente partecipato: sin dalla guerra in Serbia, scatenata nel 1999 violando la Costituzione e lo stesso Trattato NATO (il "nuovo concetto strategico" dell'Alleanza sarebbe stato approvato di lì a poco)<sup>54</sup>.

A tale riguardo appare infine opportuno precisare che gli «obblighi internazionali», pur integrando «il parametro costituzionale ... rimangono pur sempre ad un livello sub-costituzionale». Ed è, pertanto, «necessario che siano conformi a Costituzione» e ai suoi principi<sup>55</sup>. *In primis* al principio pacifista.

I ripetuti e pressanti tentativi registratisi in questi anni, protesi ad elevare gli obblighi internazionali alla stregua di veri e propri vincoli costituzionali, devono ritenersi pertanto - come il giudice costituzionale ha, in più circostanze, ribadito - giuridicamente infondati. Ma purtroppo - aggiungiamo noi - non inefficaci, dal momento che queste

*le armi a Kiev*" (intervista rilasciata a *La Repubblica*, 4 marzo 2022); M. IOVANE, *Il conflitto ucraino e il diritto internazionale*, cit., 14.

<sup>54</sup> La guerra di aggressione della NATO ebbe inizio, su ordine del Segretario generale dell'Alleanza Javier Solana, la sera del 24 marzo 1999 con il decollo dei primi cacciabombardieri dalla base di Aviano (Italia) ed ebbe termine il 9 giugno, dopo 78 giorni di ininterrotti «attacchi aerei contro treni, villaggi, ponti, stazioni radio televisive, un'ambasciata straniera, giustificati come danni collaterali o errori», ma che nei fatti causarono la morte di oltre 2.500 persone e il ferimento di altre 12 mila. A ciò si aggiunge che la guerra venne, in quella circostanza, condotta in assenza di un mandato Onu "a intervenire" e che i ripetuti impieghi di «armi di dubbia legalità (proiettili all'uranio impoverito, le cluster bombs, etc.) ... hanno agevolato la "catastrofe umanitaria" che si voleva evitare» (P. GARGIULO, *La guerra: profili di diritto internazionale*, in AA.VV., *La guerra. Profili di diritto internazionale e diritto interno*, Editoriale scientifica, Napoli, 2002, 96-97). Sul punto, gli interessanti contributi contenuti nel volume di E. SCISO (a cura di), *L'intervento in Kosovo. Aspetti internazionalistici e interni*, Giuffrè, Milano, 2001; N. RONZITTI (a cura di), *NATO, conflitto in Kosovo e Costituzione italiana*, Giuffrè, Milano, 2000; P. PICONE, *La «guerra del Kosovo» e il diritto internazionale generale*, in *Riv. dir. internaz.*, 2000, 309 ss.; A. BALDASSARRE, *Globalizzazione contro democrazia*, Laterza, Roma-Bari, 2002, 105, per il quale, alla vigilia della guerra di aggressione del Kosovo, «l'Occidente, anziché cercare seriamente ogni possibilità di accordo, ha tentato di preparare politicamente il terreno nel modo più favorevole alle proprie posizioni in previsione di un conflitto già deciso».

<sup>55</sup> Corte cost., sent. n. 348/2007. Ma anche Corte Cost., sentt. n. 311/2009, n. 317/2009, n. 349/2007.

tendenze, nel corso del tempo, si sono rivelate in grado di orientare, avallare e condizionare le condotte illegali del potere politico.

Un'offensiva politico-culturale non disgiunta, ma per molti aspetti complementare alle (già esposte) manovre di rimozione del principio pacifista. Una sorta di punto di approdo o se si vuole di chiusura (dal punto di vista ermeneutico) delle interpretazioni manipolative dell'art. 11.

Dal combinato disposto, sotteso a questi due moduli interpretativi, si approderebbe, in altre parole, a un'unica e predefinita soluzione. Una soluzione non solo esplicita nei suoi contenuti, ma soprattutto risoluta nelle sue stesse implicazioni giuridiche e normative: preso atto che il ripudio della guerra è ormai, a tutti gli effetti, un principio «appannato»<sup>56</sup>, «derogato»<sup>57</sup>, *decostituzionalizzato*<sup>58</sup>, all'interprete non resta allora altra soluzione che elevare al rango di principi supremi dell'ordinamento le disposizioni fondamentali contenute nei Trattati internazionali in materia militare. Senza così rendersi conto che, avallando una siffatta deriva interpretativa, rischieremmo di ridurre il ripudio della guerra ad una sorta di *variabile* dipendente della volontà della NATO.

*Variabile* perchè – a ben vedere - *variabile* è stata in questi decenni la strategia militare perseguita dall'Organizzazione nord-atlantica: la NATO è stata fondata nel 1949 su impulso degli Usa e l'Italia ne è entrata a far parte sulla scorta delle rassicurazioni espresse dalle forze di governo che in essa intravedevano la «cintura di protezione» dei popoli liberi, il presidio dell'indipendenza nazionale posta a repentaglio dalla minaccia sovietica, «il posto in cui l'Italia deve agire per la pace»<sup>59</sup>. Ma

<sup>56</sup> G. DE VERGOTTINI, *Guerra e costituzione*, il Mulino, Bologna, 2004, 10.

<sup>57</sup> Ivi, 48. Su posizioni affini V. ONIDA, *Guerra, diritto, Costituzione*, in *il Mulino*, 1999, 960-961; D. CABRAS, *Il ripudio della guerra e l'evoluzione del diritto internazionale*, in *Quad. cost.*, 2006, 315.

<sup>58</sup> G. MOTZO, *Costituzione e guerra giusta alla periferia dell'impero*, cit., 376 ss.

<sup>59</sup> A. DE GASPERI, *Discorso del 27 marzo 1949* (Senato della Repubblica), in *Id.*, *Scritti e discorsi politici*, DCEd, Roma, 1959, 31. Sulla svolta atlantica del 1949 e sul dibattito politico-parlamentare che ne è seguito si rinvia a L. MIGLIORINO, *Patto atlantico e Parlamento italiano*, in *Dem. dir.*, 1974, 547 ss.; L. CORTESI - A. LIBERTI, 1949: *Il trauma della NATO. Il dibattito alla Camera sull'adesione dell'Italia al Patto atlantico*, Edizioni Cultura della Pace, San Domenico di Fiesole, 1989; F. ROMERO, *Gli Stati Uniti in Italia: il Piano Marshall e il Patto atlantico*, in *Storia dell'Italia repubblicana, I. La costruzione della democrazia. Dalla caduta del fascismo agli anni cinquanta*, Einaudi, Torino, 1994, 231 ss.; S. MINOLFI (a cura di), *L'Italia e la NATO: una politica estera*

nel corso del tempo la natura difensiva dell'Alleanza ha iniziato a subire un repentino declino. Fino al «*Greatest Change*» (1990-91)<sup>60</sup> innescato dalla caduta del muro di Berlino, quando, con il venir meno della «contrapposizione dei blocchi», l'Alleanza anziché sciogliersi decise inopinatamente di avviare un radicale processo di novazione destinato a sfociare nel 1999 nella stesura del “*Nuovo concetto strategico dell'Alleanza Atlantica*”<sup>61</sup>. Un nuovo *Documento* con il quale la NATO decideva di abbandonare la sua vocazione esclusivamente difensiva per «condurre operazioni d'intervento in caso di crisi non previste dall'Art. 5» (art. 41) e in «tutte le possibili evenienze» (art. 43). Vere e proprie azioni militari che avrebbero potuto rivelarsi «tanto impegnative quanto alcune missioni di difesa collettiva» e quindi bisognose di essere «ben addestrate e ben equipaggiate, a livelli adeguati di prontezza e con una potenza sufficiente ad affrontare tutta la varietà delle evenienze» (art. 49).

Insomma, più che una «*interpretazione evolutiva*»<sup>62</sup> del Trattato del 1949 e del ruolo della NATO, una vera e propria metamorfosi della sua natura e delle sue stesse finalità. Una novazione (mai sottoposta al vaglio delle Camere per la necessaria autorizzazione alla ratifica) che, negli anni a venire, avrebbe consentito all'Alleanza di avviare «non article 5 operations». E tutto ciò, senza neanche informare il Consiglio di sicurezza Onu. Anche se ciò avrebbe contestualmente comportato la violazione dell'art. 53 dello Statuto per il quale «nessuna azione coercitiva potrà venire intrapresa in base ad accordi regionali o da parte di organizzazioni regionali senza l'autorizzazione del Consiglio di Sicurezza»<sup>63</sup>.

*nelle maglie dell'Alleanza*, Cuen, Napoli, 1993. E, da ultimo, F. BONINI, *Tra partiti e blocchi contrapposti: il biennio 1947- 49*, in S. La Porta (a cura di), *NATO e costituzione*, Giuffrè, Milano, 2020, 1 ss.

<sup>60</sup> Ci si riferisce ai vertici di Londra del luglio 1990 e di Roma del novembre 1991. Sul punto si rinvia alla puntuale ricostruzione storica di I. MORTELLARO, *I signori della guerra. La NATO verso il XXI secolo*, il Manifesto, Roma, 1999.

<sup>61</sup> Consiglio del Nord Atlantico Washington D.C., 23 e 24 aprile 1999.

<sup>62</sup> Sul punto A. BARBERA, *Le vicende del Trattato del Nord Atlantico: revisione de facto o interpretazione evolutiva*, in *Rass. parl.*, 1999, 815; C. DE FIORES, *Il principio pacifista, la ratifica dei Trattati internazionali e la questione della NATO*, in *Dem. dir.*, 2020, 51 ss.

<sup>63</sup> Condizione, peraltro, espressamente recepita anche dal Trattato Nord Atlantico (Washington, 4 aprile 1949) che all'art. 7 precisa che il complesso di disposizioni in esso contenuto «non pregiudica e non dovrà essere considerato come pregiudicante

Un codice normativo e simbolico ampiamente utilizzato nel corso delle “guerre di globalizzazione”<sup>64</sup>. Un nuovo assetto strategico, variamente adattato a seconda delle contingenze e variabilmente plasmato alla luce dei «bisogni della storia». Si pensi al mutamento di strategia impresso alla NATO all’indomani dell’attacco alle Torri gemelle (11 settembre 2001), quando l’Organizzazione decise, inopinatamente, di ricomprendere nella sua nuova strategia militare anche le guerre “asimmetriche”<sup>65</sup>, per poi ergersi ad avamposto internazionale nella “guerra al terrorismo” condotta in Afghanistan (2001)<sup>66</sup>; allo sdoganamento, avvenuto in occasione del secondo conflitto iracheno (2003), della «dottrina della guerra preventiva»<sup>67</sup>; all’*Easing Strategic Concept*, approvato alla vigilia della guerra libica (2011), in occasione del Consiglio NATO di Lisbona del 2010 con il quale l’Alleanza decideva di «allentare ulteriormente il vincolo con l’Onu ... indicato solo quale uno dei diversi partner»<sup>68</sup>. Fino alla recente decisione assunta dalla NATO di affermare, a ridosso della crisi ucraina, il proprio ruolo di *supremo defensor* del mondo occidentale, riproponendo, per questa via, una sor-

in alcun modo i diritti e gli obblighi derivanti dallo Statuto alle parti che sono membri dell’ONU, o la competenza primaria del Consiglio di Sicurezza per il mantenimento della pace e della sicurezza internazionali». Sul vincolo cogente sotteso all’art. 53 St. si rinvia, fra gli altri, a B. CONFORTI, *Diritto internazionale*, Editoriale scientifica, Napoli, 1995, 390; S. MARCHISIO, *L’Onu. Il diritto delle Nazioni Unite*, il Mulino, Bologna, 2000, 285.

<sup>64</sup> Sulla definizione “guerre di globalizzazione” si rinvia a C. DE FIORES, *Costituzione e guerre di globalizzazione*, in *Questione giustizia*, 2003, 92 ss.

<sup>65</sup> Nel documento dell’Assemblea parlamentare NATO recante *La NATO e l’uso della forza* (25 novembre 2004) se ne giustifica il ricorso dopo gli «attacchi terroristici dell’11 settembre», a causa dei quali «negli Stati Uniti la percezione della minaccia al proprio territorio è cambiata radicalmente» (in [Senato.it/affari-internazionali/NATO.it](http://Senato.it/affari-internazionali/NATO.it)).

<sup>66</sup> Sulla guerra al terrorismo come “guerra asimmetrica” si veda, fra gli altri, M. DE LEONARDIS, *La guerra preventiva e la guerra asimmetrica americana*, Abel Books, Victoria, 2011; C. DE FIORES, *Alcune considerazioni sulla guerra, il nemico, l’Impero. Tra Schmitt e l’Afghanistan*, in *Dem. dir.*, 2002, 143 ss.

<sup>67</sup> Sul punto cfr. E. CANNIZZARO, *La dottrina della guerra preventiva e la disciplina internazionale sull’uso della forza*, in *Riv. dir. internaz.*, 2003, 171 ss.; M. BOTHE, *Terrorism and the legality of pre-emptive force*, in *Eur. Journ. Int. Law*, 2003, 227 ss.; U. VILLANI, *Guerre giuste, difesa preventiva e interventi umanitari alla luce della Carta delle Nazioni unite*, in V. POSSENTI (a cura di), *Pace e guerra tra le nazioni*, Guerini e associati, Milano, 2006, 147 ss.

<sup>68</sup> Così R. CALVANO, *La NATO ha settanta anni (portati male)*, cit., 30.

ta di “ritorno al futuro” e una strategia politica e militare nuovamente plasmata attorno al conflitto Est-Ovest<sup>69</sup>.

Mutamenti di rotta, continui, repentini e non proprio innocui. Anzi. Ciò che ci siamo, in questi anni, lasciati alle spalle è un coacervo drammatico e spaventoso di conflitti e di guerre. Anche se tali non potevano essere definite. Le locuzioni impiegate erano altre e assai meno cruenti: operazione di polizia internazionale, azione di contrasto al terrorismo, ingerenza umanitaria (simulazioni linguistiche fatte oggi proprie – per un’amara ironia della storia – dalla Presidenza russa che non ha esitato a definire l’invasione dell’Ucraina una «operazione militare speciale»<sup>70</sup>). Ma di guerre si è sempre trattato. Oggi come ieri.

Guerre che lo Stato italiano ha costantemente avallato in “forma semplificata”. E che il Parlamento, in particolare, ha costantemente coperto, operando a rimorchio delle decisioni preventivamente assunte dall’esecutivo.

Gli incalzanti e talvolta imprevedibili mutamenti di strategia politica e militare appena descritti ci confermano come, con l’adesione alla NATO, l’ordinamento giuridico italiano si è trovato di fronte all’«acquisto di una scatola vuota, ancora da riempire»<sup>71</sup>.

Circostanza che avrebbe dovuto indurre le istituzioni repubblicane

<sup>69</sup> A illustrarci questo ulteriore e risolutivo mutamento di rotta è stato, recentemente, lo stesso Segretario generale della NATO, Jens Stoltenberg: «Io credo nei valori democratici e la NATO li protegge ... Dobbiamo adattare la NATO a un mondo che cambia ... Dobbiamo continuare a modernizzare le nostre forze e rafforzare la presenza a Est ... dobbiamo anche ricordare che affrontiamo un mondo più competitivo, dove Russia e Cina agiscono insieme» (intervista rilasciata a F. BASSO, *Stoltenberg (NATO): «Nessuna no-fly zone, diamo più armi a Kiev e ci rafforziamo a Est»*, in *Corriere della sera*, 26 marzo 2022).

<sup>70</sup> V. PUTIN, *Obrashcheniye Prezidenta Rossiyskoy Federatsii*, [2022], su *kremlin.ru/events/president/news/67843*, 8. A tale riguardo appare interessante segnalare la posizione assunta da G. BATTAGLINI, *Usi della forza e diritti umani nel sistema delle Nazioni Unite*, M. DOGLIANI – S. SICARDI (a cura di), *Diritti umani e uso della forza*, cit., 6, che, con riferimento alla guerra in Serbia, ricorda come persino nei bollettini ufficiali della NATO la guerra fosse «diventata una parola tabù»: «A livello ufficiale è stata praticamente abolita ... si preferisce sostituirla con “operazioni” o con “campagna” e parlare di “obiettivi” più che di “nemici”».

<sup>71</sup> F. CLEMENTI – F. MARCELLI, *NATO e Costituzione italiana*, in S. Minolfi (a cura di), *L’Italia e la NATO: una politica estera nelle maglie dell’alleanza*, Cuen, Napoli, 1993, 203. Su posizioni affini E. CANNIZZARO, *NATO*, in *Dig. disc. pubbl.*, Utet, Torino, X, 1995, 64; D. GALLO, *La NATO contro il Patto atlantico*, in *Bozze*, 1984, 29 ss.

ad accertare, di volta in volta, la “conformità” dell’Alleanza e dei suoi concreti sviluppi alla luce dei principi costituzionali e, per via interposta, del Trattato di Washington del 1949, perché è del tutto evidente che «siamo al di là della *ratio* di base del Trattato istitutivo della NATO stessa; siamo di fronte a una prassi concordemente attuata dagli Stati membri al di fuori del Trattato»<sup>72</sup>.

Ne discende che l’adesione alla NATO non è un’adesione irreversibile, vincolante *allora per ora*. Di qui l’esigenza di andare oltre l’aspetto superficiale della “scatola”, al fine di intercettarne le trame, comprenderne i risvolti, analizzarne, sul terreno costituzionale, le scelte. Insomma - come è stato opportunamente evidenziato in dottrina - la questione che bisogna porre rispetto all’art. 11 non è solo se «stare ‘dentro’ o stare ‘fuori’ la NATO», ma (una volta assunta questa decisione) ponderare scrupolosamente «i modi differenziati di integrazione, vedere *come* starci»<sup>73</sup>. E, in particolar modo, vigilare sul mantenimento del «carattere esclusivamente difensivo»<sup>74</sup> dell’Alleanza.

Non è un caso che sia stato proprio su questo scivoloso terreno fattuale che son venute emergendo - sempre più copiose nel corso del tempo - le incoerenze, le contraddizioni, le tensioni tra il ruolo della NATO, le istanze di sovranità e la dimensione pacifista della Costituzione italiana (tensioni mai del tutto esplicitate nel corso della storia repubblicana, salvo la significativa eccezione del “caso Sigonella” nell’ottobre 1985). Di qui l’inevitabile delinearci di una sorta di stato di acquiescenza politica destinato ad innescare, nel corso del tempo, un

<sup>72</sup> G. BATTAGLINI - C. FIORAVANTI, *Nazioni Unite e NATO negli interventi armati*, in *Pol. dir.*, 1999, 264. Analogamente M. FIORILLO, *Guerra e diritto*, cit., 132-133; I. MORTELLARO, *NATO per il prossimo futuro. Evoluzione e metamorfosi dell’Alleanza Atlantica*, in *Dem. dir.*, 1999, 307 ss.; G.U. RESCIGNO, *Riflessioni di un giurista sulla guerra e sulla pace*, in *Quad. cost.*, 1999, 376-378; G. MOTZO, *Costituzione e guerra giusta alla periferia dell’impero*, cit., 375 che coerentemente evidenzia come «la NATO, abbandonato il suo ruolo difensivo originario, si trova a disporre di forze e strutture che ne consentono l’utilizzazione per compiti non previsti dal Trattato istitutivo».

<sup>73</sup> A. BARBERA, *Gli accordi internazionali: tra Governo, Parlamento e corpo elettorale*, in *Quad. cost.*, 1984, 457.

<sup>74</sup> Così A. MIELE, *N.A.T.O. (Organizzazione del Patto Nord-Atlantico)*, in *Digesto italiano*, Utet, Torino, XI, 1965, 25. Sul punto, fra gli altri, E. CROSA, *Diritto costituzionale*, Utet, Torino, 1955, 89 per il quale «qualsiasi trattato d’alleanza ecc. che non avesse finalità esclusivamente difensive sarebbe viziato di illegittimità costituzionale».

vero e proprio «processo espropriativo delle attribuzioni degli organi costituzionali in tema di difesa»<sup>75</sup>, a tal punto da impedire «qualsiasi realistica possibilità di intervento dell'apparato costituzionale italiano»<sup>76</sup>.

#### 4. *Le nuove strategie della NATO e le sue ricadute in ambito Ue. Politiche militari e forma di governo in Italia*

La crisi innescata dalla guerra in Ucraina è l'ultima dimostrazione - in ordine di tempo - di questo *impasse* ordinamentale. Mi limito, in questa sede, ad indicare solo alcuni passaggi politici e istituzionali, confermativi e conformativi di queste tendenze: a) l'avallo offerto dal Parlamento italiano alle politiche di riarmo già sollecitate in sede NATO nel 2014, destinate a provocare un incremento significativo delle spese militari (fino al 2% del Pil)<sup>77</sup>; b) la proroga fino al 31 dicembre 2022 della partecipazione italiana a quattro dispositivi NATO, già oggetto di autorizzazione parlamentare, ai sensi della legge quadro sulle missioni internazionali (art. 1.2 del d.l. n. 14/2022); c) la partecipazione, fino al 30 settembre 2022, di personale militare nella forza rapida di immediato impiego della NATO denominata *Very High Readiness Joint Task Force* (art. 1.1 del d.l. n. 14/2022); d) l'invio di armi a un Paese in guerra<sup>78</sup>. Decisione i cui esiti sarebbero stati, nei giorni successivi, recepiti in

<sup>75</sup> G. DE VERGOTTINI, *Le modificazioni delle competenze costituzionali in materia di difesa*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1974, 450.

<sup>76</sup> *Ibidem*.

<sup>77</sup> Ci si riferisce all'ordine del giorno che ha impegnato il Governo ad «avviare l'incremento delle spese per la Difesa verso il traguardo del 2 per cento del Pil» (Atti parlamentari – Camera dei deputati, XVIII legislatura, seduta del 16 marzo 2022 - o.d.g. n. 9/3491-A/35).

<sup>78</sup> Nel corso del summit del 24 febbraio 2022 la NATO ha assunto la decisione di «fornire supporto politico e pratico all'Ucraina» (*Statement by NATO Heads of State and Government on Russia's attack on Ukraine – 25.02.2022* in [www.nato.int/cps/en/natohq/events\\_192464.htm](http://www.nato.int/cps/en/natohq/events_192464.htm)). A esplicitare il significato e le conseguenze di questa decisione sarebbe stato lo stesso Segretario Generale della NATO Jens Stoltenberg che, nel corso del summit, preciserà che il supporto all'Ucraina non si sarebbe limitato al «supporto finanziario» e «umanitario», ma avrebbe ricompreso anche il «supporto militare» (*Press conference by the NATO Secretary General - 25.02.2022*, in [www.nato.int/cps/en/natohq/events\\_192464.htm](http://www.nato.int/cps/en/natohq/events_192464.htm))

sede UE attraverso le decisioni (PESC) n. 2022/338<sup>79</sup> e n. 2022/339<sup>80</sup>. In quell'occasione, il Consiglio dell'Unione europea, accogliendo la «richiesta urgente di assistenza» avanzata dal Governo guidato da Volodymyr Zelens'ky, deliberava la «fornitura, alle forze armate ucraine, di materiale e piattaforme militari concepiti per l'uso letale della forza» (art. 1.3 della decisione PESC 2022/338 del 28 febbraio 2022)<sup>81</sup>.

Sul piano interno, il primo organo a riunirsi, a ridosso dell'avvio dell'invasione russa dell'Ucraina, fu il Consiglio supremo di difesa. Lo avrebbe fatto già nel pomeriggio del 24 febbraio, poche ore dopo l'apertura del summit Nato. E, quindi, ancora prima del Governo che si sarebbe riunito solo il giorno successivo per deliberare talune «disposizioni urgenti sulla crisi in Ucraina» (d.l. n. 14/2022). E molto prima del Parlamento che si sarebbe riunito il 1 marzo.

Siamo in presenza di una sostanziale assunzione dell'indirizzo politico-militare nelle mani del Consiglio supremo di difesa. Tendenza, questa, venuta affiorando già in occasione del secondo conflitto iracheno (2003)<sup>82</sup>, sebbene il più incisivo esperimento di stabilizzazione di questa prassi si ebbe, soprattutto, in occasione della crisi libica del 2011. Crisi che vide il Consiglio supremo di difesa affermare la propria condizione di *dominus* nella determinazione delle politiche militari, a fronte di un Parlamento sempre più in sofferenza e oramai relegato a

<sup>79</sup> DECISIONE (PESC) 2022/338 DEL CONSIGLIO del 28 febbraio 2022 relativa a una misura di assistenza nell'ambito dello strumento europeo per la pace per la fornitura alle forze armate ucraine di materiale e piattaforme militari concepiti per l'uso letale della forza.

<sup>80</sup> DECISIONE (PESC) 2022/339 DEL CONSIGLIO del 28 febbraio 2022 relativa a una misura di assistenza nell'ambito dello strumento europeo per la pace per sostenere le forze armate ucraine.

<sup>81</sup> Ne avrebbe fatto seguito la DECISIONE (PESC) 2022/636 DEL CONSIGLIO del 13 aprile 2022 con la quale veniva estesa la «durata della misura di assistenza» da 24 a 60 mesi e triplicate «le spese connesse alla misura di assistenza» (da 450 milioni a 1.350.000.000 euro).

<sup>82</sup> In quell'occasione il Consiglio supremo di Difesa venne convocato dal Presidente Ciampi il 19 marzo 2003, alla vigilia del dibattito parlamentare sulle «Comunicazioni del Governo sugli sviluppi della crisi irachena». *Comunicazioni* i cui contenuti rimarcavano, con netta evidenza, le soluzioni già avanzate dal Consiglio supremo di Difesa nel corso della precedente riunione. Sul punto si rinvia alla rigorosa ricostruzione di P. Carnevale, *L'Italia, l'attuale vicenda della guerra irachena e l'art. 11 della Costituzione*, in Id., *La Costituzione va alla guerra?*, Editoriale scientifica, Napoli, 2013, 142 ss.

una condizione di mero «conforto»<sup>83</sup> rispetto a soluzioni e indirizzi già precedentemente assunti.

Queste le linee emerse in occasione della riunione del Consiglio del 24 febbraio 2022: «pieno sostegno all'indipendenza e all'integrità territoriale dell'Ucraina»; richiesta di ritiro delle truppe russe «fuori dai confini internazionalmente riconosciuti dell'Ucraina»; «raccordo con i propri partner ... [e] con i paesi membri dell'UE e gli alleati della NATO [per] rispondere con unità, tempestività e determinazione»<sup>84</sup>.

Una prassi che stride visibilmente con le funzioni costituzionali del Consiglio supremo di Difesa e con l'iter procedurale tracciato dall'art. 10.1, lettera a) del d. lgs 66/2010. Iter che attribuisce al Ministro della Difesa la funzione di attuare «le deliberazioni in materia di difesa e sicurezza adottate dal Governo, sottoposte al Consiglio Supremo di Difesa e approvate dal Parlamento». Una disposizione, questa, che vede il Consiglio supremo di difesa interloquire attivamente (e in posizione mediana) con i poteri di indirizzo, senza però fare di questo organo il *decision making* della politica militare. Perché le «deliberazioni in materia di difesa e sicurezza» spettano agli organi di indirizzo. E non possono che essere «adottate dal Governo» e «approvate dal Parlamento».

Il codice dell'ordinamento militare si muove, pertanto, nel solco della Costituzione. E dalla Costituzione mutua la congettura che il Consiglio supremo di difesa non è un organo di indirizzo politico. Ma piuttosto – come opportunamente evidenziato in dottrina – un «organo di consulenza e informazione del presidente della repubblica con le attribuzioni necessarie a consentire al capo dello stato una cor-

<sup>83</sup> Fu questa l'espressione impiegata dal Presidente Napolitano nel corso dell'incontro avuto con gli esponenti delle Associazioni Combattentistiche e Partigiane e le Associazioni d'Arma (Roma, 26 aprile 2011). In quell'occasione il Presidente della Repubblica non esitò a rivendicare «il naturale sviluppo della scelta compiuta dall'Italia a metà marzo, secondo la linea fissata nel Consiglio Supremo di Difesa da me presieduto e quindi confortata da ampio consenso in Parlamento» ([agopress.info/raid-libia-napolitano/3357](http://agopress.info/raid-libia-napolitano/3357)). Sui profili costituzionali della crisi libica si rinvia a M. Benvenuti, *L'Italia, la Costituzione e la (seconda) guerra di Libia*, in *Costituzionalismo.it*, 2011, 1 ss.; C. De Fiores, *La Libia, la costituzione e la guerra "umanitaria"*, in *I diritti dell'uomo*, 2011, 45-46.

<sup>84</sup> [Difesa.it/Primo\\_Piano/Pagine/Riunione-del-Consiglio-Supremo-di-Difesa.aspx](http://Difesa.it/Primo_Piano/Pagine/Riunione-del-Consiglio-Supremo-di-Difesa.aspx).

retta valutazione al fine di garantire la rispondenza ai valori costituzionali delle scelte governative e parlamentari organizzative e funzionali in tema di difesa»<sup>85</sup>.

La sua articolata composizione e le competenze politico-militari di cui dispone sono ampiamente in grado di offrire una coerente rappresentazione dello stato della crisi, delle sue cause e dei suoi sviluppi. Soprattutto al Capo dello Stato che di quest'organo è il Presidente.

L'evidente sovraesposizione del Consiglio nelle fasi di emergenza e la progressiva trasformazione di questo organo in una sorta di «*gabinetto di crisi*»<sup>86</sup> hanno gravemente adulterato il modello ordinamentale delineato in Costituzione. Di qui l'ineluttabile alterazione dei rapporti tra esecutivo e Presidente della Repubblica e il brusco assorbimento di quest'organo nell'orbita dell'indirizzo politico-militare.

Uno slittamento di ruoli destinato a indebolire la trama delle garanzie politiche e costituzionali. E per di più in un contesto particolarmente delicato per la vita della Repubblica e del Paese. Un contesto nel quale compito prioritario del Capo dello Stato dovrebbe essere, innanzitutto, quello di garantire la rispondenza dell'indirizzo politico-militare allo spirito e ai principi della Costituzione. *In primis*, al principio pacifista così come formulato nell'art. 11 della Carta repubblicana.

##### *5. La decisione del Governo italiano di inviare armi in Ucraina*

Il 25 febbraio 2022 (dopo lo svolgimento nella mattinata di un'informativa alle Camere da parte del Presidente del Consiglio dei ministri<sup>87</sup>), il Governo italiano decideva, in via d'urgenza, di fornire armi al Governo ucraino. Ci si riferisce al d.l. n. 14/2022, con il quale l'esecutivo italiano ha autorizzato la cessione, a titolo gratuito, alle «autorità governative» dell'Ucraina di «mezzi e materiali di equipaggiamento militari non letali di protezione» (art. 2). Le parole «non letali» sarebbero state successivamente omesse nel seguente d.l. n. 16 del 28 febbraio 2022.

<sup>85</sup> G. DE VERGOTTINI, *Guerra e costituzione*, cit., 309.

<sup>86</sup> G. DE VERGOTTINI, *La Costituzione e il ritorno della guerra*, cit., 17.

<sup>87</sup> [Governo.it/it/articolo/informativa-del-presidente-draghi-alla-camera-dei-deputati/19260](https://www.governo.it/it/articolo/informativa-del-presidente-draghi-alla-camera-dei-deputati/19260).

Un atto, quello dell'invio delle armi, che - nel solco tracciato dalla lettera sulla non ingerenza bellica di Thomas Jefferson<sup>88</sup> - buona parte della cultura giuridica e politica americana è solito definire *dragging into the war*<sup>89</sup>: un complesso di procedure e di *praxis*, velato e controverso nelle sue manifestazioni, ma tuttavia indicativo della volontà di uno Stato di prendere parte a una guerra. Una decisione inedita per lo Stato italiano, assunta in assenza di specifiche risoluzioni dell'ONU (affini a quelle approvate all'indomani dell'invasione irachena del Kuwait nel 1990)<sup>90</sup> e veicolata, sul piano costituzionale, da un mandato parlamentare quanto mai vago e generico. Una «delega in bianco»<sup>91</sup> al Governo, conferita sotto forma di risoluzione, con la quale l'esecutivo italiano è stato impegnato a fornire al Governo ucraino «assistenza umanitaria, finanziaria, economica e di qualsiasi altra natura», compresa «la cessione di apparati e strumenti militari»<sup>92</sup>.

Responsabile, pressoché esclusivo, dell'organizzazione di questa singolare missione di «assistenza militare» è il Ministro della difesa. Ministro investito, attraverso un provvedimento d'urgenza, del potere di redigere (congiuntamente ai Ministri degli Affari esteri e dell'Economia) «l'elenco dei mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari oggetto della cessione ... nonché le modalità di realizzazione della stessa» (art. 1.2 del d.l. n. 16/2022). È quanto è avvenuto con la redazione del

<sup>88</sup> T. JEFFERSON, *Letter to Edmond Charles Genet* (17 June 1793), in Id., *The Papers of Thomas Jefferson* (11 May - 31 August 1793), Princeton University Press, Princeton, 1995, XXXVI, 297 ss.

<sup>89</sup> Cfr., da ultimo, J. COHEN, *Sending Weapons to Ukraine Could Have Unintended Consequences*, in *Cato Institute*, 1 marzo 2022.

<sup>90</sup> E, precisamente: *Risoluzione 660* (2 agosto 1990); *Risoluzione 661* (6 agosto 1990); *Risoluzione 662* (9 agosto 1990); *Risoluzione 664* (18 agosto 1990); *Risoluzione 665* (25 agosto 1990); *Risoluzione 666* (13 settembre 1990); *Risoluzione 667* (16 settembre 1990); *Risoluzione 669* (24 settembre 1990); *Risoluzione 670* (25 settembre 1990); *Risoluzione 674* (29 ottobre 1990); *Risoluzione 677* (28 novembre 1990); *Risoluzione 678* (29 novembre 1990); *Risoluzione 686* (2 marzo 1991); *Risoluzione 687* (3 aprile 1991); *Risoluzione 689* (9 aprile 1991).

<sup>91</sup> M. BENVENUTI, *Le conseguenze costituzionali della guerra russo-ucraina*, cit., 22.

<sup>92</sup> Atti parlamentari – Camera dei deputati, XVIII legislatura, seduta del 1 marzo 2022, ris. n. 6-00207, 16-17; Atti parlamentari – Senato della Repubblica, XVIII legislatura, seduta del 1 marzo 2022, ris. n. 6-00208, 60.

decreto ministeriale del 2 marzo 2022<sup>93</sup> che, all'art. 1.1, autorizza «la cessione alle autorità governative dell'Ucraina dei mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari di cui al documento classificato elaborato dallo Stato maggiore della difesa». Documento allegato, ma integralmente secretato, sebbene alcuni organi di stampa non abbiano esitato nei giorni successivi a renderne pubblici, pressoché integralmente, i contenuti<sup>94</sup>. Uno scoop giornalistico, in tutta regola, a cui avrebbe fatto seguito una smentita del Ministero che per la verità ... ci è parsa smentire assai poco<sup>95</sup>.

Questi i contorni giuridici e normativi di una decisione, quella dell'invio delle armi, destinata a rivelarsi non solo incoerente con il ripudio della guerra sancito in Costituzione e nella Carta dell'Onu. Ma anche in irriducibile contrasto – e ciò è francamente paradossale – con alcuni profili contenuti nelle stesse “risoluzioni gemelle” approvate in Parlamento. Risoluzioni che impegnano il Governo «a sostenere ogni iniziativa multilaterale e bilaterale utile ad una de-escalation militare e alla ripresa di un percorso negoziale tra Kiev e Mosca, anche racco-

<sup>93</sup> Ministero della Difesa – Decreto 2 marzo 2022 recante *Autorizzazione alla cessione di mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari alle Autorità governative dell'Ucraina ai sensi dell'articolo 1 del decreto-legge 28 febbraio 2022, n. 16* (Gazzetta ufficiale - Serie Generale n. 52 del 03-03-2022). Di analogo contenuto sarebbe stato anche il successivo Decreto del Ministero della Difesa - 22 aprile 2022, *Autorizzazione alla cessione di mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari alle Autorità governative dell'Ucraina ai sensi dell'articolo 2-bis del decreto-legge 25 febbraio 2022, n. 14, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 aprile 2022, n. 28* (Gazzetta Ufficiale – Serie Generale - n. 97 del 27 aprile 2022).

<sup>94</sup> Cfr. M. GUERZONI e F. SARZANINI, *Missili e soldati*, in *Corriere della sera*, 28 febbraio 2022. L'elenco includerebbe mortai, lanciatori Stinger, mitragliatrici pesanti Browning, colpi browning, mitragliatrici leggere, lanciatori anticarro e colpi anticarro, oltre a razioni K, radio, elmetti e giubbotti. Si tratterebbe di una consegna direttamente gestita (per la parte logistica) dalla NATO. Le armi, una volta arrivate attraverso un ponte aereo alla frontiera, verrebbero poste a disposizione delle “autorità ucraine” con trasferimento terrestre (F. SARZANINI, *Le armi che l'Italia fornirà all'Ucraina: missili, mortai, bombe, mitragliatrici*, in *Corriere della Sera*, 2 marzo 2022).

<sup>95</sup> La smentita ufficiale da parte del Ministero della difesa non avrebbe, infatti, riguardato né il tipo di armi inserito nell'elenco, né le notizie riguardanti il loro trasferimento, ma piuttosto la circostanza che si trattava di ricostruzioni «prive di qualsiasi riscontro ufficiale e oggettivo» (*Difesa: Aiuti all'Ucraina, le precisazioni del Ministero della Difesa alle indiscrezioni di stampa* - Comunicato del 2 marzo 2022 - in [Difesa.it/Il\\_Ministro/Comunicati.aspx](http://Difesa.it/Il_Ministro/Comunicati.aspx)).

gliando la disponibilità della Santa Sede a svolgere un'opera di mediazione»<sup>96</sup>.

Siamo in presenza di una risoluzione farcita di sospetti e di fariseismo politico che, in circostanze così drammatiche, sarebbe stato meglio evitare. E ciò per almeno tre motivi:

a) non è necessario consultare un manuale di «diritto bellico» per apprendere che «è vietato ad uno Stato neutrale di fornire armi o munizioni ad uno Stato belligerante»<sup>97</sup>. E che per mantenere questa condizione di non belligeranza si deve, «da parte di organi statali, e specie di parlamenti, o anche di rappresentanze all'estero, ... badare di non commettere nulla che offenda l'onore dell'uno o dell'altro belligerante»<sup>98</sup>. E questo perchè l'invio di armi ad uno Stato in guerra è un atto militare ostile<sup>99</sup> che, sebbene non legittimi una «reazione militare»<sup>100</sup>,

<sup>96</sup> Atti parlamentari – Camera dei deputati, XVIII legislatura, seduta del 1 marzo 2022, ris. n. 6-00207, 16; Atti parlamentari – Senato della Repubblica, XVIII legislatura, seduta del 1 marzo 2022, ris. n. 6-00208, 60.

<sup>97</sup> G. BALLADORE PALLIERI, *Diritto bellico*, Cedam, Padova, 1954, 407.

<sup>98</sup> Ivi, 411. Non poco stupore hanno suscitato in Italia e in Europa le parole del Ministro della Difesa Luigi Di Maio che nel corso di un'intervista televisiva rilasciata al programma "Di Martedì" ha definito il Presidente della Federazione russa Vladimir Putin un essere «atroce», peggio di un «animale» («Io sono animalista e penso che tra Putin e qualsiasi animale c'è un abisso, sicuramente quello atroce è lui»). Sulla vicenda si rinvia alle ricostruzioni giornalistiche del quotidiano *Il Tempo* del 2 marzo 2022 (*Putin peggio di un animale, Di Maio figuraccia per l'Italia*); *Libero* (Luigi Di Maio e Putin "animale", bomba sulla maggioranza) del 2 marzo 2022; *Il Fatto quotidiano* (Putin che bestia, ovvero Di Maio e il ruggito extracorporeo), 3 marzo 2022.

<sup>99</sup> Sul punto si rinvia alla decisione della Corte internazionale di Giustizia sul caso *Nicaragua v. U.S., Military. and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua* (27 giugno 1986) secondo la quale l'invio delle armi costituirebbe a tutti gli effetti una delle modalità tipiche di esercizio dell'uso della forza (§ 228). Sul punto, fra i tanti, L. CHIEFFI, *Il valore costituzionale della pace*, cit., 133 ss.

<sup>100</sup> Così M. MANCINI, *Stato di guerra e conflitto armato nel diritto internazionale*, Giappichelli, Torino, 2009, 243. Su posizioni analoghe, da ultimo, anche E. CASTELLARIN, *La fourniture d'armes à l'Ukraine: quel cadre en droit international?*, in *Lecluedesjuristes.com*, 5 marzo 2022 per il quale «le droit de la Russie de cibler les forces armées de ces États, ne se produirait que si celles-ci prenaient directement part aux hostilités. Par exemple, tel serait le cas des actions éventuellement mises en œuvre pour faire respecter une prétendue zone d'exclusion aérienne, option expressément écartée». Diversamente M. BOTHE, *The Law of Neutrality*, in D. FLECK (a cura di), *The Handbook of International Humanitarian Law*, Oxford University Press, Oxford, 2008, 603-604 ritiene, invece, che ogni forma di sostegno a una delle parti in conflitto costituisce una violazione della legge sulla neutralità, dalle conseguenze imprevedibili.

costituisce tuttavia un «fattore di potente compromissione»<sup>101</sup> sul terreno bellico. Insomma, una *soluzione che non risolve*, poiché destinata a inasprire ulteriormente (e non certo a stroncare) il conflitto armato, come è stato coerentemente evidenziato dalla più recente dottrina internazionalistica: «il ne s'agit pas d'un choix anodin. Bien qu'orientée vers la défense, la fourniture d'armes létales implique leur utilisation dans des attaques»<sup>102</sup> ;

b) l'intrinseca contraddizione contenuta nelle risoluzioni parlamentari (perseguimento di un processo di de-escalation e invio delle armi) è il portato di una concezione politica, di un mainstream culturale, di un sistema di pensiero venutosi imponendo, a ridosso della crisi ucraina, nella *communis opinio* di gran parte delle élites politiche degli Stati occidentali. E che si fonda sul seguente *nonsense*: «noi vogliamo la pace, ma le trattative “vere” cominceranno solo dopo che i Russi si saranno arresi»<sup>103</sup>. Un paradosso diabolico finalizzato al proseguimento *sine die* della guerra, più che al perseguimento *hic et nunc* delle ragioni della pace: perché una cosa è contribuire a tracciare un percorso di pace, cosa del tutto diversa è invece «stipulare un trattato con il nemico dopo la sua *debellatio*. ... Il clou della propaganda bellicista è: “come si fa a trattare con chi compie crimini del genere?” La risposta ovviamente è: mai»<sup>104</sup>;

c) è a dir poco ambiguo, se non insincero, l'invito rivolto alla Santa Sede di avviare «un'opera di mediazione» tra le parti in guerra. E la ragione è evidente: Nato e Unione europea, Parlamento e Governo si sono, fino a oggi, mossi in direzione esattamente contraria a quella

<sup>101</sup> P.P. PORTINARO, *Il terzo. Una figura del politico*, Franco Angeli, Milano, 1986, 105.

<sup>102</sup> E. CASTELLARIN, *La fourniture d'armes à l'Ukraine: quel cadre en droit international?*, cit.

<sup>103</sup> M. DOGLIANI, *La guerra in Ucraina tra tabù nucleare e oltranzismo politico-mediatico*, cit.

<sup>104</sup> Ivi. Sul punto, persuasivamente, L. FERRAJOLI, *Pacifismo e costituzionalismo globale*, in *Questione giustizia*, 2022 che considera l'invio delle armi un detonatore incontrollabile del conflitto, destinato a favorire «l'escalation della guerra, con il rischio sempre maggiore della sua degenerazione in una guerra nucleare. Ma anche al di là di questa terrificante prospettiva, la continuazione di questa guerra, oltre a produrre altri massacri e devastazioni nella povera Ucraina, non potrà che far crescere e, per così dire, istituzionalizzare la logica bellica dell'amico/nemico».

indicata dal Pontefice che – sia detto per inciso – è stato, in questo frangente, l'unica alta autorità ad implorare, con forza, il ripudio della guerra<sup>105</sup>.

#### 6. *La disciplina legislativa dell'invio delle armi all'estero*

Nell'illustrare in Parlamento gli indirizzi di politica militare del Governo, il Presidente Draghi non ha esitato a precisare che la decisione di «acquistare e rifornire di armi un Paese in guerra» costituisce per l'Italia una decisione «senza precedenti nella sua storia»<sup>106</sup>. E Draghi ha ragione. Ha ragione perché, fino a oggi, non era mai avvenuto che un Governo avesse deliberatamente deciso di rifornire di armi un Paese in guerra. E ciò non era avvenuto per la semplice ragione che non poteva avvenire. A impedirlo erano i principi della Repubblica, ma anche le sue leggi.

Gli atti politici e normativi già menzionati (le comunicazioni del Presidente del Consiglio, le risoluzioni parlamentari, i decreti gover-

<sup>105</sup> La presa di posizione assunta da Francesco, già in occasione della stesura dell'Enciclica *Fratelli tutti* del 3 ottobre 2020, sul rapporto tra diritto e guerra è netta ([Va/it/fratelli-tutti-enciclica-pace-papa-francesco.html](http://Va/it/fratelli-tutti-enciclica-pace-papa-francesco.html)). E mal si presta ad elucubrazioni di parte o ad equivoci di sorta: «Se la norma viene considerata uno strumento a cui ricorrere quando risulta favorevole e da eludere quando non lo è, si scatenano forze incontrollabili che danneggiano gravemente le società, i più deboli, la fraternità, l'ambiente e i beni culturali, con perdite irrecuperabili per la comunità globale. È così che facilmente si opta per la guerra avanzando ogni tipo di scuse apparentemente umanitarie, difensive o preventive, ricorrendo anche alla manipolazione dell'informazione. Di fatto, negli ultimi decenni tutte le guerre hanno preteso di avere una “giustificazione” ... non possiamo più pensare alla guerra come soluzione, dato che i rischi probabilmente saranno sempre superiori all'ipotetica utilità che le si attribuisce. Davanti a tale realtà, oggi è molto difficile sostenere i criteri razionali maturati in altri secoli per parlare di una possibile “guerra giusta”. Mai più la guerra!» [257-258]. E, in occasione dell'Atto di consacrazione della Russia e dell'Ucraina al Cuore Immacolato di Maria (25 marzo 2022) in termini quanto mai espliciti, Francesco dirà: «È passato più di un mese dall'inizio dell'invasione dell'Ucraina, dall'inizio di questa guerra crudele e insensata che, come ogni guerra, rappresenta una sconfitta per tutti, per tutti noi. C'è bisogno di ripudiare la guerra ... Di fronte al pericolo di autodistruggersi, l'umanità comprenda che è giunto il momento di abolire la guerra, di cancellarla dalla storia dell'uomo prima che sia lei a cancellare l'uomo dalla storia» (*Il Papa: abolire la guerra prima che cancelli l'uomo dalla storia*, in *L'Avvenire*, 28 marzo 2022).

<sup>106</sup> *Comunicazioni del Presidente del Consiglio dei Ministri sugli sviluppi del conflitto tra Russia e Ucraina* (in [Camera.it/leg18/Seduta=0648.stenografico.tit00060](http://Camera.it/leg18/Seduta=0648.stenografico.tit00060)).

nativi e ministeriali), pur omettendo ogni cenno all'art. 11 della Costituzione, sono prodighi di richiami e carichi di riferimenti a leggi della Repubblica. Oltre alle disposizioni già rammentate nelle pagine precedenti, sono state, in particolare, citate tre normative:

1) *D.lgs. n. 66/2010* e in particolare l'art. 89 (espressamente richiamato dai Decreti del Ministero della Difesa del 2 marzo e 22 aprile 2022). Si tratta di una norma di un certo interesse dedicata ai «compiti delle Forze armate», ma che nulla ha però da spartire con l'invio di armi in un teatro di guerra. L'unico riferimento al «caso di conflitti armati» lo si rinviene al quarto comma. Disposizione che si limita però esclusivamente a ricordarci che, in siffatta fattispecie, «i comandanti delle Forze armate vigilano, in concorso, se previsto, con gli organismi internazionali competenti, sull'osservanza delle norme di diritto internazionale umanitario». Nulla di meno, ma neppure nulla di più;

2) *L. n. 145/2016* concernente le missioni all'estero (legge espressamente richiamata dal d.l. n. 14/2022, seppure con finalità derogatorie concernenti i tempi di partecipazione del personale militare a determinati dispositivi NATO). Questa normativa, all'art. 23 (in coerenza con gli artt. 312 e 2132 del d.lgs. n. 66/2010), fa sì riferimento alla cessione di mezzi e di materiali, ma non del «materiale d'armamento». Le modalità di invio di materiale bellico all'estero continuano ad essere pertanto contenute – precisa la legge del 2016 - nella *L. n. 185/1990*;

3) *L. n. 185/1990*. Una legge contesa e stratonata alla stregua di una coperta troppo corta. Sia da parte dei critici dell'invio delle armi all'estero, intenti a sottolineare il divieto di esportazione di materiale bellico «verso i Paesi in stato di conflitto armato» (art. 1.6 lett. a)<sup>107</sup>. Sia da coloro che sono soliti obiettare che il divieto contenuto in questa disposizione riguarderebbe esclusivamente la fornitura di armi a Stati aggressori e non anche agli Stati aggrediti (o ritenuti tali ai sensi dell'art. 51 della Carta Onu). Soluzione interpretativa, questa, con la quale si è inteso ribadire non solo che la fornitura di armi a governi stranieri era

<sup>107</sup> Così, in particolare, M. VOLPI, *La guerra in Ucraina e il costituzionalismo democratico*, cit., XII.

già ammessa, ma anche che la prevista deroga alla legge, stabilita con decreto (art. 1.1 del d.l. n. 16/2022), è stata sostanzialmente inutile<sup>108</sup>.

Le soluzioni interpretative venute recentemente emergendo, a ridosso della L. n. 185/1990, non convincono. Su entrambi i versanti. E questo perché – a nostro modo di vedere - ad essere stato derogato dal d.l. n. 16/2022 non è il primo comma dell'art. 1, ma il comma 9. Comma che alla lett. b) esclude espressamente dalla disciplina della legge: «le esportazioni o concessioni dirette da Stato a Stato, a fini di assistenza militare, in base ad accordi internazionali». Ipotesi fino a oggi inibita dalle leggi della Repubblica.

Due sono le ragioni che inducono a privilegiare questa soluzione:

a) La L. n. 185/1990, recante “*Nuove norme sul controllo dell’esportazione, importazione e transito dei materiali di armamento*”, è stata adottata in Italia a ridosso di alcuni scandali bancari sul commercio di armi<sup>109</sup>. Circostanza che ha indotto il legislatore a varare un’apposita disciplina, il cui oggetto non era l’invio di materiale bellico da uno Stato a un altro, ma l’*export* di armi. Quella contenuta oggi nella L. n. 185 è, insomma, «un’organica regolamentazione delle esportazioni di sistemi d’arma»<sup>110</sup>. E il suo fine precipuo è quello – come apprendiamo dalla stessa Relazione introduttiva - di assicurare un maggiore «controllo politico amministrativo sull’attività di commercializzazione di materiale bellico» e un più «corretto svolgimento delle attività nel settore della commercializzazione delle armi».

b) La cessione di materiale bellico «da Stato a Stato» non rientrava pertanto nella disciplina della legge, poichè parte integrante dello spazio normativo tradizionalmente assegnato alla competenza dei Trat-

<sup>108</sup> Così, da ultimo, G. DE VERGOTTINI, *La Costituzione e il ritorno della guerra*, cit., 18; M. BENVENUTI, *Le conseguenze costituzionali della guerra russo-ucraina*, cit., 17-18.

<sup>109</sup> Il caso più grave avrebbe riguardato nel luglio 1989 la filiale di Atlanta (Usa) della BNL, coinvolta nella vendita illegale di armi all’Iraq di Saddam Hussein. Sul caso venne successivamente istituita, con deliberazione del 19 febbraio 1991, anche una apposita *Commissione parlamentare d’inchiesta sul caso della filiale di Atlanta della Banca nazionale del lavoro e sue connessioni* (Senato.it/application/xmanager/projects/file\_allegato.pdf).

<sup>110</sup> L. CHIEFFI, *Il valore costituzionale della pace*, cit., 145. Sul punto si veda altresì C. CORSI, *La disciplina legislativa del commercio internazionale di armamenti*, in *Foro amministrativo*, 1991, 2789 ss.

tati (bilaterali<sup>111</sup> o multilaterali). E in particolare del Trattato NATO: lo stesso richiamo contenuto nella legge ai doveri di «assistenza militare» (art. 1.9), evoca, seppur allusivamente, i vincoli di mutua assistenza sanciti dall'art. 5 del Trattato del 1949. Fattispecie, questa, che non ha nulla da spartire con il «caso Ucraina»: Stato con il quale l'ordinamento italiano non ha mai intrattenuto rapporti di *partnership* sul piano militare, tali da implicare rapporti di mutua assistenza.

c) A disciplinare, sul piano normativo, l'invio delle armi restava, in definitiva, soltanto il codice dell'ordinamento militare del 2010. Codice che ammette sì, all'art. 311.2, la cessione di armi da Stato a Stato, ma solo in presenza di determinati vincoli, quanto mai stringenti: 1) deve trattarsi di armamenti «dichiarati obsoleti»; 2) «esclusivamente ... difensivi»; 3) solo «previo parere vincolante delle competenti Commissioni parlamentari»<sup>112</sup>. Ipotesi che si discostano, anch'esse e con tutta evidenza, dalle modalità recentemente seguite dal Governo per procedere all'invio di materiale bellico alle autorità ucraine.

Ammettendo l'invio di «materiale di armamento» all'estero, il d.l. n. 14/2022 ha, pertanto, apportato una deroga sostanziale al sistema.

<sup>111</sup> Si pensi alla *Dichiarazione sulla neutralità di Malta* che ancora oggi impegna l'Italia a intervenire per respingere un'eventuale aggressione militare sferrata nei confronti di questa isola del Mediterraneo e a ricorrere a ogni soluzione concretamente esperibile, «non esclusa l'assistenza militare, che giudicherà necessaria» (§ 5.2 della Dichiarazione del Governo della Repubblica italiana sulla neutralità di Malta del 1980).

<sup>112</sup> È quanto è avvenuto in occasione della *Cessione a titolo gratuito di materiale di armamento alle forze armate albanesi* (Atto del Governo n. 463/2017 - ex art. 311, co. 2, D.Lgs. n. 66/2010): «In data 19 settembre 2017 la Ministra della Difesa ha trasmesso alla Camera lo schema di decreto ministeriale n. 463, concernente la cessione a titolo gratuito di materiale di armamento alle forze armate albanesi. Il provvedimento, annunciato all'Aula nel corso della seduta del 27 settembre, è stato assegnato alle Commissioni riunite III e IV che dovranno esprimere il prescritto parere parlamentare entro il 17 ottobre 2017». La richiesta di parere parlamentare avrebbe riguardato la cessione, a titolo gratuito, alle Forze Armate albanesi di: a) n. 5.000 fucili AR 70/90 (con relativi accessori); b) n. 2 veicoli VTLM Lince (in versione base). L'Atto era corredato anche da una dettagliata motivazione dalla quale si sarebbe appreso che l'obiettivo sotteso all'invio delle armi era innanzitutto quello di consolidare i rapporti bilaterali tra l'Italia e l'Albania e «ricercare ulteriori margini di incremento nell'attuale momento sociopolitico internazionale». Un'ulteriore ragione posta a fondamento della fornitura di armi era quella di «potenziare l'interoperabilità tra i rispettivi dispositivi militari attraverso lo scambio di materiali difensivi», soprattutto a fronte del «crescente interesse dell'Albania, membro della NATO dal 2009, a prendere parte ad operazioni multinazionali di stabilizzazione e mantenimento della pace».

Una sorta di “deroga in blocco” destinata a investire direttamente la L. n. 185/1990, ma di riflesso anche tutte le altre disposizioni a questa collegate. E tutto ciò per una sola ragione e ad un unico fine. Consentire per legge ciò che era fino a oggi inibito: l’invio di armi in uno scenario di guerra.

### 7. *Esiste ancora uno spazio giuridico per la «non-belligeranza»?*

A fare da corredo alle suddette disposizioni troviamo anche un articolato sistema di norme di diritto interno e internazionale che sebbene risalenti nel tempo sono ancora oggi pienamente in vigore. Norme concordate nel vietare l’invio di armi ad uno Stato belligerante. Fra queste le disposizioni contenute nella XIII Convenzione dell’Aja (1907) che all’art. 6 vieta espressamente «la fornitura, in qualsiasi modo, direttamente o indirettamente, da una Potenza neutrale ad una Potenza belligerante, di navi da guerra, munizioni o materiale bellico di qualsiasi genere»<sup>113</sup> e il R.d. n. 1415/1938 che all’art. 8 (dell’allegato B) prevede, allo stesso modo, che «le amministrazioni dello Stato non possono fornire ai belligeranti armi, munizioni o quanto altro può essere utile alle forze armate».

Un complesso di disposizioni che necessita di essere interpretato alla luce dei principi che permeano il sistema di sicurezza collettiva instaurato dalle Nazioni Unite e i vincoli internazionali contratti dallo Stato italiano. Una premessa d’obbligo, imprescindibile nelle sue implicazioni normative, ma non tale da indurci a ritenere che la Carta dell’Onu abbia *d’emblée* scalzato dall’ordinamento internazionale la nozione di neutralità. Non comprenderemmo altrimenti l’ampio uso che nella dottrina internazionalistica si continua a fare di questo istituto<sup>114</sup>. E, soprattutto, non capiremmo il lemmario ginevrino che in

<sup>113</sup> XIII Convenzione dell’Aja 1907 su “*I diritti e i doveri delle Potenze neutrali in caso di guerra marittima*”.

<sup>114</sup> In questo senso D. SCHINDLER, *Aspects contemporains de la neutralité*, in *Recueil des cours*, 1967, II, 221 ss. E da ultimo W. HEINTSCHEL VON HEINEGG, *Neutrality In The War Against Ukraine*, in Lieber.westpoint.edu, 1 marzo 2022 che coerentemente evidenzia come «the fact that the law of neutrality has been included in numerous national military manuals provides sufficient evidence of the general recognition of the continuing validity of the essentials of that branch of the law of armed conflict»; M. GAVOUNELI, *Neutrality – A Survivor? In European Journal of International Law*,

più occasioni, anche all'indomani dell'entrata in vigore dello Statuto ONU, ha continuato a impiegare largamente queste nozioni («potenze neutrali», «non belligeranti», «Stati non parti in conflitto»)<sup>115</sup>.

Di qui la conclusione alla quale è pervenuta, negli anni Novanta del secolo scorso, la Corte di giustizia internazionale:

«il diritto internazionale non lascia dubbi sul fatto che il principio di neutralità, qualunque sia il suo contenuto, che è di carattere fondamentale simile a quello dei principi e delle norme umanitarie, è applicabile (fatte salve le pertinenti disposizioni della Carta delle Nazioni Unite) a tutti i conflitti armati internazionali, qualunque sia il tipo di armi che potrebbero essere utilizzate»<sup>116</sup>.

Allo stesso tempo priva di fondamento normativo deve anche ritenersi la tesi secondo la quale la nozione di neutralità, seppure conforme al diritto internazionale vigente, sarebbe suscettibile di impiego solo a fronte della formale istaurazione dello stato di guerra («only if there is a state of war proper»<sup>117</sup>). Né convincono i ricorrenti richiami, contenuti in una certa dottrina, alle nozioni di «neutralità *qualificata*» o di «neutralità *benevola*»<sup>118</sup>. Nozioni da applicarsi unilateralmente e a esclusivo vantaggio dello Stato aggredito. Una sorta di *neutralità di*

Febbraio 2012, 273 secondo la quale: «some aspects of neutrality have survived the onslaught of the UN Charter and the collective security system it created»; M. BOTHE, *Neutrality, Concept and General Rules*, in *Oxford Public International Law*, 2015, 20 ss.

<sup>115</sup> Ci si riferisce, in particolare, alla Convenzione di Ginevra del 1949 avente ad oggetto la disciplina del trattamento dei prigionieri di guerra nel territorio di «Potenze neutrali o non belligeranti» (art. 4.B.§2 e art. 122). Ma anche ai Protocolli aggiuntivi del 1977 che, in particolare, all'art. 19 Protocollo (I) concernente la protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali, reca quale titolo «Stati neutrali e altri Stati che non sono Parti in conflitto».

<sup>116</sup> ICJ, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, [1996] ICJ Rep 226, at para. 89.

<sup>117</sup> Così W. HEINTSCHEL VON HEINEGG, *International Law and Armed Conflict. Exploring the Faultlines*, Martinus Nijhoff Publishers, Cambridge, 2007, 544.

<sup>118</sup> Sul punto si veda, in particolare, C. ANTONOPOULOS, *Non-Participation in Armed Conflict Continuity and Modern Challenges to the Law of Neutrality*, Cambridge University Press, Cambridge, 2022, 92 ss.; M. BOTHE, 'The Law of Neutrality', cit., 603-604; H. LEVIE - R. GRUNAWALT, *The Law of War and Neutrality*, in J.N. MOORE - R.F. TURNER (a cura di), *National Security Law*, Carolina Academic Press, Durham, 2005, 321.

*parte* che, proprio in ragione del suo carattere indeterminato e incerto, non pare idonea a sortire alcun effetto sul terreno giuridico: «the concept of “qualified neutrality” has remained controversial»<sup>119</sup>. Né risolutivo parrebbe il richiamo operato, in questa stessa prospettiva, all'art. 21 del *Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* del 2001<sup>120</sup>, trattandosi di un istituto esplicativo del diritto all'autotutela collettiva così come contemplato dall'art. 51 Statuto ONU. Un'ipotesi interpretativa<sup>121</sup> per taluni versi pleonastica, per altri densa di insidie e di controindicazioni. Applicare l'art. 21, evocato a copertura di un atto illegittimo (l'invio delle armi e la conseguente violazione della condizione di neutralità), vorrebbe dire ammettere che siamo in guerra. E che l'Italia, l'Europa, la NATO e tutti gli altri Stati coinvolti starebbero oggi esercitando, nei confronti della Federazione russa, un diritto di autodifesa collettiva, anche se all'oscuro dei Parlamenti e senza aver informato i cittadini.

E lo stesso dicasi per l'art. 41.1 del *Draft articles*<sup>122</sup> che obbliga gli Stati a intervenire, con ogni mezzo lecito, per porre fine a gravi violazioni degli obblighi internazionali (come lo è l'aggressione a uno Stato sovrano). Soluzione normativa<sup>123</sup>, questa, non esperibile, nel caso di specie, per almeno due ragioni: a) l'invio di armi non è un mezzo lecito; b) qualora se ne ammettesse la liceità, resterebbe, in ogni caso, da dimostrare che questa soluzione è idonea a porre fine a suddette violazioni.

Ciò che è invece certo è che la Corte Internazionale di Giustizia, in occasione del *Nicaragua v. U.S, Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua* (27 giugno 1986), ha espressamente stabilito che

<sup>119</sup> W. HEINTSCHEL VON HEINEGG, *Neutrality In The War Against Ukraine*, cit.

<sup>120</sup> L'art. 21 del *Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* (2001) redatto dall' *International Law Commission's Articles on State Responsibility* sancisce: *The wrongfulness of an act of a State is precluded if the act constitutes a lawful measure of self-defence taken in conformity with the Charter of the United Nations.*

<sup>121</sup> Cfr. A. CLAPHAM, *On War*, in *Lieber.westpoint.edu*, 5 marzo 2022.

<sup>122</sup> Il primo comma dell'art. 41 del *Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* (2001) recita testualmente: «States shall cooperate to bring to an end through lawful means any serious breach within the meaning of article 40».

<sup>123</sup> Ad averla avanzata è stato, fra gli altri, E. CASTELLARIN, *La fourniture d'armes à l'Ukraine: quel cadre en droit international?*, cit. che, a partire, da questa singolare fattispecie approda alla conclusione che «la fourniture d'armes à l'Ukraine est donc licite, voire encouragée par le droit international».

l'invio di armi, in siffatte circostanze, deve ritenersi un atto illegittimo, trattandosi di un'azione che, diversamente dall'invio di altri mezzi o di denaro («mere supply of funds»), «certainly be said to involve the threat or use of force» (§ 228).

## 8. Conclusioni

A fronte di questo drammatico e contorto scenario, non so – devo essere sincero – se il costituzionalismo democratico moderno sarà in grado di sopravvivere alla guerra come ci chiede il titolo del nostro seminario. Troppi e pressoché insormontabili appaiono oggi i macigni che pesano sulla sua esistenza: l'incalzante crisi dell'Onu, il progressivo smarrimento delle ragioni dell'Europa, la persistente caduta di prescrittività dei testi costituzionali, il drammatico diffondersi di una cultura di «rancore, di odio implacabile» verso chi «si preoccupa della rottura del tabù nucleare» e «vorrebbe che l'ipotesi della guerra (in primis di quella) nucleare fosse rifiutata a priori»<sup>124</sup>.

Vorrei tuttavia concludere con le parole di un “frammento” tratto dall'*Abicì della guerra* di Bertolt Brecht: «Guardate questi elmi di vinti! E non quando alla fine ce li hanno sbattuti a terra, fu l'ora della nostra amara disfatta. Fu quando noi obbedimmo e li mettemmo in testa»<sup>125</sup>.

Perché senza neppure accorgercene, in questi tempi bui, ci hanno calato un elmetto in testa. E ce lo hanno calato quando hanno iniziato a convincerci che l'art. 11 della Costituzione è anacronistico, che le sue parole non servono più o servono solo a fare la guerra; che l'olocausto nucleare è un comodo alibi per indurre i popoli oppressi alla resa; che inviare armi in guerra è giusto ed è legittimo; che per risolvere le controversie internazionali dobbiamo prima abbattere il nemico e i suoi istinti animali e poi trattare; che incrementare le spese militari serve alla pace. Non possiamo accettare questa deriva di civiltà. L'elmetto non si addice alla postura dei costituzionalisti. Dobbiamo quanto prima scrolzarcelo di dosso. A chiedercelo è la Carta repubblicana.

<sup>124</sup> M. DOGLIANI, *La guerra in Ucraina tra tabù nucleare e oltranzismo politico-mediatico*, cit.

<sup>125</sup> B. BRECHT, *L'Abicì della guerra* (1955), Einaudi, Torino, 1972, 57.



## INTERVENTI



# PACIFISMO E MOVIMENTI FRA MILITARIZZAZIONE DELLA DEMOCRAZIA E COSTITUZIONE

ALESSANDRA ALGOSTINO

«Bisogna avere la forza della critica totale, del rifiuto, della  
denuncia disperata...»<sup>1</sup>  
(P. P. Pasolini)

*Sommario.* 1. *Movimenti, principio pacifista e democrazia: una breve premessa.* – 2. *Le anime contro la guerra.* – 3. *Contro la guerra: come? Considerazioni intorno alle interpretazioni del principio pacifista.* – 3.1. *L'invio delle armi fra legittima difesa e ripudio della guerra.* – 3.2. *La semplificazione binaria amico/nemico, il pensiero complesso e la democrazia conflittuale.* – 3.3. *L'unione delle lotte e l'inscindibilità della democrazia politica, sociale ed economica.* – 4. *Il mutualismo fra movimenti e Costituzione.*

## 1. *Movimenti, principio pacifista e democrazia: una breve premessa*

Nel 2003, contro la seconda guerra in Iraq – ma si pensi anche al peso del movimento contro la guerra in Vietnam – si era creata una forte protesta, sulla scia del movimento “no global”, dell’esperienza dei Forum Sociali Mondiali (Seattle, Porto Alegre e Genova, per ricordare i più noti)<sup>2</sup>. Allora il *New York Times* scrisse, dopo la manifestazione globale del 15 febbraio 2003 (centodieci milioni di persone in tutto il mondo, tre a Roma), del movimento pacifista come “seconda potenza mondiale”.

Ora, chiaramente, il processo è *in fieri* e le mobilitazioni stanno faticosamente ricostruendo reti e partecipazione<sup>3</sup>, in una sindemia che

<sup>1</sup> P. P. PASOLINI, *Io so*, Garzanti, Milano, 2019, p. 48 (riprende «Il Mondo», 27 marzo 1975, poi *Paragrafo quarto: come parleremo*, in *Gennariello, Lettere luterane*, 1976); nel passo a «disperata» segue «inutile», ma è un’inutilità che non si declina come rinuncia, bensì contestualizzata in una protesta, che esprime, con forza, l’amore per «gli uomini in carne e ossa» che subiscono il regresso e la degradazione.

<sup>2</sup> Cfr., *ex plurimis*, P. CERI, *Movimenti globali. La protesta nel XXI secolo*, Laterza, Roma-Bari, 2002; I. RAMONET, *Il mondo che non vogliamo. Guerre e mercati nell’era globale*, Mondadori, Milano, 2003.

<sup>3</sup> Per primi riferimenti, si veda M. KÖHLER, G. MARCON, *I pacifisti e l’Ucraina. Le alternative alla guerra in Europa*, sbilibri 26, [www.sbilanciamoci.info/ebook](http://www.sbilanciamoci.info/ebook), Roma, marzo 2022, spec. pp. 96 ss.

ancora non finisce e nelle sue macerie economiche e sociali, tentando di insinuare una crepa nella «vertigine della guerra»<sup>4</sup>: facile essere pessimisti sulle sorti del principio pacifista di fronte a posizioni politiche e ad una campagna mediatica che non prospetta altra soluzione che la prosecuzione della guerra e proietta nel futuro, con la crescita delle spese militari, l'immagine di una comunità internazionale che si regge sul precario equilibrio delle armi, in bilico sul baratro della terza guerra mondiale e della «morte universale»<sup>5</sup>.

Tuttavia, vestendo l'abito del realista combattivo, nelle forze “dal basso” si può scorgere un segnale di resistenza e sperare che cresca un «vivente movimento delle masse»<sup>6</sup> e che sia in grado di sostenere principi, quali «la pace e la giustizia» (art. 11 Cost.), appartenenti alla tradizione giuridica del costituzionalismo moderno democratico. I segnali, invero, sono timidi, ma al momento è nel pensiero critico, nelle realtà sociali e politiche che animano il terreno “dal basso” che si muovono fermenti che agiscono e immaginano una inversione di rotta rispetto allo scenario terrificante che alla catastrofe ambientale e alle diseguaglianze crescenti ha aggiunto la normalizzazione del «flagello della guerra», finanche nella forma autodistruttiva dell'olocausto nucleare.

Intento dell'intervento è in primo luogo provare a comprendere come viene inteso il principio pacifista nel movimento per la pace, verificando la possibilità di rintracciare punti di incontro fra movimenti e Costituzione. Il *fil rouge*, dunque, è la ricerca della Costituzione nelle iniziative contro la guerra: Costituzione intesa come richiamo esplicito all'art. 11 e come implicito orizzonte di riferimento, in relazione al tema guerra e pace, ma non solo (ad essere coinvolta è in senso ampio la democrazia); per riflettere quindi sul significato che l'uso della Costituzione da parte dei movimenti può assumere per il costituzionalismo, ovvero se dai movimenti possano nascere forze sociali e politiche che

<sup>4</sup> R. CAILLOIS, *La vertigine della guerra*, Città Aperta, Troina (EN), 2002 (citato in relazione alla guerra in Ucraina da M. REVELLI, *La vertigine della guerra e il fascino del gioco crudele*, in *Volere la luna*, <https://volerelaluna.it>, 6 aprile 2022).

<sup>5</sup> Manifesto Russel-Einstein, 9 luglio 1955.

<sup>6</sup> R. LUXEMBURG, *Zur russischen Revolution* (1918), trad. it. *La Rivoluzione russa*, Massari, Bolsena (VT), 2004, p. 74.

ne veicolano i principi, e quale possa essere il compito di costituzionalisti che utilizzano la Costituzione non «come strumento di legittimazione del reale», bensì come «garante e promotrice del cambiamento sociale»<sup>7</sup>.

In secondo luogo, sulla scia delle argomentazioni e delle parole d'ordine delle mobilitazioni pacifiste, si propone un'interpretazione in ordine alla risposta alla guerra in Ucraina coerente con una lettura del principio pacifista tesa a valorizzare il ripudio della guerra e i fini di pace e giustizia. *Last but not least*, si riflette sull'impatto della logica della guerra sulla democrazia come conflittuale e pluralista, tra una propaganda pervasiva ed omologante e il dominio della dicotomia amico/nemico, senza trascurare come la negazione della complessità e della storia ipotechi il futuro.

## 2. *Le anime contro la guerra*

Allo stato si può ragionare di iniziative contro la guerra e non (almeno non ancora) di un vero e proprio movimento per la pace, identificato, se pur nella pluralità e informalità che caratterizza i movimenti, da rivendicazioni condivise e da una minima rete organizzativa<sup>8</sup>: ci sono presidi, cortei, assemblee, seminari, documenti, mobilitazioni in solidarietà ai profughi, frammentati e segnati da significative divisioni.

Con i primi presidi del 26 febbraio 2022, si assiste ad un risveglio, ancora un po' intorpidito, della galassia dei soggetti appartenenti in senso lato al movimento per la pace.

È un risveglio, perché, dopo le manifestazioni contro la seconda guerra in Iraq (2003), un lungo sonno, o sonnolenza, ha avvolto il movimento per la pace, che è quasi scomparso dalla scena politica, nonostante che conflitti attraversino il mondo in maniera endemica (Libia,

<sup>7</sup> G. AZZARITI, *I costituzionalisti al tempo di Babele*, in *Costituzionalismo.it*, n. 2/2010.

<sup>8</sup> I movimenti per la loro natura integrano un fenomeno refrattario all'incasellamento in definizioni rigide e statiche (cfr. L. CARUSO, *Per una teoria dialettica del rapporto tra movimenti e sistema sociale: communitas, immunitas, individuazione e azione collettiva*, in *Partecipazione e conflitto*, n. 3/2010, p. 129).

Yemen, Siria, Etiopia, Somalia, ...)»<sup>9</sup>, non di rado come espressione dello scontro per procura fra imperialismi, e nonostante la perdurante attualità dei temi del disarmo, delle spese militari o del commercio di armamenti, che, pur oggetto di campagne, non sono riusciti a far breccia fra le forze politiche e a essere oggetto di un'ampia partecipazione popolare.

Fra le prime realtà a mobilitarsi, è la Rete Italiana Pace e Disarmo, «nata il 21 settembre 2020 dalla confluenza di due organismi storici del movimento pacifista italiano: la Rete della Pace (fondata nel 2014) e la Rete Italiana per il Disarmo (fondata nel 2004)»<sup>10</sup>; fra le organizzazioni aderenti, oltre molte associazioni locali: ACLI, AGESCI, ARCI, CGIL, Coordinamento comunità palestinesi, FIOM Cgil, FOCSIV, Fondazione Finanza Etica, Lega per i diritti dei popoli, Legambiente, Link – coordinamento universitario, Lunaria, Rete degli studenti medi, Rete della conoscenza, Un ponte per..., Associazione Obiettori Non-violenti, Associazione Papa Giovanni XXIII, Associazione per la Pace, Assopace Palestina, Beati i costruttori di Pace, Gruppo Abele, Libera, Movimento Internazionale della Riconciliazione (MIR), Movimento Nonviolento, Pax Christi Italia.

Fra i primi a organizzare cortei contro la guerra, vi sono anche i coordinamenti degli studenti medi, impegnati nelle proteste sull'alternanza scuola-lavoro, e mobilitazioni sono indette anche da soggetti politici della sinistra radicale, dai sindacati di base, dai centri sociali; degno di nota è anche il protagonismo dell'ANPI<sup>11</sup> e della CGIL<sup>12</sup>, o la partecipazione di soggetti “nuovi”, come Fridays for Future, il Collettivo di Fabbrica della GKN, Non una di meno.

Tentando una prima schematizzazione, pare di rintracciare nelle mobilitazioni per la pace odierne, come nei movimenti nati contro

<sup>9</sup> Cfr. The Armed Conflict Location & Event Data Project (ACLED), <https://acleddata.com/>.

<sup>10</sup> <https://retepatedisarmo.org/le-reti-fondatrici-di-ripd/>.

<sup>11</sup> Segreteria nazionale ANPI, *Comunicato “Condanniamo fermamente l'invasione dell'Ucraina”*, 24 febbraio 2022 (disponibile in <https://www.anpi.it/>); G. PAGLIARULO (presidente nazionale ANPI), *Cuore caldo, mente fredda*, in *Patria Indipendente*, 3 marzo 2022.

<sup>12</sup> Comitato Direttivo Nazionale CGIL, Ordine del giorno, Roma, 10 marzo 2022 (disponibile in <https://www.cgil.it/>).

le due guerre in Iraq (1991 e 2003), la “guerra contro il terrorismo” in Afghanistan (2001) o l’“intervento umanitario” in Kosovo (1999), una triplice anima, con la precisazione che si tratta di profili che si intrecciano: politica (la posizione della sinistra radicale e antagonista, dei sindacati di base e settori della CGIL, dei centri sociali, dell’area anarchica), nonviolenta (pluralità di associazioni che hanno il proprio *focus* nella non-violenza, disarmo e perseguimento della pace)<sup>13</sup>, solidale (associazioni e interventi finalizzati ad aiutare le vittime della guerra e ad accogliere i profughi)<sup>14</sup>.

Tutte queste anime vedono in periodi di “emergenza” ampliarsi la propria base di militanza “strutturale” e storica con un coinvolgimento di persone, per così dire, in *stand-by* rispetto ad un impegno diretto.

Si aggiunga che fra i cittadini, nonostante l’insistente e pervasiva propaganda bellica, permane un atteggiamento di preoccupazione nei confronti della guerra e di favore per soluzioni pacifiche<sup>15</sup>.

La “vicinanza” della guerra in Ucraina, come in parte già accaduto per il conflitto che ha insanguinato la ex-Jugoslavia, rispetto a guerre geograficamente più lontane (senza tacere il peso di una pregiudiziale occidentalocentrica, per non dire *tout court* razzista), rende particolarmente evidente il terzo profilo, quello della solidarietà, o quantome-

<sup>13</sup> Sulla nonviolenza, cfr. almeno A. CAPITINI, *Le tecniche della nonviolenza*, Libreria Feltrinelli, Milano, 1967.

<sup>14</sup> I tre piani ad esempio si sovrappongono nell’iniziativa della carovana Mediterranea Safe Passage organizzata da Mediterranea Saving Humans (cfr. S. ALAWIA, E. DI MAULA, *Scappano dalla guerra*, <https://comune-info.net/>, 24 marzo 2022) o nel convoglio che il 1-3 aprile 2022 ha raggiunto Leopoli nell’ambito della campagna Stop the War Now e, mentre si scrive, prepara altre presenze e carovane a Kiev, Odessa e Leopoli (M. E. IACOVONE, *Stop the war now. In carovana per dare supporto e chiedere pace*, in *Retisolidali. Storie di volontariato*, <https://www.retisolidali.it/stop-the-war-now-racconto/>, 5 aprile 2022; E. GIORDANA, *Dopo Assisi, i pacifisti a Kiev (e a Mosca)*, in *il manifesto*, 26 aprile 2022).

<sup>15</sup> I. DIAMANTI, *Sondaggi politici, preoccupati per la guerra gli italiani preferiscono la pace al condizionatore*, in *la Repubblica*, 14 aprile 2022, che rileva come vi sia un consenso verso i provvedimenti contro la Russia, quali sanzioni economiche, rinuncia al gas e alle risorse energetiche di provenienza russa, «mentre il favore scende sensibilmente di fronte a iniziative che prevedano l’incremento di aiuti e spese militari»; secondo il sondaggio della società EMG del 6 maggio 2022 (presentato da L. Pregliasco, *Propaganda Live*, La7, <https://www.la7.it/>) il 58% degli italiani è contrario all’invio di armi pesanti all’Ucraina.

no dell'empatia, nei confronti del popolo aggredito. Quanto, invece, alla solidarietà come risposta all'impatto sulla società italiana rispetto alle ricadute economiche della guerra, il discorso è per ora presente soprattutto nella "componente politica"<sup>16</sup>.

I differenti profili, peraltro, come anticipato, si intersecano e si sovrappongono, e, se di distinzioni si vuole ragionare, la linea di faglia, nel movimento contro la guerra in Ucraina, è nei confronti del c.d. "pacifismo interventista", mentre si registra una convergenza fra la componente politica appartenente alla galassia del "pacifismo radicale" e il mondo della nonviolenza.

### 3. *Contro la guerra: come? Considerazioni intorno alle interpretazioni del principio pacifista*

Inizialmente pare di cogliere quasi un senso di smarrimento di fronte a *questa* guerra e, senza innalzare la Costituzione al ruolo di panacea, forse si può rilevare come il principio pacifista abbia costituito nel terreno dell'associazionismo e dei movimenti, nel "basso", una prima bussola con cui orientarsi: nelle assemblee e nei presidi, frequente è il richiamo all'art. 11 della Costituzione.

Dopo il primo momento, fioriscono le posizioni e le analisi, se pur scontando la difficoltà di cogliere gli scenari futuri e il carattere di una guerra che è stata definita per il suo impatto potenzialmente "costituente" rispetto all'assetto mondiale<sup>17</sup> e nella consapevolezza che il rischio di una terza guerra mondiale e dell'innesto di un conflitto nucleare suicida è sempre più – irresponsabilmente – contemplato fra le ipotesi possibili<sup>18</sup>. L'*escalation* nucleare – non si può non sottolineare –

<sup>16</sup> Cfr., ad esempio, Confederazione Unitaria di Base (CUB), *Verso lo sciopero generale e sociale contro la guerra e l'economia di guerra*, <https://www.cub.it/>, 2 aprile 2022.

<sup>17</sup> Così Luigi Bonanate (F. De Ponte, *L'esperto: "In arrivo una fase segnata da conflitto e declino dell'Occidente"*, 18 marzo 2022, <https://www.rainews.it/>); cfr. L. BONANATE, *La guerra*, Laterza, Roma-Bari, 2011.

<sup>18</sup> N. SOKOV, *Guerra nucleare: ecco perché può scoppiare*, dibattito (con P. Barnard) organizzato da Scuola Capitale Sociale, 7 aprile 2022, disponibile in <https://www.radioradicale.it/> (la trascrizione del dibattito è altresì in <https://volerelaluna.it/>, 20 aprile 2022); M. HIRSH, *Cosa vogliono gli Stati Uniti*, in *Internazionale*, n. 1459, 6 maggio 2022, pp. 16 ss.

contraddice il minimo comun denominatore, in senso hobbesiano, alla base di ciascuna comunità politica, dello Stato<sup>19</sup>: l'autoconservazione<sup>20</sup>, che spinge, attraverso l'uso della ragione, l'uomo a cercare la pace e un potere comune che la assicuri<sup>21</sup>.

Elemento comune delle mobilitazioni è la condanna dell'aggressione e della guerra mossa dalla Russia, ovvero da Putin: anche se l'unanimità nella denuncia si caratterizza sin da subito per la presenza di alcuni distinguo.

Da un lato, vi è la condanna della guerra, che richiama in modo più diretto ed esplicito il principio pacifista e tende ad esprimere una condanna in sé della guerra, ovvero delle guerre al plurale; dall'altro, vi è l'insistenza sulla condanna della "guerra della Russia", che pone l'accento sull'aggressione compiuta dalla Russia e sulla indubbiamente legittima difesa dell'Ucraina<sup>22</sup>.

### 3.1. L'invio delle armi fra legittima difesa e ripudio della guerra

Quanto testé osservato mi pare costituisca anche il sostrato di quella che è la "grande frattura": fra coloro che sostengono l'invio delle armi (di cui all'art. 1 del decreto legge n. 16 del 28 febbraio 2022)<sup>23</sup> e coloro che in nome della pace vi si oppongono.

È una frattura che attraversa il mondo della cultura in senso lato "di sinistra", per tutti basti citare le posizioni favorevoli all'invio delle armi, fra gli altri, di Paolo Flores D'Arcais (direttore di *MicroMega*)<sup>24</sup> e

<sup>19</sup> È abbandonato il principio "salus mundi suprema lex esto", con l'accettazione del rischio del «suicidio dell'umanità attraverso la guerra termonucleare» (M. DOGLIANI, *Amica Ucraina, sed magis amica veritas*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2022, p. VIII).

<sup>20</sup> Si ragiona della «libertà, propria di ciascun uomo, di usare come vuole il suo potere per la conservazione della sua natura, cioè della vita; e, di conseguenza, di fare tutto ciò che secondo il suo giudizio e la sua ragione riterrà essere il mezzo più adatto ad attuare quel fine» (T. HOBBS, *Leviathan, or the matter, forme and power of a commonwealth ecclesiasticall and civill* (1651), trad. it. *Leviatano*, a cura di T. Magri, Editori Riuniti, Roma, 1998, I, 14, p. 76).

<sup>21</sup> «La prima e fondamentale legge di natura» consiste proprio – afferma Hobbes – nel «cercare la pace e conformarsi ad essa» (T. HOBBS, *Leviatano*, I, 14, cit., pp. 77-78).

<sup>22</sup> Cfr. art. 51, Statuto delle Nazioni Unite.

<sup>23</sup> Un invio che conosce un'escalation progressiva, che allontana la prospettiva di una soluzione diplomatica, e si accompagna ad un aumento delle spese militari.

<sup>24</sup> P. FLORES D'ARCAIS, *La pace si difende difendendo la libertà degli ucraini*, in *MicroMega on line*, 2 marzo 2022; ID., *Un deserto chiamato pace?*, in *MicroMega on line*, 5 marzo 2022; ID., *Massacri, resistenza, logica*, in *MicroMega on line*, 12 marzo 2022 (tutti reperibili in <https://www.micromega.net/>).

di Luigi Manconi<sup>25</sup>, *contra*, per limitarsi a qualche nome, Tomaso Montanari<sup>26</sup>, Donatella Di Cesare<sup>27</sup>, Carlo Rovelli<sup>28</sup>, ed è una frattura che segna le piazze.

Da un lato, vi sono le mobilitazioni, che in sintesi si possono definire “pro Ucraina”, spesso indette dalle istituzioni, o che vedono comunque una partecipazione anche istituzionale, e sono connotate da uno schieramento e da un appoggio che contempla anche l’invio di armi (come, ad esempio<sup>29</sup>, quella promossa il 19 marzo 2022 a Milano dal consiglio comunale, con l’illuminazione di giallo e blu dell’Arco della Pace; o, emblematicamente, quella di Firenze del 12 marzo 2022, *Cities stand with Ukraine*, con il collegamento del Presidente ucraino Zelensky<sup>30</sup>); dall’altro, i cortei pacifisti, che contestano l’invio di armi e l’aumento delle spese militari (a Milano, contestualmente al presidio ricordato, si svolge un corteo della sinistra radicale, dei collettivi studenteschi, dei centri sociali, Emergency, Arci, parte dell’Anpi e della Cgil<sup>31</sup>)<sup>32</sup>.

La prima posizione richiama l’orizzonte etico della “guerra giusta”, in nome della libertà e della democrazia, o dell’aiuto all’«inerme che soccombe»<sup>33</sup>, e, sul piano giuridico, la legittima difesa. L’invio delle

<sup>25</sup> L. MANCONI, *La resistenza armata è etica*, in *la Repubblica*, 9 marzo 2022, pp. 1, 35.

<sup>26</sup> T. MONTANARI, *Il militarismo da divano farà strage di ucraini*, in *Il Fatto Quotidiano*, 11 marzo 2022.

<sup>27</sup> D. DI CESARE, *La nostra assurda campagna di Russia*, in *La Stampa*, 9 marzo 2022, pp. 1, 27.

<sup>28</sup> C. ROVELLI, «Ecco perché penso che mandare armi a Kiev si rivelerà un errore», in *Corriere della sera*, 15 marzo 2022, pp. 18-19.

<sup>29</sup> Può citarsi anche il caso della doppia manifestazione romana del 5 e 6 marzo 2022.

<sup>30</sup> ... una mobilitazione «interventista» (D. DI CESARE, *Pace, Putin e Occidente. Il mio diverso parere*, in *La Stampa*, 14 marzo 2022, pp. 1, 27).

<sup>31</sup> *Milano, due manifestazioni oggi per l’Ucraina: i pacifisti disertano la manifestazione di Beppe Sala*, a cura di Redazione Milano Fanpage.it, 19 marzo 2022, <https://www.fanpage.it>.

<sup>32</sup> Significative sono le piazze del 25 aprile 2022, che «straripavano di una diffusa, popolare domanda di pace. Di pace, non di armi» (M. REVELLI, *Gli italiani scesi in piazza chiedono pace, non armi*, in *Il Fatto Quotidiano*, 27 aprile 2022); nette parole contro la guerra e la «corsa al riarmo», contro le «leggi della violenza», contro la «logica amico-nemico», si leggono anche nell’appello della Marcia straordinaria Perugia-Assisi della pace e della fraternità, 24 aprile 2022, *Fermatevi! La guerra è una follia*.

<sup>33</sup> L. MANCONI, *La resistenza armata è etica*, cit.

armi, dunque, si situa come sostegno all'aggredito e alla causa della democrazia, quando non genericamente come difesa dei "valori" (occidentali)<sup>34</sup>; nonché legittimato attraverso l'evocazione di orizzonti resistenziali.

Ora, pur senza in questa sede approfondire il punto, non ci si può esimere da alcune brevi notazioni, in particolare in relazione al dato costituzionale, nella consapevolezza dell'impossibilità di ripercorrere, anche se solo per sommi capi, il dibattito sterminato intorno alla "guerra giusta" e limitandosi a rinviare ad altri in merito alla de-contestualizzazione e al carattere distorto del riferimento alla Resistenza<sup>35</sup>.

Il diritto internazionale insegna come non sia in discussione il diritto dell'Ucraina di esercitare la legittima difesa, ovvero «il diritto naturale di autotutela individuale o collettiva», a fronte di un'aggressione, ovvero di un attacco armato, ai sensi dell'art. 51 dello Statuto delle Nazioni Unite. Da non sottovalutare, peraltro, è anche quanto si precisa nello stesso art. 51, in coerenza con la volontà di «salvare le future generazioni dal flagello della guerra»: «fintantoché il Consiglio di Sicurezza non abbia preso le misure necessarie per mantenere la pace e la sicurezza internazionale».

La legittima difesa è associata alla previsione di un'azione da parte della comunità internazionale tesa al mantenimento o al ristabilimento della pace; un'azione che ai sensi della Carta dell'Onu prevede un ruolo incisivo del Consiglio di Sicurezza, il che, nel caso di specie, costituisce evidentemente un elemento di debolezza quanto al possibile ruolo delle Nazioni Unite, ma non esime tutti gli appartenenti alla comunità internazionale dal compito di ricercare una soluzione pacifica<sup>36</sup>.

Quanto all'Italia, i principi guida nelle relazioni internazionali sono «la pace e la giustizia» come obiettivi che attraversano trasversalmente

<sup>34</sup> Per una prima riflessione che sfata la narrazione della guerra per e contro la democrazia, cfr. M. PROSPERO, *Ucraina, la nebbia deformante di una bolla ideologica*, in Centro per la Riforma dello Stato, <https://centroriformastato.it/>, 2 aprile 2022.

<sup>35</sup> Cfr. M. REVELLI, *Il virus della guerra – L'antidoto della memoria*, in *Volere la luna*, <https://volerelaluna.it/>, 7 marzo 2022; A. PORTELLI, *Perché è sbagliato il paragone con la Resistenza*, in *il manifesto*, 11 marzo 2022.

<sup>36</sup> Di «dovere di trattare» e di «responsabilità istituzionale dell'Onu» ad agire per la pace, ragiona L. FERRAJOLI, *Pacifismo e costituzionalismo globale*, in *Questione Giustizia on line*, 23 aprile 2022.

le tre proposizioni dell'art. 11 Cost., fondano la partecipazione dell'Italia alle Nazioni Unite e costituiscono la cornice nella quale si inserisce armonicamente il ripudio della guerra.

Il ripudio – forte – della guerra (basti ricordare come il termine «ripudia» fu scelto dai costituenti rispetto a «condanna» e «rinunzia» perché più «energico»)<sup>37</sup>, come noto, contempla solo l'eccezione della guerra di legittima difesa ed è inscindibilmente legato all'azione per la pace<sup>38</sup>: dunque, ne consegue per l'Italia l'obbligo di perseguire il “cesate il fuoco” e una soluzione pacifica, mentre l'invio di armi si configura come una forma di partecipazione alla guerra, in quanto tale vietata<sup>39</sup>. La doverosa solidarietà nei confronti del popolo ucraino aggredito – senza dimenticare che essa è/dovrebbe essere un principio universale, seguito nei confronti di tutti i popoli oppressi – deve seguire le vie della pace, in coerenza con la volontà di rifuggire, e non prolungare, la spirale di violenza e di sofferenza che la guerra reca con sé.

Il principio pacifista e, in esso, il ripudio della guerra rappresentano un controlimite a fronte di qualsivoglia consuetudine internazionale e obbligo internazionale volti ad estendere l'ambito della legittima difesa (rispetto all'attacco armato ad un territorio), vuoi introducendo l'ossimoro della guerra umanitaria vuoi l'aggressione mascherata della guerra preventiva vuoi ricorrendo ad una interpretazione “estensiva” della *Responsibility to Protect*.

Similmente può dirsi a fronte dell'esistenza di «una norma consuetudinaria che legittima l'aiuto»: se è indubbio che «le consuetudini internazionali hanno rango costituzionale, tramite l'art. 10, comma 1, della Costituzione» e che «non si può quindi considerare il dettato dell'art. 11 separatamente dalla lettura di queste consuetudini»<sup>40</sup>, non

<sup>37</sup> M. RUINI, Assemblea costituente, sed. pom. 24 marzo 1947; in argomento, per tutti, si veda (anche per ulteriori indicazioni bibliografiche), L. CARLASSARE, *L'art. 11 Cost. nella visione dei Costituenti*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2013.

<sup>38</sup> La pace è «non una mera aspirazione ideale, ma un risultato da costruire» (B. PEZZINI, *Per un ordine della sovranità disarmata*, in *Osservatorio AIC*, n. 3/2022, p. 4).

<sup>39</sup> Di «tipici connotati del dragging into war», a proposito dell'invio delle armi, ragiona C. DE FIORES, *Quel «ripudio» dimenticato, voluto dai resistenti*, in *il manifesto*, 18 marzo 2022.

<sup>40</sup> G. DE VERGOTTINI, *La Costituzione e il ritorno della guerra*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 3/2022, p. 19, che, quindi conclude: «L'art. 11, in altri termini, non vieta

si può peraltro che rilevare come a fronte di una consuetudine internazionale operi il limite dei principi fondamentali<sup>41</sup>, fra i quali il principio di ripudio della guerra con il concetto stretto di difesa come unica eccezione e l'esplicito bando della guerra «come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali».

Si aggiunga che nel caso di specie non si pone nemmeno la questione di un eventuale sostegno ad un membro dell'Alleanza atlantica (Trattato Nord Atlantico, 4 aprile 1949, art. 5) o dell'Unione europea (art. 42 TUE), non essendo l'Ucraina parte di nessuna delle due organizzazioni.

Il riferimento, dunque, è all'art. 11 Cost., mentre non sono pertinenti l'art. 52 Cost., con la previsione della «difesa della Patria» come «sacro dovere del cittadino», o gli articoli 78 e 87 Cost., che trattano dello stato di guerra, stabilendo il ruolo di Parlamento, Governo e Presidente della Repubblica, in una prospettiva garantista e di equilibrio fra i poteri: tutte le norme citate trovano inderogabilmente attuazione solo all'interno dei confini delineati nell'articolo 11 (ovvero nell'ipotesi della guerra di legittima difesa)<sup>42</sup>.

Quanto alla partecipazione alla NATO, trattasi di un'organizzazione dalla quale discendono obblighi internazionali sulla base della sottoscrizione di un trattato internazionale, che si riferisce all'art. 11 Cost. (solo) in quanto è tenuto a rispettarne i parametri, a partire dal ripudio della guerra, con conseguente illegittimità dell'adesione nel caso di sconfinamento rispetto agli stessi (si pensi al Kosovo 1999, Iraq 2003, Libia 2011)<sup>43</sup>.

l'utilizzo della forza per prestare assistenza a uno stato che stia reagendo a un attacco armato. Limitandoci quindi a valutare il soccorso all'agredito prestato tramite invio di armi questo appare conforme al diritto internazionale e quindi non contrario all'art. 11».

<sup>41</sup> Per tutti, cfr. Corte cost., sent. n. 238 del 2014.

<sup>42</sup> Si veda, per primi riferimenti, la Conferenza stampa del Presidente della Corte costituzionale, Giuliano Amato, in occasione della Relazione annuale, 7 aprile 2022 (disponibile sul sito istituzionale della Corte costituzionale) e le annotazioni critiche di Gaetano Azzariti (A. Nocioni, *Intervista a Gaetano Azzariti. L'idea che la pace si fa con la guerra stride con la nostra Costituzione*, in *il Riformista*, 9 aprile 2022).

<sup>43</sup> Sottolinea come non sia la NATO «l'organizzazione idonea a conseguire l'obiettivo supremo della pace e la giustizia tra le Nazioni», G. AZZARITI, *La Costituzione rimossa*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2022, p. II.

In altri termini: non è certamente la NATO, ma sono le Nazioni Unite l'organizzazione alla quale pensavano i costituenti quando ragionavano di «limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni» (art. 11 Cost.) e pace e giustizia permeano, come detto, tutto l'articolo 11 costituendo un *unicum* con il ripudio della guerra, donde la simbiosi fra il principio pacifista e il principio internazionalista<sup>44</sup>. L'apertura alla comunità internazionale avviene all'insegna del ripudio della guerra e del perseguimento della pace: la partecipazione ad organizzazioni internazionali non solo non può giustificare deroghe al principio pacifista, bensì può avvenire solo se non determina una sua violazione.

Tornando alla posizione favorevole all'invio delle armi, si può ancora rilevare come la guerra in tal caso tende ad essere imputata alla Russia, senza discernere fra responsabilità del governo (di Putin) e il popolo russo (sottacendo, fra l'altro, il ruolo di una dissidenza repressa): il caso della lezione di Paolo Nori su Dostoevskij, cancellata (e ripristinata solo dopo lo scoppio del caso), all'Università Bicocca di Milano, è in tal senso emblematico<sup>45</sup>. È una mancata distinzione che esacerba la dicotomia amico/nemico e rischia di isolare chi, in uno stato autoritario, tenta comunque di esprimere il dissenso<sup>46</sup>.

La seconda posizione (contrarietà all'invio di armi), oltre che riflettere l'approccio della nonviolenza, si lega ad una interpretazione che valorizza il ripudio della guerra, ma anche il riferimento a «pace e giustizia» come obiettivo che connette le tre proposizioni dell'art. 11 Cost.

È una mobilitazione “contro la guerra” che, da un lato, muove dal rifiuto di ogni forma di violenza e dalla consapevolezza che il prosieguo

<sup>44</sup> Insiste sull'unitarietà e la «profonda coerenza interna» dell'art. 11 Cost., L. CARLASSARE, *L'art. 11 nella visione dei Costituenti*, cit.; l'Autrice vede nel «tentativo di ricavare dalla lettura separata significati parziali non coordinati» il «preciso scopo di neutralizzare il valore forte del “ripudio”».

<sup>45</sup> In proposito si segnala l'appello del Direttivo della Società per gli Studi sul Medio Oriente (SeSaMO), 2022 *L'università nello stato di emergenza*, 3 marzo 2022 (<http://www.sesamoitalia.it/luniversita-nello-stato-di-emergenza/>).

<sup>46</sup> Cfr. la lettera degli scienziati russi contro la guerra in Ucraina, *Open letter of Russian scientists and science journalists against the war with Ukraine*, 24 febbraio 2022 (reperibile in <https://t-invariant.org/en/>); M. C. FRANCESCHELLI, *Quella Russia contro la guerra*, in *Sbilanciamoci.info*, 19 marzo 2022.

delle ostilità non può che aggravare le sofferenze del popolo ucraino; dall'altro, esprime una condanna più marcatamente politica di un conflitto inteso come espressione di una "guerra per procura" tra imperialismi, di una ristrutturazione geopolitica sui corpi dei cittadini ucraini.

Ad essere evocati sono, dunque, i due principi-obiettivi dell'art. 11 Cost.: la pace, con il ripudio della guerra, della violenza, delle armi, e con le azioni tese a perseguirla (nell'orizzonte del "*si vis pacem para pacem*")<sup>47</sup>, e la giustizia, come parametro di comportamento e fine al quale mirare nella costruzione di una comunità internazionale. Pace e giustizia entrano in gioco separatamente ma altresì nel loro indissolubile nesso, che converge nel rifiuto della violenza che è insita in ogni forma di dominio, *alias* ingiustizia.

È un'"interpretazione costituzionale", quella proposta, che raramente è articolata esplicitamente nelle mobilitazioni (pur, come anticipato, essendo tutt'altro che raro il richiamo all'art. 11 Cost.); è un'interpretazione, tuttavia, che affiora implicitamente dalle analisi e dalle parole d'ordine delle mobilitazioni per la pace, mostrando l'interiorizzazione e l'affezione nei confronti del principio pacifista.

L'adesione al valore della "pace" trova una concretizzazione sia nell'insistenza della richiesta del "cessate il fuoco" e di una intensificazione degli sforzi diplomatici sia nelle proposte e nelle azioni di pratiche di interposizione nonviolenta o diplomazia dal basso: dall'idea di una marcia per la pace a Kiev<sup>48</sup> alla creazione di corpi civili di pace, al richiamo al concetto di "città aperta", non difesa<sup>49</sup>; come dagli appelli alla diserzione e alla proposta di indizione di una conferenza di pace nello spirito di Helsinki<sup>50</sup>.

<sup>47</sup> Donde, può aggiungersi, la guerra non è contemplata come «mezzo di risoluzione delle controversie internazionali» e le stesse devono essere risolte attraverso la via diplomatica.

<sup>48</sup> G. MERLI, *Casarini: «Caro Enrico Letta, andiamo a Kiev per fare la No Fly Zone con i nostri corpi»*, in *il manifesto*, 16 marzo 2022.

<sup>49</sup> N. PAECH, *Come salvare le città ucraine*, in *Sbilanciamoci.info*, 15 marzo 2022.

<sup>50</sup> Si veda l'iniziativa organizzata da Alternative per il socialismo, Fondazione Basso e Fondazione CRS, *Per una soluzione di pace*, Roma, 5 maggio 2022; sulla proposta, cfr. G. AZZARITI, *Una conferenza di pace, a Roma, sul modello di Helsinki*, in *il manifesto*, 9 aprile 2022; ID., *Per fermare la guerra una nuova conferenza di Helsinki per la pace*, in *il manifesto*, 5 maggio 2022.

Si manifesta quindi, come diretta attuazione dell'art. 11, nella prospettiva di una disobbedienza civile che evoca una resistenza nel nome della Costituzione, l'azione dei lavoratori portuali e aereoportuali che si rifiutano di caricare materiale bellico<sup>51</sup>.

Una visione irenica? Non si può non precisare che si ragiona di minoranze, in uno scenario aperto su un futuro sospeso fra terza guerra mondiale, estinzione nucleare e catastrofe ambientale, dominato da una assordante retorica bellica, che chiude lo spazio politico, scivolando sulla china dell'ossimorica democrazia senza conflitto, mentre gli imperialismi si scontrano in una competizione viepiù spietata: dunque, no, non è una visione irenica, semplicemente è un realismo non arreso.

### *3.2. La semplificazione binaria amico/nemico, il pensiero complesso e la democrazia conflittuale*

Tornando alle mobilitazioni, un altro elemento che genera divisioni è la contestualizzazione della guerra, che si traduce nello slogan “né con Putin né con la NATO”: un tentativo di storicizzare e leggere l'aggressione all'Ucraina nella sua complessità<sup>52</sup>, sfuggendo alla logica semplicistica amico/nemico. E, nello stesso tempo, una condanna di tutte le guerre.

L'opposizione alla NATO è argomentata sia con il riferimento alla sua espansione ad Est sia con la sua metamorfosi da alleanza difensiva ad attore di interventi militari preventivi, “umanitari”, contro il terrori-

<sup>51</sup> Cfr. R. CHIARI, *Aeroporti di pace ma anche di guerra. E l'esercito è in allerta*, in *il manifesto*, 16 marzo 2022; ID., *Allo scalo di Pisa la protesta contro i «voli di guerra»*, in *il manifesto*, 20 marzo 2022; sulla vicenda è stata presentata un'interpellanza a riposta orale indirizzata al Ministro della Difesa, a firma di Mantero, La Mura, Nugnes (Atto n. 3-03176, pubblicato il 17 marzo 2022, seduta n. 415).

<sup>52</sup> Sull'Ucraina fioriscono ora le analisi, ci si limita qui a citare quanto scriveva già nel 2014 H. KISSINGER, *Henry Kissinger: To settle the Ukraine crisis, start at the end*, in *The Washington Post*, March 5, 2014: «if Ukraine is to survive and thrive, it must not be either side's outpost against the other — it should function as a bridge between them», e le parole di papa Francesco, quando si riferisce ad un «abbaia della Nato alle porte della Russia», che avrebbe spinto Putin a reagire e a scatenare la guerra: «Un'ira che non so dire se sia stata provocata... ma facilitata forse sì» (L. FONTANA, *Intervista a Papa Francesco: «Putin non si ferma, voglio incontrarlo a Mosca. Ora non vado a Kiev»*, in *Corriere della Sera*, 3 maggio 2022); e, *ex plurimis*, a citare N. CHOMSKY, *Perché l'Ucraina. Intervista di C.J. Polychroniou e V. Nicoli*, Ponte alle Grazie, Milano, 2022; *Limes. Rivista italiana di geopolitica*, n. 2/2022, *La Russia cambia il mondo*, e n. 3/2022, *La fine della pace*.

smo, etc.<sup>53</sup>: un mutamento, quest'ultimo, che chiama in causa l'articolo 11 Cost., nel senso che, trascinando dai compiti di difesa, il ricorso alla forza da parte dell'Alleanza atlantica travalica i confini dell'art. 11 Cost., violandolo, con conseguente illegittimità dell'adesione all'organizzazione stessa.

Ne conseguono, oltre le parole d'ordine "né con Putin né con la NATO", contestazioni alle basi NATO: l'aeroporto militare di Ghedi con il suo arsenale di bombe atomiche, Camp Darby, Comiso (il 4 aprile ricorrono i quarant'anni dalla marcia contro l'installazione dei missili Cruise), Niscemi.

Sottotraccia, quindi, vi è la considerazione che, ferma restando la condanna di *questa* guerra e di chi (il governo russo) l'ha causata, il giusto orrore per le sofferenze del popolo ucraino perde in credibilità quando è espresso da chi ha promosso e condotto altre "operazioni speciali", altrettanto foriere di atrocità.

La guerra in Ucraina appare come una "guerra per procura", o per interposta persona<sup>54</sup>, fra imperialismi alla ricerca di una ristrutturazione degli equilibri, o squilibri, mondiali, in uno scenario che vede la vocazione egemonica degli Stati Uniti, e della NATO, che opera come in una riedizione estensiva della dottrina Monroe del 1823, con un'Europa viepiù schiacciata su posizioni atlantiste (politicamente ed economicamente), in un contesto multipolare, dove lo scontro, oltre che con la Russia, è con un *soft power* cinese che estende sempre più la sua influenza<sup>55</sup>. Una comunità, anzi una moltitudine, internazionale – si può chiosare – lontana dall'essere ispirata, «in condizioni di parità» (art. 11 Cost.), alla pace e alla giustizia e pervasa da una competitività per il dominio sempre più feroce. Eppure la sovranità statale – di tutti gli Stati –, come prevede l'art. 11 Cost. in relazione all'Italia, non dovrebbe essere pensata, e "agita", come assoluta, ma soggetta ai limiti

<sup>53</sup> Definisce «proiettiva e non difensiva, espansiva e non soltanto reattiva», la strategia del nuovo atlantismo, D. ZOLO, *Chi dice umanità. Guerra, diritto e ordine globale*, Einaudi, Torino, 2000, p. 61.

<sup>54</sup> ... ovvero «guerra indiretta» (così E. MORIN, *L'escalation della disumanità*, in *la Repubblica*, 3 maggio 2022, che sottolinea come essa si sia progressivamente internazionalizzata e come rischi di allargarsi ulteriormente).

<sup>55</sup> Una sintetica ma serrata argomentazione sul punto è in N. CHOMSKY, *Perché l'Ucraina*, cit.

che assicurano la pace e la giustizia nel mondo, in aderenza a quanto stabilito nello Statuto delle Nazioni Unite.

Da sottolineare è la difficoltà di proporre una contestualizzazione, una lettura all'insegna della complessità<sup>56</sup>: istituzioni e forze politiche hanno indossato un abito belligerante, che reprime ogni tentativo di analisi e di mobilitazione non appiattita sulla dicotomia “Russia criminale” e “Ucraina eroica”.

Ad essere colpita è la libertà – effettiva – di manifestazione del pensiero, nel suo essere libertà di critica, di protesta e di dissenso, nel suo imprescindibile nesso con il pluralismo<sup>57</sup>, con le ricadute che ne conseguono in termini di costruzione di una democrazia effettiva.

La propaganda bellica espelle, tacciandole di tradimento, le opinioni non allineate, acutizzando, e dotandolo di un'aura etico-eroica, il moto omogeneizzante del pensiero unico neoliberista.

I «discordi» sono disposti «in un pulviscolo individuale e disorganico» e una sola forza, controllando gli «organi dell'opinione pubblica: giornali, partiti, parlamento», modella «l'opinione e quindi la volontà politica nazionale»<sup>58</sup>.

La semplificazione binaria amico/nemico, in chiave schmittiana, non appartiene all'orizzonte di una democrazia conflittuale e pluralista<sup>59</sup>. La militarizzazione del discorso pubblico acuisce il clima emergenziale e la criminalizzazione del nemico sperimentata nei confronti dei no vax, e, ancor prima, dei migranti, in un crescendo di omologazione culturale e distrazione dal conflitto sociale. Dietro l'immagine di uno scontro manicheo fra “Bene” e “Male”, fra democrazia e autocrazia<sup>60</sup>, viene occultata la realtà di una guerra per l'egemonia dove,

<sup>56</sup> Siamo in presenza di un «crollo della complessità» e di un «escalation del semplicismo» (E. MORIN, *L'escalation della disumanità*, cit.).

<sup>57</sup> Di «salvaguardia della libertà di critica» ragiona M. VOLPI, *La guerra in Ucraina e il costituzionalismo democratico*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2022, p. XI.

<sup>58</sup> A. GRAMSCI, *Quaderno 7 (VII)*, 1930-1931, in *Quaderni del carcere*, v. II, *Quaderni 6-11 (1930-1933)*, a cura di V. Gerratana, Einaudi, Torino, 2014, par. 83, p. 915.

<sup>59</sup> Si alimenta «la rivincita della visione schmittiana del combattimento su quella kelseniana del conflitto» (F. PALLANTE, *La rivincita di Carl Schmitt su Hans Kelsen*, in *il manifesto*, 16 aprile 2022).

<sup>60</sup> ... con l'annotazione che nulla togliendo al carattere autocratico del regime di Putin, imperfezioni, contraddizioni e ambiguità delle democrazie rendono difficili sovrapporle *tout court* al “Bene” (sulla democrazia come mera maschera, dietro cui si

tra i molteplici interessi in gioco, nel sovrapporsi di politica di potenza ed interessi economici, emerge la volontà di stroncare ogni possibile tentativo di creare un blocco europeo indipendente (un tentativo, invero, che una tentennante Europa non manifesta particolarmente), così come di indebolire il potenziale asse russo-cinese; con l'effetto collaterale di sviare l'attenzione da un modello economico accomunato da diseguaglianze e predazioni dell'ambiente, che proiettano l'umanità verso terrificanti distopie.

Chiunque intenda riflettere sul contesto geopolitico con un approccio storico e non artificialmente semplificato, chiunque voglia applicare le categorie del pensiero complesso, è tenuto a preventive giustificazioni di non appartenenza filo-putiniana<sup>61</sup>; così come il pacifista contrario all'invio delle armi è ritenuto un disfattista e una persona incurante della sorte degli ucraini<sup>62</sup>; il cittadino russo un "criminale" in quanto tale.

La figura del nemico compatta e, come anticipato, distoglie l'attenzione da diseguaglianze e disastri ambientali, arruola i cittadini in una guerra, in una visione del mondo, nella quale in realtà essi sono sudditi: non della loro emancipazione si tratta ma della competizione per il dominio di altri. E nemico dopo nemico, si approfondisce il solco della criminalizzazione e della repressione del dissenso.

Guerra ed emergenza quindi sono alleate del processo di verticalizzazione del potere, di ormai lungo corso e già accelerato con la gestione dell'epidemia di Covid-19, contribuendo a svuotare il senso della sovranità popolare e la democrazia politica<sup>63</sup>. L'esautoramento o auto-marginalizzazione del Parlamento è evidente nella risoluzione approvata il 1 marzo 2022 dall'Assemblea del Senato della Repubblica e

cela il governo dell'élite, si veda A. DI GIOVINE, *Dal principio democratico al sistema rappresentativo: l'ineluttabile metamorfosi*, in *Rivista AIC*, n. 1/2020, pp. 59 ss.).

<sup>61</sup> Per tutti si citano gli attacchi subiti dall'ANPI per la sua posizione; cfr., *ex multis*, D. CONTI, *Attacchi all'Anpi, il default dell'informazione*, in *il manifesto*, 22 aprile 2022.

<sup>62</sup> «La prospettiva pacifista è messa al bando, ogni giorno c'è una lista di proscrizione con i nomi e i cognomi dei non allineati» (I. DOMINIJANNI, *L'escalation delle parole*, in Centro per la Riforma dello Stato, <https://centroriformastato.it/>, 5 maggio 2022).

<sup>63</sup> Sull'«assoluta emarginazione del Parlamento», in relazione alla guerra in Ucraina, cfr. M. VOLPI, *La guerra in Ucraina e il costituzionalismo democratico*, cit., p. XIII; sul punto, cfr. altresì M. BENVENUTI, *Le conseguenze costituzionali della guerra russo-ucraina. Prime considerazioni*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 3/2022, spec. pp. 19 ss.

dall'Assemblea della Camera dei deputati, che nel suo fraseggiare vago e indefinito configura una delega in bianco al Governo.

La guerra ridisegna la geopolitica degli Stati ma rimodella anche la democrazia, comporta «una certa dose di militarizzazione della democrazia»<sup>64</sup>.

La democrazia è vittima della guerra come pluralista e conflittuale, come terreno aperto all'espressione del dissenso, ed è vittima della guerra anche in quanto terreno di trasformazione sociale.

Da un lato, stanno il discorso dell'occultamento del conflitto sociale e delle sue potenzialità emancipanti attraverso l'arruolamento in una società unita contro il nemico esterno e la mobilitazione di risorse per la guerra a discapito di quelle destinate alla rimozione degli ostacoli di ordine economico e sociale. L'invio di armi, così come l'aumento delle spese militari, sono contro la pace e la democrazia sia in quanto espressione e veicolo di una cultura della guerra che restringe spazi politici sia in quanto sottraggono risorse alla costruzione di una democrazia sociale, mostrando, *a contrario*, anche sul piano nazionale la forza e la coerenza del legame fra "pace e giustizia".

Dall'altro lato, sta la considerazione che il dominio di una propaganda bellica pervasiva si ripercuote sul passato, sul presente e sul futuro: «La prima intenzione del dominio spettacolare era far sparire la conoscenza storica in generale; e in primo luogo, quasi tutte le informazioni e tutti i commenti ragionevoli sul passato più recente»<sup>65</sup>. «Con la distruzione della storia l'avvenimento contemporaneo stesso si allontana immediatamente in una distanza favolosa, tra le sue narrazioni non verificabili, le sue statistiche incontrollabili, le sue spiegazioni inverosimili e i suoi ragionamenti indifendibili»<sup>66</sup>: con la "fine della storia", scompaiono la critica e la prospettiva di cambiamento del futuro. Il controllo sul presente, attraverso la perdita della dimensione storica e della complessità, ipotizza la trasformazione del futuro.

La democrazia, dunque, si accompagna alla pace: è una forma di Stato che si fonda sull'espressione pacifica dei conflitti, è lo spazio

<sup>64</sup> A. ASOR ROSA, *La guerra. Sulle forme attuali della convivenza umana*, Einaudi, Torino, 2002, p. 205.

<sup>65</sup> G. DEBORD, *Commentari sulla Società dello spettacolo*, 1984-1988, ed. Massari, Bolsena (VT), 2018, p. 40.

<sup>66</sup> G. DEBORD, *Commentari sulla Società dello spettacolo*, cit., p. 42.

dell'uguaglianza nel quale i diritti vengono garantiti e si perseguono emancipazione e giustizia sociale<sup>67</sup>; la guerra si accompagna alla sopraffazione, alla negazione del pluralismo e del conflitto, a violazioni dei diritti, alla disegualianza e al dominio.

È estremamente coerente, dunque, la Costituzione quando, attraverso il principio pacifista, trasla nella comunità internazionale la volontà di costruire una società uguale e giusta: «la dottrina democratica non è fatta per arrestarsi e per concludersi alle frontiere nazionali. È verità ormai troppe volte tragicamente scontata che totalitarismo e dittatura all'interno significano inesorabilmente nazionalismo e guerra all'esterno»<sup>68</sup>.

Riprendendo, infine, le fila del discorso sugli argomenti delle mobilitazioni, si può ancora notare come l'approccio "no alle guerre" al plurale è associato altresì ad un posizionamento nel versante solidarietà che rimarca come l'accoglienza debba riguardare *tutti* i profughi, sia nel senso di tutti coloro che fuggono dall'Ucraina (a prescindere dallo *status* giuridico e dal colore della pelle)<sup>69</sup> sia in relazione ai potenziali rifugiati da altri conflitti o situazioni di violazioni dei diritti.

### 3.3. *L'unione delle lotte e l'inscindibilità della democrazia politica, sociale ed economica*

Un elemento interessante che si profila nelle mobilitazioni contro la guerra è la saldatura fra il "no alla guerra" (nella sua versione "no all'invio di armi" e "no alla NATO") e le lotte sociali e ambientali<sup>70</sup>.

<sup>67</sup> ... al netto della consapevolezza dello iato fra ideale e reale e del carattere intrinsecamente dinamico della democrazia.

<sup>68</sup> P. CALAMANDREI, *Costituente italiana e federalismo europeo*, settembre 1945, ora in Id., *Opere giuridiche*, III, *Diritto e processo costituzionale*, edizione Roma TrE-Press, Roma, 2019, p. 212.

<sup>69</sup> Si vedano, invece, le distinzioni introdotte dalla decisione di esecuzione 2022/382 del Consiglio dell'Unione europea del 4 marzo 2022 (art. 2), con la quale, accertata l'esistenza di un afflusso massiccio di sfollati dall'Ucraina, in applicazione dell'articolo 5 della direttiva 2001/55/CE si introduce un meccanismo di protezione temporanea; per un primo commento, cfr. C. SCISSA, *La protezione temporanea per le persone in fuga dall'Ucraina in UE e in Italia: alcuni profili critici*, in *Questione Giustizia on line*, 31 marzo 2022.

<sup>70</sup> Una sfida, invero impari, per il movimento per la pace sarà sviluppare una battaglia per la riconversione dell'industria bellica, nel momento in cui si aumentano ovunque le spese militari e si avvia una corsa agli armamenti.

Ad unire è la consapevolezza dell'interdipendenza, espressa ad esempio nitidamente nel comunicato di lancio delle mobilitazioni nazionali del 25 marzo 2022 per la giustizia climatica e di "Insorgiamo" del 26 marzo 2022, a firma di Fridays For Future e Collettivo di Fabbrica-Lavoratori GKN Firenze: «Due giorni che sfidano ogni tentativo di contrapporre questione sociale e questione ambientale, e che si fondono idealmente in un'unica giornata di lotta... E visto che non esiste processo più inquinante della guerra – per il suo impatto ambientale e per come ridefinisce le priorità economiche e sociali dei paesi – il 25 e 26 marzo non potrà che essere anche una scadenza di lotta contro la guerra»<sup>71</sup>.

Si coniugano slogan pacifisti e temi ambientali, emancipazione nel mondo del lavoro e prospettiva femminista<sup>72</sup>, insistendo sulla stretta correlazione tra forme diverse di oppressione e dominio<sup>73</sup> e, parallelamente, di connessione delle lotte. Si sfugge così alla trappola del nemico – migrante, no vax, russo, pacifista – sempre utile in chiave di distrazione e occultamento del conflitto sociale.

È la stessa consapevolezza – si può annotare – che lega nella Costituzione i differenti profili della democrazia, politica, economica e sociale, e che individua nel lavoro come strumento di dignità, emancipazione e partecipazione, un *trait d'union*<sup>74</sup>. Inequivoco è il legame fra democrazia – sociale – e pace; basti qui citare le parole di Teresa Mattei: «...accanto alla formula che delinea il volto nuovo, fatto di democrazia,

<sup>71</sup> <https://fridaysforfutureitalia.it/fridays-for-future-e-il-collettivo-di-fabbrica-gkn-annunciano-due-giornate-di-mobilitazioni-convergenti-%ef%bf%bclo-sciopero-globale-del-25-marzo-per-la-giustizia-climatica-e-la-mobilitazione-nazionale/>.

Sull'impatto ambientale della guerra, cfr. D. AVERIN, F. VAN DER VET, I. NIKOLAIEVA E N. DENISOV, *La guerra in Ucraina è anche una catastrofe ambientale*, Green European Journal, Belgio e in *Internazionale*, <https://www.internazionale.it/>, 3 maggio 2022.

<sup>72</sup> Cfr. Non Una Di Meno, *8 marzo, sciopero contro la guerra, per il disarmo!*, <https://nonunadimeno.wordpress.com/>, 7 marzo 2022.

<sup>73</sup> Analoga consapevolezza emerge, fra gli altri, nel comunicato *Contro la guerra, per la solidarietà globale* del Committee of Relations of the International of Anarchist Federations, Marsiglia, 19-20 marzo 2022 (disponibile in <https://federazioneanarchica.org/>).

<sup>74</sup> Sul lavoro come asse di una strategia di trasformazione della società, cfr. G. BUCCI, *La sovranità popolare nella trappola delle reti multilevel*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2008, 5; S. D'ALBERGO, *Cultura giuridica, stato democratico e fascismo*, in Aa.Vv., *Per una analisi del neofascismo*, in *Quad. Democr. e Dir.*, n. 1, 1975, p. 104.

di lavoro, di progresso sociale, della nostra Repubblica, accanto alla solenne affermazione della nostra volontà di pace e di collaborazione internazionale, accanto alla riaffermata dignità della persona umana, trova posto... la non meno solenne e necessaria affermazione della completa eguaglianza di tutti i cittadini...»<sup>75</sup>.

Il pacifismo – può aggiungersi – non è equidistante, ma sta “dalla parte degli oppressi”; come il costituzionalismo (democratico, moderno ed emancipante)?

Certo, non vi sono oggi quelle «enormi possibilità di convergenze e azioni comuni... attorno a questi obiettivi di pace, di libertà e di progresso», di cui ragionava, ad esempio, Enrico Berlinguer nel 1968<sup>76</sup>, ma se «il pensiero ad *pessimum* è un migliore compagno di strada che non la piatta, cieca fiducia», resta anche «la speranza materialisticamente concepita», nel senso di Bloch, di un «*ottimismo militante*»<sup>77</sup>.

Nell'unione dei movimenti dal basso<sup>78</sup>, dalle lotte per il lavoro alle proteste per l'ambiente, dai movimenti territoriali<sup>79</sup> al variegato mondo dell'associazionismo, nella loro capacità di pensare, creare e praticare

<sup>75</sup> T. MATTEI, *Assemblea costituente*, sed. pom. 18 marzo 1947 (che di seguito esplicita anche il legame con l'antifascismo).

<sup>76</sup> L. LONGO, E. BERLINGUER, *L'unità del movimento operaio*, Editori Riuniti, Roma, 1968, p. 67.

<sup>77</sup> E. BLOCH, *Il principio speranza* (1959), trad. it. v. 1, *Sogni a occhi aperti*, Mimesis, Milano, 2019, pp. 234-235.

<sup>78</sup> Alla necessità di combinare «la lotta contro la guerra con una mobilitazione permanente sui temi sociali ed economici, con una nuova lotta di classe» per «costruire in Europa una configurazione di forze capace di sostenere una politica mondiale di pace», che contrasti «la ricomposizione aggressiva e militarista», si riferisce S. MEZZADRA, *L'Occidente va alla guerra*, in *EuroNomade*, <http://www.euronomade.info/>, 1 aprile 2022; senza sconti sull'«impotenza in cui versa il movimento per la pace (non perché l'antimilitarismo sia sinonimo di passività, ma perché siamo pochi, confusi, e divisi)», ritengono che «oggi, soltanto un movimento per la *pace immediata senza annessioni territoriali*, autonomo dai governi nazionali e dai chiari tratti antimilitaristi, antinazionalisti e ambientalisti (contro il nucleare civile e militare), può nutrire la speranza di fermare questo conflitto, frenare la catastrofe imminente... e forse riaprire una nuova fase per le politiche di emancipazione», M. QUIRICO, G. RAGONA, *L'Apocalisse e il Leviatano: la guerra, la sinistra e la storia*, in *Volere la luna*, <https://volerelaluna.it/>, 17 marzo 2022, che situano la loro riflessione nella prospettiva della ricerca e sperimentazione «di istituzioni politiche alternative allo Stato sovrano».

<sup>79</sup> Sul punto, si rinvia a A. ALGOSTINO, *I movimenti territoriali: una nuova manifestazione del conflitto sociale?*, in *Parolechiave*, 60, *Voice*, dicembre 2018, pp. 35 ss.

alternative e costruire nuove forze sociali e politiche, sta una speranza, che si pone nel solco e in armonia con quell'utopia concreta che è la Costituzione del 1948.

I movimenti pacifisti esercitano spirito critico, esprimono la volontà di comprendere, in senso gramsciano, oltre la cappa di un'informazione monolitica, si propongono di scardinare una narrazione omologante, rifiutano il dominio e la diseguaglianza dei quali la violenza è estrema espressione: con questo mantengono viva la democrazia (conflittuale, pluralista e sociale) e agiscono “in direzione ostinata e contraria”. Il thatcheriano TINA (*There Is No Alternative*), con una eterogeneità dei fini, si avvera nel senso che non c'è alternativa se non una inversione di rotta rispetto alla razionalità neoliberista come modello economico, sociale, politico e antropologico; oggi, a differenza del passato, la caduta nella barbarie può essere senza alcun vichiano ricorso, concretizzando le più terrificanti distopie sull'estinzione dell'umanità per via nucleare o per gli effetti della catastrofe ambientale.

#### 4. *Il mutualismo fra movimenti e Costituzione*

I movimenti, oltre ad essere un sintomo in sé della vitalità della democrazia<sup>80</sup>, sono soggetti collettivi che spesso esprimono una visione coerente con l'orizzonte costituzionale, come avviene nel caso del movimento per la pace; anche se, come osservato, la sedimentazione del principio pacifista non impedisce che la frattura sull'invio delle armi e sul ruolo della NATO si rifletta sull'interpretazione dello stesso, sino a proporre una ossimorica “via armata alla pace” o “pacifismo interventista”.

Il rapporto tra movimenti e Costituzione si può configurare come di mutuo appoggio: nel senso che i movimenti richiamano come orizzonte di legittimazione delle proprie posizioni l'art. 11 e in tal modo conferiscono forza alla Costituzione come paradigma di riferimento, contribuendo a creare quelle forze che possono – e sottolineo *possono* (il momento, come detto, non indolge certo a una facile fiducia) – con-

<sup>80</sup> U. ALLEGRETTI, *Il Movimento internazionale come attore costituzionale*, in *Democrazia e diritto*, n. 1/2004, spec. pp. 68-70.

sentire, per riprendere il titolo dell'incontro, la sopravvivenza del costituzionalismo (democratico).

Nel "possono" si innesta la questione del senso di un diritto costituzionale che, paradossalmente, diviene "di minoranza", rappresenta l'alternativa, l'immagine della Costituzione antagonista<sup>81</sup>. Perché il costituzionalismo possa vivere necessita di forze politiche e sociali, di un «popolo»<sup>82</sup>, di una «classe trasversale» che lo «viva dal basso»<sup>83</sup>, esercitando, se del caso, pressione su partiti politici e istituzioni dimentiche della Costituzione<sup>84</sup>.

Nella risoluzione delle Camere del 1 marzo 2022, nei decreti legge 25 febbraio 2022, n. 14, e 28 febbraio 2022, n. 16, recanti disposizioni e misure urgenti sulla crisi in Ucraina, così come nelle Comunicazioni sul conflitto fra Russia e Ucraina del Presidente del Consiglio, è assente l'articolo 11 della Costituzione: che sia citato nelle piazze è un segno di speranza per la sopravvivenza del costituzionalismo, un segno che ha bisogno di diffondersi, per divenire quindi conseguente scelta politica.

Da quanto osservato, deriva anche un possibile ruolo per i costituzionalisti che ritengono il costituzionalismo moderno democratico una via concreta, già scritta e dotata della forza dell'*higher law*, se pur accantonata (la prassi di agire e decidere "come se la Costituzione non

<sup>81</sup> A. ALGOSTINO, *Settant'anni di "uso" della Costituzione: da patto sociale a progetto alternativo? Brevi note per un contributo al seminario di Costituzionalismo.it*, in *Costituzionalismo.it*, n. 2/2018, pp. 123 ss.

<sup>82</sup> La necessità di invertire la «crisi del *demos*», che «è il vero problema» (p. 255), è il *fil rouge* che percorre il volume di G. AZZARITI, *Diritto o barbarie. Il costituzionalismo moderno al bivio*, Laterza, Roma-Bari 2021: occorre un popolo, consapevole e determinato, organizzato in forme politiche, che lotta per «un progetto di emancipazione e liberazione» (p. 52), «un popolo *risolto*, non più governato dalle leggi del mercato, ma che operi autonomamente in base ai valori della Costituzione e per la loro realizzazione» (p. 125).

<sup>83</sup> Sul concetto di classe trasversale sia consentito richiamare quanto precisato in A. ALGOSTINO, *Costituzione o barbarie? Riflessioni intorno al volume di Gaetano Azzariti, Diritto o barbarie. Il costituzionalismo moderno al bivio* (Laterza, Roma-Bari, 2021), in *Osservatorio costituzionale*, n. 6/2021, p. 567 s.

<sup>84</sup> Ragionano esplicitamente di rimozione dell'art. 11 Cost. in relazione alle decisioni relative alla guerra in Ucraina G. AZZARITI, *La Costituzione rimossa*, cit., p. I; C. DE FIORES, *Quel "ripudio" dimenticato, ma voluto dai resistenti*, in *il manifesto*, 18 marzo 2022; ad una «sconcertante assenza», si riferisce B. PEZZINI, *Per un ordine della sovranità disarmata*, cit., p. 3.

esistesse” dilaga ormai in tutti i campi): il compito è dialogare, “stare” nella società, favorire l’incontro tra le istanze del costituzionalismo e i movimenti che la attraversano, e il dialogo fra questi, il circuito politico-rappresentativo e le istituzioni.

Ai costituzionalisti anche il compito, e la responsabilità<sup>85</sup>, di ricordare il legame fra pace e democrazia (pluralista, conflittuale e sociale) e fra pace e giustizia (sociale e ambientale), perché la guerra cancella pluralismo e dissenso, semplifica e omologa artificialmente la realtà, concentra e verticalizza le decisioni. La guerra rappresenta l’estrema espressione, nella sua cruda e nuda materialità, di quel potere senza limiti che il costituzionalismo nella sua essenza contrasta e travolge la possibilità di espressione del conflitto sociale e le istanze di emancipazione.

Nonostante l’angoscia e il senso di impotenza di fronte alla guerra che si avvertono, come persone, e il disagio, come costituzionalisti per il pacifismo della Costituzione ignorato, resta che la via del costituzionalismo non solo può essere un valido orizzonte, ma, anzi, si rivela sempre più necessaria, perché la mancanza di limiti, la sfrenata libertà “privata” (invece di una libertà sociale), uno stato di natura globale hobbesiano, con le sue guerre endemiche e le sue diseguaglianze strutturali, con la competizione che si fa violenza armata, a fronte della minaccia nucleare e del baratro di una distruzione ambientale senza ritorno, pone sia la questione di “stare dalla parte dell’uguaglianza” sia quella di stare da parte della sopravvivenza. La sopravvivenza del costituzionalismo democratico moderno è questione di sopravvivenza?

<sup>85</sup> Si vedano le riflessioni sul ruolo del giurista di G. AZZARITI, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Laterza, Roma-Bari, 2013, pp. 177 ss.

LE DIFFICOLTÀ DEI MOVIMENTI NO WAR E DEL  
COSTITUZIONALISMO CRITICO EUROPEO,  
AL TEMPO DELLA GUERRA RUSSA ALL'UCRAINA

GIUSEPPE ALLEGRI

*Alla memoria di Antonio Russo (1960-2000), giornalista freelance,  
assassinato a Tbilisi, Georgia, la notte tra il 15 e il 16 ottobre 2000,  
mentre documentava le atrocità della guerra russa in Cecenia*

*L'Europa centrale voleva essere l'immagine condensata dell'Europa  
e della sua multiforme ricchezza, una piccola Europa ultraeuropea,  
modello in miniatura dell'Europa delle nazioni concepita sulla base di  
questa regola: il massimo di diversità nel minimo spazio. Come avrebbe  
potuto non inorridire di fronte alla Russia, che si fondava sulla regola  
opposta: il minimo di diversità nel massimo spazio?  
Milan Kundera, *Un Occidente prigioniero o la tragedia dell'Europa  
centrale*, 1983*

*Ma noi sappiamo che il mondo in cui l'individuo è rispettato (il mondo  
immaginario del romanzo, e quello reale dell'Europa) è fragile e caduco.  
Milan Kundera, *L'arte del romanzo*, 1986*

*Sommario. 1. Premessa. Vent'anni fa, tra conflitto permanente, movimenti sociali  
e questa nuova Rivista del costituzionalismo critico. – 2. 1999-2004. L'inizio delle  
guerre putiniane, movimenti costituenti della "seconda superpotenza globale" e  
allargamento a est dell'UE. – 3. Appunti per uno spazio europeo di movimenti del  
costituzionalismo critico e sociale al tempo della prima social media war.*

1. *Premessa. Vent'anni fa, tra conflitto permanente, movimenti sociali e  
questa nuova Rivista del costituzionalismo critico.*

Gli interventi di Gaetano Azzariti e Claudio De Fiores in occasione della mattinata di incontro organizzata da *Costituzionalismo.it* per il 1° aprile 2022 in Aula Calasso, presso la Facoltà di Giurisprudenza di Sapienza, Università di Roma, dal titolo, volutamente interrogativo, *Il costituzionalismo democratico moderno può sopravvivere alla guerra?*, mi hanno riportato alla memoria come gli eventi intorno alla *Seconda*

*Guerra del Golfo* (quella del marzo-maggio 2003), con la lunga mobilitazione pacifista dei movimenti sociali, già attivi nel passaggio di Millennio nella contestazione alla globalizzazione economico-finanziaria, furono al centro delle riflessioni che accompagnarono la formazione della stessa Rivista *Costituzionalismo.it* e più in generale il dibattito costituzionalistico e comparatistico di oramai vent'anni fa, a valle degli eventi dell'11 settembre 2001 che sembrarono inaugurare «un tempo di conflitto permanente»<sup>1</sup>. Con una particolare attenzione intorno all'emergere di un'opinione pubblica globale, dell'«*alter-globalization movement*» che si poneva allo stesso livello dei mutamenti sociali, economici, istituzionali e tecnologici in atto in quella che veniva definita come l'*era neo-liberista globale*, con una visione in grado di interloquire con le domande di giustizia, solidarietà, libertà e inclusione sociale tipiche della tradizione del costituzionalismo democratico e sociale dell'epoca moderna, ma in una dimensione concretamente multilivello, da quella locale, spesso forse un poco troppo retoricamente definita “dal basso”, a quella sovrastatale, continentale (europea) e internazionalista, oltre confini statuali e frontiere culturali ed ideologiche<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Così P. CARNEVALE, *L'Italia, l'attuale vicenda della guerra irachena e l'art. 11 della Costituzione*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2003, il quale argomentava che «a stare, infatti, a talune autorevoli analisi, quello inaugurato dai fatti dell'11 settembre 2001 e, più in generale, dall'epoca della globalizzazione, sarebbe un tempo di conflitto permanente», proprio in quel primo numero di *Costituzionalismo.it* che era appunto intitolato «Costituzionalismo/Guerra». Sulla portata dei movimenti *no war/anti war* di quegli anni si veda il volume collettivo Cfr. S. WALGRAVE, D. RUCHT (Ed. by), *The World Says No to War. Demonstrations Against the War on Iraq*, Preface by S. TARROW, University of Minnesota Press, Minneapolis, 2010.

<sup>2</sup> Ricostruisce il farsi dei *nuovi movimenti sociali* nell'epoca globale, dei *movimenti per un'altra globalizzazione*, ma con uno sguardo diacronico dentro il *lungo Novecento*, l'oramai classico volume di D. WEST, *Social Movements in Global Politics*, Polity, Cambridge (UK), 2013. Per una lettura che mette in dialogo il protagonismo dei movimenti sociali del passaggio di millennio, in una prospettiva di *Societal Constitutionalism* (riprendendo questa formula dagli oramai trentennali studi di Gunther Teubner, in italiano a partire da G. TEUBNER, *La cultura del diritto nell'epoca della globalizzazione. L'emergere delle costituzioni civili*, a cura di R. PRANDINI, Armando editore, Roma, 2005) e di costituzionalizzazione dal basso, si veda G.W. ANDERSON, *Societal Constitutionalism, Social Movements and Constitutionalism from Below*, in *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Vol. 20, No. 2 (2013), pp. 881-906. Nel senso di una “globalizzazione dal basso” si interrogano da tempo gli studi di D. DELLA PORTA, M. ANDRETTA, L. MOSCA, H. REITER, *Globalization from Below. Transnational Activists and Protest Networks*, Uni-

Queste note vorrebbero riannodare i fili di una comparazione dia-cronica dentro questo lungo ventennio che ci ha condotto nell'epoca pandemica e ora dinanzi all'invasione russa dell'Ucraina, per interrogare gli spazi, invero faticosi, di un nuovo possibile dialogo tra quanto rimane, e quanto possa riattivarsi, di movimenti globali pacifisti e quel costituzionalismo consapevole di quella irriducibile «acquisizione dello spirito critico insito nel dettato dell'art. 16 della Dichiarazione dei Diritti dell'Ottantanove e già emerso dai *Bills of Rights* deliberati dal 1787 al 1791 sulla costa americana dell'Atlantico», come ricordava Gianni Ferrara nel suo intervento a fondazione di questa *Rivista*, proprio in quel febbraio 2003 delle mobilitazioni pacifiste<sup>3</sup>. Quasi a conferma del fatto che l'elaborazione collettiva di un pensiero costituzionalistico critico, democratico e sociale, intorno all'esigenza di fondare una nuova *Rivista*, trovava linfa vitale nell'interrelazione con un'opinione pubblica attiva, protagonista di domande di giustizia, libertà e promozione sociale, per la trasformazione della società e degli spazi politici esistenti, dentro i sempre presenti venti di guerra.

Come evidenziato dall'esergo, vorrei dedicare questi occasionali, approssimativi e parziali pensieri alla memoria di Antonio Russo, generoso, sorridente, caparbio e indipendente *freelance* – “lancia libera” e certo precaria – del giornalismo investigativo e critico che ebbi la fortuna di incontrare nei frenetici ed entusiasmanti mesi delle occupazioni delle facoltà universitarie in occasione del movimento studentesco della Pantera (dicembre 1989 – aprile 1990) e che solo dieci anni dopo finirà brutalmente e misteriosamente assassinato la notte tra il 15 e il 16 ottobre del 2000 a Tbilisi, in Georgia, mentre documentava per *Radio Radicale* le atrocità della guerra russa in Cecenia, parlando di una

iversity of Minnesota Press, Minneapolis, 2006, gruppo di ricerca che circa un decennio fa diede vita al Cosmos – The Centre on Social Movement Studies, spazio di inesauribile analisi, studio, ricerca e riflessione sull'attivismo dei movimenti sociali, come del resto la rivista francese *Mouvements* le cui pubblicazioni iniziano proprio tra il 1999 e il 2001 (<https://www.cairn.info/revue-mouvements.htm>), quindi un'altra oramai storica rivista in questo caso anglofona come *Social Movement Studies*, il cui primo volume uscì non a caso proprio nel 2002, dentro l'effervescenza dei movimenti per un'altra globalizzazione, da *Seattle 1999* a *Genova 2001* cui si accennerà a breve.

<sup>3</sup> G. FERRARA, *Le ragioni di una rivista nuova*, in *Costituzionalismo.it*, 5 febbraio 2003.

videocassetta mai ritrovata e contenente torture e violenze dei reparti militari russi ai danni della popolazione cecena, come riportato da *The Guardian* che in quelle settimane si interrogò sulle possibilità che il reporter fosse stato assassinato dai servizi segreti di Putin<sup>4</sup>. Anche per la memoria che continuiamo a mantenere per Antonio, niente dovrebbe rimanere impunito di questi oramai ultraventennali crimini putiniani e nel nostro piccolo non possiamo non continuare a ricordare, scrivere, parlare, sostenere, denunciare. Dalla parte di quel costituzionalismo solidale, inclusivo e promotore di giustizia sociale, in favore di quei molti e molte senza potere, che proprio Antonio Russo aveva incontrato nelle sue diverse inchieste di guerra.

2. 1999-2004. *L'inizio delle guerre putiniane, movimenti costituenti della "seconda superpotenza globale" no/anti war e allargamento a est dell'UE*

Il 24 febbraio 2022 è iniziata l'invasione dell'Ucraina da parte della Russia putiniana, dentro un conflitto a intensità alternata, ma continua, che si protrae dall'annessione russa della Crimea, avvenuta nel febbraio-marzo 2014. Si utilizza la formula *Russia putiniana* perché dal 7 maggio del 2012 la Federazione Russa è presieduta da Vladimir Putin (ex tenente colonnello del KGB sovietico), capo supremo anche delle forze armate, al suo attuale quarto mandato (non consecutivo), avendo ricoperto questa stessa carica dalla fine del 1999 (mentre dal luglio 1999 era stato Primo Ministro, durante l'avvio della seconda guerra cecena voluta dall'allora Presidente Boris El'cin e «iniziata affinché Putin potesse diventare presidente»<sup>5</sup>) al 2008, anno in cui tornò ad essere

<sup>4</sup> A. GENTLEMAN – R. CARROLL, *Was Reporter Killed by Putin's Secret Service?*, in *The Guardian*, Sun 12 nov. 2000.

<sup>5</sup> Così ricostruisce A. POLITKOVSKAJA, *La Russia di Putin*, trad. di C. Zonghetti, Adelphi, Milano, 2005 (2004), citazione ripresa dall'edizione digitale, contenuta nell'ultimo capitolo, intitolato «Akakaj Akakaievic Putin secondo». La giornalista Anna Stepanovna Politkovskaja (1958-2006) verrà assassinata nell'ascensore del palazzo nel quale risiedeva il 7 ottobre 2006 dopo che aveva ampiamente indagato, ricostruito e denunciato l'involuzione autoritaria della Russia di Putin e soprattutto le violenze dell'esercito russo nel corso della seconda guerra cecena (1999-2009), la stessa a causa della quale venne assassinato Antonio Russo. Negli stessi termini, nella prospettiva di

Primo Ministro, fino al 2012. Come ci ricorda una qualsiasi sintetica biografia di questo uomo politico, che è quindi al vertice del potere russo post-sovietico da quasi un quarto di secolo e che dopo la seconda guerra cecena, divenuta cruenta nel 2000 (quando vi fu il già ricordato assassinio di Antonio Russo), vedrà provocare anche la guerra russa in Georgia nel 2008, a partire dal controllo delle due regioni autonome russofone di Abkhazia e Ossezia del Sud<sup>6</sup>.

Il potere putiniano è quindi stabilmente al vertice russo da quel 1999 che la parte occidentale del mondo – e forse non solo quella – ricorda anche per il decennale della caduta del Muro di Berlino (9 novembre 1989), con l'inizio della crisi del “blocco sovietico”, ma soprattutto per quelle che la letteratura sociologica ha definito come *1999 Seattle WTO Protests*, ovvero *The Battle of Seattle, i cinque giorni che sconvolsero il mondo*<sup>7</sup>. Dal 30 novembre al 3 dicembre 1999, infatti, la città di Seattle vide letteralmente esplodere l'attivismo di piazza e comunicativo dei movimenti sociali dell'era globale, capitanati dalla rete *Direct Action Network*, insieme con movimenti giovanili, sindacali, metropolitani, ecologisti, protagonisti di una protesta radicale contro la riunione delle

interrogare i possibili rapporti tra Russia e Unione europea negli anni Zero, si veda quanto sostenuto da A. GRACHEV, *Un'altra possibilità per l'Europa unita?*, in H. FRIESE, A. NEGRI, P. WAGNER (a cura di), *Europa politica. Ragioni di una necessità*, manifestolibri, Roma, 2002, pp. 127-141, a proposito della «calcolata duplicità dei primi passi di politica estera di Vladimir Putin. Il nuovo presidente russo, che dovette ampiamente la sua facile elezione, nel marzo del 2000, alla determinazione e crudeltà con cui stava conducendo la guerra in Cecenia, interpretò ovviamente la sua popolarità come un mandato non solo di tutelare con tutti i mezzi l'integrità di uno Stato che stava rischiando di disfarsi, ma anche di ristabilire il ruolo della Russia come grande potenza sulla scena mondiale» (spec. p. 136).

<sup>6</sup> Per una ricostruzione delle guerre putiniane agli albori di quella ucraina avviata nel 2014, in una prospettiva neo-imperialista, si veda il libro dello studioso esperto di questioni post-sovietiche, soprattutto in ambito di sicurezza, M.H. VAN HERPEN, *Putin's Wars. The Rise of Russia's New Imperialism*, Rowman and Littlefield, Lanham (MD), 2014.

<sup>7</sup> Così il titolo del volume che quasi in presa diretta restituì l'effervescenza globale di quelle giornate: A. COCKBURN, J. ST. CLAIR, A. SEKULA, *Five Days That Shook the World. Seattle and Beyond*, Verso, London – New York, 2000. Si veda quindi anche J. SMITH, *Globalizing Resistance: The Battle of Seattle and the Future of Social Movements*, in *Mobilization: An International Quarterly*, Vol. 6, 1, 2001, pp. 1–19, *Special Issue* di una storica rivista fondata a metà degli anni Novanta cui si rinvia, poiché appositamente dedicato a «Globalization and Resistance».

istituzioni della globalizzazione, come l'Organizzazione mondiale del commercio (WTO), Fondo monetario internazionale (IMF) e Banca mondiale (WB). Fu l'esplosione globale di quegli stessi movimenti attivi successivamente nelle contestazioni agli altri vertici globali, passando per il *World Social Forum* di Porto Alegre (25-30 gennaio 2001) quindi nelle giornate di mobilitazione contro il G8 di Genova (19-22 luglio 2001) per *un altro mondo possibile* come recitava lo slogan di convocazione dei movimenti, e che poi, riunendosi nello *European Social Forum* di Firenze (6-9 novembre 2002), confluirono nel movimento pacifista *no/anti war* protagonista come opinione pubblica globale nelle strade di tutte le città del mondo nel febbraio 2003, per impedire la *seconda guerra del Golfo*, successiva all'attacco terroristico di al-Qa'ida dell'11 settembre 2001 e in ogni caso avviata contro l'Iraq dall'anglo-americana "Coalizione dei volonterosi" capitanata dagli Stati Uniti d'America il 20 marzo successivo. Furono i «movimenti costituenti» nell'Impero, come si autodefinirono<sup>8</sup>, con una portata di innovazione sociale e culturale e di immaginario frutto della cooperazione nella convergenza tra le diverse mobilitazioni e nell'immaginare un *altro mondo possibile*, oltre la sola prospettiva della contestazione: «era più che una protesta. Era la creazione di una visione di vera abbondanza, celebrazione della vita, della creatività e della cooperazione. È stata, ed è rimasta, un'azione piena di gioia, contro la brutalità; ha dato vita a delle forze creative che possono opporsi a quelle dell'ingiustizia e del controllo»<sup>9</sup>.

Sembrava così di essere nuovamente dinanzi a un confronto produttivo, conflittuale e creativo, tra *movimenti e istituzioni*, per evocare

<sup>8</sup> Secondo l'impostazione di due numeri di una Rivista italiana molto vicina ai movimenti sociali del passaggio di millennio, cioè *Posse. Politica filosofia moltitudini*, con il numero 1, dell'aprile 2000, costruito intorno alle giornate di Seattle e titolato *Vivere nell'Impero*, quindi il numero del novembre 2003, titolato *Movimenti costituenti* e dedicato a un ragionamento collettivo su di un «programma post-socialista» proprio a valle del protagonismo del movimento globale *no war*, tra emergenza della questione precaria come questione sociale, per un ripensamento in chiave universalistica del Welfare, a partire dalla rivendicazione di un reddito di base, centralità dei beni comuni e neo-municipalismo in chiave di innovazione istituzionale multilivello, in processi federali continentali, dinanzi al dibattito di quegli anni sul "futuro dell'Europa".

<sup>9</sup> Così la narrazione in presa diretta dei collettivi attivi nelle giornate di Seattle 1999, riportata da STARHAWK, *Come abbiamo bloccato l'OMC a Seattle*, in *Posse*, anno 1, n. 1, aprile 2000, *Vivere nell'Impero*, pp. 52-56, spec. p. 56.

al plurale il titolo di un celebre e importante lavoro di Francesco Alberoni, scritto nel mezzo dei conflitti sociali, culturali e politici intorno al 1977 italiano ed europeo<sup>10</sup>. Ma soprattutto per citare esplicitamente l'intestazione di una sezione del numero della storica Rivista *Democrazia e Diritto*, intitolato «Lo stato della democrazia» e curato da Claudio De Fiores<sup>11</sup>, che era espressamente dedicata al «dopo Firenze: movimenti e istituzioni», soprattutto nel contesto europeo in trasformazione, tra l'adozione della Carta dei diritti fondamentali dell'UE (dicembre 2000 a Nizza) e l'attività della *Convenzione sul futuro dell'Europa* (prevista dalla Dichiarazione del Consiglio europeo di Laeken del dicembre 2001 e i cui lavori finiranno nel luglio 2003, cui seguirà la Conferenza intergovernativa che confezionerà il testo finale del *Trattato che adotta*

<sup>10</sup> F. ALBERONI, *Movimento e istituzione*, il Mulino, Bologna, 1977.

<sup>11</sup> Si tratta del numero di *Democrazia e Diritto* che avrebbe dovuto essere del IV trimestre del 2001, ma che invece andò in stampa per i tipi di Franco Angeli nell'aprile 2003, come riportato nei riferimenti editoriali della pubblicazione (quindi poche settimane dopo l'uscita pubblica online del già ricordato primo numero della Rivista digitale *Costituzionalismo.it*) e nell'editoriale di Claudio De Fiores si leggeva appunto che «tocca, allora, ai vecchi soggetti della politica (partiti, sindacati) e all'impegno militante dei nuovi movimenti contrastare le spinte autoritarie in atto e ridefinire, su queste basi, i presupposti del pensiero democratico, le condizioni della sua pratica, il suo stesso agire. In una parola, lo stato della democrazia» (C. DE FIORES, *Presentazione*, *Ivi*, p. 8). La sezione sul *dopo Firenze* conteneva un'intervista a Bruno Trentin ad opera di G. CERCHIA, dal titolo *Un anno in movimento. Riflessione a voce alta con Bruno Trentin*, *ivi*, pp. 162-172, quindi un breve saggio di M. TRONTI, *Libertà più socialità*, *ivi*, pp. 173-176 e un mio intervento dal titolo *I nuovi movimenti sociali nello spazio comune europeo. Primi appunti per una riflessione su alcuni nodi politico-istituzionali*, *ivi*, pp. 139-161, nel quale provavo a ragionare sull'evoluzione dell'UE in quel periodo in transizione tra le diverse, storiche, visioni statualistiche e sovranazionali, tra «Metternich, Monnet, "modello federale", *good governance*, *multilevel constitutionalism*», nella prospettiva di un autentico spazio politico comune continentale, con una sua dimensione sociale e a vocazione globale nell'epoca della guerra permanente e dinanzi all'emergenza di quei nuovi movimenti sociali che si dimostravano sensibili alla *lotta per il diritto e per i diritti*. Da ricordare che le altre due sezioni in cui era articolato quel numero di *Democrazia e Diritto* riguardavano temi tuttora attuali, vent'anni dopo, come «ripensare lo Stato tra populismo e globalizzazione» e «garanzie costituzionali e diritti». Sul rapporto tra attivismo di movimenti sociali europei ed istituzioni euro-unitarie, a partire dai Social Forum continentali si veda D. DELLA PORTA, *L'emergere di movimenti europei? La società civile e l'Unione europea*, nel volume collettivo a cura di M. BLECHER, G. BRONZINI, R. CICCARELLI, J. HENDRY, C. JOERGES, *Governance, società civile e movimenti sociali. Rivendicare il comune*, Ediesse, Roma, 2009, pp. 89-118, volume sul quale si tornerà a breve.

*una Costituzione per l'Europa*, che nel maggio 2005 verrà bocciato dai referendum necessari alla ratifica in Francia e Paesi Bassi). Con l'obiettivo di fare il punto sugli spazi di dibattito e discussione, tra movimenti e ricerca sociale e accademica, riguardanti i nodi politico-istituzionali, anche in relazione con le trasformazioni istituzionali europee, emersi dallo svolgimento del già citato *Social Forum europeo* di Firenze del novembre precedente. A proposito del quale il compianto Stefano Rodotà intervenne per mettere in rilievo il protagonismo di quei movimenti sociali, utile a ripensare il vecchio Continente oltre le tradizionali identità statuali e per l'affermazione di nuovi diritti ed istituzioni, dinanzi alla «consapevolezza della priorità dei diritti sociali, in assenza dei quali quelli civili e politici rischiano di mancare delle condizioni materiali per il loro esercizio. Nel momento in cui i “No Global” vogliono essere chiamati “New Global”, trasformandosi così da fronte del rifiuto in protagonisti attivi del processo di globalizzazione, questo è il primo e più impegnativo terreno di discussione e di progettazione. Ma questo richiederà una ulteriore riflessione sulle nuove forme della partecipazione e della rappresentanza politica»<sup>12</sup>. Questo appariva come il punto radicalmente innovativo: movimenti sociali globali, sopra e transnazionali, di un'opinione pubblica attiva e capace di prefigurare una visione *in positivo* di nuova società, dallo spazio locale a quello della globalizzazione, tra «governance, società civile e movimenti sociali»<sup>13</sup>, met-

<sup>12</sup> S. RODOTÀ, *I «new global», i diritti e la nuova identità europea*, *La Repubblica*, 21 novembre 2002.

<sup>13</sup> Per riprendere il titolo del già citato volume M. BLECHER, G. BRONZINI, R. CICCARELLI, J. HENDRY, C. JOERGES (a cura di), *Governance, società civile e movimenti sociali. Rivendicare il comune*, cit., frutto di uno studio e ricerca durata un paio di anni, a partire dal seminario tenuto presso l'Istituto Universitario Europeo di Fiesole il 30 giugno 2007, i cui contributi furono pubblicati sul numero monografico di *European Journal of Legal Studies*, vol. 1, n. 3/2008, dal titolo *Special Conference Issue: “Governance, Civil Society and Social Movements”*, con l'ambizione di tenere insieme crisi e critica nell'analisi delle trasformazioni delle forme di governo e governance e di quelle di partecipazione e protagonismo di nuovi soggetti sociali nel contesto sopra e infra-statale, nella prospettiva di quel *costituzionalismo societale* che dalle tendenze habermasiane e luhmaniane presenti nel saggio di Gunther Teubner (*Giustizia nell'era del capitalismo globale?*, *Ivi*, 355-361), prova a spostarsi «verso la linea Spinoza, Nietzsche, Foucault, Deleuze» (così nell'*Introduzione*, *Ivi*, p. 20), a partire dai saggi *ivi* contenuti di Michael Blecher, Christian Joerges, Antonio Negri, Jennifer Hendry, Benedetto Vecchi, Roberto Ciccarelli, Michele Surdi, quindi in parte anche in G. ALLEGRI,

tendo al centro il ripensamento dello spazio politico continentale con una grande capacità di immaginazione istituzionale post-statuale, come ricostruito in presa diretta da quella porzione di pensiero critico e di ricerca che provava a interrogare quei mutamenti in atto<sup>14</sup>.

E al centro di questa effervescenza mobilitante di attivismo e dialogo, tra movimenti sociali, gruppi di ricerca e riviste, vi fu la già evocata data del 15 febbraio 2003 quando decine di milioni di persone del movimento pacifista globale sfilarono contro la guerra, «per la pace

*Nuovi movimenti sociali e teorie critiche del costituzionalismo post-novecentesco oltre la new European governance, Ivi*, pp. 223-253, dove si è provato a ricostruire un possibile filo rosso di mobilitazioni “costituenti” dei nuovi movimenti sociali in una prospettiva costituzionalistica multilivello, continentale e globale, nella prospettiva anche del *costituzionalismo sociale/Societal Constitutionalism*, già parzialmente anticipato in G. ALLEGRI, *Nuovi movimenti sociali e la decostruzione della “new governance”: Frammenti di teorie costituzionali postmoderne nel rompicapo europeo*, in *European Journal of Legal Studies*, vol. 1, n. 3/2008, cit., pp. 1-18.

<sup>14</sup> La prospettiva di trasformazione istituzionale continentale fu interrogata da un'altra rivista, in questo caso francese, sempre in dialogo con i movimenti sociali dell'epoca, come *Multitudes, Revue politique, artistique et philosophique trimestrielle*, che dedicò la parte centrale del suo numero autunnale del 2003 alla questione *Europe Constituyente?*, mettendo al centro il tema di uno spazio continentale europeo alternativo all'unilateralismo statunitense di quel passaggio post-11 settembre 2001, in «Multitudes», n. 14, automne 2003 (con saggi tra gli altri di Yann Moulier Boutang, Franco Berardi, Rosi Braidotti, Toni Negri, Daniel Cohn Bendit, Yves Citton, Michael Hardt, etc.). Nel solco di questo dialogo tra teoria critica, analisi delle trasformazioni istituzionali continentali e spazi dei movimenti sociali si ricordano anche due volumi collettivi usciti sempre in quello scorcio di tempo: H. FRIESE, A. NEGRI, P. WAGNER (a cura di), *Europa politica. Ragioni di una necessità*, manifestolibri, Roma, 2002, dove studiosi e studiosi di filosofia, sociologia, diritto del lavoro (come Massimo Cacciari, Carlo Galli, Heidrun Friese, Peter Wagner, Antonio Negri, Rita di Leo, Christian Marazzi, Michael Hardt, Giuseppe Bronzini, Alessandro Dal Lago, Sandro Mezzadra, etc.) attivi nell'interlocuzione con i nuovi movimenti sociali si interrogavano sul futuro dell'Europa politica nella costellazione globale, e G. BRONZINI, H. FRIESE, A. NEGRI, P. WAGNER (a cura di), *Europa, costituzione e movimenti sociali. La crisi della sovranità statale, la dimensione europea e lo spazio dei movimenti sociali*, Manifestolibri, Roma 2003, in cui si provò a sistematizzare la relazione tra la *fase convenzionale* delle istituzioni euro-comunitarie e l'attivismo dei movimenti per una nuova cittadinanza sociale continentale, quindi per una funzione di cuneo di regolazione giuridica dell'Europa nello spazio globalizzato, come in parte si sostenne in G. ALLEGRI, *Oltre l'Europa convenzionale: i mille piani dei movimenti sociali nell'Europa politica*, in G. BRONZINI, H. FRIESE, A. NEGRI, P. WAGNER (a cura di), *Europa, costituzione e movimenti sociali*, cit., pp. 175-210.

in 600 città di 72 Paesi in tutto il mondo»<sup>15</sup>, portando a far emergere la *seconda superpotenza dell'opinione pubblica globale*: «a new power in the streets, [...] the second superpower of the global peace movement», come sottolineò un celebre editoriale del *New York Times* di quei giorni<sup>16</sup>. Sembrava di essere innanzi ad una *data costituyente*, come scrissero i due maggiori filosofi allora viventi dell'Europa continentale, di lingua francese e tedesca, Jacques Derrida (1930-2004) e Jürgen Habermas, in un importante e accorato saggio e appello successivamente pubblicato sulla celebre rivista *Constellations. An International Journal of Critical and Democratic Theory*: quella data «potrebbe essere indicata retrospettivamente nei libri di storia come il segnale della nascita di un'opinione pubblica europea», che rifiuti l'eurocentrismo bellicoso, imperialista e colonialista, seguendo invece la prospettiva di «the Kantian hope for a global domestic policy»<sup>17</sup>.

La sensazione era quella di essere dinanzi a uno spartiacque della storia globale e soprattutto del vecchio Continente, che in quegli anni non era solo impegnato nel tentativo di riforme istituzionali dei processi convenzionali, ma anche nel portare a termine il quinto allargamento dell'Unione Europea, quello all'Europa centro-orientale post-1989, che aveva conosciuto un'accelerazione tra il Consiglio europeo di Helsinki del 1999 e quello già ricordato e tenuto a Laeken nel dicembre 2001, per concludersi il 1° maggio 2004 con l'ingresso di otto Stati dell'Europa

<sup>15</sup> Come ricordava all'inizio del suo intervento G. COTTURRI, *Democrazia e diritto alle soglie di un impero*, in *Democrazia e Diritto*, cit., pp. 9-20, spec. 9, articolo che non a caso apriva l'intero numero.

<sup>16</sup> P.E. TYLER, *Threats and responses: new analysis. A New Power in the streets*, in *The New York Times*, Feb 17, 2003, che così esordiva: «The fracturing of the Western alliance over Iraq and the huge antiwar demonstrations around the world this weekend are reminders that there may still be two superpowers on the planet: the United States and world public opinion». Si veda anche l'analisi proposta qualche settimana dopo da J. SCHELL, *The Other Superpower*, in *The Nation*, March 27, 2003.

<sup>17</sup> J. DERRIDA – J. HABERMAS, *L'Europa alla ricerca dell'identità perduta*, in «La Repubblica», 4 giugno 2003, editoriale pubblicato in prima pagina, quindi il saggio più esteso J. HABERMAS & J. DERRIDA, *February 15, Or What Binds European Together: A Plea for a Common Foreign Policy, Beginning in the Core of Europe*, in *Constellations* vol. 10, n. 3, 2003, pp. 291-297, consultabile anche qui: [https://platypus1917.org/wp-content/uploads/archive/rgroups/2006-chicago/habermasderrida\\_europe.pdf](https://platypus1917.org/wp-content/uploads/archive/rgroups/2006-chicago/habermasderrida_europe.pdf), dal quale è stata ripresa la citazione riportata, che chiude l'intervento formalmente scritto da Habermas, poiché Derrida in quei mesi era già gravemente malato.

centro-orientale post-1989, Estonia, Lettonia, Lituania, Polonia, Repubblica Ceca, Slovenia e Ungheria, con accanto Cipro e Malta, che saranno poi seguiti da Bulgaria e Romania (gennaio 2007) e dalla Croazia (luglio 2013). Allargamento che andò quasi in parallelo con quello della NATO (Organizzazione del Trattato del Nord Atlantico, organizzazione militare difensiva fondata nel 1949 con il Patto Atlantico tra gli USA, il Canada e una decina di Paesi dell'Europa occidentale), anche qui il quinto, che il 29 marzo 2004 vide l'ingresso delle tre Repubbliche baltiche, insieme con Bulgaria, Romania, Slovacchia e Slovenia, portando a 26 gli Stati membri dell'Alleanza atlantica (che ora sono 30, con l'ingresso di Albania, Croazia, Montenegro e Macedonia del Nord). E proprio la gran parte di questi Paesi, fino al 1991 gravitanti nell'orbita sovietica e in via di adesione all'UE e alla NATO, costituiranno la base del consenso di una «nuova Europa» (contro la *vecchia*)<sup>18</sup>, a partire soprattutto dalla Polonia, al fianco del Presidente statunitense Bush che il 20 marzo 2003, insieme ad Australia e Regno Unito, avvia la nuova guerra in Irāq con la *Coalizione dei volonterosi*. Nonostante il veto di Francia e Germania (la *vecchia Europa* del Presidente francese Jacques Chirac e del Cancelliere tedesco Gerhard Schröder, quella di Jacques Derrida e Jürgen Habermas!), oltre che di Russia e Cina, in seno al Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite, favorevole all'invio di ispettori internazionali e contrario al ricorso all'uso della forza, in una sorta di cortocircuito tra pressione del movimento pacifista, attivismo del pensiero critico e disponibilità istituzionale a tentare altre soluzioni, seppure con scarsa efficacia politica. Anche nella prospettiva della (impossibile?) «mediazione evanescente» europea, che proprio a partire dal ripensamento e superamento del suo passato coloniale e imperiale avrebbe potuto rappresentare una «frontiera "impensata" della democrazia» in una realistica ottica multilaterale e post-sovrana, rispetto all'unilateralismo bellicista statunitense, con la sua «pretesa di sovranità universale» e dinanzi al dialogo atlantico tra movimenti sociali e intellettuali<sup>19</sup>.

<sup>18</sup> Si riprende questa metafora dal dibattito sulla stampa dell'epoca, come riportato in S. VIOLA, *La nuova Europa che tifa Bush*, in *La Repubblica*, 24 ottobre 2003.

<sup>19</sup> Seguendo quanto sostenuto diffusamente in quegli anni da É. BALIBAR, *L'Europa, L'America, la guerra*, manifestolibri, Roma, 2003, spec. pp. 11 e ss. 137 e ss. (ma si veda già ID., *Noi cittadini d'Europa? Le frontiere, lo stato, il popolo*, manifestolibri,

Nel breve volgere di pochi anni intorno alla transizione di Millennio la fase costituente continentale naufragherà dinanzi alla bocciatura referendaria francese e olandese del *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa* (maggio 2005), mentre la guerra irakena delle forze anglo-statunitensi aveva fatto terra bruciata intorno alla superpotenza pacifista, lasciando in eredità un'Europa sospesa tra «*l'America di Bush e la Russia di Putin*»<sup>20</sup>. Ovvero un'«Europa americana»<sup>21</sup>, dinanzi alla quale alcuni analisti continuarono ad interrogare il passaggio «dall'Eurorussia all'Euramerica», considerando quel particolare «avanzamento dell'Occidente verso est», con l'ingresso nell'UE degli Stati dell'Europa centroorientale, che dopo aver subito l'influenza dell'URSS mostravano ora una netta preferenza di politica estera e strategie globali in favore degli Stati Uniti d'America e dell'Alleanza atlantica<sup>22</sup>. Così il rapporto tra l'Unione europea allargata ad est, in parallelo con l'avanzata della NATO, incrociava l'evolversi autocratico e autoritario della Russia di Putin, che in quel passaggio di anni «rimane(va) forse la sola società postcomunista che sembra(va) essere riluttante rispetto ad una sua definitiva separazione dal passato totalitario»<sup>23</sup>. Mentre Putin nel 2008, non potendo ricandidarsi per la terza volta consecutiva alla Presidenza della Federazione Russa, sosteneva l'elezione di Dmitriij Anatol'evič Medve-

Roma, 2004, ed. or 2001), in cui si relaziona con «le voci d'America» – di intellettuali e movimenti – che interrogavano la disponibilità europea a esercitare una funzione mediatrice rispetto alla scelta statunitense di intervenire militarmente in Medio Oriente. In questo volume (*ivi*, pp. 137 e ss.) Balibar dialoga a distanza anche con l'intervento di A. DAL LAGO E S. MEZZADRA, *I confini impensati dell'Europa*, contenuto nel già citato volume H. FRIESE, A. NEGRI, P. WAGNER (a cura di), *Europa politica. Ragioni di una necessità*, cit., pp. 143-157.

<sup>20</sup> Si veda, sempre per riprendere dottrina e letteratura immersa nel dibattito tra ricerca e dialogo con movimenti sociali e pensiero critico, la ricostruzione di R. DI LEO, *L'Europa tra l'America di Bush e la Russia di Putin prima e dopo l'undici settembre 2001*, in H. FRIESE, A. NEGRI, P. WAGNER (a cura di), *Europa politica. Ragioni di una necessità*, cit., pp. 103-125.

<sup>21</sup> Per riprendere il titolo della rivista *Limes*, n. 3/2003.

<sup>22</sup> Per riprendere l'analisi di D. TRENIN, *Dall'Eurorussia all'Euroamerica*, in *Limes*, 3/2003, pp. 191-198. Rifletteva in modo critico e con un certo fondato timore su questa prospettiva, in relazione proprio con la contemporanea fase costituente europea, A. COLOMBO, *I volti dell'Europa. Idee, identità, unificazione (Orientamenti e prospettive per un bilancio)*, in *Il Politico*, maggio-agosto 2003, vol. 68, n. 203, pp. 197-248, spec. pp. 231 e ss.

<sup>23</sup> A. GRACHEV, *Un'altra possibilità per l'Europa unita?*, cit., p. 132.

dev (presidente per un mandato), per essere nominato Primo Ministro per l'intera legislatura e tornare nel 2012 alla Presidenza della Federazione, vanificando quell'attesa di mutamento e transizione di classe dirigente che alcuni osservatori auspicavano nelle elezioni presidenziali 2008, per immaginare una nuova relazione tra UE ampliata verso est e Russia post-sovietica<sup>24</sup>.

### 3. *Appunti per uno spazio europeo di movimenti del costituzionalismo critico e sociale al tempo della prima social media war*

Vent'anni dopo quel passaggio di Millennio, dinanzi a questa drammatica e tragica guerra nel cuore dell'Europa centro-orientale, causata dall'invasione dell'Ucraina da parte della Russia putiniana, quell'auto-crazia nazionalista e neo-imperialista all'opera da quasi un quarto di secolo, «è lo scacco della pace che ci interroga»<sup>25</sup>, che interroga l'opinione pubblica e le classi dirigenti del vecchio Continente, nel campo di quello che abbiamo provato a definire come costituzionalismo critico, nella relazione con quella porzione di opinione pubblica dei movimenti sociali fautori di un dialogo per la via diplomatica di soluzione dei conflitti tra Stati. Avendo per giunta la consapevolezza che siamo dinanzi a un quarantennio di *guerra infinita e conflitti rimossi* che continuano a dilaniare ampie parti del globo (dai Balcani al Medio Oriente, alle diverse guerre del Golfo, fino alla Siria, dove tristemente decisivo è stato anche il ruolo della Russia; da Ruanda, Congo e Somalia a nord Africa e corno d'Africa, fino allo Yemen)<sup>26</sup>. Il tutto con un atteggiamento di rimozione selettiva da parte di quelle classi dirigenti del nord del mondo occidentale, che sono spesso la concausa dei conflitti in atto, e con scarsa sensibilità e mobilitazione di quell'opinione pubblica globale attiva in occasione della seconda guerra del Golfo. Mentre l'attuale conflitto comporta una sua articolazione globale, con le istituzioni eu-

<sup>24</sup> Si veda quanto ricostruito nel 2007 da S. GIUSTI, *Aspettando il 2008: l'Unione Europea e la Russia*, ISPI Policy Brief, n. 48, gennaio 2007.

<sup>25</sup> Così B. PEZZINI, *Per un ordine della sovranità disarmata*, in *Osservatorio AIC*, 3/2022 (7 aprile 2022), pp. 1-6, spec. p. 2.

<sup>26</sup> L. CREMONESI, *Guerra infinita. Quarant'anni di conflitti rimossi, dal Medio Oriente all'Ucraina*, Solferino, Milano, 2022.

ro-unitarie orientate nel senso delle sanzioni nei confronti della Russia putiniana, ma consapevoli della centralità del gas russo per le economie del vecchio Continente, e al contempo orientate nel sostenere la resistenza ucraina, almeno con l'invio di armi, in accordo con gli altri Paesi dell'Alleanza atlantica, evidenziando i nessi critici tra mancata difesa europea e presenza europea della Nato, come già avvenuto nel momento dell'allargamento a est dell'Unione europea.

Si aggiunga che l'invasione russa dell'Ucraina appare come il primo conflitto seguito con droni e videocamere collegate ai social network notte e giorno, quasi si possa parlare di «first social media war»<sup>27</sup>. Così ci troviamo dinanzi alla «partecipazione interconnessa tipica dell'epoca dei social media, [...] perché la guerra russa-ucraina si sta svolgendo sia offline che online. Queste due dimensioni sono fortemente integrate e si influenzano reciprocamente. Il risultato è una guerra altamente connessa. Si potrebbe dire che è una guerra nel Metaverso, disseminata di metafore»<sup>28</sup>. E anche Jürgen Habermas, vent'anni dopo la ricordata opposizione alla seconda guerra del Golfo, segnala quanto si diffondano viralmente «alle nostre porte le immagini sconvolgenti di una guerra arbitrariamente scatenata dalla Russia. Come mai prima d'ora, la presenza mediatica di questa guerra domina la nostra vita quotidiana. Un presidente ucraino che conosce bene il potere delle immagini è in grado di creare messaggi potenti, mentre le scene giornalieri di cruda distruzione e atroce sofferenza trovano un'eco auto-rinforzante nei social network occidentali»<sup>29</sup>. Perché, effettivamente, «da un punto di vista social, la performance interattiva e coinvolgente di Zelens'kyj – seppure svoltasi in un “piccolo teatro” – si è rivelata migliore di quella unilaterale, centralizzata e “da grande schermo” di Putin»<sup>30</sup>. Che certamente è stato il primo a mani-

<sup>27</sup> P. SUCIU, *Is Russians Invasion of Ukraine the First Social Media War?*, in *Forbes*, Mar 1 2022.

<sup>28</sup> Come ricostruisce Z. SHI, *La prima guerra del Metaverso*, in *Limes*, n. 4, *Il caso Putin*, maggio 2022, pp. 199-202.

<sup>29</sup> J. HABERMAS, *Guerra, shock e indignazione. Il dilemma della linea rossa*, originariamente pubblicato in *Süddeutsche Zeitung*, ven. 29/4/2022, qui tradotto da L. CORCHIA e F.L. RATTI per *Reset*, 6 maggio 2022 (url: <https://www.reset.it/idee/jurgen-habermas-guerra-shock-e-indignazione-il-dilemma-della-linea-rossa>).

<sup>30</sup> Così ancora Z. SHI, *La prima guerra del Metaverso*, cit., p. 199, il quale ricorda come il trentenne vicepremier e ministro per la trasformazione digitale Mychajlo Al'ber-

polare la realtà, parlando di «operazione militare speciale»<sup>31</sup> per evitare di nominare “invasione”, “guerra” e “aggressione militare” sul territorio ucraino, negando l’eventualità di un possibile attacco militare, facendo precipitare la guerra d’invasione anche in una guerra di informazione/di-sinformazione, propaganda, comunicazione, sicché il dibattito pubblico, a cominciare da quello italiano, risulta sempre più polarizzato e dilaniato dalle accelerazioni della comunicazione digitale, via social network. Al punto da chiedersi, come giustamente si interroga Paola Marsocci intorno agli effetti “comunicativi” e “spettacolari” di questo conflitto, «se saranno tra i superstiti due dei principi cardine della nostra convivenza: che la via diplomatica sia quella che il dettato della nostra Costituzione impone e che il dialogo pluralista guidi sempre il discorso pubblico, dentro e fuori le istituzioni»<sup>32</sup>. Che insomma il ripudio della guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali, scolpito nell’articolo 11 Cost., e del pluralismo, sociale e nella comunicazione, inteso come principio

tovyč Fedorov fosse precedentemente imprenditore di un’azienda di marketing digitale che conosce quindi molto bene quel linguaggio e lo ha adattato alla figura del Presidente ucraino Volodymyr Zelens’kyj, precedentemente attore, sceneggiatore, regista e comico, protagonista di una celebre serie televisiva ucraina “Servitore del popolo” che lo portò alla notorietà pubblica e quindi all’inaugurare una rapidissima carriera politica che lo condusse alla vittoria delle elezioni presidenziali ucraine del 20 maggio 2019.

<sup>31</sup> Secondo le parole pronunciate dal Presidente della Federazione Russa Vladimir Putin nella notte tra il 23 e il 24 febbraio 2022 e tradotte in *Putin: «Un’operazione militare speciale per demilitarizzare e denazificare»*, in *il manifesto*, 24 febbraio 2022, url: <https://ilmanifesto.it/putin-unoperazione-militare-speciale-per-demilitarizzare-e-denazificare>, il cui incipit è questo: «Non ci è stata lasciata altra scelta per difendere la Russia e il nostro popolo se non quella che siamo costretti a compiere oggi. In queste circostanze dobbiamo, immediatamente e con coraggio, entrare in azione. Le Repubbliche popolari del Donbass hanno chiesto l’aiuto della Russia. In questo contesto, in conformità con l’Articolo 51 (Capitolo VII) della Carta delle Nazioni unite, con il permesso del Consiglio della Federazione Russa, e in esecuzione dei trattati di amicizia e reciproca assistenza con la Repubblica popolare del Donetsk e la Repubblica popolare di Lugansk, ratificati dall’Assemblea federale il 22 febbraio, ho deciso di condurre un’operazione militare speciale. Lo scopo di questa operazione è proteggere il popolo che, ormai da otto anni, è sottoposto all’umiliazione e al genocidio perpetrato dal regime di Kiev. A questo scopo, intendiamo demilitarizzare e denazificare l’Ucraina, e portare in tribunale coloro che hanno perpetrato numerosi e sanguinari crimini contro i civili, fra cui civili della Federazione russa. Non è nostra intenzione occupare il territorio ucraino. Non intendiamo imporre niente a nessuno con la forza».

<sup>32</sup> P. MARSOCCHI, *Questa guerra: cronaca e critica*, in questo volume, p. 231 ss.

costituzionale fondamentale, possano da un lato guidare l'operare delle istituzioni pubbliche nel ricercare strumenti e processi di risoluzione pacifica dell'aggressione in atto e dall'altra continuare ad orientare le nostre relazioni sociali e comunicative nel dibattito pubblico e nelle funzioni di controllo e discussione collettiva delle scelte politiche assunte da quegli stessi poteri pubblici.

In questo senso si vorrebbe provare ora ad accennare alla pensabilità di una nuova relazione produttiva ed evolutiva tra la dimensione continentale di un concreto costituzionalismo critico, portatore di valori, procedure e istituti di mediazione pacifica dei conflitti tra Stati e quella porzione di opinione pubblica tuttora alla ricerca di spazi di confronto pubblico per favorire la risoluzione pacifica dei conflitti armati presenti nel mondo. Avendo la consapevolezza che siamo dinanzi un tendenziale vuoto di ambedue i soggetti nella dimensione pubblica più vasta: tanto di un'attiva opinione pubblica di movimenti sociali *anti war* – oramai ripiegati solo in una posizione reattiva come “fronte del rifiuto” e non di protagonisti attivi di nuovi immaginari e istituzioni (per riprendere l'analisi ricordata in precedenza di Stefano Rodotà dai movimenti *no global* a quelli *new global*) – quanto di riflessioni comuni di un nuovo costituzionalismo critico, democratico e sociale, dinanzi al diffondersi di autocrazie, democrazie, democrazie illiberali, presidenzialismi plebiscitari, etc.

Si procede allora per una prima breve lista di appunti e spunti nel senso di quel *Societal Constitutionalism – costituzionalismo societale* ricordato all'inizio di queste note, come visione di un costituzionalismo multilivello, che indaga «le alternative alla teoria costituzionale stato-centrica» interrogando la dimensione plurale e poliarchica delle diverse “costituzioni civili” in dialogo evolutivo con l'emergere delle domande di giustizia sociale, di nuove forme di partecipazione politica, delle diverse generazioni di diritti e doveri di solidarietà sociale, per la definizione di istituzioni pubbliche di tutela, garanzia e promozione sociale che accompagnino le trasformazioni culturali, economiche, tecnologiche in atto<sup>33</sup>. Si tratta quindi anche di pensare gli spazi possibili di

<sup>33</sup> La citazione è ripresa dal già ricordato G. TEUBNER, *Costituzionalismo societario: alternative alla teoria costituzionale stato-centrica* (2003), in G. TEUBNER, *La cultura del diritto nell'epoca della globalizzazione. L'emergere delle costituzioni civili*, cit., spec. pp. 105-138, cui si è fatto riferimento anche rinviando al nostro G. ALLEGRI, *Nuovi movimen-*

*nuovi immaginari costituzionali*, che permettano un ripensamento del diritto costituzionale nella sua dimensione infrastatuale e nelle relazioni sovranazionali, tra perdita di fiducia dell'opinione pubblica nei confronti di soggetti pubblici (statuali e non) e l'emergere di poteri privati globali sempre più vasti e incontrollati, nella società della comunicazione in trasformazione nell'epoca digitale e a fronte dei grandi mutamenti climatici, ambientali, migratori, etc. causati dall'intervento dell'essere umano sull'ambiente<sup>34</sup>. In questo senso, proprio del dialogo tra *costituzionalismo critico* e *altri movimenti sociali*, si concorda con chi nota che «la rivendicazione di tornare a limitare i sovrani e i poteri mi sembra diffondersi. In questi tempi di crisi economica e finanziaria un limite dovrebbe essere posto persino alla “irresistibile” sovranità del mercato.

*ti sociali e teorie critiche del costituzionalismo post-novecentesco oltre la new European governance*, cit., quindi a ID., *Il ritorno al futuro del costituzionalismo: un progetto di ricerca su spazi politici, soggetti sociali, nuove istituzioni*, in «Giornale di Storia Costituzionale / Journal of Constitutional History», vol. 32, II/2016, pp. 131-155, dove si ricordavano anche i quasi quarantennali studi di David Sciulli, a partire da D. SCIULLI, *Foundations of Societal Constitutionalism: Principles from the Concepts of Communicative Action and Procedural Legality*, in «The British Journal of Sociology», Vol. 39, No. 3 (Sep., 1988), pp. 377-408, quindi D. SCIULLI, *Theory of Societal Constitutionalism*, Cambridge University Press, Cambridge, 1992, quindi si veda ora J. PŘIBÁŇ, *Constitutional Imaginaries A Theory of European Societal Constitutionalism*, Routledge, 2022. Nel dibattito italiano si veda la recente, articolata ricostruzione proposta da L. SCUCCIMARRA, *Dialettica del “costituzionalismo”. Appunti per un programma di ricerca (e qualche ricordo personale)*, in «Giornale di Storia Costituzionale / Journal of Constitutional History», vol. 41, I/2021, pp. 19-37, spec. p. 28 e ss. dove riflette sulle analisi post-sistemiche proposte dagli esponenti di punta del *Societal Constitutionalism* e poi l'oramai classica ricostruzione proposta da F. RIMOLI, *Costituzionalismo societario e integrazione politica. Prime riflessioni sulle teorie funzionalistiche di Teubner e Sciulli*, in «Diritto Pubblico», Vol. 2, 2012, pp. 357- 402.

<sup>34</sup> Per una recente riflessione con sensibilità costituzionalistica sulle molteplici connessioni tra regolazione giuridica, evoluzione dei sistemi di produzione e dei rapporti di lavoro e questioni climatiche e ambientali si veda la raccolta di saggi di A. SUPLOT, *La sovranità del limite. Giustizia, lavoro ed ambiente nell'orizzonte della mondializzazione*, a cura di A. ALLAMPRESE e L. D'AMBROSIO, postfazione di O. DE LEONARDIS, Mimesis, Milano 2020, a proposito della quale sia concesso rinviare alla recensione contenuta in «Munera», 1/2021, pp. 93-95 (url: [http://www.cittadellaeditrice.com/munera/wp-content/uploads/2021-1\\_Munera\\_93-97\\_Segnalibro.pdf](http://www.cittadellaeditrice.com/munera/wp-content/uploads/2021-1_Munera_93-97_Segnalibro.pdf)). Riguardo all'importanza degli immaginari sociali, nel senso anche di Cornelius Castoriadis, nel farsi di un costituzionalismo societale si vedano gli studi portati avanti dalla rivista *Social Imaginaries* e segnatamente da Paul BLOKKER, a partire da *Political and Constitutional Imaginaries*, 2021 (in S. ADAMS and J. SMITH (eds), *Social Imaginaries: Critical Interventions in a Paradigm-in-the-Making*, Rowman and Littlefield, 2021).

È questo il compito di un *altro movimento* che sostenga le ragioni del costituzionalismo moderno anche al tempo della globalizzazione. Una nuova lotta per la costituzione e la democrazia nei grandi spazi della contemporaneità è possibile, forse necessaria»<sup>35</sup>. Tanto più dinanzi agli effetti a catena causati sullo spazio europeo e su quello globale dall'invasione russa e dal protrarsi del conflitto, perché connessi alla questione energetica riguardante la gestione dei gasdotti russi; a quella della logistica e del commercio nella dorsale che collega il Mar Nero, con accesso al Mediterraneo, a quello Baltico, rispetto alla Via della Seta, quindi nel commercio tra Europa e Asia, a partire dalla Cina; fino al concreto pericolo di carestie alimentari che potrebbero comportare successive ondate di migrazioni, dai Paesi più economicamente deboli, politicamente instabili e dipendenti da cereali e materie (prime e non) provenienti da Ucraina e Russia.

E allora urge almeno pensare i primi auspicabili riferimenti per questo spazio di possibilità di movimenti di un nuovo costituzionalismo critico e sociale europeo, volto a condividere e diffondere pace e giustizia tra le cittadinanze, che può, e forse deve, essere rintracciato a partire dalla presa di parola di porzioni di opinione pubblica dissenzienti e resistenti che si trovano coinvolte in questa invasione e nel conseguente conflitto.

Così salta subito agli occhi *Il manifesto delle femministe russe contro la guerra* scritto dal collettivo *Feminist Anti-War Resistance* e diffuso in rete già il 28 febbraio 2022<sup>36</sup>, una presa di parola che parte con il violare la censura e il divieto putiniano di nominare la *guerra in Ucraina*: «la Russia ha dichiarato guerra ai suoi vicini. Non ha concesso all'Ucraina il diritto all'autodeterminazione, né alcuna speranza di vivere in pace. Dichiariamo - e non per la prima volta - che il governo russo sta provocando

<sup>35</sup> Così G. AZZARITI, *Democrazia e costituzione nei grandi spazi della contemporaneità*, in «Giornale di Storia Costituzionale / Journal of Constitutional History», vol. 36, II/2016, pp. 231-239, spec. p. 238, che per certi versi sembra evocare proprio il ruolo del costituzionalismo come limite ai poteri, anche quelli privati che nell'economia digitale e di piattaforma generano condizioni di particolare concentrazione di ricchezze dalla parte delle grandi Corporation digitali dei *Signori del silicio*, come ricostruiva già diversi anni fa E. MOROZOV, *Silicon Valley. I signori del silicio*, Codice edizioni, Torino, 2016.

<sup>36</sup> Si veda il *Manifesto delle femministe russe contro la guerra*, tradotto in inglese e in italiano qui: <https://feministpost.it/dal-mondo/manifesto-delle-femministe-russe-contro-la-guerra/>.

guerre da otto anni. La guerra nel Donbas è una conseguenza dell'annessione illegale della Crimea. Noi crediamo che la Russia e il suo presidente non siano - e non siano mai stati - preoccupati per il destino delle persone a Luhansk e Donetsk, e il riconoscimento delle repubbliche dopo otto anni è stato solo un pretesto per l'invasione dell'Ucraina sotto la maschera della liberazione». Il *Manifesto* prosegue poi con una sorta di dichiarazione in favore di un "costituzionalismo femminista"<sup>37</sup>, se ci è permessa questa considerazione, vista l'esplicita rivendicazione costituente di lotta antimilitarista per una società giusta, dalla parte dei soggetti più vulnerabili: «come cittadine russe, e come femministe, condanniamo questa guerra. Il femminismo come forza politica non può stare dalla parte di una guerra di aggressione e di occupazione militare. Il movimento femminista in Russia lotta per i gruppi vulnerabili e per lo sviluppo di una società giusta con pari opportunità e prospettive, in cui non ci può essere posto per la violenza e i conflitti militari». È un primo potente tassello che si inserisce in una mobilitazione di lungo corso che i movimenti femministi russi portano avanti contro il potere putiniano, se si ripensa al collettivo di artiste, agitatrici culturali e militanti femministe *Pussy Riot* attivo da oltre un decennio<sup>38</sup>, cui si aggiunge ora una radicale visione antimilitarista, che permette forse di ricordare che «una terza possibilità esiste, al di là di una narrazione polarizzata tra un interventismo atlantista e la passiva accettazione delle ambizioni imperialiste di Putin»<sup>39</sup>.

<sup>37</sup> Qui intendo anche nel senso di quel «femminismo giuridico» che sparglia e scompone le classiche dicotomie oppostive della tradizionale modernità giuridica statualistica, a partire da formalismo/anti-formalismo, giusnaturalismo/positivismo, pubblico/privato, autorità/libertà, come in parte ricostruito nel volume collettivo A. SIMONE e I. BOIANO (a cura di), *Femminismo giuridico ed esperienza giuridica. Pratiche, Argomentazione, Interpretazione*, Edizioni Efestò, Roma, 2018.

<sup>38</sup> Nell'ottobre 2011 il gruppo delle *Pussy Riot*, artiste, cantanti punk e femministe radicali, avvia le prime performance illegali contro Putin negli spazi pubblici moscoviti, a partire da metropolitana e autobus, come ricostruito in L. COLOMBO, L. MINGUZZI, S. GANDINI, *Pussy Riot*, in *Enciclopedia delle donne*, url: <http://www.enciclopediadelledonne.it/biografie/pussy-riot/>.

<sup>39</sup> Così N. PIZZINGRILLI, *L'antimilitarismo del femminismo russo: la più coraggiosa delle scelte*, in *Atlante – Treccani*, 8 marzo 2022 (url: [https://www.treccani.it/magazine/atlanter/geopolitica/L\\_antimilitarismo\\_femminismo\\_russo.html](https://www.treccani.it/magazine/atlanter/geopolitica/L_antimilitarismo_femminismo_russo.html)), ma si veda anche L. ROZOVSKY, *La creatività delle femministe russe nell'opporsi alla guerra di Putin*, uscito su *Haaretz* e tradotto da F. DE LELLIS per «Internazionale», 7 maggio 2022 (url: <https://www.internazionale.it/notizie/liza-rozovsky/2022/05/07/donne-russe-guerra>).

Ecco così squadernate delle prospettive di azione comunicativa e attivismo sociale che potrebbero tessere reti comunicative solidali tra le opinioni pubbliche degli Stati belligeranti, da una parte intercettando le istanze di movimenti sociali della nuova sinistra ucraina sulla questione dell'autodeterminazione della cittadinanza ucraina (richiamata dal *Manifesto femminista*), seppure in consapevole posizione critica rispetto alla postura eccessivamente nazionalista e autoritaria della presidenza Zelens'kyj<sup>40</sup> e dall'altra dando diffusione pubblica al dialogo e alla presa di posizione comune *Against Russian Imperialism* dichiarata lo scorso 7 aprile 2022 da parte del *Russian Socialist Movement* e dell'ucraino *Sotsialnyi Rukh (Social Movement)*<sup>41</sup>. Dal punto di vista di quel costituzionalismo europeo critico e sociale evocato in queste note, queste sembrano essere delle possibili, e fortemente auspicabili, prove tecniche di riflessione, confronto e dialogo tra opinioni pubbliche convergenti nel senso di respingere l'offensiva putiniana evitando quella postura belligerante, che appare prerogativa di classi dirigenti sospese tra pulsioni nazionaliste e imperialiste. Quasi si possa auspicare, ai margini centrali dell'Europa, quell'emergenza di nuovi movimenti sociali europei contro i pericoli bellicosi di nazionalismi di Stato<sup>42</sup> e di prospettive di guerre inter-imperialistiche nel cuore del vecchio Continente, tra quel che rimane delle due superpotenze del secondo Novecento, la Russia putiniana con il suo nazionalismo neo-imperialista che invade

<sup>40</sup> T. BILOUS, *Self-determination and the War in Ukraine*, in «Dissent Magazine», 4 May 2022, url: [https://www.dissentmagazine.org/online\\_articles/self-determination-and-the-war-in-ukraine.](https://www.dissentmagazine.org/online_articles/self-determination-and-the-war-in-ukraine), dove si sostiene la necessità di lottare e combattere per l'autodeterminazione popolare ucraina contro l'invasione russa, pur osservando che la classe dirigente ucraina ha tendenze illiberali e autocratiche: «Ukraine isn't even a classic liberal democracy—here, every new president tries to amass as much power as possible via informal mechanisms, the parliament passes unconstitutional laws, and rights and freedoms of citizens are often violated. Even during the war, the Ukrainian government has passed a law curtailing labor rights. In this respect, it is not very different from the rest of Eastern Europe».

<sup>41</sup> Cfr. *Against Russian Imperialism*, url: <https://lefteast.org/against-russian-imperialism/>.

<sup>42</sup> Riprendendo l'intervista di U. ROSSI all'attivista e ricercatore serbo A. MATKOVIĆ, *Al margine dell'Europa: nuovi movimenti sociali, nazionalismo di Stato e movimento per la pace. Una prospettiva dalla Serbia*, in «Euronomade», 18 maggio 2022, url: <http://www.euronomade.info/?p=15021>.

e combatte contro l'Ucraina e gli Stati Uniti con la coalizione del *mondo libero* intorno alla Nato.

Così, anche nell'affaticato e affannoso dibattito italiano, cominciano a prendere la parola analisti che evidenziano l'urgenza di uno spazio europeo di mediazione che da una parte eviti «capitolazione o viltà di fronte alla prevaricazione putiniana» e dall'altra funga da pensiero critico nei confronti dei cugini di oltre Atlantico, «perché l'impero americano deve essere analizzato continuamente attraverso un approccio strategico-democratico, necessario alla salute di tutti. E solo l'Europa ha il privilegio di poter condurre questo controllo in condizioni di legittimità»<sup>43</sup>. Così Quirico termina la sua analisi evocando ancora una volta, come ricordato anche nel secondo paragrafo di queste note, il diniego della Francia di Jacques Chirac alla *coalizione dei volonterosi* anglo-americana per la seconda guerra del Golfo del 2003, certo omettendo che quel *no* era sostenuto dallo straripante protagonismo di quell'opinione pubblica globale al momento del tutto latitante, e comunque sottolineando come ora proprio il Presidente francese Emmanuel Macron stia provando a ricoprire quel ruolo di dialogo strategico con tutte le parti in causa, che nessuna classe dirigente pare voglia intraprendere<sup>44</sup>.

<sup>43</sup> D. QUIRICO, *L'Europa dica no alla "katastrojka" degli Usa*, *La Stampa*, 11 maggio 2022, il quale esordiva con una prefazione necessaria ad esplicitare la sua distanza da qualsiasi pulsione anti-americana: «Prefazione. Necessaria. Porre la domanda non significa affatto cadere nella vecchia ossessione anti-americana composta di anticaglie marxiste e poco colorate di verde da una parte o di avversione da destra per la democrazia e per l'economia liberista. Nessuna fantasticheria compensatoria per fare dispetto a una Storia che non ci ha dato ragione, o smorfie di sdegno nei confronti di un modello, per carità. La domanda è: ma gli Stati Uniti hanno sempre ragione? Si può essere Occidente senza la bandiera americana e senza il rito bizantino del bacio della pantofola al presidente di turno a Washington? Senza tradire il campo delle democrazie e mescolarsi a tagliagole e mezzi tiranni? Domanda doverosa, urgente poiché la divaricazione tra la guerra degli europei e quella degli americani contro l'aggressione russa combattuta sul suolo ucraino si sta, giorno dopo giorno, allargando. L'Atlantico è più largo. A causa del conflitto che si prolunga nonostante gli incauti annunci di una vittoria ucraina ormai prossima».

<sup>44</sup> D. QUIRICO, *L'Europa dica no alla "katastrojka" degli Usa*, cit.: «Chirac ha trovato un posto nella storia in un bilancio presidenziale non certo esaltante rispondendo "no" agli Stati Uniti di Bush che gli chiedevano di scendere in campo nella grande alleanza della seconda guerra del Golfo, sventolando come motivazioni di una guerra giusta false prove preparate ad arte. Fu una saggia decisione, come dimostra ciò che seguì. Se l'Europa l'avesse imitato gli americani forse non avrebbero commesso un gra-

E allora si concludono queste note tornando a riflettere, ancora una volta, sulla necessità di una voce e una vocazione politica europea, un *tertium datur*, anche e soprattutto dal punto di vista politico-costituzionale: «l'Europa politica ha un senso solo se afferma il suo diritto di “differenziarsi”, cioè di porsi come “terzo”. Altrimenti, sono sufficienti gli ambasciatori che comunicano ai governi la volontà della potenza egemone; oppure le visite dei capi dei governi che, senza mandato, si recano a riceverne le istruzioni o a fare promesse»<sup>45</sup>. Non è per nulla un caso che queste considerazioni, ancora alla strenua e faticosa ricerca di un'Europa politica, provengano da uno dei maggiori costituzionalisti italiani che con più convinzione proprio nell'ultimo ventennio si è battuto nella ricerca scientifica come nel confronto pubblico in favore di una costituzionalizzazione del percorso di integrazione continentale, inteso come «processo politico», come vero e proprio «processo costituente europeo»<sup>46</sup>. Qui tornerebbe davvero utile il confronto con quella piccola parte di pensiero critico e attivismo dei movimenti sociali che da decenni ha assunto la consapevolezza che lo spazio europeo è già *politico* e «deve essere praticato come essenziale spazio di lotta. Non

ve errore che ha scardinato la storia del Terzo millennio. E se l'Europa avesse chiesto a Washington di non restare vent'anni in Afghanistan sulla base di false promesse di installare una democrazia, invece di accodarsi con contingenti militari, forse l'Occidente avrebbe evitato un disastro che è scritto nella biografia di quattro presidenti americani». Sul ruolo di Macron, nel dialogo per il superamento dello stato di belligeranza, si veda tra i molti e più recenti che riportano i confronti con ambedue i presidenti: *Guerre en Ukraine: Macron parle à Poutine, premier appel en plus d'un mois*, in *Le Soir*, 3/5/2022, Url: <https://www.lesoir.be/439801/article/2022-05-03/guerre-en-ukraine-macron-parle-poutine-premier-appel-en-plus-dun-mois>.

<sup>45</sup> G. ZAGREBELSKY, *Europa, svegliati e ritrova te stessa attraverso la politica*, *La Repubblica*, 11 maggio 2022.

<sup>46</sup> Riprendo questa notazione da G. ZAGREBELSKY, *Introduzione*, G. ZAGREBELSKY, *Diritti e Costituzione nell'Unione Europea*, Laterza, Roma-Bari, 2003, pp. V-XIV, spec. pp. XIII-XIV, volume collettaneo pubblicato a ridosso dei già ricordati lavori convenzionali e dell'inizio del secondo conflitto del Golfo, quando «la guerra ha messo a nudo strategie governative nazionali differenziate in politica estera e militare, con ovvie connessioni di politica economica e commerciale». Nel volume in questione scrissero, tra gli altri, i maggiori costituzionalisti e filosofi italiani ed europei, da Dieter Grimm, Jürgen Habermas, Joseph H.H. Weiler, Ingolf Pernice, Franz Myer, Louis Favoreau, Enrico Grosso, Ugo De Siervo, Sergio Dellavalle, Armin von Bogdandy, etc. Aggiungo che *Europa politica. Ragioni di una necessità*, era titolato il volume collettivo uscito nel 2002 e ricordato alla nota 5 di questo scritto.

possiamo che ribadirlo oggi, nel tempo di una guerra che è anche guerra europea», quasi *guerra costituente* che potrebbe pericolosamente riportare al riarmo dei singoli Stati nazione, incrementando bellicose visioni nazionalistiche «ben oltre la linea di faglia attorno a cui si combatte in Ucraina, verso ovest così come verso est. Dinamiche di guerra civile, sul modello siriano, possono ad esempio irradiarsi verso i Balcani, verso il Caucaso e verso l'Asia centrale»<sup>47</sup>. E allora proprio questo collettivo ci esorta a riflettere che «tre grandi movimenti hanno attraversato lo spazio europeo negli ultimi anni, agendo per altro su una scala ben più ampia: il movimento dei e delle migranti, il movimento femminista e il movimento contro il cambiamento climatico». Forse si può ripartire dai nessi sociali, relazionali, ambientali evidenziati da questi movimenti, nel senso di un costituzionalismo critico e sociale post-nazionale, fondato su di un concreto pluralismo, che tenga insieme eguaglianza e libertà, nella prospettiva di una *Costituzione per la Terra*, prendendo in prestito il titolo del recentissimo volume di Luigi Ferrajoli (Feltrinelli, 2022). Sono i temi posti da questi affaticati e isolati movimenti europei, che sono anche movimenti generazionali, di giovanissime generazioni che rivendicano una posizione più determinata dell'Unione europea nel difendere uno stato sovrano come l'Ucraina dall'invasione e dalla guerra: si tratta «di quei giovani che sono stati educati a essere sensibili alle questioni normative, che non nascondono le loro emozioni e sono più insistenti nel chiedere un impegno più forte. Danno l'impressione che la realtà completamente nuova della guerra li abbia strappati dalle loro illusioni pacifiste»<sup>48</sup>.

Sarebbe drammatico non dare alternative propositive all'emergere di queste domande di giustizia, dinanzi all'incremento delle diseguglianze sociali, del cambiamento climatico, di pandemie globali, infodemie comunicative e quindi di conflitti armati fino al cuore dell'Europa, favorendo da parte dei pubblici poteri risposte sempre più violente, autoritarie, reazionarie, tradizionaliste, nazionaliste, patriarcali, belliciste. Forse, riprendendo un insegnamento ereditato da Bernard Stiegler,

<sup>47</sup> COLLETTIVO EURONOMADE, *Contro la guerra costruiamo un'assemblea europea*, in Euronomade, 22 marzo 2022 (url: <http://www.euronomade.info/?p=14921>).

<sup>48</sup> J. HABERMAS, *Guerra, shock e indignazione. Il dilemma della linea rossa*, cit.

un nesso con i movimenti sociali di quella che abbiamo chiamato *Generazione Thunberg* potrebbe essere proficuo per pensare e praticare un costituzionalismo europeo, democratico, sociale, pluralista e garantista, che possa contribuire a *sorprendere la catastrofe*<sup>49</sup>. Anche dinanzi all'attuale catastrofe bellica.

<sup>49</sup> *Il faut étonner la catastrophe* è un'espressione che attraversa i secoli, come monito per organizzare le forze dei molti e delle molte contro i pericoli di regressione sociale, economica, culturale, etc., da *I Miserabili* di Victor Hugo, alla ripresa da parte dello storico Patrick Boucheron in occasione di una lezione inaugurale al *Collège de France*, fino appunto al filosofo, ricercatore e scienziato sociale Bernard Stiegler (1952-2020), che ha più volte utilizzato questa frase per esortare a un dialogo e una mobilitazione di attivisti in chiave intergenerazionale, nella dimensione territoriale locale e sovranazionale, materiale e immateriale, come riportato ad esempio in B. STIEGLER E COLLETTIVO INTERNATION (a cura di), *L'assoluta necessità. In risposta ad António Guterres e Greta Thunberg*, Meltemi, Milano, 2020.

# IL SENTIERO ABBANDONATO DEL DISARMO

MARIA CATERINA AMOROSI

*Sommario: 1. Sul concetto di “Disarmo”. Una introduzione generale. – 2. Il disarmo convenzionale: un’analisi dei principali Trattati. – 3. La NATO e il disarmo. – 4. L’Italia: fra l’obiettivo costituzionale del disarmo e la nuova strategia NATO. – 5. Conclusioni.*

## 1. Sul concetto di “Disarmo”. Una introduzione generale

Il termine “disarmo” evoca un concetto complesso, la cui analisi coinvolge riflessioni di carattere sociologico, antropologico, filosofico e teologico.

Una complessità di approcci e di prospettive che, ad esempio, appare evidente già dalla difficoltà nel definire i confini fra disarmo e non-violenza, nel legare o meno la “violenza” all’“arma”. Se, infatti, l’anti-militarismo o l’anti-armismo può considerarsi come fase preliminare e condizione necessaria alla non-violenza, bisogna anche rilevare che con la parola “arma” non si indica unicamente uno strumento atto ad uccidere, ma ci si può riferire anche alla “forza”, concettualmente distinta dalla violenza: accanto all’arma materiale distruttiva vi è anche l’arma morale costruttiva, la forza resistente<sup>1</sup>, l’arma non violenta. E, d’altro canto, la violenza di un’“arma” non si lega esclusivamente alla sua attitudine ad uccidere, ma più in generale, alla sua capacità di “violare”, di generare sofferenza (fisica, morale, culturale), di ferire, di minacciare, di dominare<sup>2</sup>. Ancora, l’intelligenza può essere messa al servizio della violenza armata e, in quanto strumento di “intelligence”, supportare operazioni di guerra e di dominio, divenendo “ragione armata”.

In altre parole, sembra potersi rilevare una ambivalenza nel termine “violenza” e nel concetto di “arma” che si estende anche al concetto

<sup>1</sup> Per una ricostruzione (anche) storica del concetto di disarmo, di violenza e di non-violenza, cfr. E. PEYRETTI, *Storia del concetto di disarmo*, in *Peacelink.it*.

<sup>2</sup> Si pensi, ad esempio, all’arma della fame: ridurre un popolo alla fame, significa minacciarlo, ricattarlo e, dunque, dominarlo. Cfr., E. PEYRETTI, *op. cit.*, p. 2.

di disarmo, potendosi conseguentemente individuare e distinguere un disarmo morale ed un disarmo materiale.

Dal momento che la pericolosità di un'arma e il carattere minaccioso di quest'ultima dipendono principalmente dall'utilizzo che ne viene fatto – dunque da chi la impugna –, il disarmo morale appare prioritario rispetto al disarmo materiale. Disporsi moralmente al disarmo implica la rinuncia consapevole all'atteggiamento aggressivo e si traduce nell'autoimposizione di un divieto: quello di *armarmi* e impedirmi di compiere verso altri qualsiasi azione che non vorrei venisse fatta nei miei confronti. Questa consapevolezza presuppone, necessariamente, la capacità di riconoscere formalmente e sostanzialmente uguale valore a se stessi ed agli altri, a tutti gli "altri" da sé. Significa non "essere contro" qualcuno e, dunque, non alimentare la violenza già presente nel mondo; significa, appunto, *disarmarsi moralmente*<sup>3</sup>.

Tuttavia, dato che una analisi del concetto di disarmo morale necessita di ampie riflessioni che scavalcano gli stretti confini del diritto, in questa sede appare opportuno soffermarsi sul disarmo materiale per provare a circoscrivere l'oggetto di indagine. Operazione non facile, dal momento che il disarmo materiale, oltre ad essere anch'esso oggetto di studio da parte di diversi rami della scienza, è un concetto che è stato differentemente interpretato nel tempo. Ad esempio, se nella storia romana si possono cogliere deboli prodromi di una filosofia non-violenta o pacifista nella rinuncia-rifiuto dell'arma dell'umiliazione del vinto<sup>4</sup>, nel Medioevo forme grossolane di pacifismo si legano indissolubilmente alla religione, prevedendo – più che un vero e proprio "disarmo" – una sorta di "armistizio", una tregua dall'uso delle armi nei giorni sacri, per incompatibilità fra religione e guerra.

Per arrivare, infine, ad alcune interpretazioni del disarmo nel pacifismo contemporaneo, le quali individuano un particolare tipo di paci-

<sup>3</sup> Ibidem.

<sup>4</sup> Al riguardo, si può osservare quanto riportato da TITO LIVIO, *De Urbe condita*, libro XXVI, in merito alla conquista di Cartagine da parte di Scipione. Qui viene sottolineato come il generale romano trattasse bene i prigionieri e riconoscesse il valore del nemico, anche nell'ottica di coinvolgerlo nella costruzione della futura civiltà. Per questo, dava ordine di trattare con massimo rispetto le donne, rifiutando, anzi, condannando lo stupro in quanto arma, strumento volto all'estrema umiliazione del vinto.

fismo, quello strumentale, e lo separano in due distinte azioni<sup>5</sup>: da un lato, prevedono un disarmo materiale progressivo, consistente nella distruzione o nella drastica limitazione degli strumenti bellici; dall'altro, il diffondersi della teoria e della pratica della non violenza tramite la sostituzione dei mezzi violenti con i mezzi non violenti, ovvero attraverso il rifiuto delle armi materiali omicide e il contestuale recupero delle armi umane della forza e della resistenza<sup>6</sup>.

Dunque, il concetto di guerra, la cultura delle armi e la politica del riarmo, da un lato, e il disarmo e la cultura della pace dall'altro, sono argomenti che involgono riflessioni teoriche, giuridiche e filosofiche che mutano a seconda dei periodi storici. In particolare, appare interessante sottolineare come la cultura della guerra e del riarmo siano indissolubilmente (e problematicamente) legate all'economia, o meglio, alle politiche economiche e agli interessi politico-economici dominanti<sup>7</sup>: e quindi abbiamo scelte economiche che producono guerre e guerre nate per difendere assetti politico-economici. Così il concetto di guerra – latamente inteso – continua ad essere strumento nelle mani della politica, in pieno contrasto con il diritto internazionale limitativo della guerra.

Inoltre, l'azione materiale di disarmo può realizzarsi in diversi modi e determinare, dunque, diverse tipologie di “disarmo”, potendosi distinguere, ad esempio, il disarmo altrui dal disarmo proprio. Con il primo – che si ha quando chi disarma è diverso dal disarmato, quando il vincitore disarma il vinto – ci si allontana ulteriormente da una politica pacifista o anti-armista, poiché il più debole, messo in una situazione di subalternità, tenterà di riacquistare la forza perduta e di armarsi nuovamente, minacciando la sicurezza del vincitore.

Il disarmo proprio, invece, può a sua volta essere distinto in disarmo degli individui e disarmo dello Stato. Il disarmo degli individui è

<sup>5</sup> Cfr. N. BOBBIO, *Il problema della guerra e le vie della pace, Prefazione*, il Mulino, Bologna, 1977, p. 2 ss.

<sup>6</sup> Si pensi, ad esempio, all'affermarsi già a partire dagli inizi del '900 dei movimenti anti-militaristi, anti-armamenti per arrivare ai più recenti movimenti anti-missili, anti-nucleare, anti basi militari NATO. A tal proposito, proprio nelle ultime settimane (aprile 2022) è nato in Italia – precisamente a Coltano, in Toscana – un movimento di opposizione alla costruzione di una nuova base militare NATO.

<sup>7</sup> Come si avrà modo di evidenziare più avanti nel testo a proposito delle spese militari.

sia spontaneo, sia imposto per legge: i cittadini rinunciano alla pericolosa autoprotezione e, riconoscendo lo Stato come il legittimo (e unico) detentore della forza, delegano ad esso l'uso esclusivo di quest'ultima; una rinuncia che si consolida di solito nella imposizione di una legge che, ad esempio, in Italia prevede gravi sanzioni per il privato cittadino che detenga armi senza averne titolo (il permesso di porto d'armi).

Il disarmo dello Stato, infine, è quello che in questa sede più interessa analizzare. Anche all'interno di questa tipologia di disarmo si possono individuare ulteriori sottocategorie, a seconda delle modalità e degli attori che pongono materialmente in essere l'azione del disarmo. Abbiamo così il disarmo materiale dello Stato unilaterale, quello preventivo, quello patteggiato ed anche il disarmo materiale dello Stato determinato dal basso.

Il disarmo unilaterale, anche detto disarmo totale, si ha negli Stati che rinunciano all'esercito<sup>8</sup>; si distingue da esso il disarmo preventivo (o progressivo) che, invece, consiste nella decisione da parte di uno Stato di invertire le politiche di crescita degli armamenti in decrescita e sfidare in questo modo l'avversario a seguirlo, provocando una sua reazione di fronte all'opinione pubblica mondiale<sup>9</sup>. Il disarmo materiale dello Stato voluto dal basso è anche definito disarmo democratico, perché preteso e determinato dalle lotte dei movimenti anti-guerra, anti-armisti e anti-militaristi.

Tuttavia, l'azione materiale di disarmo che in questa sede più interessa approfondire, è quella del disarmo patteggiato (o bilaterale, o bilanciato), cioè quel disarmo oggetto di conferenze, accordi e trattative internazionali e che, però, a causa della relatività di tali accordi e dell'immobilismo politico che spesso ne segue, rischia di non venire effettivamente realizzato. Occorre, inoltre, osservare che tali trattati

<sup>8</sup> Fra questi, ad esempio, vi è il Costa Rica, nazione senza esercito dal 1948. Fu José Figueres, leader di un piccolo esercito rivoluzionario, che al termine di una guerra civile lampo prese la decisione di abolire le forze armate (precisamente, esercito e marina militare, mentre permangono polizia e guardia costiera) e, contestualmente, di destinare l'intero bilancio a istruzione e sanità pubbliche.

<sup>9</sup> Un esempio di questa particolare forma di disarmo può trovarsi nella strategia adottata da Michail Gorbaciov che, a partire dal 1987 in poi, decise spontaneamente di invertire le politiche di crescita degli armamenti dell'Urss in politiche di decrescita, nel tentativo di provocare una reazione da parte dell'allora presidente degli Stati Uniti Ronald Reagan.

internazionali possono avere ad oggetto differenti tipologie di armi e, dunque, il disarmo può riguardare a seconda dei casi armi difensive, offensive, chimico-batteriologiche, nucleari, o di distruzione di massa.

Per quanto riguarda l'Italia, se la questione delle armi difensive appare maggiormente complessa<sup>10</sup>, la rinuncia alle armi offensive appare l'unica scelta rispettosa dei principi costituzionali in materia, dal momento che, ai sensi degli articoli 11 e 52 Cost., nel nostro ordinamento sono da considerarsi legittime solo quelle armi volte esclusivamente alla difesa della popolazione, del territorio e delle istituzioni. Si tratta, tuttavia, di principi costituzionali che sembrano essere stati ripetutamente violati dai cambiamenti di strategia adottati nel corso degli anni dalla NATO<sup>11</sup> e dalle scelte politiche in materia di armamenti (contrassegnate quasi sempre, ad esempio, da consistenti aumenti nelle spese militari) che hanno caratterizzato moltissimi governi della nostra repubblica.

## 2. Il disarmo convenzionale: un'analisi dei principali Trattati

Come si è già anticipato, in questa sede appare opportuno circoscrivere la riflessione al disarmo patteggiato o bilaterale, oggetto di trattati, conferenze o accordi internazionali; in quest'ottica, dunque, il termine disarmo verrà qui utilizzato per indicare la limitazione o l'abolizione degli armamenti bellici disposta tramite l'adozione di un complesso di norme relative al loro uso. Nel diritto internazionale in particolare il controllo degli armamenti e il disarmo hanno una disciplina esclusivamente convenzionale basata, dunque, sulla sola volontà degli Stati, dal momento che non esiste un obbligo consuetudinario di disarmo<sup>12</sup>.

Bisogna preliminarmente osservare che le convenzioni internazionali in materia di disarmo e di non proliferazione riflettono le particola-

<sup>10</sup> I disegni verso un progressivo abbandono anche di questa tipologia di armamenti rientrano all'interno del percorso di *transarmo*, un programma di disarmo che prevede il mantenimento di un modello armato minimo per arrivare lentamente alla totale sostituzione di quest'ultimo con un modello di difesa popolare non violenta. Si tratta di un concetto teorizzato qualche decennio fa dal filosofo Galtung e di cui avremo modo di parlare nel prosieguo del presente lavoro.

<sup>11</sup> A tal proposito, v. *infra*, par. 3.

<sup>12</sup> F. CUCULELLI, *Disarmo*, in *Benecomune.net*, 29 febbraio 2016.

ri condizioni geopolitiche esistenti al momento della loro conclusione: in effetti, si potrebbe dire che i trattati sul disarmo mettono per iscritto, codificano la sfiducia reciproca che “regola” i rapporti fra gli Stati contraenti ma, allo stesso tempo, sono il frutto di un dialogo, quindi di un processo di distensione politica che gli stessi trattati si propongono di realizzare<sup>13</sup>.

Proprio per questo la questione del disarmo e delle relative convenzioni s’impone problematicamente nel Novecento, secolo che ha visto uno sviluppo senza precedenti delle armi belliche, lo scatenarsi di due guerre mondiali, l’utilizzo di ordigni nucleari e la nascita dei problemi legati alla logica dell’equilibrio strategico fra blocchi contrapposti.

Si trattava di un equilibrio così precario e complesso che, se, da un lato, ha contribuito a scongiurare il rischio di un nuovo conflitto generalizzato, dall’altro ha alimentato, paradossalmente, la corsa al nucleare da parte di diversi Paesi.

La percezione del pericolo derivante dalla diffusione incontrollata di simili ordigni e la sensazione di insicurezza generata dalla c.d. “guerra fredda” favorirono, quindi, la stipulazione di accordi internazionali tesi a ridurre il numero delle armi esistenti, a proibirne la produzione, l’uso e il commercio.

Dato il cospicuo numero dei trattati sul disarmo che sono stati adottati a partire dai primi anni ’60, riguardanti sia il disarmo nucleare, sia il disarmo chimico-batterologico, sembra opportuno circoscrivere l’analisi individuando i più importanti per problematizzarne i contenuti e le modalità di attuazione. Tralasciando i trattati di disarmo regionale e i trattati bilaterali fra Russia e USA, le principali convenzioni internazionali in materia di disarmo nucleare e non proliferazione sono le seguenti: il Trattato di Non Proliferazione del 1968 (TNP); il Trattato di cessazione completa degli esperimenti nucleari, stipulato nel 1996 (CTBT), che prevede la definitiva cessazione di tutti gli esperimenti, ma entrerà in vigore solo in seguito alla ratifica da parte dei 44 stati c.d. “di soglia”; il Trattato sulla proibizione delle armi nucleari del 2017 (TPNW o TPAN).

<sup>13</sup> L. BUCAIONI, C. SALVETTI, *Il disarmo nucleare: problemi e prospettive*, in *Comitato Atlantico italiano. Studi e ricerche*, consultabile al sito [www.Nato.int](http://www.Nato.int).

Per quanto riguarda il Trattato di Non Proliferazione (TNP), quest'ultimo è considerato la pietra miliare del disarmo nucleare e, ancora oggi, rappresenta il solo strumento convenzionale a livello multilaterale vincolante nei confronti degli stati che possiedono armi nucleari. Nei primi anni Sessanta Stati Uniti, Russia e Regno Unito, prendendo atto dell'esistenza sulla scena internazionale di Stati militarmente non nucleari e di Stati militarmente nucleari, ritennero necessario porre le basi per la conclusione di un nuovo accordo internazionale volto ad impedire l'ulteriore diffusione di armamenti atomici per raggiungere – nel lungo periodo e progressivamente – l'obiettivo di un disarmo nucleare generale e completo. Nacque, dunque, il TNP, il cui testo definitivo, costituito da un preambolo e da 11 articoli, venne firmato nel 1968 da tre Stati nucleari (Stati Uniti, URSS e Gran Bretagna) e 59 Stati non nucleari; con esso ci si proponeva sostanzialmente di limitare la diffusione delle armi nucleari al di fuori dei paesi che già le possedevano. Si possono individuare tre principi fondamentali intorno ai quali si struttura il Trattato di non Proliferazione in oggetto: il disarmo; la non proliferazione; l'uso pacifico del nucleare. In sintesi, il Trattato proibisce agli Stati firmatari che non possiedono armi nucleari di procurarsi tale tipologia di armamenti e, contestualmente, vieta ai cinque Stati nucleari (USA, Russia, Gran Bretagna, Cina, Francia) di fornire ai primi tecnologie nucleari belliche<sup>14</sup>.

L'obiettivo della non proliferazione posto alla base di questo trattato sembra fondarsi su due approcci teorici distinti: da un lato, sul disarmo, che vede nella detenzione di armamenti militari la causa principale dell'insicurezza e dei conflitti e, quindi, guarda all'eliminazione totale degli armamenti come soluzione a tutti i conflitti; dall'altro, sul controllo della crescita degli armamenti, un approccio che vede nell'esistenza degli arsenali militari non la causa, ma la conseguenza delle crescenti tensioni internazionali<sup>15</sup>.

Tuttavia, se il primo approccio, potrebbe condurre al “dilemma della sicurezza” – dal momento che ogni Stato, in assenza di solide ga-

<sup>14</sup> Si veda il Servizio Studi della Camera dei Deputati “*Partecipazione alla 65ma sessione dell'Assemblea generale dell'ONU. La presidenza italiana del G8 e le prospettive*”, Dossier n. 242 del 2010, consultabile al sito *Documenti.camera.it*.

<sup>15</sup> M. ZUCCHETTI, *Nucleare civile e militare: legame obbligatorio?*, in *Rinnovabili.it*, 21 ottobre 2011.

ranzie internazionali, può percepire come potenziali minacce le misure adottate dagli Stati confinanti e quindi scegliere di mantenere il proprio arsenale militare –, seguire esclusivamente il secondo approccio (rinunciando all’obiettivo finale del disarmo) potrebbe portare comunque ad una crescita degli armamenti e contribuire in questo modo a far sfociare una semplice crisi in un conflitto internazionale.

Questi due differenti approcci teorici che animano il TNP e che, apparentemente, sembrano contraddittori, in realtà diventano complementari nell’art. 6 del Trattato in esame, con il quale viene ribadito il duplice obiettivo del Trattato, ossia scongiurare la proliferazione degli armamenti sia in senso “orizzontale” (intendendo con tale espressione l’aumento del numero di Paesi dotati di capacità nucleari militari) sia in senso “verticale” (riferendosi, invece, alla corsa all’incremento degli armamenti nucleari da parte degli Stati che già possiedono simili arsenali)<sup>16</sup>. Questo si traduce nel contenimento del numero degli Stati in possesso di armi nucleari e nella riduzione degli arsenali nucleari esistenti, in termini sia quantitativi che qualitativi e, proprio per monitorare i passi in avanti verso il raggiungimento di tali scopi, il trattato di non proliferazione viene sottoposto a delle Conferenze di riesame con scadenza quinquennale in cui tutti gli Stati aderenti si incontrano per discutere lo stato di attuazione del TNP.

Se, da un lato, l’elevato numero di adesioni al TNP<sup>17</sup> è un elemento che spesso viene richiamato per evidenziare il successo di tale trattato, dall’altro non si può trascurare il fatto che la mancata adesione alla convenzione in esame da parte di alcuni paesi dotati di rilevante peso politico e militare a livello regionale rischia di minare le fondamenta del trattato. Si pensi al ripetuto rifiuto da parte di Israele, India e Pakistan<sup>18</sup>, i quali perseverano nella volontà di non aderire al TNP, causan-

<sup>16</sup> Cfr. F. ZAMPONI, *Il disarmo: prospettive e criticità alla luce delle recenti crisi regionali*, 29 gennaio 2014, in *Difesa.it*, p. 55; L. BUCAIONI, C. SALVETTI, *op. cit.*, par. 2; R. ALCARO, *Il regime di non proliferazione nucleare. obiettivi, struttura e fattori di rischio*, in *Servizio Studi Senato, Dossier n. 66*, marzo 2007.

<sup>17</sup> Ad oggi, 188 paesi aderiscono al Trattato di Non Proliferazione.

<sup>18</sup> L’India si è dotata di un arsenale nucleare verso la metà degli anni ’60 in risposta ai primi esperimenti di esplosione nucleare da parte della Cina (in particolare, quelli della bomba A nel 1964 e della bomba H nel 1967). L’India cominciò così a condurre esperimenti nucleari nel sottosuolo giustificandoli a livello internazionale come espe-

do importanti lacune nella realizzazione effettiva di un regime di non proliferazione, dal momento che si tratta di Stati sicuramente dotati di un consistente armamento nucleare e che ricoprono posizioni strategiche dal punto di vista geopolitico.

L'asserito successo del TNP non appare, dunque, così rassicurante, e questo anche a causa di un altro fattore: la disparità di trattamento fra Stati nucleari e Stati non nucleari nelle procedure di verifica del rispetto del trattato. In effetti, in base al testo del TNP, le misure di salvaguardia sono imposte solo agli Stati non nucleari, mentre, per quanto riguarda i 5 Stati nucleari aderenti al Trattato in esame, è rimesso alla buona fede di questi ultimi l'adempimento dell'impegno vincolante a non trasferire a Paesi terzi informazioni e tecnologie relative all'uso bellico del nucleare e a condurre negoziati al fine di far cessare la corsa alle armi nucleari.

Inoltre, si deve riconoscere che l'attuale regime dei controlli di salvaguardia presenta diversi punti di criticità e non si dimostra quindi utile al raggiungimento dell'obiettivo di scongiurare la proliferazione di armi nucleari. Tale regime ad oggi si articola su due punti essenziali: la sottoscrizione da parte di ciascuno stato aderente al TNP di un accordo internazionale con l'AIEA (Agenzia internazionale per l'Energia Atomica) in virtù del quale ci si impegna a sottoporre ai controlli di salvaguardia tutto il materiale nucleare in proprio possesso e a rendere noti i siti dove tale materiale è stato collocato; il controllo da

rimenti pacifici. Questo modificò il suo iniziale approccio al disarmo e la condusse a rifiutarsi di sottoscrivere il TNP denunciando il carattere discriminatorio del trattato; i controlli che quest'ultimo imponeva erano secondo l'India penalizzanti verso quegli Stati che si sforzavano di utilizzare a fini pacifici l'energia nucleare. Il cambiamento di posizione in merito al disarmo e la conseguente scelta per il nucleare è stata motivata principalmente, dunque, dai problemi per la propria sicurezza rappresentati dalle politiche cinesi in materia di armamenti e relativi esperimenti. Allo stesso modo, il Pakistan, che aveva avanzato inizialmente all'India la proposta di instaurare una zona denuclearizzata nell'Asia del Sud, vedendosi rifiutare tale proposta si sentì minacciato dalla vicinanza con un paese che deteneva armi nucleari e, di conseguenza, rifiutò di aderire al TNP e iniziò anch'esso a sviluppare un programma per l'impiego del nucleare in campo militare. Cfr. sull'argomento, A. CAGIATI, *I problemi del Trattato di Non Proliferazione Nucleare*, in *Affari Esteri*, vol. 26, n. 103, 1994, p. 507 ss.; G. CUCCHI, *C'era una volta il Trattato di Non Proliferazione Nucleare*, in *Affari Esteri*, vol. 26, n. 103, 1994, p. 519 ss.

parte dell'AIEA circa la rispondenza fra quanto dichiarato dallo Stato in merito alla quantità del materiale nucleare in proprio possesso (di quello in entrata e di quello in uscita) ed alla ubicazione di questo. Un regime di salvaguardia articolato in questo modo presenta degli evidenti punti di debolezza dal momento che l'oggetto della verifica (l'Agenzia può effettuare ispezioni solo in merito alla "contabilità" del materiale dichiarato), e le modalità con cui viene effettuata (solo nei siti dichiarati dallo Stato) fanno sì che il controllo appaia limitato e poco approfondito. Per rendere il regime di salvaguardia maggiormente efficiente bisognerebbe estendere i controlli anche ai siti non dichiarati ufficialmente, andare oltre la mera verifica della contabilità del materiale nucleare e comprendere fra gli obblighi gravanti sugli Stati quello di fornire all'AIEA precise indicazioni in merito a quelle attività che, sebbene non propriamente nucleari, siano in qualche modo correlate a queste ultime<sup>19</sup>.

Si tratta di punti critici, di debolezze che, implicando dei problemi di carattere giuridico, potrebbero essere risolti operando soluzioni sul piano giuridico, ad esempio attraverso delle riforme. Probabilmente – anzi, sicuramente – muoversi solo all'interno del piano giuridico non si rivelerebbe sufficiente, dato il carattere intrinsecamente politico della questione relativa alle politiche di disarmo e ai rapporti internazionali; tuttavia, l'attuazione di riforme, di modifiche delle attuali convenzioni indicherebbe quantomeno la sussistenza di una volontà politica internazionale di persistere con la strada del negoziato e degli accordi, allontanando il rischio di una soluzione militare di carattere coercitivo<sup>20</sup>. Un altro limite del TNP può essere rintracciato nell'assenza di un meccanismo punitivo automatico per gli Stati che ne violino i termini. D'altro canto, nel trattato in esame non viene istituita una autorità chiamata a giudicare l'eventuale inadempienza di uno Stato firmatario. A tal proposito, si deve sottolineare che il trattato in oggetto non assegna alle

<sup>19</sup> I punti di debolezza del TNP sono stati evidenziati da più parti; cfr., fra gli altri, M. SOSSAI, *Il rapporto tra il Trattato sul divieto di armi nucleari e gli accordi in materia di non-proliferazione e disarmo*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, n. 1/2018, Giuffrè, Milano, p. 198 ss.; F. ZAMPONI, *op. cit.*, p. 52 ss.; REPORT ICAN, *NATO: A non nuclear alliance. Why NATO members should join the UN Ban on Nuclear Weapons*, in *Icanw.org*.

<sup>20</sup> Cfr. L. BUCAIONI, C. SALVETTI, *op. cit.*, par. 3.

Conferenze di Riesame un ruolo rilevante sul piano giuridico ma, dal momento che queste non hanno poteri sanzionatori e il loro compito è circoscritto alla mera verifica dell'attuazione del TNP, tali conferenze sembrano avere un valore sostanzialmente politico.

In sintesi, alla base del regime internazionale di non-prolifera-zione ed al relativo trattato vi è un compromesso: l'accettazione da parte degli Stati non militarmente nucleari della discriminazione intrinseca su cui si fonda il TNP; una diseguaglianza, quest'ultima, che viene tollerata se e fin tanto che gli Stati non nucleari si sentono effettivamente protetti dal Trattato.

Tuttavia, la complessità delle relazioni internazionali e le evoluzioni della geopolitica hanno reso il – già precario – equilibrio fra gli stati nucleari e gli stati non nucleari sempre più instabile e così sia il più utopico obiettivo della completa dismissione degli armamenti nucleari, sia quello più realistico della non proliferazione, hanno ceduto il passo rispetto al “dilemma della sicurezza” cui si è accennato ed alla conseguente (presunta) necessità di prendere la via del riarmo o, comunque, di mantenere il proprio arsenale. In questo modo, nel corso degli anni, i due obiettivi principali del TNP – il disarmo e la non proliferazione – non hanno più viaggiato su binari paralleli, ma si è delineata una discrasia tra gli sforzi volti al perseguimento del disarmo – rimasti sensibilmente indietro – e quelli volti alla limitazione della proliferazione orizzontale<sup>21</sup>, perdendo entrambi, dunque, di forza e di efficacia<sup>22</sup>.

E a tal proposito si deve in ultimo rilevare come la tenuta del TNP sia minacciata non solo dalla assenza di strumenti giuridici efficaci a far rispettare gli impegni derivanti dal trattato, ma anche dalle annose divisioni fra gli Stati nucleari e quelli non nucleari; una divisione che, forse, la natura intrinsecamente discriminatoria del TNP non ha contribuito a superare. In sintesi, il possesso di armi nucleari è percepito dai Paesi che si sentono maggiormente discriminati dal trattato in esame come lo strumento più rapido con cui accrescere la propria sicurezza,

<sup>21</sup> Sebbene occorra precisare che, come visto, anche questo ambito risulta indebolito dalla progressiva perdita di efficacia delle misure di garanzia e vigilanza e dalla conseguente crisi di legittimità dei controlli di salvaguardia.

<sup>22</sup> Cfr. F. ZAMPONI, *Il disarmo: prospettive e criticità alla luce delle recenti crisi regionali*, cit., p. 57 ss.

“migliorare” il proprio *status* internazionale e prevenire ingerenze dall'esterno. In questo senso, «la non proliferazione si scontra sempre più con gli obiettivi di politica estera di molti Stati»<sup>23</sup>.

Dall'entrata in vigore del Trattato di Non Proliferazione sono stati fatti pochi passi verso l'obiettivo previsto dall'art. 6 del TNP che prevede la conclusione “in buona fede [di] trattative su misure efficaci (...) per un trattato sul disarmo generale e completo sotto stretto ed efficace controllo internazionale”. Dato che il disarmo generale sembra rimanere un obiettivo a lungo termine, assumono importanza gli obiettivi intermedi che possono agevolare questo cammino; in quest'ottica, appare di particolare rilevanza un altro trattato sul disarmo nucleare, il Comprehensive Test Ban Treaty (CTBT), il cui testo definitivo è stato siglato il 25 settembre 1996 a New York da 55 Nazioni, ma ad oggi non ancora entrato in vigore. Il CTBT vieta tutti gli esperimenti nucleari in ambito civile e militare, compresi quelli sotterranei e costituirebbe potenzialmente un efficace strumento per prevenire la proliferazione orizzontale degli armamenti nucleari se la sua effettiva operatività non fosse condizionata dalla mancata adesione di alcuni stati c.d. “di soglia” (fra cui India, Pakistan e Corea del Nord), la cui presenza costituisce condizione necessaria per l'entrata in vigore del Trattato. Infatti, nel testo del Trattato è stato stabilito che quest'ultimo avrà piena efficacia legale solo una volta che siano trascorsi 180 giorni dalla ratifica da parte dei 44 Stati con capacità nucleari avanzate indicati nell'Allegato 2 del Trattato<sup>24</sup> (c.d. “Stati di soglia”). Il rifiuto da parte di questi Stati di aderire al Trattato sulla proibizione degli esperimenti nucleari conferma quanto precedentemente evidenziato in merito al venir meno dell'interesse degli Stati verso il centrale obiettivo del disarmo e al prevalere di strategie geopolitiche che, in preda al “dilemma della sicurezza”, scelgono di tornare (o di non abbandonare) la strada del riarmo.

<sup>23</sup> Ivi, p. 59.

<sup>24</sup> Rientrano fra gli “Stati con capacità nucleare avanzata” queglii Stati che al 18 giugno 1996 erano allo stesso tempo membri della Conferenza del Disarmo e possedevano almeno un impianto nucleare, secondo la lista dell'Agenzia Internazionale per l'Energia Atomica (AIEA) pubblicata nell'aprile dello stesso anno. Fra questi, come visto, vi sono il Pakistan, l'India e la Corea del Nord, i quali non hanno ancora firmato; invece, hanno firmato ma non ancora ratificato Israele, Stati Uniti, Cina, Egitto e Iran.

Sono indicative della stessa tendenza le vicende relative alle sorti del Trattato per la Proibizione delle Armi Nucleari (TPNw), le quali sembrano riflettere i disequilibri – e le conseguenti tensioni – che attualmente caratterizzano i rapporti internazionali fra gli Stati nucleari e non nucleari.

Tale accordo, adottato il 7 luglio 2017, assume un'importanza centrale rispetto all'oggetto della riflessione, dal momento che esso si configura come accordo di disarmo e non come accordo di non-proliferazione, eliminando l'aspetto discriminatorio che caratterizza – come visto – il TNP rispetto alla portata dei diritti e degli obblighi degli Stati firmatari<sup>25</sup>. Si tratta del primo trattato internazionale legalmente vincolante per il completo divieto dell'uso delle armi nucleari che ha come fine ultimo quello della loro completa eliminazione. Si ispira al modello della Convenzione sul disarmo chimico del 1993 dal quale riprende la pietra angolare rappresentata dalla formula “*never, under any circumstances*” contenuta nell'art. 1 del Trattato. L'assolutezza di tale disposizione si traduce sia in obblighi tipicamente di disarmo (quindi il divieto categorico di sviluppare, produrre, acquistare o testare armi nucleari, nonché di trasferirle o di distruggerle), sia in norme afferenti alla sfera del diritto internazionale umanitario (come, ad esempio, il divieto di usare – o di minacciare l'utilizzo – di armi di distruzione di massa). A tal proposito, è significativo che nel preambolo del TPNw ogni utilizzo dell'arma atomica venga espressamente dichiarato contrario alle regole del diritto internazionale applicabili nei conflitti armati ed in particolare ai principi del diritto internazionale umanitario. Non solo, l'assolutezza dell'espressione utilizzata nell'art. 1 del Trattato<sup>26</sup> si traduce nel divieto di ricorrere alle armi di distruzione di massa in tutte le tipologie di conflitti armati, compresi quelli internazionali e le cc.dd. rappresaglie belliche, fino a comprendere le ipotesi di legittima difesa (ossia quelle situazioni in cui viene messa in pericolo la stessa sopravvivenza dello Stato)<sup>27</sup>.

<sup>25</sup> N. RONZITTI, *Aspetti generali del disarmo*, in S. MARCHISIO (a cura di), *La crisi del disarmo nel diritto internazionale*, Napoli, 2009, p. 101 ss.

<sup>26</sup> Assolutezza confermata, inoltre, dall'impossibilità di apporre riserve sancita dall'art. 16 dello stesso TPNw.

<sup>27</sup> M. SOSSAI, *Il rapporto tra il Trattato sul divieto di armi nucleari e gli accordi in materia di non-proliferazione e disarmo*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, n. 1/2018, Giuffrè, Milano, p. 189 ss.

L'art. 15 dispone le condizioni per l'entrata in vigore del Trattato e stabilisce che quest'ultimo ha piena efficacia trascorsi tre mesi dal cinquantesimo strumento di ratifica, prevedendo dunque un numero di ratifiche relativamente basso<sup>28</sup> se confrontato con quello richiesto da altre convenzioni. In questo modo, probabilmente, si è voluto promuovere, facilitare l'entrata in vigore del Trattato, anche guardando al precedente negativo rappresentato dal CTBT ed alla situazione di stallo in cui continua a versare; e, in effetti, il TPNW è entrato in vigore il 22 gennaio 2021, nonostante la ferma opposizione di alcuni Stati, fra i quali figurano anche le principali potenze nucleari.

Bisogna evidenziare che l'adozione dell'accordo in esame ha suscitato reazioni diametralmente opposte da parte degli Stati: per alcuni, l'approvazione del TPNW costituisce un importante passo in avanti verso la realizzazione di quanto stabilito dall'art. 6 del Trattato di non-proliferazioni e, anzi, colma un vuoto di quest'ultimo, poiché, riconoscendo le devastanti conseguenze umanitarie delle armi nucleari, ne proibisce l'uso "*under any circumstances*" e ne impone la distruzione, estendendo in questo modo alle armi atomiche la disciplina già prevista dalle convenzioni internazionali per le armi chimiche e biologiche<sup>29</sup>. Al contrario, vi sono diversi Stati che si oppongono al Trattato del 2017 sulla base della convinzione che quest'ultimo possa determinare un indebolimento del sistema di deterrenza nucleare fondato sul Trattato di non-proliferazione. Un'opposizione talmente decisa da condurre alcuni Paesi critici a non prendere parte nemmeno ai primi negoziati indetti dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nel marzo 2017; è il caso di Stati Uniti, Russia, Gran Bretagna, Francia e Cina (ossia i 5 Stati militarmente nucleari secondo il TNP) e di quei Paesi che si ritiene abbiano un programma atomico (India, Israele, Pakistan e Corea del Nord). Si deve sottolineare che, a parte l'unica eccezione rappresentata

<sup>28</sup> Un trattato internazionale di disarmo per essere efficace deve, ovviamente, essere quanto più possibile universale; per questo motivo, solitamente, viene richiesto un numero elevato di ratifiche (si pensi alle 65 ratifiche richieste per l'entrata in vigore della Convenzione sul disarmo chimico) oppure si prevede un numero di ratifiche "qualificate" (come, ad esempio, per il CTBT, la cui entrata in vigore è subordinata alla ratifica da parte di 44 Stati con capacità nucleari avanzate).

<sup>29</sup> V. la Convenzione sulle armi chimiche (CAC) firmata a Parigi nel 1993 e la Convenzione sulle armi biologiche e tossiniche (BTWC) del 1972.

dai Pesì Bassi, anche gli Stati che «si collocano sotto “l’ombrello atomico” americano hanno disertato il processo negoziale»<sup>30</sup>, compresa l’Italia<sup>31</sup>. A ciò si aggiunga che, nonostante il Parlamento europeo, tramite una mozione, avesse invitato gli Stati membri dell’Unione a partecipare attivamente ai negoziati per l’approvazione del Trattato, solo in pochi hanno effettivamente preso parte ai negoziati e sono stati decisi sostenitori della iniziativa (fra questi, Austria, Irlanda e Svezia). Di più. L’atteggiamento che qui più interessa evidenziare è quello assunto dalla NATO nei confronti del Trattato sulla Proibizione delle armi nucleari, dal momento che l’organizzazione internazionale si è da subito dichiarata fermamente contraria all’approvazione di tale accordo.

### 3. *La NATO e il disarmo*

Prima di vedere più nello specifico i termini in cui si è articolata l’opposizione della NATO verso il Trattato sulla Proibizione delle armi nucleari del 2017, appare opportuno guardare preliminarmente e in via generale al rapporto fra l’Alleanza e le politiche di disarmo.

Fin dalla sua costituzione, la NATO riconosce la minaccia contro la sicurezza rappresentata dalle armi nucleari e dalle altre armi di distruzione di massa e, proprio in ragione di questo pericolo, l’organizzazione pone fra i propri obiettivi fondamentali l’impegno per il controllo

<sup>30</sup> M. SOSSAI, *Il rapporto tra il Trattato sul divieto di armi nucleari e gli accordi in materia di non-proliferazione e disarmo*, cit., p. 186.

<sup>31</sup> La scelta italiana di non partecipare ai Trattati (preceduta, tra l’altro, da un errore tecnico-materiale dal momento che l’Italia in sede di votazione presso l’Assemblea generale ONU si era espressa a favore, facendo inutilmente sperare in una partecipazione ai negoziati) era stata criticata da più parti (cfr. N. RONZITTI, *Armi nucleari: ONU discute se abolirle*, in *Affari internazionali.it*, 26 marzo 2017). Vi era stata anche una interrogazione parlamentare in proposito, in risposta alla quale il Governo ribadiva che, essendo l’Italia fra i Paesi fautori di un approccio progressivo al disarmo nucleare, «non è apparso opportuno sostenere una iniziativa suscettibile di portare ad una forte contrapposizione in seno alla comunità internazionale su una questione che richiede un impegno universale e il pieno coinvolgimento anche dei Paesi militarmente nucleari»: risposta del viceministro degli Affari esteri e della cooperazione internazionale Mario Giro all’interrogazione n. 5-11829, *Sulla sigla da parte dell’Italia per la messa al bando delle armi nucleari*, in Camera dei Deputati, XVII Legislatura, *Bollettino delle Giunte e delle Commissioni parlamentari*, 13 luglio 2017, p. 41 (consultabile altresì on line al sito [aic.camera.it](http://aic.camera.it)).

delle armi e per il disarmo con lo scopo di raggiungere, in fine, la totale e generale eliminazione degli armamenti nucleari.

Come ribadito dal Gruppo di riflessione NATO 2030<sup>32</sup>, «Il controllo delle armi, il disarmo e la non-proliferazione svolgono un ruolo importante nel promuovere la pace nella regione Euro-Atlantica e nel mantenere un ordine internazionale stabile. La NATO per molti anni ha contribuito a un controllo delle armi nucleari efficace e verificabile e a sforzi per il disarmo, non solo in quanto Alleanza ma anche grazie agli impegni dei suoi membri»<sup>33</sup>.

In effetti, tutti i paesi della NATO hanno aderito al trattato di non-proliferazione (NPT) così come tutti i suoi membri hanno firmato il Trattato di cessazione completa degli esperimenti nucleari (CTBT), anche se gli Stati Uniti non lo hanno ratificato. L'iniziale impegno della NATO verso la non proliferazione ed il disarmo sono basati sulla constatazione che l'uso di armi nucleari produce, oltre ad effetti di distruzione e di morte immediati, anche effetti catastrofici a largo raggio ed a lungo termine, come danni all'ambiente, al clima ed alla salute umana<sup>34</sup>.

In considerazione delle radici "anti-armiste" fin qui evidenziate, sarebbe naturale per la NATO favorire tutti i percorsi volti a raggiungere l'obiettivo del disarmo nucleare generale; al contrario, da diversi anni a questa parte l'Alleanza sembra muoversi in direzione opposta. L'attenzione della NATO nei confronti dell'obiettivo del disarmo è venuta meno e si è preferito fare affidamento alla (problematica) strategia della "deterrenza nucleare"<sup>35</sup> che, dato l'aumento delle tensioni fra i paesi dotati di armi nucleari e la crescente insicurezza sul piano delle relazioni internazionali, rischia di incrementare il pericolo di un utilizzo delle

<sup>32</sup> Si tratta del Gruppo di Riflessione nominato nel marzo 2020 dal Segretario generale della NATO, Jens Stoltenberg, formato da dieci esperti con il compito di prospettare le priorità e ridisegnare gli obiettivi della NATO per i prossimi 10 anni.

<sup>33</sup> *Nato 2030. United for a new era*, documento consultabile al sito [ndc.nato.int](http://ndc.nato.int).

<sup>34</sup> Si veda sul punto il REPORT ICAN, *NATO: A non nuclear alliance. Why NATO members should join the UN Ban on Nuclear Weapons*, in [Icanw.org](http://Icanw.org).

<sup>35</sup> Con tale espressione si fa riferimento alle strategie di attacco e contrattacco nucleare che hanno caratterizzato in particolare la Guerra fredda. Tale strategia consiste essenzialmente nel predisporre misure tali per cui il nemico, temendo le conseguenze di un suo attacco, è dissuaso dal metterlo in atto. Si lega, per certi versi, al summenzionato "dilemma della sicurezza".

armi nucleari. È indicativo di tale tendenza il fatto che, nonostante gli impegni derivanti dall'adesione al TNP in merito alla riduzione degli armamenti nucleari e alle limitazioni delle prospettive d'uso di questi ultimi, i tre Paesi nucleari della NATO (Gran Bretagna, Francia, Stati Uniti) abbiano continuato, al contrario, ad accrescere il proprio arsenale e a renderlo maggiormente "efficiente", anche tramite la progettazione di nuove armi e la programmazione di nuove missioni<sup>36</sup>.

Tuttavia, le scelte maggiormente esemplificative del deciso cambio di rotta intrapreso dalla NATO dal 1999 in poi, sono quelle relative alla riformulazione degli obiettivi strategici dell'Alleanza avvenuta nel vertice di Washington del 1999, laddove prevalse l'adesione alla dottrina dell'autodifesa preventiva, la quale, oltre a porsi in un problematico rapporto con le regole di diritto internazionale, determina, in relazione all'ordinamento italiano, un contrasto con fondamentali principi costituzionali, segnatamente con quanto sancito negli artt. 11 e 52 Cost.

In continuità con la nuova dottrina di autodifesa adottata, la NATO ha incrementato la retorica a favore delle armi nucleari, spingendo tutti i membri ad impegnarsi in una politica di "deterrenza nucleare" e ad abbandonare, di conseguenza, le precedenti ed opposte politiche di controllo delle armi, di non-proliferazione e di disarmo.

L'affermarsi di tale retorica è divenuto ancora più evidente a seguito del nuovo Concetto strategico adottato nel vertice NATO tenutosi a Lisbona nel 2010 ed espresso nel relativo documento finale. In questo atto, nonostante il testo originario del Trattato del Nord Atlantico non faccia menzione di armi nucleari o di deterrenza nucleare, la NATO viene per la prima volta e ufficialmente definita una "*nuclear alliance*", ribadendo che fino a quando vi saranno armi nucleari nel mondo, la NATO rimarrà una alleanza nucleare<sup>37</sup>.

In questo modo, il vertice di Lisbona ha posto le basi per l'attuazione del nuovo *Strategic Concept*, in base al quale calibrare le azioni dell'Alleanza nei prossimi anni e realizzare il progetto americano di di-

<sup>36</sup> Si vedano, per esempio, le scelte di politica militare adottate dalla Gran Bretagna sul punto che sono orientate verso un incremento dell'arsenale militare e la parallela riduzione delle informazioni su di esso: cfr. REPORT ICAN, *Five ways the UK is undermining the NPT*, in *Icanw.org*, aprile 2021.

<sup>37</sup> Cfr. *Strategic concept 2010*, documento consultabile al sito *Nato.int*.

fesa antimissile nel territorio europeo. Nello specifico, viene definito il calendario da seguire per l'attuazione del progetto in questione, il quale prevedeva l'installazione in un arco di tempo di 10 anni di numerosi missili (a lungo, corto e medio raggio) in diverse zone dell'Europa per arrivare entro il 2020 ad avere a disposizione una nuova generazione di missili intercettori contro missili balistici intercontinentali<sup>38</sup>.

Le dannose conseguenze di questa nuova identità nucleare che la NATO si è riconosciuta a partire dal 2010 sono evidenti nella posizione nettamente contraria (se non ostile) assunta dall'Alleanza atlantica in relazione al TPNW: una posizione che, a ben guardare, si dimostra assolutamente contraria rispetto agli originari obiettivi posti dalla NATO ed anche ai suoi stessi interessi di sicurezza.

Il principale organo decisionale politico della NATO, il Consiglio del Nord Atlantico (NAC), ha rilasciato una dichiarazione riguardo all'entrata in vigore del Trattato sulla Proibizione delle Armi Nucleari con cui si è opposto a questo trattato, in quanto questo non riflette il complesso contesto di sicurezza internazionale e sarebbe in contrasto con gli attuali accordi riguardo alla non proliferazione e al disarmo nucleare<sup>39</sup>.

La ragione principale del dissenso nei confronti del TPNW risiede nell'asserita incompatibilità con la natura difensiva dell'Alleanza stessa e nel fatto che, secondo il Consiglio, uno scenario internazionale in cui nessun paese della NATO possiede armi nucleari genererebbe maggiore insicurezza, dal momento che i Paesi membri non sarebbero in grado di difendersi nel caso di aggressione e di prevenire eventuali coercizioni. Ritorna qui, dunque, il "dilemma della sicurezza".

In questo modo, però, la NATO ha assunto una posizione che appare in netto contrasto con i suoi stessi interessi di sicurezza e con gli obiettivi iniziali dell'Alleanza, adducendo delle motivazioni che, a ben guardare, non sembrano condivisibili. Infatti, contrariamente a quanto sostenuto, il TPNW non si pone come un ostacolo all'attuazione del Trattato di non proliferazione ma, anzi, è complementare ad esso,

<sup>38</sup> F. SPOLTRE, *Il disarmo e la difesa dell'Europa*, in *Thefederalist.eu*, n. 3/2010, p. 193.

<sup>39</sup> *North Atlantic Council Statement as the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons*, consultabile al sito *Nato.int*.

dal momento che si configura come uno strumento utile per realizzare quanto stabilito dall'art. 6 del TNP. Inoltre, le disposizioni del Trattato del 2017 in merito alla non proliferazione (incluse quelle riguardanti il regime di salvaguardia) sono più rigide rispetto a quelle previste dal TNP, dal momento che, ad esempio, l'art. 4 del TPNW richiede misure di verifica specifiche, giuridicamente vincolanti ed effettivamente applicate; in altre parole, il trattato in esame non permette la possibilità di un disarmo senza verifiche. E quindi appare inconsistente l'argomento in base al quale la contrarietà della NATO troverebbe una giustificazione nel fatto che l'adozione del Trattato in esame pregiudicherebbe gli obblighi di natura pattizia derivanti dal TNP<sup>40</sup>.

Infatti, a ben guardare, l'obiettivo del Trattato di abolizione è lo stesso di quello posto alla base dell'Alleanza: mettere fine alla minaccia rappresentata dalle armi nucleari, eliminandole completamente. Le differenze emergono sicuramente nei mezzi, ma questo appare del tutto legittimo all'interno di una comunità di Stati democratici<sup>41</sup> come la NATO, i cui membri hanno sviluppato storicamente approcci diversi sia riguardo alle armi sia in merito agli aspetti strategici<sup>42</sup>.

In considerazione di tutto ciò, risulta difficile conciliare quella che fu la missione fondante del Trattato Nord Atlantico con l'intransigente opposizione al TPNW mostrata oggi dalla NATO, dal momento che il Trattato per la proibizione degli armamenti nucleari rappresenta un'ottima occasione per i membri della NATO per ritornare agli obiettivi delle origini, per ridurre e alla fine eliminare le minacce alla sicurezza che derivano proprio dalle armi. Per ritrovare, dunque, la strada del disarmo<sup>43</sup>.

<sup>40</sup> Il rapporto fra il Trattato sul divieto di armi nucleari del 2017 e gli altri Trattati in materia di proliferazione è analizzato da M. SOSSAI, *op. cit.*, spec. p. 196 ss., dove l'A. si sofferma sulle possibili interpretazioni dell'art. 18 del TPNW (disposizione che disciplina le relazioni con gli altri accordi internazionali) evidenziando come, in realtà, il TPNW sia assolutamente compatibile con gli altri Trattati e non costituisca né un ostacolo alla loro realizzazione né un mezzo per aggirare quanto da essi disposto.

<sup>41</sup> REPORT ICAN, *NATO: A non nuclear alliance*, cit.

<sup>42</sup> Aspetto che viene rilevato anche nel documento finale prodotto dal Gruppo di riflessione NATO 2030: cfr. *Nato 2030. United for a new era*, documento consultabile al sito [ndc.nato.int](http://ndc.nato.int).

<sup>43</sup> D'altronde, come sostenuto nelle conclusioni del Gruppo di Riflessione NATO 2030, «L'Alleanza trarrebbe vantaggio dall'adozione di una prospettiva a lungo termine e dal riabbracciare la visione della NATO dei primi decenni, come strumento preventi-

#### 4. *L'Italia: fra l'obiettivo costituzionale del disarmo e la nuova strategia NATO*

Per inquadrare le dimensioni del disarmo all'interno del nostro ordinamento, è utile partire dai riferimenti costituzionali sul punto, anzitutto, dunque, dall'art. 11 Cost.

La prima proposizione dell'art. 11 afferma che «L'Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali». La scelta dei termini nella formulazione di questo articolo è stata lungamente dibattuta durante i lavori dell'Assemblea Costituente e, quindi, la preferenza data al verbo “ripudiare” promana da riflessioni attente e accurate selezioni. L'intento era quello di affermare, in una chiara discontinuità rispetto al passato, una radicale avversione nei confronti della guerra così come declinata precedentemente e la scelta del verbo “ripudiare” si dimostrava capace di far sedimentare il concetto di «alterità nei confronti di una realtà qual è quella della violenza bellica contemporanea»<sup>44</sup>.

Queste qualificazioni costituzionali della guerra ripudiata affermano quindi l'assoluta «incompatibilità fra la guerra come mezzo e la pace come fine» (non potendosi perseguire la pace ricorrendo alla guerra)<sup>45</sup> e tracciano così un confine molto ampio intorno alla nozione in esame, dando le coordinate necessarie per riconoscere la “sostanza” della guerra anche quando la si chiama in modo differente.

Questa interpretazione allargata del concetto di guerra è, secondo alcuni, confermata dalla lettura – da farsi “tutta d'un fiato” – delle preposizioni che compongono l'articolo 11, il quale continua affermando che l'Italia «consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie a un ordinamento che assicuri la pace e

vo per modellare il suo ambiente piuttosto che come strumento per gestire le crisi una volta che sono già scoppiate. Questa mentalità proattiva dovrebbe permeare il modo in cui gli alleati pensano al rafforzamento del ruolo politico, della coesione e dell'unità della NATO, nonché della consultazione e del processo decisionale per il prossimo decennio». Cfr. *Nato 2030. United for a new era*, in *ndc.nato.int*.

<sup>44</sup> M. BENVENUTI, *La prima preposizione dell'articolo 11 della Costituzione italiana tra (in)attualità e (in)attuazione. Un principio decostituzionalizzato o da ricostituzionalizzare?*, in *La comunità internazionale*, n. 2/2013, p. 263.

<sup>45</sup> *Ivi.*, p. 269.

la giustizia fra le Nazioni; promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo».

In base a tale dottrina, infatti, le preposizioni summenzionate sono legate da nesso di consequenzialità, per cui se l'Italia ripudia la guerra (ovvero qualunque forma di uso della forza non a fini difensivi), è solo al fine di contrapporsi al ricorso a essa e di garantire la pace che consente limitazioni di sovranità, ed è sempre a tal fine che «promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo»<sup>46</sup>.

Ora, bisogna osservare che con il Trattato NATO le parti contraenti intendevano predisporre uno strumento di difesa della pace, quindi istituire un'alleanza difensiva perfettamente in linea con il dettato costituzionale.

In effetti, giova ribadire che la finalità principale dichiarata dal Trattato è quella espressa nell'art. 5 dello stesso che, tramite un richiamo all'art. 51 della Carta ONU, la individua nel mantenimento della pace e della sicurezza degli Stati membri, nell'intento di costruire un meccanismo collettivo di autodifesa predisponendo i mezzi necessari a tal fine<sup>47</sup>.

Tuttavia, come precedentemente evidenziato, a partire dalla sottoscrizione del Documento di Washington del 1999 e dalla elaborazione del Nuovo concetto strategico, l'attività della NATO si è progressivamente discostata dall'ottica strettamente difensiva delle origini. Con tale Documento vengono ampliati i poteri della NATO e codificate le azioni fuori area, ovvero interventi militari effettuati al di fuori dei casi di legittima difesa di cui all'art. 5 del Trattato. In particolare, in base alla nuova strategia ivi delineata, possono essere intraprese: le operazioni di peacekeeping; le peace support operations (comprendenti sia del peace-keeping sia del peace-enforcement); gli interventi umanitari; gli interventi a favore di uno Stato non membro della NATO, che sia stato oggetto di attacco armato; e anche il post-conflict peace building. Tutte operazioni che si pongono problemati-

<sup>46</sup> Cfr., L. CARLASSARE, *L'art. 11 della Costituzione nella visione dei costituenti*, in N. RONZITTI (a cura di), *L'articolo 11 della Costituzione*, Napoli, p. 14 ss.; L. GIANFORMAGGIO, *La guerra come negazione del diritto*, in *Dem. dir.*, n. 1/1992, p. 283.

<sup>47</sup> E. CANNIZZARO, *N.A.T.O.*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. X, Torino, p. 54.

camente in contrasto con l'interpretazione allargata del concetto di guerra e di conflitto armato ripudiata dalla nostra Costituzione.

Dunque, con l'adesione al nuovo concetto strategico ci si allontana pericolosamente da quel divieto che emerge dal testo dell'art. 11 Cost., ovvero l'impossibilità di perseguire la pace tramite il ricorso alla guerra. In questo senso, come precedentemente notato, sembra che la concezione originaria dell'Alleanza come patto di autodifesa collettiva fra gli stati membri sia stata definitivamente superata.

Le criticità che le evoluzioni della dottrina strategica della NATO determinano all'interno del nostro ordinamento, si rendono evidenti guardando le vicende relative alla presenza di basi militari NATO e USA in Italia e alla loro disciplina. In seguito al mutamento di strategia NATO ed ai relativi accordi, è stato disposto lo stanziamento nelle basi militari presenti sul nostro territorio di diversi strumenti bellici; una situazione che, inoltre, espone l'Italia (ed anche gli USA) al rischio di una potenziale violazione del Trattato di non proliferazione. Tuttavia, le criticità derivanti dall'essere parte del TNP, vengono aggirate tramite il ricorso ad accordi NATO di c.d. *nuclear sharing*, in virtù dei quali ospitiamo "legittimamente" armi nucleari all'interno del nostro territorio; nello specifico, la compatibilità tra tale stanziamento e la partecipazione dell'Italia al TNP come stato non nucleare è stata trovata nel c.d. sistema della doppia chiave (le armi nucleari restano sotto possesso e controllo degli Usa, cui spetta stabilire se usarle; tuttavia il loro impiego è consentito solo dopo autorizzazione dell'Italia).

L'Italia – come ribadito dalla Nato – fa parte dei paesi che «forniscono all'Alleanza aerei equipaggiati per trasportare bombe nucleari, su cui gli Stati Uniti mantengono l'assoluto controllo, e personale addestrato a tale scopo»<sup>48</sup>. La bomba B61, ad esempio, è una arma nucleare che è schierata in diverse basi USA e NATO che si trovano in Italia. tale bomba sarà sostituita tra non molto dalla B61-12: una nuova bomba nucleare, estremamente potente e pericolosa, da considerarsi una arma non tattica, ma addirittura strategica. Non si sa quante B61-12 verranno schierate in Italia e in altri paesi europei; esse potrebbero essere più delle precedenti B-61 ed essere installate anche in altre basi.

<sup>48</sup> Dichiarazioni riportate da M. DINUCCI, *Cosa fa l'Italia per il disarmo nucleare?*, in *Il Manifesto*, 11 agosto 2020.

A queste nuove bombe si aggiungono le armi nucleari della Sesta Flotta di stanza in Italia (United States Sixth Fleet), il cui tipo e numero sono addirittura segreti. In questo modo, l'Italia, ufficialmente Stato non-nucleare, si trova a fungere da base avanzata della strategia nucleare USA/NATO<sup>49</sup>.

Senza contare che si tratta non solo di armi tattiche-difensive, ma anche di armi strategiche-offensive, il cui utilizzo si pone in netto contrasto con i principi costituzionali in materia (artt. 11 e 52 Cost.), i quali dispongono l'assoluta limitazione degli armamenti alla *difesa* legittima della popolazione, del territorio, delle istituzioni e, quindi, esigono che la Repubblica italiana non possieda armi offensive (tali sono, di loro natura, tutti i sistemi aerei, navali, missilistici capaci di lunga gittata)<sup>50</sup>.

Dunque, al di là della pretesa compatibilità fra lo stanziamento di arsenali militari nelle basi NATO e USA dislocate in Italia e gli obblighi derivanti dall'adesione al Trattato di non proliferazione, rimane il forte contrasto, anzi, l'irreparabile strappo che la presenza di armamenti nucleari sul territorio italiano determina rispetto a quanto stabilito in Costituzione: tali armi, infatti, essendo strumenti bellici altamente pericolosi, si configurano come armi di primo colpo, «quindi strutturalmente incompatibili con la guerra ripudiata ai sensi e per gli effetti degli articoli 11 e 52 Cost.»<sup>51</sup>.

Inoltre, le scelte politiche in materia di armamenti sembrano determinare un ulteriore allontanamento dal perimetro costituzionale che descrive il nostro come un ordinamento che ripudia la guerra come strumento di offesa, dal momento che la spesa militare italiana non accenna affatto a diminuire, in particolare quella relativa all'acquisto di nuovi armamenti. Basti pensare che, in risposta ai tragici eventi recenti, la Camera ha approvato a larghissima maggioranza un ordine del giorno collegato al c.d. decreto Ucraina che porterebbe le nostre spese militari dagli attuali 68 milioni di euro al giorno a 104 milioni al giorno. In questo modo il governo si impegna ad avviare l'incremento delle

<sup>49</sup> *Ibidem*.

<sup>50</sup> E. PEYRETTI, *op. cit.*, p. 12.

<sup>51</sup> M. BENVENUTI, *La prima preposizione dell'articolo 11 della costituzione italiana tra (in)attualità e (in)attuazione*, cit., p. 278.

spese per la Difesa verso il traguardo del 2% del PIL<sup>52</sup>. Bisogna tuttavia evidenziare che le motivazioni poste alla base di tali scelte (ovvero la necessità di incrementare la spesa bellica per rafforzare la sicurezza) non sembrano essere fondate, dato che l'Italia non ha avuto una contrazione delle spese militari negli ultimi anni ma, anzi, ha avuto una crescita molto rilevante dal 2019 in poi: l'acquisto di nuovi armamenti rappresenta la voce più cospicua, passata in tre anni da meno di 5,5 miliardi a più di 8,2 miliardi per comprare nuovi cacciabombardieri, nuove navi, nuovi carri armati<sup>53</sup>.

Si rilevano poi ulteriori criticità in merito all'evoluzione delle scelte politiche in materia di export militare. Tale materia è regolata nel nostro ordinamento dalla legge n. 185 del 1990, una legge frutto di un lungo percorso parlamentare e civile, scaturito in risposta agli scandali che, a partire dagli anni '80, investirono il settore militare e i vertici di aziende di Stato nel settore della difesa<sup>54</sup>. La legge in questione dispone l'assoluto divieto di esportare armamenti verso Paesi in stato di conflitto armato e verso Paesi la cui politica contrasti con l'articolo 11 della Costituzione ed inoltre impone al Governo di presentare annualmente alla Camere una relazione relativa alla compravendita di sistemi d'arma.

Invece, sono sempre di più le armi italiane vendute ai Paesi in conflitto, anche a quei paesi la cui democraticità è quantomeno dubbia: l'Italia, infatti, secondo la classifica elaborata dal SIPRI, occupa il nono posto fra i 68 Stati esportatori di armi nel mondo e i suoi tre principali clienti sono la Turchia, il Pakistan e l'Arabia Saudita<sup>55</sup>.

<sup>52</sup> S. DE CARLI, *Più spese militari? Negli ultimi vent'anni già cresciute del 90%*, intervista a F. Vignarca, in *Vita.it*, 18 marzo 2022.

<sup>53</sup> *Ibidem*. Nell'intervista, inoltre, F. Vignarca afferma: «Oggi invece la guerra in Ucraina sta facendo venire fuori in maniera anche assurda questa necessità di investimenti bellici che peraltro diventeranno effettivi solo tra qualche anno e quindi ovviamente non servirono a risolvere la crisi attuale ma in pochi si ricordano che in realtà il mondo si è già armato. Negli ultimi 20 anni la spesa militare complessiva nel mondo è cresciuta del 90% e già oggi la Nato spende 18 volte quello che spende la Russia e i Paesi dell'Unione Europea quasi 4 volte. Dire quindi che in questo momento dobbiamo spendere più soldi in eserciti e armi per essere più sicuri è una falsità che aiuta solo l'industria delle armi».

<sup>54</sup> A tal proposito, cfr. F. CUCULELLI, *Disarmo*, in *BeneComune.net*, 29 febbraio 2016, p. 2 ss.

<sup>55</sup> Per approfondimenti sul punto, si veda *Armi: export senza confini*, in *IRIAD Review*, n. 11/2020, p. 5 ss.

## 5. Conclusioni

Se si guarda all'attuale scenario mondiale, alle difficoltà nelle relazioni internazionali e alla miopia delle scelte politiche in materia di difesa e di sicurezza, è difficile non rendersi conto di quanto ci si è allontanati dalla via del disarmo, obiettivo inizialmente perseguito anche dalle organizzazioni internazionali come la NATO.

Probabilmente, l'unico disarmo «radicale ed efficace sarebbe il cambiamento culturale del concetto di politica e di conflitto»<sup>56</sup>. Servirebbe, in altre parole, che la politica internazionale invertisse completamente la rotta, abbandonando la fallimentare strategia basata sulla deterrenza nucleare: se la volontà è veramente quella di raggiungere un equilibrio internazionale basato sulla assenza di conflitto, occorre non cedere al «dilemma della sicurezza» e combattere la violenza con strumenti politici e culturali. Fra gli strumenti politici, un ruolo importante potrebbe essere svolto dal Trattato sulla Proibizione delle Armi nucleari, in base al quale potrebbe essere incoraggiata anche l'adozione da parte degli Stati del c.d. disarmo unilaterale, da sempre auspicato dai movimenti anti-armisti e pacifisti internazionali.

Sul piano culturale, appare particolarmente interessante il concetto del Transarmo, proposto dallo studioso norvegese Joan Galtung. Tale concetto consiste nella «trasformazione dell'armamento da crescente a calante, soprattutto da strutturalmente offensivo, aggressivo, a strutturalmente, esclusivamente difensivo»<sup>57</sup>. Secondo il noto studioso, tra il riarmo e il disarmo c'è una terza via, il transarmo, inteso come: «processo di transizione da un modello di difesa fondato su armi di offesa a un modello di difesa che utilizza esclusivamente armi difensive, sino alla loro totale estinzione nel caso della difesa popolare nonviolenta. Comporta un mutamento profondo della dottrina di sicurezza militare e costituisce l'effettiva premessa per un reale e duraturo disarmo generalizzato in quanto non si limita a proporre lo smantellamento dei

<sup>56</sup> E. PEYRETTI, *op. cit.*, p. 15.

<sup>57</sup> JOHAN GALTUNG, *Ambiente, sviluppo e attività militare*, Edizioni Gruppo Abele, Torino 1984, originale Oslo 1982, p. 151.

sistemi d'arma lasciando inalterato il meccanismo che li genera, ma modifica il punto di vista, il paradigma e la dottrina militare»<sup>58</sup>.

La parola transarmo vuole, dunque, tradurre un progetto. Mentre il disarmo evoca una prospettiva negativa, il transarmo suggerisce un passo costruttivo: «Prima di potere disarmare, bisogna poter lucidare delle armi diverse da quelle della violenza»<sup>59</sup>. Occorre precisare che i concetti di transarmo e di disarmo non sono antagonisti, perché una delle finalità del processo di transarmo è di rendere possibili delle misure effettive di disarmo. In sintesi, «il transarmo mira a creare un'alternativa alla difesa militare, cioè mira ad organizzare una difesa civile nonviolenta»<sup>60</sup>.

Forse coniugando il piano giuridico con quello culturale si potranno determinare dei cambiamenti nelle scelte politiche in materia e incidere sullo scenario internazionale, ad oggi profondamente segnato da insicurezza e conflitti.

Ad ogni modo, è sicuramente abbandonando la strada del riarmo e seguendo quella del disarmo (o del transarmo) che il costituzionalismo democratico moderno potrà sopravvivere alla guerra. Soccorrere, disarmare, negoziare: sono queste le parole d'ordine se vogliamo veramente rispettare l'art. 11 della Costituzione e ripudiare la guerra.

<sup>58</sup> *Ibidem.*

<sup>59</sup> J.M. MULLER, *Il principio nonviolenza. Una filosofia della pace*, Plus - Pisa University Press, Pisa 2004, p. 206.

<sup>60</sup> *Ibidem.*

# L'ITALIA È UNA REPUBBLICA DEMOCRATICA FONDATA ANCHE SUL PRINCIPIO PACIFISTA

ADRIANA APOSTOLI

Non ci è dato sapere «se la pace perpetua» è «una cosa reale o un non senso», eppure «dobbiamo agire sul fondamento di essa, come se la cosa fosse possibile».

I. KANT, *Scritti politici e di filosofia della storia e del diritto*,  
Torino, 1956, p. 546.

*SOMMARIO: 1. Il diritto alla pace sospeso fra la metamorfosi delle regole internazionali e la crisi degli ordinamenti statali. – 2. Il ripudio della guerra alla prova dei fatti. – 3. La forza del principio pacifista.*

## 1. *Il diritto alla pace sospeso fra la metamorfosi delle regole internazionali e la crisi degli ordinamenti statali.*

La riflessione di respiro costituzionalistico attorno al fenomeno bellico è, forse più di altre, intrecciata con le regole dell'ordinamento giuridico internazionale in ragione della necessità di guardare, per un verso, alle aperture del diritto tra gli Stati e, per altro verso, ai limiti che i trattati pongono agli ordinamenti interni. Si tratta di garantire un dialogo costante fra l'ordinamento particolare (statale) e quello generale (internazionale) il cui presupposto rimane fondato sul bilanciamento fra i principi che contraddistinguono la *rigidezza*<sup>1</sup> delle Carte fondamentali e quelli ai quali, viceversa, gli Stati si sono aperti.

Benché anche storicamente la guerra trovi definizione nel contesto internazionale, le Costituzioni nazionali, nate sulle macerie del Secondo conflitto mondiale, vi dedicano più di una disposizione al fine di regolamentare le competenze interne degli organi costituzionali implicati nell'uso della forza militare, nonché i rapporti tra l'ordinamento inter-

<sup>1</sup> In questo caso si predilige il termine “rigidezza” perché, nel linguaggio ingegneristico, si riferisce alle strutture, mentre il concetto di “rigidità” si riferisce ai materiali (cfr. *I grandi dizionari Garzanti*, Milano, 2010, p. 2116).

no e i poteri extra-statali ai quali è stato affidato il compito di risolvere le controversie che possono insorgere fra gli ordinamenti sovrani.

Com'è noto, la belligeranza è una situazione eccezionale, normativamente prevista, che esige e impone ad un tempo la deroga alle norme di diritto comune – rendendosi così lecito ciò che altrimenti sarebbe vietato<sup>2</sup> – e i cui effetti si producono anche fuori i confini statali.

Già dalla fine del Secolo scorso, il principio pacifista, e dunque il rifiuto della guerra, era positivizzato in diverse regole giuridiche, dai *pacta sunt servanda* (articolo 2 § 4 Statuto delle Nazioni Unite) allo *ius cogens* (sentenza della Corte internazionale di Giustizia, *Nicaragua vs. United States of America*, 27 giugno 1986<sup>3</sup>) fino alle norme di rango costituzionale.

Per quanto riguarda l'Italia, com'è noto, l'articolo 11 della Costituzione (con l'art. 10) sintetizza il percorso storico e politico-istituzionale che ha segnato l'adozione della Carta fondamentale e la sottoscrizione da parte del nostro Paese delle diverse Dichiarazioni internazionali dei diritti umani contro la guerra. Da un lato, infatti, la Costituzione sancisce un principio “negativo”, «l'Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali» e, d'altro lato, impone un *facere*, giacché il nostro ordinamento non solo «consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni» ma, anzi, promuove e favorisce le organizzazioni che si ispirano a tali obiettivi.

Con questa impostazione i Costituenti hanno «proiettato nei rapporti internazionali i principi di democrazia, giustizia, libertà ed eguaglianza tra le nazioni» e si sono prefissi di proteggere i diritti umani<sup>4</sup>; questa specifica finalità trova fondamento nel carattere anti-

<sup>2</sup> Cfr. F. SORRENTINO, *Riflessioni su guerra e pace tra diritto internazionale e diritto interno*, in *Rivista di Diritto Costituzionale*, 2004, p. 153.

<sup>3</sup> Che, com'è noto, ha dichiarato inappropriato l'uso della forza armata come strumento per garantire il rispetto dei diritti umani.

<sup>4</sup> Cfr. L. CARLASSARE, *L'art. 11 Cost. nella visione dei Costituenti*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2003. Inoltre, come ha affermato l'on. Ugo Damiani, Atti dell'Assemblea costituente, Assemblea plenaria, resoconto stenografico dell'8 marzo 1947, p. 1922, «Noi rinunziamo alla guerra; non vogliamo più sentirne parlare. Vogliamo lavorare pacificamente; non vogliamo più la violenza. E, quest'odio alla violenza, questo odio alla

fascista della Costituzione, da cui discende lo spirito pacifista che si propone di recidere il legame, proprio dello Stato moderno, tra politica e guerra e che rinuncia altresì allo scontro armato come strumento per assicurare la supremazia politica di uno Stato (o di un popolo) rispetto ad un altro<sup>5</sup>.

Allo stesso tempo, i Costituenti non si sono limitati a distinguere la guerra difensiva (lecita) da quella offensiva (illecita) poiché l'interpretazione logico-sistematica (secondo e terzo alinea) consente di ritenere che la regola generale, il ripudio, deve essere interpretata estensivamente mentre l'eccezione, la legittimità, ha un ristretto ambito di applicazione.

L'articolo 11 della Costituzione precisa così il "tipo" di sovranità esterna dell'Italia, una «sovranità *disarmata*» perché il ripudio – a differenza della rinuncia – «colloca radicalmente e definitivamente la guerra fuori dai confini» dell'ordinamento giuridico, rifiutando l'esercizio della forza armata nelle relazioni internazionali<sup>6</sup>.

Sulla base di questi presupposti, la liceità della guerra, quella che un'interpretazione costituzionalmente orientata – collegata altresì al primo comma dell'articolo 52 della Costituzione che definisce «la difesa della patria» come «un sacro dovere del cittadino» – potrebbe definire "guerra giusta", rimane limitata alle azioni necessarie per difendere il territorio, il popolo e dunque la sovranità<sup>7</sup>.

Pur tuttavia, come è noto, a partire dagli anni Novanta, in uno scenario geopolitico assai diverso da quello che ha dato origine al principio pacifista dopo la fine del Secondo conflitto mondiale, si sono av-

guerra sarà appunto l'orientamento nuovo del popolo. Ci può essere il pugno nell'occhio; ma il pugno nell'occhio non fa l'onore a chi lo dà; e chi lo riceve potrà difendersi: allora è legittima la sua difesa. Però dobbiamo sostenere sempre la negazione dell'atto di violenza, bisogna sentire la ripugnanza più acuta per l'atto di violenza. E questo è il compito della nostra scuola: educare gli uomini alla concordia, facendo nascere e fiorire nel loro animo l'odio per qualsiasi forma di sopraffazione».

<sup>5</sup> K. VON CLAUSEWITZ, *Della guerra*, Milano, 1978, p. 9 sosteneva infatti che «la guerra non è se non la continuazione della politica con altri mezzi».

<sup>6</sup> B. PEZZINI, *Per un ordine della sovranità disarmata*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 3/2022, p. 3.

<sup>7</sup> Così per tutti L. CHIEFFI, *Il valore costituzionale della pace tra decisioni dell'apparato e partecipazione popolare*, Napoli, 1990, p. 133 ss. V. anche B. PEZZINI, *Per un ordine della sovranità disarmata*, cit., p. 4.

viate operazioni militari in diverse parti del mondo – e sapientemente qualificate attraverso svariati «surrogat[i] terminologic[i]»<sup>8</sup> – con il fine esplicito di ristabilire la pace, di esportare i principi democratici, di supportare le popolazioni private delle libertà fondamentali<sup>9</sup>. Operazioni militari senza dubbio “speciali” che, nonostante le intenzioni (non sempre ugualmente legittime), hanno prodotto, non solo per i Paesi interessati dai conflitti armati, una profonda involuzione nei parametri distintivi degli ordinamenti democratici, paralizzati dal declino di concetti irrinunciabili quale quello del pluralismo, del rispetto delle libertà fondamentali, di solidarietà e di coesione sociale.

Lungo tale via, l'ordine internazionale è giunto a considerare legittimi – se non addirittura necessari – interventi armati al di fuori dei confini territoriali dei diversi Paesi interessati, marcando indelebilmente il percorso alla “guerra giusta”, forte della previsione dello Statuto delle Nazioni Unite che già nel Preambolo sancisce che «la forza delle armi non sarà usata, salvo che nell'interesse comune» e che agli articoli da 41 a 51 riconosce la possibilità di ristabilire la pace e la sicurezza internazionale anche attraverso l'uso della forza<sup>10</sup>.

Una simile legittimazione si pone senza dubbio in aperta tensione, *in primis*, con l'art. 11 della Costituzione italiana, norma che si fonda

<sup>8</sup> A. D'ANDREA, *Diritti fondamentali, diritto alla pace, ripudio della guerra*, in A. CALORE (a cura di), *Seminari di storia e di diritto*, III, «Guerra giusta? Le metamorfosi di un concetto antico», Milano, 2003, p. 201. L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione. La nostra carta per il futuro*, Milano, 2012, p. 158 sottolinea come l'Italia abbia gradualmente iniziato «a partecipare a missioni internazionali sempre più “militari” e sempre meno “di pace”».

<sup>9</sup> Per ulteriori riflessioni sia consentito inviare a A. APOSTOLI, *Preservare la democrazia senza ricorrere alla guerra*, in G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *Scritti in onore di Lorenza Carlassare. Il diritto costituzionale come regola e limite al potere*, V, Napoli, 2009, pp. 1749-1776.

<sup>10</sup> C. ZANGHÌ, *Il Kosovo fra Nazioni Unite e diritto internazionale*, in *Quad. cost.*, n. 2/1999, p. 379 sostiene che benché l'ONU si fondi «sul ripudio della guerra e con essa dell'uso della forza. Ciò non toglie che in particolari situazioni, dettate dalla superiore esigenza del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, la stessa Organizzazione delle Nazioni Unite può fare uso della forza». Diverso discorso va fatto naturalmente in relazione al Trattato del Nord Atlantico (legge 1° agosto 1949, n. 465) in quanto alleanza di tipo politico e militare che non ha come obiettivo la promozione della pace e della giustizia fra le Nazioni, bensì la garanzia della sicurezza comune anche attraverso l'uso della forza militare. Dello stesso avviso mi sembra G. AZZARITI, *La Costituzione rimossa*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2022, p. II.

su due parti intimamente connesse, le quali, a loro volta, sono reciprocamente poste in posizione servente: al ripudio della guerra come strumento per risolvere le controversie internazionali si lega il proposito di costruire un nuovo ordine globale fondato sulla pace<sup>11</sup>.

Affinché ciò sia possibile è nondimeno necessario che le limitazioni di sovranità della Nazione si realizzino in un contesto di parità ed eguaglianza fra gli Stati<sup>12</sup>. Infatti, «“le condizioni e le finalità”» cui i Costituenti hanno subordinato «“le limitazioni di sovranità”, sono quelle “stabilite ivi”, cioè nella disposizione stessa, e perciò nell’art. 11 Cost.», dunque quando il trattato importa «limitazioni alla sovranità, non può ricevere esecuzione nel Paese se non corrisponde alle condizioni e alle finalità dettate dall’art. 11 Cost.», ovvero l’incentivo e la valorizzazione di un ordinamento che ripudia la guerra e che esige la rimozione di ogni ostacolo alla realizzazione della pace, se necessario anche rinunciando alla sovranità<sup>13</sup>.

## 2. *Il ripudio della guerra alla prova dei fatti.*

La guerra è un fenomeno che, senza dubbio, la Costituzione italiana non ignora e a cui, anzi, dedica diverse norme (artt. 78; 89, nono comma; 60, secondo comma; 103, terzo comma; 111, settimo comma; 52, primo comma, Cost.) che definiscono tuttavia solo limitate e circoscritte ipotesi di conflitti di natura esclusivamente difensiva.

<sup>11</sup> Di diverso avviso G. DE VERGOTTINI, *Difesa nazionale e guerre ripudiate*, in S. LABRIOLA (a cura di), *Valori e principi del regime repubblicano*, I, *Sovranità e democrazia*, Roma-Bari, 2006, p. 403, che ritiene che la seconda parte dell’articolo 11 della Costituzione debba «bilanciare il principio del ripudio della guerra».

<sup>12</sup> Cfr. B. PEZZINI, *Per un ordine della sovranità disarmata*, cit., p. 4 ad avviso della quale la guerra è ripudiata dal nostro ordinamento perché, ponendo il divieto nelle e per le relazioni internazionali di servirsi dell’uso della forza, offre «un’alternativa» in grado «di costruire un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni». Il fatto che a tal fine l’Italia acconsenta alla riduzione della sovranità stabilisce per essa «un obbligo di mezzi in vista di un risultato»: la costruzione di un ordine internazionale basato sulla pace. Mentre G. DE VERGOTTINI, *Difesa nazionale e guerre ripudiate*, cit., p. 404 ritiene che se il ripudio – «concetto giuridicamente vago e indeterminato» – non avesse voluto avere solo il valore di un precetto, allora i Costituenti avrebbero utilizzato il concetto «ben definito giuridicamente e sicuramente rilevante per il diritto costituzionale e internazionale» di neutralità.

<sup>13</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 300 del 1984, § 4 *Cons. dir.*

Come è noto, sulla scorta, in alcuni casi, di una legittimazione internazionale proveniente dall'Organizzazione delle Nazioni Unite, benché formalmente non dichiarata, in più di una occasione sono state eluse le regole sostanziali (art. 11 Cost.) e procedurali (artt. 78 e 89, nono comma, Cost.) previste dalla nostra Carta fondamentale<sup>14</sup>, che hanno concorso a determinare una brusca battuta d'arresto nell'evoluzione del principio pacifista e dunque anche di quelli posti alla base del progetto di bandire la guerra dal corso della storia<sup>15</sup>.

Con particolare riferimento al conflitto russo-ucraino mi sembra del tutto evidente la perdita di prescrittività del principio pacifista, che così come attualmente interpretato torna a esprimere la regola tipica dello Stato moderno per cui «la sola possibile reazione che può essere disposta dal diritto internazionale generale ad una guerra non permessa è la guerra stessa, una sorta di “contro-guerra” nei confronti dello Stato che ha fatto ricorso alla guerra»<sup>16</sup>.

Concetto, quest'ultimo, che in qualche modo riecheggia anche nel recente conflitto armato, verso il quale si tende a legittimare un «“diritto di guerra” in deroga»<sup>17</sup> che ha sospeso – per il nostro Paese e non solo – l'operatività del ripudio del conflitto armato, disconoscendo l'irrinunciabile sforzo di mediazione promosso dalla Carta del '48 – e in potenza anche dalla Carta delle Nazioni Unite – per mantenere o ristabilire la pace. Da più parti del mondo, infatti, gli Stati stanno offrendo un sostegno di

<sup>14</sup> A tal proposito C. DE FIORES, *Una guerra contro la Costituzione*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2003 ragiona di guerra contro la Costituzione, nonché di una guerra che neutralizza il principio pacifista posto tra i fondamentali della Carta del '48.

<sup>15</sup> Cfr. P. CARNEVALE, *L'Italia, l'attuale vicenda della guerra irachena e l'art. 11 della Costituzione*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2003.

<sup>16</sup> H. Kelsen, *Teoria generale del diritto e dello Stato*, Milano, 1959, p. 336. Questo è, del resto, ciò che ha concorso in maniera determinante a definire la fine del Secondo conflitto mondiale, posto che, com'è noto, alla guerra nazifascista si è opposta un'altra guerra, quella di liberazione. Probabilmente è questa la ragione per la quale i Costituenti non hanno definito come ripudiata qualsiasi guerra, ma solo quella che offende la libertà degli altri popoli, ovvero che è utilizzata strumentalmente al fine di risolvere una controversia internazionale, lasciando invece la possibilità di rispondere attraverso l'uso della forza a un'aggressione subita.

<sup>17</sup> M. VOLPI, *La guerra in Ucraina e il costituzionalismo democratico*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2022, pp. XII-XIII. Nello stesso senso mi sembra esprimersi M. PODETTA, *Uso della forza nella comunità internazionale e Costituzione*, in V. ONIDA (a cura di), *Idee in cammino: il dialogo con i costituzionalisti bresciani*, Bari, 2019, p. 256.

natura militare, sia pure indiretto, allo scontro armato e a tale progetto partecipa, con buona pace dell'art. 11 Cost., anche l'Italia<sup>18</sup>.

Com'è noto, il decreto-legge 28 febbraio 2022, n. 16 ha derogato alla legge 9 luglio 1990, n. 185 (che vieta l'esportazione e il transito di materiali di armamento verso i Paesi in stato di conflitto armato) autorizzando «la cessione di mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari in favore dell'autorità governativa dell'Ucraina» (art. 1, comma 1)<sup>19</sup>. Il Parlamento, ancora una volta pretermesso dalla decisione relativa all'ingresso in guerra, dal canto suo ha approvato una risoluzione unitaria (n. 1 del 1° marzo 2022) che ha previsto la «cessione di apparati e strumenti militari» all'Ucraina a fini difensivi.

In questo modo mi sembra che l'Italia sia, seppur *informalmente*, parte attiva del conflitto – avallando nuovamente la prassi del “sostegno umanitario armato” –, attraverso procedure “extraparlamentari”. Di fatto, il processo di verticalizzazione della politica da tempo in atto nel nostro Paese ha finito con l'indebolire anche «la Costituzione cd. bellica», sottraendo al Parlamento il potere di decidere non solo circa l'invio delle armi (deliberato attraverso decreto-legge) ma anche in relazione alla scelta delle armi e degli strumenti con i quali supportare l'esercito ucraino (decisione rimessa a un decreto del Ministro della difesa, di concerto con i Ministri degli affari esteri e dell'economia e delle finanze ai sensi dell'art. 1, secondo comma, d.l. n. 16 del 2022)<sup>20</sup>.

Per la politica, dunque, «nella coppia guerra-pace» il termine forte è *ancora* il primo, nonostante una Costituzione *rigida*, pensata «proprio

<sup>18</sup> Si ritiene che la ragione per la quale gli organi politico-decisionali statali e l'opinione pubblica si spingono a sostenere la guerra sia da individuare nella circostanza che le guerre si svolgono “altrove” minacciando solo incidentalmente la tenuta delle Nazioni sostenitrici, circostanza che ha fortemente indebolito la «spinta morale a sostenerne il divieto» promuovendo, per contro, il principio “aiutiamoli a casa loro”. Si veda sul punto anche M. DOGLIANI, *Il divieto costituzionale della guerra*, in *Costituzionalismo. it.*, n. 1/2003.

<sup>19</sup> Mentre il decreto-legge 25 febbraio 2022, n. 14 autorizzava «la partecipazione di personale militare alle iniziative della NATO per l'impegno della forza ad elevata prontezza» (art. 1, comma 1) e prevedeva «la cessione, a titolo gratuito, di mezzi e materiali di equipaggiamento militari non letali di protezione» in favore dell'Ucraina (art. 2).

<sup>20</sup> A. VEDASCHI, *Guerra e Costituzione: spunti dalla comparazione*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 3/2022, p. 6.

per resistere agli interessi contingenti della politica e delle mutevoli maggioranze», si ponga in difesa, oltre che dei principi fondamentali e supremi, delle regole procedurali previste per assumere decisioni che interessano la Nazione<sup>21</sup>.

Ferma l'eccezione della guerra difensiva sul territorio italiano, ritengo che il «ripudio della guerra» non possa che essere interpretato nel senso che qualsiasi sostegno politico, economico, militare – compresi, dunque, l'invio di armi e di strumenti di guerra, a prescindere dalla “qualifica” del Paese che si aiuta (aggressore o aggredito) – che l'Italia assicuri a uno Stato belligerante si ponga in contrasto con la Costituzione del '48<sup>22</sup>. A ciò consegue che la scelta di inviare le armi per garantire il diritto di difesa di un popolo aggredito o per difendere il proprio territorio da una eventuale e ipotetica estensione del conflitto armato è senza dubbio oltre la legalità costituzionale. Peraltro, è quantomeno dubbio che il sostegno armato – seppur indiretto – sia una politica idonea a evitare l'aggravamento di situazioni in cui la pace è già compromessa, potendo persino comportare un maggior rischio per l'ordine mondiale.

Ritengo, viceversa, indispensabile che gli Stati non direttamente coinvolti nello scontro armato – e questo vale certamente per il nostro

<sup>21</sup> Si veda sul punto L. CARLASSARE, *L'art. 11 Cost. nella visione dei Costituenti*, cit. Il Costituente, non a caso, ha affidato al Parlamento – con la garanzia del Presidente della Repubblica – la decisione circa l'ingresso in guerra: la discussione che coinvolge anche le minoranze è infatti necessaria per circoscrivere e legittimare l'esercizio da parte del Governo «dei poteri che appartengono allo *ius in bello* internazionale», così B. PEZZINI, *Per un ordine della sovranità disarmata*, cit., pp. 5-6.

<sup>22</sup> Cfr. G.U. RESCIGNO, *Riflessioni di un giurista sulla guerra e sulla pace*, in *Quad. cost.*, n. 2/1999, p. 377. Concorde mi sembra L. FERRAJOLI, *Per una Costituzione della Terra*, in *Teoria politica*, n. 10/2020, p. 49 ad avviso del quale le guerre contemporanee, colpendo anche la popolazione civile e servendosi di armi dalla portata devastante sono incostituzionali perché equivalgono «alla rottura di quel patto di convivenza pacifica che fu stipulato con la Carta dell'Onu e rispetto al quale si configurano come eversione violenta». Ritengono illegittimo l'invio delle armi anche M. CECCHETTI, *Il “ripudio della guerra” contenuto nella Carta costituzionale, alla luce del diritto e della prassi internazionali*, in *La comunità internazionale*, n. 2/1993, p. 284 e M. CARTABIA, L. CHIEFFI, *Art. 11*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, p. 267.

Paese – si adoperino affinché si pervenga alla risoluzione *pacifica*, attraverso la diplomazia, delle tensioni e dei conflitti internazionali<sup>23</sup>.

La mediazione “laica” è la sola espressione possibile del principio solidarista che, com’è noto, è finalizzato al perseguimento della coesione sociale e a implementare le libertà e l’eguaglianza di coloro che versano in una situazione di difficoltà, non già a rendere le persone armate, perciò meno libere di partecipare alle vicende del Paese.

Nel panorama internazionale il principio solidarista, di cui quello pacifista è senza dubbio una declinazione, impone l’aiuto dei Paesi in difficoltà ma ponendosi al di fuori della logica militare, suggerendo piuttosto un incessante lavoro di persuasione degli organi investiti della responsabilità di decidere al fine di comporre pacificamente i conflitti.

Peraltro, una simile impostazione è suggerita anche dal rispetto del principio personalista, che pone l’individuo e la sua tutela al centro dell’azione statale. È dal patto originario di ogni comunità politica con il potere sovrano che scaturisce l’accordo per la difesa dell’integrità fisica degli individui.

### *3. La forza del principio pacifista.*

La drammaticità degli eventi – documentati da macerie, cadaveri, violenze, massacri, stupri, abusi di ogni tipo – che contraddistinguono il conflitto in atto tra Russia e Ucraina – così come di qualsiasi altra guerra in ogni parte del mondo – impongono quanto prima la ricerca della verità degli accadimenti, o quantomeno una ricostruzione dei crimini commessi al fine di accertare le responsabilità e punire i colpevoli.

<sup>23</sup> Questo compito, a maggior ragione, dovrebbe essere sollecitato dall’ONU, deputata ad «assicur[are] la pace e la giustizia tra le Nazioni», e che invece rende sempre più difficile «rinvenire una forma di organizzazione della società internazionale delle Nazioni Unite» perché, com’è noto, in occasione dei numerosi conflitti che si sono combattuti dopo il Secondo conflitto mondiale non ha avuto «la possibilità pratica di svolgere alcun ruolo», come peraltro conferma il recente conflitto russo-ucraino (a causa del veto della Russia all’interno del Consiglio di sicurezza). Cfr. G. GAJA, *L’organizzazione internazionale*, in G. AMATO, A. BARBERA (a cura di), *Manuale di diritto pubblico*, Bologna, 1984, p. 1093. L’A. afferma inoltre che la società internazionale è considerata una “società fra eguali” quando tuttavia «in nessuna altra società le diseguaglianze [sono] così sensibili» (*ivi*, pp. 1091-1092).

Ce lo impone, fra l'altro, quel sentimento di giustizia che contraddistingue l'umano.

Questa esigenza, tuttavia, non potrà che essere soddisfatta attraverso l'utilizzo di strumenti e regole di natura giuridica che appartengono all'ordine internazionale come a quello statale; in definitiva, ancora una volta, attraverso il diritto.

In tale prospettiva, e nella speranza che un'imminente dichiarata fine del conflitto consenta il ripristino delle regole dello stato di diritto, può essere utile tornare a ragionare sull'effettività del «ripudio della guerra» o, più nello specifico, su quelle norme che, al verificarsi di alcune condizioni – peraltro variabili e flessibili – hanno consentito il ricorso all'uso della forza armata.

In questa riflessione, che coinvolge più l'eccezione che la regola, ritengo utile prendere le mosse da alcuni passaggi della dichiarazione con cui il Presidente della Federazione Russa Vladimir Putin, nella notte tra il 23 e il 24 febbraio, ha annunciato l'inizio della guerra:

«Non ci è stata lasciata altra scelta per difendere la Russia e il nostro popolo se non quella che siamo costretti oggi a compiere. In queste circostanze dobbiamo, immediatamente e con coraggio, entrare in azione. Le Repubbliche Popolari del Donbas hanno chiesto l'aiuto della Russia. In questo contesto, in conformità con l'articolo 51 (Capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite), con l'autorizzazione del Consiglio della Federazione Russa e in esecuzione dei trattati di amicizia e reciproca assistenza con la Repubblica Popolare di Donec'k e la Repubblica Popolare di Luhans'k, ratificati dall'Assemblea federale il 22 febbraio, ho deciso di condurre un'operazione militare speciale. Lo scopo di questa operazione è proteggere il popolo che, ormai da otto anni, è sottoposto all'umiliazione e al genocidio perpetrato dal regime di Kiev. A tal fine intendiamo demilitarizzare e denazificare l'Ucraina, e portare in tribunale coloro che hanno perpetrato numerosi e sanguinari crimini contro i civili, anche della Federazione Russa».

Concordo naturalmente con coloro che ritengono che il leader russo, le cui parole sono state, senza dubbio, scelte con estrema attenzione, abbia attinto liberamente a concetti giuridici, argomenti politici e riferimenti storici allo scopo di confezionare una giustificazione invero

insostenibile, almeno in punto di diritto, del conflitto ancora oggi in corso<sup>24</sup>. Tuttavia, a mio avviso, la dichiarazione merita più di una riflessione.

L'affermazione conclusiva – quella relativa alla circostanza che l'intervento armato (in quest'occasione definito "operazione militare speciale") sarebbe funzionale a proteggere la popolazione del Donbas – mi sembra un evidente richiamo alla teoria del diritto internazionale della cosiddetta responsabilità di proteggere (*responsibility to protect*), finalizzato a fornire una qualche giustificazione giuridica dell'aggressione armata.

Tuttavia, la responsabilità di proteggere gli altri, nell'ambito del diritto internazionale, mi pare non possa legittimare nient'altro che una versione aggiornata della dottrina dell'intervento umanitario, la quale, a fronte dell'inadempienza da parte di uno Stato del dovere di proteggere i propri cittadini da gravi violazioni dei diritti fondamentali, trasferisce questa responsabilità alla comunità internazionale.

Non credo necessario aggiungere ulteriori riflessioni sul tema dell'uso della forza per finalità umanitarie con pretesa di legittimità etica e giuridica, sul fallace presupposto che all'universalità dei diritti umani non può non corrispondere l'universalità degli interventi anche armati per tutelarli. In più di un'occasione l'Italia ha non solo giustificato azioni militari aggressive ma ha altresì svolto un ruolo attivo, forte delle basi teoriche della nozione di "guerra giusta".

Tornando alle parole di Putin, è possibile affermare che nonostante non sia sostenibile, nel caso specifico, il richiamo al diritto di legittima difesa – in una sua interpretazione estensiva fondata su un uso preventivo della forza (specularmente a quanto fatto dagli Stati Uniti nel contesto della crisi irachena del 2003) – è indubbio, come è già stato ricordato, che l'art. 51 della Carta ONU apra le porte anche a una dimensione collettiva della legittima difesa, che consente un intervento armato per difendere un soggetto statale diverso dall'interveniente.

Come già sottolineato, tale principio mi sembra porsi in netta contraddizione con l'ambizioso progetto che ha animato i processi costi-

<sup>24</sup> Cfr., su tali aspetti, R. AITALA, F.M. PALOMBINO, *Nel fragore delle armi la legge non è silente*, in *Limes*, n. 2/2022, pp. 193-202.

tuenti di molti dei Paesi europei e che, nel panorama internazionale, ha concorso a credere nella forza pacifica di un'organizzazione come le Nazioni Unite.

L'adesione che su larga scala gli Stati nel mondo, anche non contraddistinti da tradizioni costituzionali comuni, hanno fatto all'istituzione dell'ONU e alle regole di cui questa si è dotata, oltre che alle decisioni che nel tempo ha assunto il suo Consiglio di sicurezza, d'altro canto, non è stata sufficiente affinché sulla lunga distanza potesse mantenersi l'interpretazione della finalità dello Statuto delle Nazioni Unite nel senso voluto – o comunque auspicato – al termine del Secondo conflitto mondiale. Si è così giunti a soluzioni capaci di legittimare l'uso della forza come mezzo di risoluzione delle controversie fra gli Stati, mal celando l'intervento armato dietro il “velo” della finalità pacifista e di una (ritenuta) nuova consuetudine internazionale<sup>25</sup>.

Dinanzi alla stridente contraddizione per cui per ottenere la pace è necessario ricorrere al conflitto armato<sup>26</sup>, resta da chiedersi se in presenza della guerra i principi del diritto internazionale (pattizio e consuetudinario) prevalgano su quello costituzionale dei singoli Paesi e

<sup>25</sup> Altrimenti detta «prassi internazionale», M. CARTABIA, L. CHIEFFI, *Art. 11*, cit., p. 274; un principio che si è affermato in via consuetudinaria e rispetto al quale è necessario ricordare che per giurisprudenza costante della Corte costituzionale il meccanismo di adeguamento previsto dall'art. 10 Cost. allo *ius cogens* non può «in alcun modo consentire la violazione dei principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale» che rinvie, fra gli altri, i propri «cardini nella sovranità popolare e nella rigidità della Costituzione», così Corte costituzionale, sentenza n. 48 del 1979, § 3 *Cons. dir.* Inoltre, la norma consuetudinaria di diritto internazionale può essere applicata dall'ordinamento interno solo se non contrasta con i principi fondamentali e i diritti inviolabili, altrimenti si «esclude l'operatività del rinvio alla norma internazionale», che dunque non potrà essere applicata. V., inoltre, Corte costituzionale, sentenze n. 311 del 2009, § 6 *Cons. dir.* e n. 238 del 2014, § 3.4 *Cons. dir.*; M. DOGLIANI, *Il divieto costituzionale della guerra*, cit. e M. PODETTA, *Uso della forza nella comunità internazionale e Costituzione*, cit., pp. 256-258. Ritiene, invece, che il diritto consuetudinario che legittima l'uso della forza prevale sulle norme costituzionali e, in particolare, sul principio fondamentale dell'art. 10, primo comma, Cost. (e di riflesso sull'art. 11 Cost.) G. DE VERGOTTINI, *La Costituzione e l'intervento NATO nella ex-Jugoslavia*, in *Quad. cost.*, n. 1/1999, p. 125 e ID., *Profili costituzionali della gestione delle emergenze*, in *Rassegna parlamentare*, n. 2/2001, p. 291.

<sup>26</sup> Come ha sostenuto N. BOBBIO, *Pace* (voce), in *Enciclopedia del Novecento*, I, Roma, Supplemento 1989, p. 532 il concetto di pace «è così strettamente connesso a quello di guerra che i due termini “pace” e “guerra” costituiscono un tipico esempio di antitesi».

dunque se la limitazione alla sovranità in favore dell'organizzazione internazionale equivalga a demandare le decisioni circa l'intervento dello Stato in guerra o se, più semplicemente, sia possibile far valere la logica dei cosiddetti controlimiti<sup>27</sup> che, com'è noto, "bloccano" in entrata le norme dell'ordinamento sovrastatale che presentino punti di frizione con «gli elementi identificativi ed irrinunciabili dell'ordinamento costituzionale, per ciò stesso sottratti anche alla revisione costituzionale»<sup>28</sup>.

Se non altro perché, nonostante l'Italia acconsenta a limitazioni di sovranità per favorire la pace fra le Nazioni, rimane a mio avviso imprescindibile, soprattutto a seguito dell'estensione del fenomeno bellico da parte del diritto internazionale, il rispetto dell'interpretazione "dualista" della guerra, ovvero la circostanza per cui l'Italia non è obbligata a conformarsi alle differenti interpretazioni che nel tempo l'ordinamento internazionale intende attribuire al fenomeno derogando l'articolo 11 della Costituzione.

Quest'ultimo, «non a caso», è stato posto «tra i "principi fondamentali» della Costituzione e «segna un chiaro e preciso indirizzo politico»: «il costituente si riferiva, nel parl[o], all'adesione dell'Italia alla Organizzazione delle Nazioni Unite»<sup>29</sup>, ovvero al perseguimento delle finalità immaginate nel momento in cui è stata fondata: il ripudio *globale* della guerra e la "pace perpetua". Quella finalità a noi ben nota per cui lo stesso articolo 11 della Costituzione acconsente alla riduzione della propria sovranità per attribuire all'ordinamento internazionale il compito di rafforzare – non già di indebolire – il diritto interno.

Com'è noto, «anche in una prospettiva di realizzazione dell'obiettivo del mantenimento di buoni rapporti internazionali, ispirati ai principi di pace e giustizia, in vista dei quali l'Italia consente a limitazioni di sovranità (art. 11 Cost.), *il limite* che segna l'apertura dell'ordinamento italiano all'ordinamento internazionale e sovranazionale (artt. 10 ed 11

<sup>27</sup> In questi termini si esprimono anche V. ONIDA, *Guerra, diritto, Costituzione*, in *Il Mulino*, n. 5/1999, p. 959; G. AZZARITI, *La Costituzione rimossa*, cit., p. I; M. FRAU, *La guerra difensiva e il contrasto al terrorismo internazionale alla luce dell'articolo 11 della Costituzione italiana*, in M. FRAU, E. TIRA (a cura di), *Il contrasto al terrorismo negli ordinamenti democratici*, Brescia, 2022, p. 93.

<sup>28</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 238 del 2014, § 3.2 *Cons. dir.*

<sup>29</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 183 del 1973, § 4 *Cons. dir.*

Cost.) è costituito [...] dal rispetto dei principi fondamentali e dei diritti inviolabili dell'uomo, elementi identificativi dell'ordinamento costituzionale»<sup>30</sup>.

La portata degli impegni internazionali assunti dal nostro Paese non può rimanere cristallizzata al momento storico della loro sottoscrizione ma abbisogna di una valutazione che tenga in debito conto i mutamenti intervenuti nel contesto geopolitico internazionale. Le condizioni radicalmente differenti della geografia mondiale e dei rapporti di forza fra le potenze autorizzano un'interpretazione assai differente non solo, in generale, dell'impegno a limitare la propria sovranità (in condizioni di parità con gli altri Stati e in favore di organizzazioni internazionali che promuovono la pace e la sicurezza fra le Nazioni) ma altresì, in particolare, un esame assai scrupoloso rispetto alle organizzazioni che prevedono anche l'utilizzo della forza per affermare o ristabilire la pace.

Le regole del diritto internazionale non vivono di vita propria: camminano sulle scelte degli ordinamenti nazionali perché sono gli stessi Stati a formarle e attuarle nonché spesso a comprometterne l'autorità e l'effettività, mettendo a rischio le prospettive dell'umanità. Il mantenimento della pace è una responsabilità che ricade su ogni singolo Stato, prima che sul diritto internazionale; dunque, mi sembra irrinunciabile un'interpretazione dell'art. 11 Cost. – nella sua parte dell'eccezione – ancor più rigida di quella che fino ad ora è stata formulata<sup>31</sup>.

Attraverso l'art. 1 della legge 17 agosto 1957, n. 848, che ha dato piena ed intera esecuzione allo Statuto delle Nazioni Unite, l'Italia ha acconsentito alla limitazione della propria sovranità, purché ciò si verifichi «nel limite del rispetto dei principi fondamentali e dei diritti invio-

<sup>30</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 238 del 2014, § 3.4 *Cons. dir.*

<sup>31</sup> L'ordinamento internazionale appare «ancora “magmatico” e “primitivo”» e, non essendo caratterizzato da «un'autorità distinta dalla collettività dei soggetti dell'ordinamento», lascia molto, troppo, «spazio ai comportamenti autonomi» dei membri della comunità internazionale, rendendola ineffettiva e inefficace proprio quando dovrebbe esprimere la propria forza cogente; in questi termini si esprime V. ONIDA, *Guerra, diritto, Costituzione*, p. 985, cit. Inoltre, come ha messo in evidenza L. FERRAJOLI, *I crimini di sistema e il futuro dell'ordine internazionale*, in *Teoria politica*, n. 9/2019, p. 402, il diritto internazionale contemporaneo soffre un «processo decostituente» che vede scemare la possibilità di un «progetto di rifondazione costituzionale dell'ordine internazionale sulla base dei principi della pace e della garanzia dei diritti fondamentali».

labili tutelati dalla Costituzione»<sup>32</sup>. E benché sia altamente improbabile che le organizzazioni internazionali promuovano attività contrastanti «con i principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale o [che] attentivi[no] i diritti inalienabili della persona umana», ciò «è pur sempre possibile»<sup>33</sup> e qualora si dovesse realizzare, lo Stato dovrà porre un limite proprio a tali cessioni di sovranità.

L'art. 11 Cost., infatti, promuove le limitazioni della sovranità «unicamente per il conseguimento delle finalità ivi indicate» ed è perciò da «escludersi che siffatte limitazioni» possano comportare per le organizzazioni internazionali «un inammissibile potere di violare i principi fondamentali del nostro ordinamento, o i diritti inalienabili della persona umana»<sup>34</sup>, che non possono essere considerati «una “materia” in relazione alla quale» è ipotizzabile «una cessione di sovranità» se la norma prodotta fuori dall'ordinamento statale non è più garantista rispetto a quella interna<sup>35</sup>.

Questa mi sembra l'unica possibile interpretazione conforme a Costituzione, nella quale l'articolo 11 non è solo un principio precettivo e perciò vincolante per gli organi statali, ma è altresì parte fondante del “nucleo duro” del costituzionalismo democratico moderno<sup>36</sup>.

Per quel poco di pace e quel molto di guerra che ha fatto seguito al Secondo conflitto mondiale credo sia necessario che l'Italia parli non attraverso le dubbie opzioni strategiche introdotte nel corso degli anni, ma attraverso il principio pacifista, valore costituzionale imprescindibile e fondamentale elemento di riferimento per la politica nazionale.

La Costituzione italiana conferma, anche in relazione alla sovranità c.d. esterna, i supremi principi – tra cui il ripudio alla guerra – di inviolabilità dei diritti, di eguaglianza, di dignità e di “libertà dalla paura” ed è il «modello al quale non si può e non si deve rinunciare» proprio per i valori di cui è espressione, «anche a rischio di apparire giuristi ingenui

<sup>32</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 238 del 2014, § 4.1 *Cons. dir.*

<sup>33</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 232 del 1989, § 3.1 *Cons. dir.*

<sup>34</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 183 del 1973, § 9 *Cons. dir.*

<sup>35</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 349 del 2007, § 6.1 *Cons. dir.*

<sup>36</sup> V. per tutti in questo senso L. CARLASSARE, *Costituzione italiana e partecipazione a operazioni militari*, in N. RONZITTI (a cura di), *Nato, conflitto in Kosovo e Costituzione italiana*, Milano, 2000, p. 163.

ed utopisti, incapaci di leggere, negli avvenimenti di cui si è spettatori, il reale fluire del corso della storia»<sup>37</sup>.

Dinanzi a una diplomazia – a livello internazionale – e agli organi investiti del potere decisionale – parlamenti e governi dei singoli stati-nazione – dimentichi del principio pacifista quale strumento risolutivo delle controversie fra Stati, continua – e con un grado di incisività, se fosse possibile, ancor più forte – ad essere compito del giurista democratico rivendicare la forza suprema del diritto rispetto a quella delle armi<sup>38</sup>.

<sup>37</sup> F. SORRENTINO, *Riflessioni su guerra e pace tra diritto internazionale e diritto interno*, cit., p. 168.

<sup>38</sup> Come ha sostenuto V. ONIDA, *Guerra, diritto, Costituzione*, cit., p. 962, si dovrebbe tornare «ad affermare la forza del diritto – umana imperfetta espressione della giustizia – piuttosto che il diritto della forza».

# I RICHIAMI ALLA RESISTENZA NEL DIBATTITO SULLA GUERRA IN UCRAINA. PRIME CONSIDERAZIONI INTORNO AD UN PARADIGMA INATTUALE

GIANLUCA BASCHERINI

*Sommario: 1. Perché in Italia “Resistenza” si scrive con la maiuscola e cosa può dirci a proposito della guerra in Ucraina. – 2. La polarizzazione del dibattito sulla guerra in corso e la ricerca di una “teoria del partigiano”. – 3. «Occorre essere attenti a scegliersi la parte». – 4. La Resistenza tra le righe della Costituzione. – 5. La guerra in atto e l’inattualità del paradigma antifascista.*

## 1. *Perché in Italia Resistenza si scrive con la maiuscola e cosa può dirci a proposito della guerra in Ucraina*

Nel dibattito mediatico che ha accompagnato l’adozione da parte dell’Italia di misure riguardo alla cessione di armamenti all’Ucraina, sono emersi da più parti paragoni tra l’odierna situazione e le forniture d’armi che i partigiani italiani riceverono dagli Alleati nel corso della Seconda guerra mondiale. Le pagine che seguono svolgeranno alcune prime considerazioni riguardo ai significati che questi richiami alla nostra esperienza resistenziale possono assumere nel dibattito sulla guerra in corso.

Anticipando quanto cercherò pur sinteticamente di argomentare nel prosieguo, direi che dalla ‘nostra’ resistenza non possono venire indicazioni risolutive riguardo alla guerra in atto tra Russia e Ucraina, a quello che sta succedendo là, e che e, al di là delle buone o delle cattive intenzioni che hanno animato quei richiami, mi sembra supponente quando non insincero cercare in quelle pagine della storia italiana del Novecento strumenti che ci permettano, ‘dall’alto della nostra esperienza’, di fornire chiavi di lettura e risposte definitive al conflitto in atto in Ucraina.

Questo, tuttavia, non vuol dire che la resistenza italiana e l’opposizione al regime in cui affondava le radici non abbiano nulla da dirci sul dibattito che attorno alla guerra russo-ucraina si viene sviluppando nel nostro Paese e sulle iniziative che l’Italia ha intrapreso e può intraprendere riguardo a questo conflitto. Al contrario, ritengo che, al netto delle strumentalizzazioni legittimanti di cui la Resistenza è fatta ancora

una volta oggetto in questa occasione, quella vicenda stia a ricordarci che non esistono risposte semplici e dall'alto dinanzi alla tragedia della guerra, tanto più di fronte a guerre in cui si combattono molti conflitti. L'invasione russa dell'Ucraina ripropone una guerra interstatale come non se ne vedevano da tempo in Europa, ma è sempre più evidente che attorno a quella guerra si stiano combattendo scontri più ampi, che investono altri soggetti e interessi. Dinanzi a questa complessità del conflitto russo-ucraino, la resistenza italiana e le molte guerre che in essa si combatterono<sup>1</sup> mi sembrano offrirci quantomeno una duplice sollecitazione.

Da una parte, la pluralità di culture e di pratiche che animarono, non senza contraddizioni e zone d'ombra, la resistenza italiana ci offre utili indicazioni riguardo alle misure da adottare nei confronti dei vari contendenti secondo un ordine costituzionale delle priorità. Dall'altra, le motivazioni, le aspettative e gli obiettivi che mossero quella lotta e, insieme, il significato e il valore che la scelta della parte antifascista assunse nella situazione italiana del tempo dovrebbero sottrarci alla sempre più esasperata polarizzazione di un dibattito che non contempla ragionamenti, ma soltanto schieramenti e, prima ancora, alla «cultura di destra» e al «fascismo eterno»<sup>2</sup> che si ripropongono da una parte e dall'altra della linea del fronte, e nel dibattito che qui da noi accompagna il conflitto.

Il programma del seminario mi assegnava un intervento su “storia e resistenza”, e la scelta di lasciare entrambi i termini al minuscolo mi sembra perfettamente coerente con le molte forme e i molti casi di resistenza che storicamente si sono dati e si danno. Uno Stato, la Russia, è penetrato militarmente nel territorio di un altro Stato, l'Ucraina. Non vedo dunque alcun problema a parlare di “resistenza ucraina” se si parla delle vicende militari della guerra *in* Ucraina, come in ogni altro Paese che viene invaso.

<sup>1</sup> Il richiamo è a C. PAVONE, *Una guerra civile. Saggio storico sulla moralità nella Resistenza* (1991), Torino, Bollati Boringhieri, 1994 e alla sua interpretazione della Resistenza come una guerra «patriottica», di liberazione dall'invasore tedesco (pp. 169 ss.), una guerra «civile», contro il fascismo (pp. 221 ss.), e come una guerra «di classe», preludio di una rivoluzione socialista (pp. 313 ss.).

<sup>2</sup> F. JESI, *Cultura di destra. Con tre inediti e un'intervista* (1979), a cura di A. CALVALLETTI, Roma, Nottetempo, 2011. U. ECO, *Il fascismo eterno* (1995), ult. ed. Milano, La nave di Teseo, 2018.

Inoltre, questa guerra esercita forti richiami al secondo conflitto mondiale e, forse, anche per questo non è semplice evitare semplicistici parallelismi storici. Tra Russia e Ucraina in assiste a una ‘guerra di memorie’ intorno al nazismo, entrambe falsate a uso propagandistico. Da una parte, la propaganda russa sulla “denazificazione” batte sul tasto di un ‘nazismo’ che caratterizzerebbe al fondo l’Ucraina in virtù del passato collaborazionista; dall’altra, alle obiezioni che suscita l’integrazione nell’esercito ucraino di gruppi di ispirazione apertamente neonazista, l’Ucraina ribatte eccependo l’irrilevanza del fenomeno. Si aggiunga inoltre che, nella pre-modernità di un conflitto tra Stati originato da un’invasione, si ripropone prepotente quel «carattere *tellurico*» che per Carl Schmitt caratterizzerebbe il “concetto” stesso di partigiano e che si legherebbe alla «posizione fondamentalmente difensiva» in cui si viene a trovare il paese aggredito<sup>3</sup>.

Se, tuttavia, si guarda ai tanti scritti dedicati dagli storici e dai giuristi alla resistenza italiana, si nota come nella gran parte dei casi si impieghi la maiuscola per riferirsi a quella vicenda. Resistenza in Italia si scrive con la maiuscola – e così verrà indicata nelle pagine che seguono – perché la lotta partigiana è stata non solo una vicenda militare, una “azione di difesa contro il nemico o l’avversario” come la definisce la Treccani, ma ha assunto un significato in qualche modo unico, che in altre guerre e in altri momenti storici analoghe vicende militari non hanno assunto.

La Resistenza è parte non solo della «storia politica o generale del nostro paese», ma anche della sua storia più propriamente «costituzionale»<sup>4</sup>. La guerra partigiana ha dato avvio alla transizione che ha condotto alla stagione costituente e ha lasciato, pur innominata, tracce nel testo costituzionale<sup>5</sup>. Inoltre, i richiami a quello «spazio di esperienza», le sue interpretazioni e reinterpretazioni, hanno segnato con forza gli «orizzonti di

<sup>3</sup> C. SCHMITT, *Teoria del partigiano. Note complementari al concetto di politico* (1963), Milano, il Saggiatore, 1981, pp. 10 ss., p. 14.

<sup>4</sup> Su questa distinzione richiamava già l’attenzione D. ZANICHELLI, *La storia costituzionale d’Italia*, Torino, 1899, pp. 94 e 99.

<sup>5</sup> Sulle scansioni tra Resistenza, Costituente e Costituzione, C. PAVONE, *La continuità dello Stato. Istituzioni e uomini* (1974), ora in Id., *Gli uomini e la storia. Partecipazione e disinteresse nella storia d’Italia*, a cura di D. BIDUSSA, Torino, Bollati Boringhieri, 2020, spec. 97 ss.

aspettativa»<sup>6</sup> della Repubblica nata da quella lotta e accompagnato importanti tornanti della vicenda politica, culturale e costituzionale di età repubblicana. Per queste e per altre ragioni, la storia di quella lotta ci continua a interrogare e rimane sempre, anche sul piano della storia costituzionale e a maggior ragione dinanzi a una guerra, una storia ‘contemporanea’.

## 2. *La polarizzazione del dibattito sulla guerra e la ricerca di una “teoria del partigiano”*

La guerra in corso e i dibattiti che questa stimola suscitano, a caldo, un duplice ordine di considerazioni.

Innanzitutto, che in questa guerra circoli un livello di testosterone anche più alto di quello già decisamente elevato che normalmente si registra in tempi di guerra; che si assista, più che in altri casi, a uno scontro tra maschi alfa. La metafora sembra ben attagliarsi non solo alle invocazioni all’eroismo e al sacrificio che si alzano da entrambi i paesi in guerra e alle dichiarazioni in video di Putin, seduto ai suoi lunghi tavoli, e di Zelensky, nelle sue tenute militari, ma anche alle intemperanze verbali di *leader* occidentali come Biden o Johnson. Queste ostentazioni di forza e di aggressività acutizzano il conflitto e contribuiscono ad un’ulteriore polarizzazione del dibattito italiano sulla guerra, conferendogli toni da mobilitazione generale e costringendolo all’interno dello stesso paradigma rigidamente binario che ha segnato il

<sup>6</sup> R. KOSELLECK, «Spazio di esperienza» e «orizzonti di aspettativa»: due categorie storiche, in *Futuro passato. Per una semantica dei tempi storici* (1979), Bologna, CLUEB, 2007, pp. 300 ss., per il quale queste due «categorie gnoseologiche [...] aiutano a fondare la possibilità di una storia», poiché «non esiste storia che non sia stata costituita da esperienze e aspettative degli uomini in quanto agiscono e subiscono» (p. 301). L’«esperienza è un passato presente, i cui eventi sono stati conglobati e possono essere ricordati». «La situazione dell’aspettativa è analoga. Anch’essa è insieme personale e interpersonale; anche l’attesa si compie nell’oggi, è futuro presentificato» e abitato da prospettive. «Speranza e paura, desiderio e volontà, preoccupazione, ma anche analisi razionale, visione ricettiva o curiosità, intervengono nell’aspettativa in quanto la costituiscono» (pp. 304 s.), e l’aspettativa può dirsi «orizzonte» in quanto «si riferisce a quella linea dietro la quale si schiude, in futuro, un nuovo spazio di esperienza, che peraltro non è ancora visibile» (p. 306). Su Koselleck e su questa componente della sua riflessione, merita un richiamo L. SUCCIMARRA, *Modernizzazione come temporalizzazione. Storia dei concetti e mutamento epocale nella riflessione di Reinhart Koselleck*, in *Scienza e politica*, vol. XXVIII, n. 55, 2016, pp. 91 ss.

recente confronto sulla pandemia. Conseguenza di una progressiva abdicazione della politica alla tecnica e all'amministrazione, questa logica dicotomica non lascia spazio alle terze vie, non ammette le opinioni interlocutorie, i punti di vista aperti alla critica e alla revisione.

Simili strozzature del confronto lungo un asse che prevede solo un al di qua e un al di là della barricata non sono soltanto gravide di ben note implicazioni antidemocratiche e antipluralistiche, ma generano al contempo posizionamenti effimeri e facili a venire a noia, comunicativamente costruiti come sono su opinioni poco argomentate e sulla breve durata di un'emozione suscitata da immagini scioccanti, dall'impatto di un evento simbolo o da dinamiche di vittimizzazione. Queste logiche di schieramento non fanno riferimento alla maggior costanza di un sentimento che nasce da una più cosciente e consapevole rappresentazione di quell'evento e delle sue conseguenze.

E costituzionalmente parlando, se dovessi indicare un sentimento da cui muovere di fronte a una guerra, direi la solidarietà, nella ricchezza delle implicazioni "politiche, economiche e sociali" che porta con sé il principio fondamentale che incarna questo sentimento.

A questa prima impressione se ne aggiunge una seconda, che ha più direttamente a che fare con il tema di queste pagine. La sensazione che questo gioco di rimandi tra la Resistenza italiana e la guerra in Ucraina non contribuisca alla ricerca di iniziative adeguate alla situazione in atto, ma che si riduca alla ricerca di un 'begriffo' della resistenza: di una "teoria del partigiano" che eclissa lo specifico della partigianeria italiana<sup>7</sup>, i suoi svolgimenti caratteristici, e che finisce per strumentalizzare ancora una volta quella vicenda storica, costruendogli attorno 'retoriche edificanti'. La sensazione, insomma, che si sia di fronte a un esercizio di falsificazione storica: ad un uso della storia a tesi, schiacciata in funzione del presente e inquadrata in modellistiche costruite a priori che fanno «della storia successiva lo scopo di quella precedente»<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Il riferimento è ancora a C. SCHMITT, *Teoria del partigiano*, cit., che nella messe di esperienze storiche richiamate – dalle lotte antinapoleoniche dei primi lustri dell'Ottocento alle guerriglie anticoloniali dei primi anni Sessanta del Novecento – evita accuratamente ogni riferimento diretto alle resistenze antinaziste.

<sup>8</sup> K. MARX e F. ENGELS, *L'ideologia tedesca* (1845), in *Iid.*, *Opere scelte*, a cura di L. GRUPPI, Roma, Editori Riuniti, 1966, p. 259.

Questi richiami alla Resistenza finiscono per ritagliare un figurino semplicistico e neutralizzato di quella lotta. Semplicistico perché trascura le complessità e le tortuosità di quella vicenda, e la pluralità di motivazioni, di aspettative e di pratiche che l'hanno caratterizzata. Neutralizzato perché eclissa le componenti più di rottura di quella vicenda: i caratteri di quella lotta che nell'immediato dopoguerra risultavano irriducibili alla cattura partitica di quella vicenda e alle retoriche che attorno ad essa si costruirono nel primo trentennio repubblicano, e che oggi appaiono più difficilmente incasellabili nelle semplificanti polarizzazioni in cui si dibattono le dispute sulla guerra in atto. Da questo punto di vista, è sintomatico che tali accostamenti tra la vicenda ucraina e la resistenza italiana siano venuti anche da chi della lotta partigiana ha sempre parlato con sufficienza, minimizzandone sia l'importanza militare all'epoca, sia l'eredità politica e culturale a guerra finita.

### 3. «Occorre essere attenti a scegliersi la parte»

Diversi sono i tratti della Resistenza che ora come allora appaiono perturbanti. Mi limiterei in questa sede a richiamarne due, che mi sembrano riguardare più direttamente questa guerra e il dibattito che l'accompagna.

Innanzitutto, vengono in rilievo le valenze che nella vicenda italiana del tempo assunse la *scelta* di combattere quella che era anche una guerra "civile": per il significato che quella lotta acquistava in termini di riassunzione di responsabilità dinanzi al fascismo e allo sfascio dell'8 settembre 1943, e per il valore legittimante che la scelta della parte antifascista assumeva nel dar vita a un tentativo, assai raro nella vicenda nazionale, di tenere insieme "moralità e istituzioni"<sup>9</sup>.

Senza nulla togliere alla completa responsabilità russa per l'invasione, non mi sento di dire che la questione riguardo alla scelta della parte nella guerra oggi in atto tra Russia e Ucraina possa ridursi allo schierarsi con l'uno o con l'altro esercito in campo. Non a questo dovrebbero ridursi le opzioni in campo per un paese non (ancora, e speriamo mai)

<sup>9</sup> Il riferimento è ancora a C. PAVONE, *Una guerra civile*, cit. e alle prospettive storiografiche inaugurate dalla riflessione di questo studioso. Per la citazione nel titolo del paragrafo: CSI (Consorzio Suonatori Indipendenti), *Linea gotica*.

direttamente coinvolto nella guerra in corso; per chi è sempre più insofferente alle strettoie di un dibattito i cui polemici dualismi replicano i codici binari su cui poggia il funzionamento del *web*; per chi s'interroga sulle opzioni che rispetto a quella guerra può aprire un discorso costituzionale democratico che affonda le sue radici in una lotta di liberazione dall'invasione e dalla dittatura. La scelta tra l'uno o l'altro esercito oggi in campo non mi sembra infatti rispondere a quell'esigenza di «distinguere secondo valori e [...] di non temere il contagio»<sup>10</sup> che muoveva, per Giaime Pintor, l'antifascismo e la Resistenza.

Quel tentativo allora esperito di tenere insieme moralità e istituzioni ritengo dovrebbe indurci oggi a schierarci dalla parte degli oppressi, come ci segnalava già Alessandra Algostino nel suo intervento: di coloro i quali pagano il prezzo più alto a questo conflitto e alle cause che l'hanno determinato, da una parte e dall'altra della linea del fronte. Non si tratta di un rifiuto aprioristico della violenza, che pure da tempo circola nel pensiero occidentale<sup>11</sup> e che nelle odierne dispute nostrane sulla guerra è stato a più riprese imputato a chi non si schiera come un sol uomo dalla parte dell'Ucraina<sup>12</sup>. La "moralità" della Resistenza consistette anche nella determinazione degli antifascisti a rifondare un paese devastato dalla guerra e dalla dittatura anche ricorrendo alla violenza. Certe guerre civili e di liberazione meritano di essere combattute. Non so dire se la guerra oggi in corso in Ucraina sia una di quelle.

C'è un ulteriore rimosso dell'esperienza resistenziale italiana che mi sembra abbia in qualche modo a che fare con un'interrogazione riguardo alle risorse a cui un discorso costituzionale democratico attento alla storia può fare riferimento dinanzi alla guerra in atto. Questo secondo rimosso riguarda la

<sup>10</sup> G. PINTOR, *Sul protezionismo della cultura*, in Id., *Il sangue d'Europa*, Torino, Einaudi, 1966, cit. in G. REPETTO, *Torino. La casa editrice Einaudi: un laboratorio della cultura progressista tra 'indifferenza istituzionale' e letteratura della crisi*, in A. BURATTI e M. FIORAVANTI (a cura di), *Costituenti ombra. Altri luoghi e figure della cultura politica italiana (1943-1948)*, Roma, Carocci, 2010, p. 161.

<sup>11</sup> Tra i più recenti lavori sul tema, per la diversità delle prospettive che offrono, cfr. ad es. F. BENIGNO, *Terrone e terrorismo. Saggio storico sulla violenza politica*, Torino, Einaudi, 2018; E. DORLIN, *Difendersi. Una filosofia della violenza*, Roma, Fandango Libri, 2020; V. RUGGIERO, *Violenza politica. Visioni e immaginario*, Roma Deriveapprodi, 2020; F. TOMMASELLO, *Violenza e politica. Dopo il Novecento*, Bologna, il Mulino, 2020.

<sup>12</sup> V. ad es., E. GALLI DELLA LOGGIA, *Una domanda (a noi) sulla resistenza*, *Corriere della sera*, 20 marzo 2022.

matrice antifascista della Resistenza e, più in particolare, il «paradigma antifascista» su cui poggia l'ordito assiologico e procedurale della Costituzione<sup>13</sup>.

In Italia, Resistenza si scrive con la maiuscola perché, come detto, non nomina solo una modalità dell'urto armato, ma un momento di passaggio da una realtà storica e ordinamentale ad un'altra. Con lo sguardo di poi, quel passaggio rimase ampiamente incompiuto, nella breve come nella lunga durata.

Nel tempo, ma la questione esula da queste pagine, le aspettative suscitate da quella lotta incontrarono un'attuazione costituzionale solo parziale e ritardata. Più direttamente collegate al tema che mi occupa appaiono invece le mancate discontinuità tra fascismo e Repubblica che si manifestarono nell'immediato in ambito istituzionale e politico: la mancata epurazione dei vertici del precedente regime, i repentini cambi di casacca e, soprattutto, la sostanziale continuità degli apparati, del loro personale e dei loro moduli istituzionali. Nel passaggio tra il fascismo e la Repubblica, l'amministrazione e la giurisdizione si caratterizzarono per una persistenza di apparati e di culture già manifestatasi nel passaggio tra la stagione liberale e quella fascista, e questa continuità ordinamentale non dipese da una risalente e garantita tradizione di separazione tra politica e amministrazione, da una stoica «adiaforia»<sup>14</sup> degli apparati, ma piuttosto dalla scarsa indipendenza dalla politica di giudici e amministratori. Peraltro, fin dalle sue origini la democrazia repubblicana si connota come una democrazia 'di partiti', e i partiti riscoprono presto un'inclinazione a farsi Stato e a presidiare gli snodi della vita non solo politica, ma anche economica e sociale; un tratto "partitocratico" risalente ai trasformismi della crisi liberale, portato al parossismo dal tentativo fascista di assorbire la società nello Stato e lo Stato nel partito e ulteriormente agevolato dal vuoto istituzionale apertosi l'8 settembre, nel quale i partiti si proposero «non solo come i candidati all'esercizio di un potere vacante, ma come i naturali soggetti di esso»<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> A. BALDASSARRE, *La costruzione del paradigma antifascista e la costituzione repubblicana*, in *Problemi del socialismo*, n. 7, 1986, *Fascismo e antifascismo negli anni della Repubblica*, pp. 11 ss.

<sup>14</sup> C. PAVONE, *La continuità dello Stato*, cit., p. 102.

<sup>15</sup> M. MAZZIOTTI di Celso, *Storia breve delle istituzioni italiane dal 1900 al 1994*, Padova, Cedam, 2000, p. 24. Sul carattere partitocratico della vicenda unitaria, G. MARANINI, *Storia del potere in Italia* (1967), Firenze, Nuova Guaraldi Editrice, 1983.

#### 4. La Resistenza tra le righe della Costituzione

Nel nuovo ordine del dopoguerra, le mancate discontinuità con il fascismo hanno contribuito a far calare rapidamente il sipario sugli aspetti più laceranti della stagione appena trascorsa, liquidando rapidamente l'esperienza resistenziale ed evitando di fare i conti col fascismo<sup>16</sup>. Questo tentativo di chiudere rapidamente i conti con il fascismo e con la Resistenza si dispiega già nell'immediato dopoguerra e lascia segni sul testo costituzionale.

La XII disposizione transitoria e finale e il dibattito costituente che ne accompagnò l'adozione introdussero in Costituzione l'unità antifascista «al livello minimale, [...] nel suo significato più riduttivo», guardando «più al passato che al futuro», e a un «passato che non ritorna»<sup>17</sup>. Inoltre, nel corso dei lavori costituenti, il diritto di resistenza scompare da quello che diverrà l'art. 54 e il dibattito in materia, più che riferirsi alla lotta fino ad allora combattuta, disputerà di teoria del diritto, convergendo sulla sostanziale «inutilità di una norma che disciplini i modi di esercizio di un diritto che, per sua stessa natura, sfugge ad astratte predisposizioni»<sup>18</sup>. Questa scomparsa può essere dipesa dalla circostanza che «proprio la Resistenza come fatto rendeva scarsamente importante il problema della resistenza come diritto»<sup>19</sup> e dai dubbi ampiamente circolanti riguardo alla 'scrivibilità' di un diritto di per sé irri-

<sup>16</sup> M. LUCIANI, *Antifascismo e nascita della Costituzione*, in *Politica del diritto*, 1991, p. 189, parla di un «rifiuto di una colpa storica», di una «assenza di senso di colpa».

<sup>17</sup> Ivi, risp. p. 196 e p. 190, pur richiamando al contempo l'attenzione sulla matrice antifascista del complessivo impianto costituzionale. Più di recente, altre letture hanno rimarcato come la XII disposizione non guardi solo al passato, ma individui, piuttosto, «una condizione permanente di rischio di involuzione del sistema democratico costituzionale», la cui «unidirezionalità [...] non si contrappone ai caratteri fondamentali dell'ordinamento costituzionale, ma li conferma, in coerenza con l'antitesi che l'ordinamento intero rappresenta rispetto a quello fascista». così, B. PEZZINI, *Attualità della Resistenza: la matrice antifascista della Costituzione repubblicana*, in B. PEZZINI e S. ROSSI, *I giuristi e la Resistenza. Una biografia intellettuale del Paese*, Milano, Franco Angeli, 2016, pp. 226 e 229 s.

<sup>18</sup> C. MORTATI – Art. 1, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. BRANCA, Bologna, Zanichelli, 1975, p. 32, nt.1. Nel dibattito costituente in materia, si vedano ad es. gli interventi di Nobile, Rossi e dello stesso Mortati nella seduta del 5 dicembre 1947, *Atti Assemblea costituente*, pp. 2850 ss.

<sup>19</sup> M. LUCIANI, *Antifascismo e nascita della Costituzione*, cit., p. 193.

ducibile a una predeterminazione normativa; ma questa eclissi sembra discendere anche dalla volontà, condivisa da tutti i partiti dell'“arco costituzionale”, di ‘santificare’ la Resistenza e porre in tal modo fine ad un’esperienza destinata a rimanere confinata nella sua eccezionalità<sup>20</sup>, nel timore che una simile previsione desse alimento ai propositi allora circolanti in ampie fasce della partigianeria di sinistra di passare dalla guerra “civile” e “patriottica” alla guerra “di classe”, ostacolando la pacificazione di una società che usciva dilaniata dalla dittatura e dalla guerra.

Tuttavia, oltre a queste tracce ‘per sottrazione’ lasciate nella XII disposizione e nell’art. 54, si possono rintracciare altre impronte, anch’esse poco visibili nonostante la collocazione. Ad uno sguardo d’insieme, questi ulteriori lasciti costituzionali della Resistenza rimandano non tanto al “fatto resistenziale”, alla guerra partigiana, quanto piuttosto alle aspettative di trasformazione degli assetti politici e sociali che hanno animato quella lotta, agli apporti etici prima che politici che quella esperienza ha lasciato alla stagione costituente, prima, e a quella repubblicana, poi. All’impronta che la lotta partigiana ha lasciato sui principi costituzionali, “fondamentali” in quanto fondano la Repubblica, identificandola nei suoi valori di riferimento e situandola tra il passato in cui affonda le radici e gli orizzonti che essa apre.

Penso innanzitutto all’idea di sovranità popolare dell’art. 1 Cost. È l’esperienza della lotta antifascista a iscrivere in quell’articolo un legame tra individui e sovranità popolare che poggia tanto sulla realizzazione di una effettiva libertà ed eguaglianza quanto sulla predisposizione di una vasta e diversificata gamma di canali di partecipazione politica, da una parte andando al di là dei circuiti della rappresentanza e affiancando a questi una serie di istituti referendari e, dall’altra, oltrepassando il campo dei diritti per investire anche quello dei doveri<sup>21</sup>. Ma penso

<sup>20</sup> A. BURATTI, *Diritto di resistenza e Costituzione repubblicana: diritti oppositivi, contropoteri istituzionali, prassi democratiche del popolo*, B. PEZZINI e S. ROSSI, *I giuristi e la Resistenza*, cit., pp. 197 ss.

<sup>21</sup> G. FILIPPETTA, *Referendum abrogativo e riserva di sovranità: una rilettura*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2011, spec. pp. 2056 ss. Sia inoltre permesso, il rinvio, anche per ulteriori indicazioni di bibliografia, a G. BASCHERINI e G. REPETTO, *Il romanzo della resistenza e la transizione costituzionale italiana: la letteratura tra moralità e istituzioni*, in *Costituzionalismo.it*, 1, 2015, par. 8.

anche alle influenze che la scelta antifascista ha avuto nella dialettica tra libertà e responsabilità che innerva il testo costituzionale e nella elaborazione di tanti altri principi costituzionali, che qui posso solo enunciare. Al ruolo che la guerra appena finita ha giocato nel ripudio dell'art. 11 e alle valenze che la Resistenza ha assunto nel dare un senso alla doverosa solidarietà dell'art. 2; alla pari dignità sociale e ai divieti di discriminazione dell'art. 3; al diritto di asilo e al divieto di estradizione per reati politici dell'art. 10; al divieto di associazioni politiche a carattere militare dell'art. 18; al divieto dell'art. 22 di essere privati della capacità giuridica, della cittadinanza e del nome; al dovere di fedeltà alla Repubblica dell'art. 54.

##### *5. La guerra in atto e l'inattualità del paradigma antifascista*

È a queste tracce degli esiti più che dei fatti armati che si potrebbe riallacciare una riflessione che intenda tener conto della nostra esperienza resistenziale per guardare a quello che sta accadendo in Ucraina e alle iniziative intraprese e da intraprendere.

La Resistenza è stata un'esperienza umana e politica ben più larga, più profonda e più coinvolgente delle sue vicende armate, che pure furono il cuore della lotta partigiana ed il cui apporto va ben oltre i risultati che essa ottenne in ambito militare. Gli storici da tempo hanno messo a fuoco l'importanza delle varie forme di resistenza, armate e no, praticate nei venti mesi dell'occupazione tedesca dell'Italia come in tante altre esperienze resistenziali: i sabotaggi, le diserzioni, la controinformazione, i boicottaggi, le complicità con i partigiani e con i disertori, gli aiuti alle vittime e l'accoglienza degli sfollati. Nel dibattito odierno, peraltro, non sono mancate voci che hanno rimarcato le differenze di tempi e di contesti tra l'odierna cessione di armamenti all'esercito ucraino e la situazione in cui avveniva la fornitura di armi ai partigiani italiani da parte degli alleati durante la Seconda guerra mondiale<sup>22</sup>.

L'invio di armi all'Ucraina non mi sembra possa dirsi «costituzionalmente vietato», ma certo non può dirsi «costituzionalmente

<sup>22</sup> M. BENVENUTI, *Le conseguenze costituzionali della guerra russo-ucraina. Prime considerazioni*, in *Osservatorio costituzionale* 3/2022, pp. 11 s.

dovuto”»<sup>23</sup>. Tale opzione se per verso riflette la legittima postura etica di chi ritiene che l’aiuto a un paese invaso passi anche attraverso la cessione di strumenti utili a difendersi – e dovremmo comunque chiederci quali armi e a chi vanno queste armi – sembra per altro verso rispondere ad un’urgenza di togliersi un peso dalla coscienza. L’invio di armi, lo ha già ribadito Gaetano Azzariti, non ci rende partecipi di quella resistenza e rischia *medio tempore* di peggiorare un quadro già drammatico senza spostare gli equilibri in campo, pregiudicando la possibilità di svolgere un ruolo di mediazione. Questa scelta, inoltre, alimenta politiche di aumento degli armamenti e delle spese militari, con buona pace di un’Europa che sarebbe dovuta uscire più sociale e solidale dalla pandemia, e si collega a un rinnovato protagonismo della NATO che in questi anni ha opinabilmente accresciuta la propria presenza nei paesi dell’est Europa, che nella crisi ucraina sembra puntare tutte le sue *fiches* su una sconfitta militare della Russia e che, infine, sembra erodere ogni spazio per una iniziativa autonoma dell’Unione europea in questo conflitto.

Le peculiarità e la pluralità di pratiche che hanno segnato la Resistenza e, insieme, le eredità che essa ha trasmesso all’Italia repubblicana dovrebbero sollecitare la ricerca di altre vie rispetto all’invio di armi; di percorsi che portino il prima possibile alla fine del conflitto, che ne impediscano l’allargamento ad altri territori e ad altri contendenti e che, nel frattempo, si schierino, come detto, dalla parte degli oppressi di entrambe le parti. Una tale ricerca potrebbe trarre giovamento da una messa a valore della matrice antifascista su cui poggiava il tentativo resistenziale di infondere nuova linfa nei percorsi di istituzionalizzazione che quella stessa lotta aveva contribuito ad avviare. È quella matrice da tempo obliata che, a mio parere, può aiutarci a guardare alle ‘resistenze’ di coloro che da una parte e dall’altra si oppongono alla guerra.

I richiami alla Resistenza nel dibattito sulla guerra in corso riducono quella vicenda alla sua componente militare, mentre un interventismo scomposto e un’informazione ossessivamente emozionale concorrono a depoliticizzare sempre più il conflitto, lasciando la gestione alle sole

<sup>23</sup> V. ad es. A. PORTELLI, *Perché è sbagliato il paragone con la Resistenza*, in *il manifesto*, 11. 3. 2022.

armi. Al di là del figurino del partigiano combattente col fucile in mano e il fazzoletto al collo, si valorizzano altre figure della lotta antifascista, come le staffette (in gran parte donne) e i *passseurs*; si guardi non solo a chi combatte, ma anche a chi per resistere ‘buca’ le frontiere, attraversa i fronti, contrasta le barbarie della guerra.

Piuttosto che continuare a strumentalizzare una caricatura della Resistenza, forse dovremmo chiederci quali argomenti offra, dentro e oltre questo stato di guerra, la matrice antifascista della Resistenza rispetto a un dibattito pubblico diffusamente permeato da quella “cultura di destra” richiamata ad apertura di queste pagine. Politicamente trasversale e di lunga durata, per Furio Jesi questa cultura è «caratterizzata, in buona o cattiva fede, dal vuoto». Fondata su una religione dei «morti esemplari» e sulla paura e la persecuzione del diverso, quella cultura si esprime mediante un linguaggio fatto di «idee senza parole», che si accontenta di pochi sintagmi, ricorrendo disinvoltamente a stereotipi e frasi fatte; per essa, «il passato è una sorta di pappa omogeneizzata che si può modellare nel modo più utile, in cui si dichiara che esistono valori non discutibili»<sup>24</sup>. Riemergono in questo conflitto e nel dibattito che l’accompagna molti dei tratti che per Umberto Eco caratterizzavano il «fascismo eterno»: l’idea che «l’azione è bella di per sé, e dunque deve essere attuata prima di e senza una qualunque riflessione»; il sospetto verso il mondo intellettuale e lo spirito critico, perché «il disaccordo è tradimento»; il razzismo; il nazionalismo; le “neolingue a cui questo ur-fascismo ricorre”; «l’elitismo popolare»; «il populismo qualitativo»; il «machismo»; l’idea che “il pacifismo sia collusione col nemico”<sup>25</sup>.

Se, prendendo spunto da Riccardo Orestano, voglio provare a capire come la «storicità» della Resistenza possa coinvolgere «la nostra esistenza nel presente»<sup>26</sup>, e come la consapevolezza delle implicazioni costituzionali di quella vicenda contribuisca a gettare uno sguardo al

<sup>24</sup> F. JESI, *Cultura di destra*, cit., risp. pp. 7, 24 e 287.

<sup>25</sup> U. ECO, *Il fascismo eterno*, cit., pp. 20 ss.

<sup>26</sup> R. ORESTANO, *Introduzione allo studio del diritto romano*, Bologna, il Mulino, 1987, p. 11, per il quale ragionare di storicità «[d]a un lato significa cercare di porre qualunque tema di discorso nella più esatta prospettiva temporale che ci sia possibile, in tutte le sue connessioni. Dall’altro significa assumere coscienza di quanto l’appartenere anche noi, inevitabilmente, alla ‘storia’, reagisca sulla nostra conoscenza di essa, condizionandola».

contempo più largo e più profondo su questa guerra, ritengo sia necessario spendere ancora qualche parola, per un verso, sul significato che acquista lo scrivere Resistenza con la maiuscola e, per altro verso, su quella matrice antifascista della Resistenza che molti politici e studiosi hanno da tempo bollato come una scoria del passato.

Per Jesi, la cultura di destra “indica gli indiscutibili valori che dichiara con l’iniziale maiuscola”<sup>27</sup>; nel caso della Resistenza, e al netto di strumentalizzazioni di quella vicenda niente affatto aliene a quella cultura, sarei più propenso ad attribuire all’iniziale maiuscola non il segno grafico della indiscutibilità di un valore a cui il lemma farebbe riferimento, ma piuttosto l’indicazione di una unicità della resistenza italiana al fascismo in quanto esperienza, anche costituzionale, legata ad un tempo e ad uno spazio: ai contesti storici, politici e culturali dell’Italia di allora. Il senso, in altri termini, della irripetibilità di una vicenda che non è universalizzabile, perché non ci sono “teorie del partigiano” da impartire e da applicare ad altri conflitti, ed il cui valore risiede anche nella fragilità delle sue coordinate.

Riguardo all’antifascismo della Resistenza, ai fini di queste pagine non rileva tanto la *pregiudiziale* antifascista, “pre-costituente” e incarnata nella XII disposizione<sup>28</sup>, e meno ancora quella *unità* antifascista che ha operato da fattore legittimante dell’arco costituzionale di partiti che ha retto la c.d. “prima repubblica”. Interessa, piuttosto, quel più ampio e già richiamato *paradigma* antifascista cui fanno riferimento i lavori di Baldassarre, di Luciani e di Pezzini e, tra gli storici, di Pavone e di Luzzatto.

Con il crollo dell’8 settembre e la fine del fascismo, quel paradigma ha rappresentato la «forma storica assunta dal problema dell’unità nazionale», e la Resistenza ha fondato «sulla contrapposizione diametrica al fascismo le basi di legittimazione di una nuova unità nazionale». A guerra finita, l’antifascismo offrì alla Costituente un doppio criterio di legittimazione alle forze politiche che si proponevano quali protagonisti del rinnovato scenario: uno positivo/procedurale e l’altro negativo/sostanziale. Da una parte, l’antifascismo era il «sinonimo di una

<sup>27</sup> F. JESI, *Cultura di destra*, cit., p. 287.

<sup>28</sup> M. LUCIANI, *Antifascismo e nascita della Costituzione*, cit., p. 184 e ivi la citazione di De Gasperi, per il quale «l’antifascismo è una pregiudiziale ricostruttiva».

“democrazia parlamentare”» che l’esperienza dei governi ‘ciellenisti’ di unità nazionale aveva contribuito a rianimare. D’altra parte, sul piano negativo e sostanziale, l’antifascismo definiva «i confini estremi della tavola di valori nel cui ambito le forze sociali e politiche avrebbero dovuto radicare la legittimazione del nuovo potere democratico»<sup>29</sup>.

Tra la fine degli anni Settanta e l’inizio degli anni Ottanta entra in crisi non solo il sistema politico che sulle retoriche dell’unità antifascista aveva costruito la propria legittimazione, ma lo stesso paradigma antifascista, data la «funzione essenzialmente “difensiva” e di “conservazione” dei valori unificanti» che esso aveva fino ad allora svolto<sup>30</sup>. Da quella stagione, prende sempre più piede un uso politico della Resistenza orientato alla costruzione di una memoria condivisa e patteggiata, funzionale all’occultamento delle responsabilità del fascismo e delle differenze tra fascismo e antifascismo. Si è sempre più appannata la matrice antifascista della Resistenza, fatta oggetto di una nuova e pacificata retorica dell’unità nazionale, e «la programmatica distruzione di quel paradigma è andata di pari passo con una critica sistematica della costituzione repubblicana»<sup>31</sup>.

Nello stesso torno di tempo, i processi di verticalizzazione e di tecnicizzazione dell’Esecutivo e la perdita da parte dei partiti del loro ruolo di mediazione tra società e istituzioni hanno messo in crisi una centralità del Parlamento originariamente funzionale alla determinazione a raccogliere la volontà generale dal basso piuttosto che dall’alto; e da ormai trent’anni la partecipazione italiana alle guerre non segue quel “criterio procedurale” prima richiamato, tanto che in un recente seminario sulla guerra, Giuseppe De Vergottini ha definito l’art. 78 Cost. un reperto di «archeologia costituzionale»<sup>32</sup>.

<sup>29</sup> A. BALDASSARRE, *La costruzione del paradigma antifascista*, cit., pp. 11. e 15 s. Sulle valenze istituzionali dell’esperienza ciellenista, si v. C. PINELLI, *Comitati di liberazione nazionale* (1988), ora in Id., *Nel lungo andare. Una Costituzione alla prova dell’esperienza. Scritti scelti 1985-2011*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012, pp. 3 ss.

<sup>30</sup> A. BALDASSARRE, *La costruzione del paradigma antifascista*, cit., p. 30.

<sup>31</sup> S. LUZZATTO, *La crisi dell’antifascismo*, Torino, Einaudi, 2004, p. 84.

<sup>32</sup> Il riferimento è all’intervento tenuto da G. De Vergottini nell’ambito del seminario “Democrazia e Costituzioni alla prova della guerra”, organizzato dall’Associazione Italiana dei Costituzionalisti il 16 marzo 2022 (<https://www.youtube.com/watch?v=OJ0r4ZL164o>). Sull’accantonamento dei principi e delle procedure costituzionali in

Se proprio si vuole mettere la Resistenza ‘al lavoro’ sulla guerra in atto, si insista almeno sulla componente “negativa e sostanziale” del paradigma antifascista su cui la Resistenza si fondava: il “confine non negoziabile” dei principi fondanti la convivenza democratica, «la soglia del “non rinunciabile di sé”»<sup>33</sup> dell’identità e dell’etica repubblicana, ancor più davanti a una guerra e alle tragedie che essa suscita.

Innanzitutto, accogliere chi scappa e allargare le maglie delle misure di protezione internazionale introdotte a livello nazionale e sovranazionale. Da una parte, e su questo rinvio alle pagine di Elisa Olivito, eliminare le discriminazioni che colpiscono alcuni cittadini di Stati terzi presenti in Ucraina allo scoppio della guerra; dall’altra, estendere le misure adottate in occasione di questo conflitto anche a chi fugge da altre guerre, e garantire corridoi umanitari agli obiettori<sup>34</sup> e ai disertori di entrambi i paesi. E poi, sostenere chi si oppone alla guerra da una parte e dall’altra del fronte<sup>35</sup>. Sottrarsi alle competizioni vittimarie e al loro portato d’inferiorizzazione<sup>36</sup>, senza smarrire il punto di vista delle vittime. Denunciare i vestiti nuovi di un populismo sempre più bellicista e autoritario. Contestare le apologie atlantiste e le ipocrisie dei doppi standard senza nulla togliere alla condanna dell’invasione russa, conservando pesi e misure differenti per aggressore e aggredito. Evitare di rimanere rinchiusi in una dimensione angustamente geopolitica, schiacciata sulle “zone d’influenza”. Investire diplomaticamente su una negoziazione multilaterale anziché su un bilateralismo fallimentare ed espressione di logiche di potenza.

materia di guerra registratosi a partire dagli anni Novanta del secolo scorso, cfr. ad es. C. DE FIORES, «L’Italia ripudia la guerra»? , Roma, Ediesse, 2002; G. DE VERGOTTINI, *Guerra e Costituzione*, Bologna, il Mulino, 2004; M. FIORILLO, *Guerra e diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2009; M. BENVENUTI, *Il principio del ripudio della guerra nell’ordinamento costituzionale italiano*, Napoli, Jovene, 2010. Sia inoltre permesso il rinvio a G. BASCHERINI, *Il dovere di difesa nell’esperienza costituzionale italiana*, Napoli, Jovene, 2017.

<sup>33</sup> S. LUZZATTO, *La crisi dell’antifascismo*, cit., p. 33.

<sup>34</sup> <https://ilmanifesto.it/appello-per-un-corridoio-umanitario-per-gli-obiettori-di-coscienza-in-ucraina>.

<sup>35</sup> Penso ad es. all’appello lanciato da una parte del movimento femminista russo per contrastare l’occupazione dell’Ucraina. Cfr. <https://jacobinitalia.it/contro-laggressione-militare-di-putin/>.

<sup>36</sup> Sul tema, merita un richiamo A. GIGLIOLI, *Critica della vittima. Un esperimento con l’etica*, Roma, Nottetempo, 2014.

Forse oggi in Ucraina, in altri conflitti, ma anche qui da noi, c'è bisogno innanzitutto di intelligenza politica, di pensiero radicale, di iniziative che impediscano o quanto meno attenuino il progressivo imbarbarimento. Di cominciare a fare la “conta dei salvati”<sup>37</sup> anziché delle vittime.

<sup>37</sup> A. BRAVO, *La conta dei salvati. Dalla Grande Guerra al Tibet: storie di sangue risparmiato*, Roma-Bari, Laterza, 2013.



# RAGIONE DEL DIRITTO E FOLLIA DEL POTERE DI GUERRA

GAETANO BUCCI

*Sommario: 1. L'elusione della procedura di formalizzazione e controllo della guerra prevista dalla Costituzione. – 2. La lesione del profilo contenutistico dell'art. 11 Cost. – 3. L'attualità del diritto di resistenza costituzionale.*

## 1. *L'elusione della procedura di formalizzazione e controllo della guerra prevista dalla Costituzione*

Si è osservato come nel dibattito parlamentare sulla guerra in Ucraina, il principio pacifista non siano mai stato richiamato<sup>1</sup>. Esso non è stato evocato né nell'informativa e nelle comunicazioni rese dal Presidente del Consiglio alle Camere<sup>2</sup>, né nella risoluzione adottata dalle Camere, la quale impegna il Governo a provvedere alla «cessione di apparati e strumenti militari che consentano all'Ucraina di esercitare il diritto alla legittima difesa e di proteggere la sua popolazione»<sup>3</sup>.

Con riferimento a tale risoluzione, si è rilevato come le sue enunciazioni vaghe si traducano di fatto in una «delega in bianco al Governo di un aspetto cruciale dell'esercizio della funzione parlamentare di indirizzo» in una materia connessa alla salvaguardia dei diritti inviolabili riconosciuti e garantiti dalla Costituzione<sup>4</sup>.

La risoluzione parlamentare è intervenuta comunque ad avallare le decisioni assunte dal Governo tramite l'adozione di due Decreti-Legge<sup>5</sup>, che hanno autorizzato la cessione di mezzi materiali ed equipag-

<sup>1</sup> Cfr. G. Azzariti, *La Costituzione rimossa*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. 1/2022, p. I; C. De Fiore, *Il principio rimosso*, in *il manifesto*, 18/3/2022.

<sup>2</sup> Cfr. l'informativa e le comunicazioni sugli sviluppi del conflitto tra Russia e Ucraina rese dal Presidente del Consiglio alle Camere, rispettivamente, il 25 febbraio ed il 1° marzo del 2022.

<sup>3</sup> Sulle risoluzioni approvate dalla Camera e dal Senato con il consenso della maggioranza e di larga parte dell'opposizione, cfr. AP Camera, XVIII legisl., sed. del 1.3.2022, ris. n. 6-00207 e AP Senato XVIII legisl., sed. del 1.3.2022, ris. n. 6-00208.

<sup>4</sup> Cfr. M. Benvenuti, *Le conseguenze costituzionali della guerra russo-ucraina. Prime considerazioni*, in *Oss. cost.*, fasc. 3/2022, p. 22.

<sup>5</sup> Cfr. Decreto-Legge 25 febbraio 2022, n. 14, convertito con mod. dalla L. 5 aprile 2022, n. 28, concernente: *Disposizioni urgenti sulla crisi in Ucraina*, in G.U.

giamenti militari in favore delle autorità governative dell'Ucraina, in deroga<sup>6</sup> alle disposizioni di cui alla legge 9 luglio 1990, n. 185<sup>7</sup>, la quale

13/04/2022, n. 87 e Decreto-Legge 28 febbraio 2022, n. 16, concernente: *Ulteriori misure urgenti per la crisi in Ucraina*, in G. U., 28 febbraio 2022, n. 49. M. Villone, *I dubbi sulle armi italiane all'Ucraina*, in *Il Fatto Quotidiano*, 3 marzo 2022, osserva come mentre il D. L. n. 14 faceva riferimento alla cessione di «mezzi e materiali di equipaggiamento militari non letali di protezione» (art. 2), ovvero di «giubbotti e elmetti in kevlar, metal detector portatili, robot per lo sminamento», il D. L. n. 16 si riferisce invece alla cessione di «mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari» (art. 1), ovvero di «missili antiaerei e controcarro, mitragliatrici, munizioni e mine anticarro».

<sup>6</sup> Cfr. art. 1, D. L. n. 16/2022.

<sup>7</sup> Il co. 1 dell'art. 1 della L. 9 luglio 1990, n. 185 concernente: «Nuove norme sul controllo dell'esportazione, importazione e transito dei materiali di armamento», dispone che «l'esportazione, l'importazione e il transito di materiale di armamento [...] devono essere conformi alla politica estera e di difesa dell'Italia» e che «tali operazioni vengono regolamentate dallo Stato secondo i principi della Costituzione repubblicana che ripudia la guerra come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali». Il co. 2 prescrive che «l'esportazione, l'importazione e il transito dei materiali di armamento [...] sono soggetti ad autorizzazioni e controlli dello Stato». Il co. 6, lett. a), stabilisce che: «l'esportazione ed il transito di materiali di armamento sono [...] vietati [...] verso i Paesi in stato di conflitto armato, in contrasto con i principi dell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite, fatto salvo il rispetto degli obblighi internazionali dell'Italia o le diverse deliberazioni del Consiglio dei Ministri, da adottare previo parere delle Camere». L'art. 51 dello Statuto ONU riconosce infatti «il diritto naturale di autotutela individuale o collettiva, nel caso che abbia luogo un attacco armato contro un Membro delle Nazioni Unite», ma solo «fintantoché il Consiglio di Sicurezza non abbia preso le misure necessarie per mantenere la pace e la sicurezza internazionale». Nel caso della guerra russo-ucraina tali presupposti non sussistono, poiché l'azione del Consiglio di Sicurezza è impedita dal potere di veto della Russia e perché lo Stato Ucraino non è membro né della NATO, né dell'UE. Per tali ragioni il Governo ha deciso di derogare, mediante l'adozione dei due Decreti-Legge (n. 14 e n. 16), ai vincoli ed ai limiti prescritti dalla L. n. 185/1990. I sostenitori della legittimità dell'invio delle armi ritengono tuttavia inutile tale deroga introdotta dai due D. L. alle prescrizioni della L. n. 185/90, poiché reputano che tale invio fosse consentito dall'art. 1, co. 6, lett. a) della L. 185/1999 che riferendosi al «rispetto degli obblighi internazionali», esclude dal divieto di fornitura di armi, il caso in cui essa sia finalizzata a sostenere gli Stati «aggregati» ai sensi dell'art. 51 della Carta ONU. Essi paiono comunque trascurare che «il diritto naturale di autotutela individuale e collettivo» previsto dall'art. 51, possa essere esercitato solo «fintantoché il Consiglio di sicurezza non abbia preso le misure necessarie per garantire la pace e la sicurezza internazionale». Nel caso della guerra in Ucraina tali presupposti tuttavia, come s'è detto, non sussistono per le ragioni sopra esposte. Sugli indirizzi dottrinali che ritengono legittimo l'invio di armi allo Stato Ucraino, cfr. M. Benvenuti, *Le conseguenze costituzionali*, cit., pp. 11, 12. C. De Fiore, *Con l'invio di armi l'Italia è intervenuta in uno scenario di guerra*, in *Il Fatto Quotidiano*, 30 aprile 2022, pone in evidenza invece come l'uso delle armi nelle sue varie modalità, sia consentito dalle norme del diritto convenzionale, ma esclusivamente nei casi da esso previsti, ovvero «in situazioni di *extrema ratio* da valutarsi nell'ambito del rapporto di

vieta la cessione di armi o la consente solo nel rispetto di vincoli stringenti - dovendosi trattare di armi obsolete, di natura difensiva<sup>8</sup> - ed in ogni caso previo parere vincolante delle Camere.

La deroga<sup>9</sup> ha riguardato anche la L. 145/2016<sup>10</sup>, incidendo sia sull'art. 23 che prevede la cessione di mezzi e materiali», ma non di «materiale d'armamento», sia sul suo impianto complessivo imperniato su di «un procedimento che aveva come chiave di volta l'autorizzazione delle Camere alla partecipazione dell'Italia alle missioni internazionali»<sup>11</sup>.

mutua assistenza tra i paesi alleati (Nato) e sotto la vigilanza dell'ONU», come stabilisce, appunto, l'art. 51 dello St. ONU e l'art. 7 del Trattato Nato, secondo cui «il [...] Trattato non pregiudica e non dovrà essere considerato in alcun modo lesivo dei diritti e degli obblighi derivanti dallo Statuto alle parti che sono membri delle Nazioni Unite o della responsabilità primaria del Consiglio di Sicurezza per il mantenimento della pace e della sicurezza internazionali». C. Fioravanti, *La Carta delle Nazioni Unite e il Trattato Nato*, in *www.studiperlapace.it*, 12 maggio 1999, pp 3, 7, osserva infatti come l'art. 7 del Trattato Nato sancisca la prevalenza dello Statuto ONU sul Trattato NATO, poiché quest'ultimo contiene «una clausola di compatibilità rispetto agli obblighi derivanti dalla Carta ONU» ed attribuisce un ruolo primario al Consiglio di Sicurezza considerato come «responsabile principale del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale». Il meccanismo di difesa previsto dall'art. 5 del Trattato Nato può operare, pertanto, solo sino al momento in cui non intervenga il sistema di sicurezza collettiva predisposto dallo St. dell'ONU. Il «coordinamento ONU-Nato» risulta dunque essenziale, come si evince dalla volontà più volte manifestata dalla Nato di porsi come «braccio operativo dell'ONU». Nella Dichiarazione adottata nel Summit di Washington dell'aprile 1999, si afferma infatti che gli Stati membri della NATO sono vincolati allo Statuto dell'ONU e si ribadisce la prioritaria responsabilità del Consiglio di Sicurezza nell'azione di «mantenimento della pace e della stabilità internazionale», nonché l'impegno della Nato di operare sotto l'autorità del Consiglio di Sicurezza.

<sup>8</sup> Cfr. artt. 1 e 2, L. n. 185/1990 e artt. 310 e 311 Decr. Legisl. 15 marzo 2010 n. 66 concernente: *Codice dell'ordinamento militare*, in G. U., 8 maggio 2010, n. 106.

<sup>9</sup> Nel Preambolo del DL n. 14/2022, si ritiene sussistente «la straordinaria necessità e urgenza di emanare disposizioni in deroga alla L. 21 luglio 2016, n. 145, per disciplinare la cessione di mezzi e materiali di equipaggiamento militari alle Autorità governative dell'Ucraina. L'art. 2 dello stesso D.L. dispone di conseguenza che: «E' autorizzata, per l'anno 2022, la spesa di euro 12. 000. 000 per la cessione, a titolo gratuito, di mezzi e materiali di equipaggiamento militari non letali di protezione, alle autorità governative dell'Ucraina». L'art. 1 del D. L. n. 16/2022, dispone inoltre che: «Fino al 31 dicembre 2022 [...] è autorizzata la cessione di mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari in favore delle autorità governative dell'Ucraina, in deroga alle disposizioni di cui alla legge 9 luglio 1990, n. 185 e agli articoli 310 e 311 del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 e alle connesse disposizioni».

<sup>10</sup> Cfr. L. 21 luglio 2016, n. 145, recante: *Disposizioni concernenti la partecipazione dell'Italia alle missioni internazionali*, in G. U. 1° agosto 2016, n. 178.

<sup>11</sup> Cfr. M. Benvenuti, *Le conseguenze costituzionali*, cit., p. 21.

In continuità con la tendenza affermata a partire dalla prima Guerra del Golfo, il Parlamento è stato coinvolto contestualmente o, per meglio dire, successivamente<sup>12</sup> all'adozione - da parte del Governo - di rilevanti decisioni in materia di politica militare, come è avvenuto, appunto, nel caso della «cessione di mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari alle autorità governative dell'Ucraina»<sup>13</sup>.

Con l'adozione dei due decreti-legge, il Parlamento è stato posto infatti dinanzi ad «un fatto compiuto»<sup>14</sup>, che ha costretto i suoi poteri di intervento e di decisione negli angusti margini del procedimento di conversione (art. 77, co. 2, Cost.)<sup>15</sup>.

Con l'approvazione della risoluzione che ha delegato al Governo ogni rilevante decisione in materia di politica militare, il Parlamento ha omesso di esercitare le funzioni di indirizzo e di controllo assegnategli dalla Costituzione. La risoluzione parlamentare che ha convalidato la decisione del Governo relativa alla «cessione di mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari» in deroga alle leggi vigenti<sup>16</sup>, non risulta tuttavia idonea a conferire legittimazione all'azione del governo, che resta dunque priva di un'effettiva copertura legale.

<sup>12</sup> Cfr. C. De Fiores, *L'Italia ripudia la guerra? La Costituzione di fronte al nuovo ordine globale*, Ediesse, Roma, 2002, pp. 23, 24. Sul punto, cfr. P. Carnevale, *Il ruolo del Parlamento e l'assetto dei rapporti tra Camere e Governo nella gestione dei conflitti armati. Riflessione alla luce della prassi seguita in occasione delle crisi internazionali del Golfo Persico, Kosovo e Afghanistan*, in Aa, Vv, *Guerra e Costituzione*, a cura di P. Carnevale, Giappichelli, Torino, 2004, pp. 94 ss.

<sup>13</sup> Cfr. art. 2, D. L. n. 14/2022 e art. 1 D. L. n. 16/2022.

<sup>14</sup> Cfr. M. Benvenuti, *Le conseguenze costituzionali*, cit., p. 20. P. Carnevale, *Il ruolo del Parlamento*, cit., p. 89, osserva come si sia ormai affermata, tramite l'uso della decretazione d'urgenza, una «tendenza a riconoscere al Governo, nella conduzione della politica estera, quel potere di gestire ricorrendo [...] alla creazione del fatto compiuto». Sulle rilevanti tensioni cui è stato sottoposto il sistema delle fonti nel corso della crisi pandemica, cfr. G. Azzariti, *L'eccezione e il sovrano. Quando l'emergenza diventa ordinaria amministrazione*, in *Costituzionalismo.it*, 17 febbraio 2010. Sulla crisi come dispositivo ordinario di governo, sia consentito rinviare a G. Bucci, *Le trasformazioni dello Stato e dell'UE nella crisi della globalizzazione*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2022, pp. 91 ss.

<sup>15</sup> C. De Fiores, *L'Italia ripudia la guerra?*, cit., p. 23, pone in evidenza come, a partire dalla guerra del Golfo, il coinvolgimento del Parlamento nelle decisioni di politica militare, sia sempre avvenuto contestualmente (o ancora più spesso) successivamente (in 30 casi su 54) all'invio delle missioni e come lo strumento privilegiato dell'intervento normativo del Governo sia stato il decreto-legge (in 45 casi).

<sup>16</sup> Cfr. art. 1 D. L. n. 16/2022.

Per il nostro ordinamento costituzionale «un'adeguata legittimazione all'azione di governo» in materia di «azioni di tipo militare all'estero», può derivare infatti solo da «un'effettiva copertura legale», che può realizzarsi unicamente per il tramite dell'adozione di una legge ordinaria<sup>17</sup> la quale, in conformità alla previsione dell'art. 78 Cost., deliberi «lo stato di guerra», conferendo «al Governo i poteri necessari» per «adottare decreti legge» finalizzati a fronteggiare «l'emergenza bellica»<sup>18</sup>.

L'approvazione parlamentare di qualunque «intervento militare attraverso l'impiego di strumenti diversi dalla legge» - come le risoluzioni o le mozioni - «costituisce, dal punto di vista giuridico, un evidente tentativo di aggiramento della riserva di legge [...] contenuta nell'articolo 52, comma 3, Cost. e del principio di legalità sotteso all'art. 97 Cost»<sup>19</sup>.

Sulla base della previsione dell'art. 1, co. 2, D. L. 16/2022 è stato poi adottato un Decreto interministeriale (2 marzo 2022), che ha conferito al Ministro della Difesa - di concerto con il Ministro degli Affari Esteri e della Cooperazione e con il Ministro dell'Economia e delle Finanze - il potere di definire «l'elenco dei mezzi, dei materiali e degli equipaggiamenti militari oggetto della cessione, nonché delle modalità di realizzazione della stessa»<sup>20</sup>.

<sup>17</sup> Cfr. P. Caretti, G. Tarli Barbieri, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 110, ove si sostiene come, ai sensi dell'art. 78 Cost., per il conferimento dei poteri necessari al Governo, si debba adottare «un atto legislativo secondo il modello della delegazione», anche se essa «non può essere ricondotta all'art. 76 della Costituzione, sia per l'ampiezza dell'oggetto, sia per la accentuata genericità dei principi e dei criteri direttivi (difficilmente prefigurabili in astratto), sia ancora per l'impossibile apposizione di un termine (che non può coincidere con la fine delle operazioni militari)».

<sup>18</sup> Cfr. A. R. Rizzo, *Uno stato di guerra atipico. Il sistema delle fonti e l'emergenza Ucraina*, in *www.judicium.it*, 4 marzo 2022, p. 6, il quale sostiene che, in coerenza con l'impostazione della Costituzione, bisognerebbe «sostituire all'attuale binomio tra fonte primaria sostanziale (decreto legge) e fonte secondaria (decreto interministeriale), il più intenso rapporto tra fonte primaria formale (legge parlamentare) e fonte primaria sostanziale (decreto legge)».

<sup>19</sup> Cfr. C. De Fiore, *L'Italia ripudia la guerra?* cit., p. 25; V. Bachelet, *Disciplina militare e ordinamento giuridico statale*, [1962], in Id., *Scritti giuridici*, II, Giuffrè, Milano, 1981, pp.354 ss. Sul tema cfr. anche P. Carnevale, *Il ruolo del Parlamento*, cit., pp. 97 ss.

<sup>20</sup> M. Villone, *I dubbi sulle armi*, cit., osserva come mediante l'adozione dei due decreti legge (nn. 14 e 16 del 2022) si sia «di fatto» attribuito «ad alcuni ministeri» il potere «di decidere quando e quali armi mandare». D. Gallo, *Non indossiamo l'elmet-*

Un Decreto che è stato corredato da un allegato contenente l'elenco degli armamenti ceduti all'Ucraina, il quale non è stato tuttavia pubblicato, poiché secretato ai sensi dell'art. 1, co. 1, del D. M. Difesa del 2/2/2022<sup>21</sup>.

La procedura di formalizzazione e controllo della guerra prevista dalla Costituzione che prevede la deliberazione dello stato di guerra da parte del Parlamento, il conferimento dei poteri necessari al governo (art. 78 Cost.) e la dichiarazione dello stato di guerra da parte del Presidente della Repubblica (art. 87, co. 9, Cost.) è stata quindi ancora una volta aggirata<sup>22</sup>, sicché le decisioni sulle modalità d'uso della forza nell'ambito delle missioni militari all'estero sono state adottate, di fatto, dal Governo, conseguendo così l'effetto di accrescere le distorsioni della forma di governo, già provocate dalle leggi di revisione costituzionale e dalle leggi ordinarie adottate nell'ultimo trentennio.

Ci troviamo, insomma, nuovamente di fronte ad una decisione di «guerra non formalizzata» che, pur in presenza della forma di governo parlamentare delineata dalla Costituzione, ha vulnerato il potere di in-

*to*, in *VolereLuna*, 4 marzo 2022, p. 2, pone in evidenza come l'Italia «con l'invio di uno stock imprecisato e secretato di armamenti e di mezzi bellici», abbia abbandonato la neutralità prescritta dal regio decreto n. 1415 del 1938 (art. 8, All. B) e sia divenuta «un paese belligerante, sia pure per interposta persona». Si rileva, a tale proposito, come nella «rivista militare *Analisi Difesa*», sia stato scritto che: «le forniture di armi, ci rendono, a tutti gli effetti, “belligeranti” contro la Russia», trattandosi di «un atto di ostilità in senso tecnico, che come tale è stato percepito dalla Russia». Il Ministero degli Esteri russo ha dichiarato, infatti, che «coloro che sono coinvolti nella fornitura di armi letali alle forze armate ucraine, saranno considerati responsabili delle conseguenze di queste azioni».

<sup>21</sup> Sul *Fatto Quotidiano* del 13 maggio 2022 (cfr. W. Marra, *Altro che pace: è pronto il nuovo decreto per inviare armi pesanti*) si legge che sta per essere pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, un terzo Decreto interministeriale che ha per oggetto l'invio di artiglieria pesante (obici, cannoni e blindati), la cui lista è stata nuovamente secretata. Il Presidente del Consiglio informerà il Parlamento, ma senza sottoporre l'informativa al voto delle Camere. L'adozione del provvedimento è stata sollecitata dagli USA e comporterà un salto di qualità in relazione al tipo di armi da inviare.

<sup>22</sup> P. Carnevale, *Il ruolo del Parlamento*, cit., pp. 96, 105-107, pone in evidenza come già nel caso delle guerre del Golfo Persico, del Kosovo e dell'Afghanistan, le previsioni dell'art. 78 Cost. non furono attuate. Si è assistito infatti a partire da quelle tragiche vicende belliche ad «un *trend* di progressiva *deminutio* [...] della preoccupazione circa i problemi di compatibilità costituzionale [...] sia sotto il profilo formale-procedimentale che sostanziale, dell'intervento militare», ovvero ad un «processo di “decostituzionalizzazione” delle *regulae* poste dagli artt. 10, 11, 78 ed 87 Cost».

dirizzo e di controllo del Parlamento in rilevanti materie come quelle di politica estera e di difesa<sup>23</sup>.

La rimozione delle procedure previste dall'art. 78 Cost. appare particolarmente grave, poiché la deliberazione sullo stato di guerra «assolve alla funzione di assicurare alla valutazione dell'organo di rappresentanza democratica la decisione circa l'impatto sull'ordinamento interno e quindi sulla condizione complessiva dei cittadini, [...] sottraendola in particolare all'esclusiva disponibilità dell'esecutivo»<sup>24</sup>.

Una funzione fondamentale per un ordinamento costituzionale che mira a garantire la realizzazione dei diritti sociali come premessa per il pieno sviluppo della persona e per l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese (art. 3, co. 2, Cost.).

Il Parlamento, invece, oltre ad aver convalidato mediante la conversione dei due Decreti- Legge e l'approvazione di una risoluzione, la decisione del Governo di inviare le armi in Ucraina, ha adottato un ordine del giorno che autorizza l'incremento delle spese militari fino al 2% del PIL (3, 5 del bilancio dello Stato) ed al tempo stesso ha approvato, tramite un'altra risoluzione, il Documento di Economia e Finanza, che prevede una diminuzione della spesa sanitaria di 6 miliardi nell'arco di due anni, pur nel contesto della grave crisi economico-finanziaria acuita dagli effetti della crisi pandemica<sup>25</sup>.

<sup>23</sup> G. Azzariti nell'intervento al Seminario promosso dalla rivista *Costituzionalismo*. *it* sul tema: *Il costituzionalismo democratico moderno può sopravvivere alla guerra?* (Università di Roma "La Sapienza", Facoltà di Giurisprudenza, 1° aprile 2022), ha osservato come «la pur netta distinzione tra "guerra dichiarata" e "guerra non dichiarata" delineata dalla Costituzione, sia divenuta confusa e fragile» e come pertanto «il momento dichiarativo ormai non sussista più, nel senso che la procedura costituzionale di formalizzazione e quindi di controllo della guerra non appare più nell'ordine delle cose».

<sup>24</sup> Cfr. P. Carnevale, *Il ruolo del Parlamento*, cit., p. 121. Sull'elusione delle procedure parlamentari previste dall'art. 78 Cost. come «rimozione giuridica e simbolica dell'istituto dello "stato di guerra" volta a suggellare la definitiva marginalizzazione del Parlamento nella determinazione delle politiche militari [...], a vantaggio dell'esecutivo chiamato a svolgere in tali materie tutte le funzioni di indirizzo politico, i poteri di iniziativa e le attività di amministrazione ed esecuzione», cfr. C. De Fiores, *L'Italia ripudia la guerra?*, cit., pp. 22 ss.

<sup>25</sup> Cfr. la Risoluzione parlamentare del 22 aprile 2022 che approva il Documento di Economia e Finanza 2022, il quale aggiorna gli obiettivi di finanza pubblica e quindi il piano di rientro del saldo strutturale verso l'Obiettivo di Medio Termine (OMT), alla luce del mutato contesto macroeconomico contrassegnato dal peggioramento della

## 2. *La lesione del profilo contenutistico dell'art. 11 Cost.*

Il *vulnus* inferto alla Costituzione non riguarda, tuttavia, tanto il profilo formale-procedimentale poiché le disposizioni contenute negli artt. 78 e 87 riguardano solo l'ipotesi della guerra di legittima difesa del nostro territorio nel caso in cui fosse aggredito da altri Stati<sup>26</sup>. La lesione più grave, dal punto di vista costituzionale, riguarda il profilo contenutistico dei principi fondamentali, ovvero il principio del ripudio della guerra ed il connesso principio pacifista.

Le decisioni di fornire le armi e di aumentare le spese militari sono state adottate, in realtà, dal Governo nelle sedi della NATO e in specie nel Summit straordinario della NATO tenutosi il 25 febbraio del 2022 in videoconferenza, i cui esiti sono stati in seguito recepiti prima in alcune decisioni dell'UE (v.: dec. nn. 238 e 239) ed in seguito trasfusi nel D. L. n. 14/2022 e nel D. L. n. 16 del 2022.

Nella fase attuale sembra insomma che i vincoli internazionali legati alla Alleanza Atlantica (NATO), abbiano ormai sostituito quelli stabiliti dalla Costituzione e dallo Statuto dell'ONU, come rivela il discorso rivolto dal Presidente del Consiglio alle Camere, nel quale l'art. 11 non è stato mai richiamato, mentre la NATO è stata evocata per ben sei volte<sup>27</sup>.

situazione provocato da vari fattori, tra cui l'invasione dell'Ucraina da parte della Federazione Russa. Sulle conseguenze economiche della guerra in Ucraina, cfr. G. Forges Davanzati, *Le conseguenze economiche della guerra*, in *Su la testa online*, n. 9/2022; S. Cesaratto, *Le conseguenze sociali dell'economia di guerra in Europa*, in *Fuori collana*, n. 2/2022; L. Pandolfi, *Verso un'economia di guerra*, in *Volerelaluna*, 15 aprile 2022. Gli economisti prevedono uno scenario caratterizzato dalla stagflazione, ovvero da un'elevata inflazione che coesiste con una elevata disoccupazione.

<sup>26</sup> Cfr. l'intervista di A. Nocioni a G. Azzariti intitolata, *Amato sbaglia, non possiamo inviare armi all'Ucraina*, in *il Riformista*, 9 aprile 2022, il quale specifica come il procedimento disciplinato dall'art. 78 Cost. che prevede la deliberazione dello stato di guerra ed il conferimento dei poteri necessari al Governo, costituisca «uno strumento di garanzia costituzionale utilizzabile solo nell'ipotesi di una guerra di legittima difesa del nostro territorio», poiché non esiste alcuna disposizione costituzionale che «obblighi alla difesa di patrie altrui». Si osserva, del resto, che nel 1948 i Costituenti presero in considerazione solo le «guerre di difesa» dalle «aggressioni» al nostro territorio e non già «le guerre per conto terzi». A. Algostino, *Pacifismo e movimenti fra militarizzazione della democrazia e Costituzione*, in questo volume, sostiene che gli artt. 52, 78 ed 87 Cost. siano applicabili solo «nell'ambito dei confini delineati dall'art. 11, ovvero nell'ipotesi della guerra di legittima difesa».

<sup>27</sup> Cfr. G. Azzariti, *La Costituzione rimossa*, cit., p. I.

Un'impostazione che pare presupporre l'accoglimento di quell'orientamento dottrinale che ritiene possibile il ricorso all'uso della forza militare, individuandone il fondamento in quella parte dell'art. 11 Cost che prevede la partecipazione dell'Italia alle «organizzazioni internazionali» volte a garantire la pace e la giustizia, ovvero di quell'indirizzo che considera l'art. 11 alla stregua di «un Giano bifronte», ossia come una disposizione composta da due parti ed imperniata su due principi - quello pacifista e quello internazionalista - che, a seconda delle circostanze prospettate dalla storia, consentono il ripudio o la legittimazione della guerra<sup>28</sup>.

Si è osservato insomma come si sia progressivamente imposta l'opinione secondo cui il principio del ripudio della guerra debba essere

<sup>28</sup> Cfr. l'intervento tenuto da C. De Fiores al Seminario promosso dalla rivista *Costituzionalismo.it* sul tema: *Il costituzionalismo democratico moderno può sopravvivere alla guerra?*, cit. L. Carlassare, *Incostituzionale l'invio di armamenti e gli italiani non favorevoli all'intervento*, in *Il Fatto Quotidiano*, 28 aprile 2022, osserva come i giuristi che giustificano la guerra abbiano tentato di legittimare la partecipazione dell'Italia ai vari interventi armati travestiti da «missioni di pace», facendo riferimento agli obblighi derivanti dall'adesione alle «organizzazioni internazionali» ed alle connesse limitazioni. Essi hanno cioè utilizzato la seconda parte dell'art. 11 Cost. contro la prima. A fronte di tali artifici interpretativi, si fa tuttavia rilevare come l'art. 11 Cost. costituisca «una disposizione unitaria, che dev'essere letta nella sua unità», specificando come siano «i Trattati ad essere subordinati all'art. 11 e non viceversa». Si richiama, a tale proposito, la sentenza n. 300/1984 della Corte Costituzionale, la quale ha chiarito che le «limitazioni di sovranità» previste dall'art. 11 sono finalizzate esclusivamente al raggiungimento degli obiettivi prioritari della pace e della giustizia fra le Nazioni. I Trattati devono essere quindi compatibili con le condizioni e con le finalità stabilite dall'art. 11 a pena di non poter ricevere esecuzione. Ciò premesso si specifica come «il ripudio della guerra non vieti solo la partecipazione a conflitti armati, ma anche l'aiuto ai Paesi in guerra». Per un analogo orientamento interpretativo, cfr. C. De Fiores, *L'Italia ripudia la guerra?* cit., pp. 26, 27, il quale critica quell'interpretazione «avallata in questi anni da buona parte della dottrina italiana che, seppur in presenza di determinate condizioni (la violazione dei diritti umani), ammette [...] l'uso della forza, individuandone il relativo fondamento costituzionale in quella parte dell'art. 11 che prevede la partecipazione dell'Italia a organizzazioni internazionali finalizzate alla protezione della pace e della giustizia». L'Autore non condivide tale interpretazione, poiché ritiene che l'art. 11 della Cost. sia costituito da «un unico comma», sicché «anche il suo significato sul piano ermeneutico, non può che essere unitario e nelle sue intrinseche formulazioni, inscindibile, [...] non solo per ragioni giuridico formali (l'unicità del comma appunto) o sintattiche (i tre periodi non sono mai disgiunti da un punto), ma innanzitutto perché questo articolo esprime compiutamente un discorso unitario attraverso proposizioni strettamente collegate che non possono essere vivisezionate e scomposte a piacimento dei governi».

interpretato in conformità ai vincoli previsti dai Trattati internazionali e si sono addotte, come esempio di tale impostazione, le opinioni espresse in alcuni editoriali del Sole 24 Ore nei quali si è sostenuto che tale problematica debba essere rapportata alle disposizioni contenute nell'articolo 117 Cost., il quale sancirebbe il primato dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali e tra questi in specie quelli derivanti dall'organizzazione militare della NATO.

A tali orientamenti si è giustamente replicato, osservando come l'art. 117 Cost. preveda che la potestà legislativa debba essere esercitata dallo Stato e dalle Regioni, ma in primo luogo, nel rispetto della Costituzione e, successivamente, dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli ordinamenti internazionali<sup>29</sup>.

Occorre chiedersi, tuttavia, se tra questi vincoli possano essere comprese anche «le dichiarazioni di intenti espresse nei vertici NATO», le quali non possono essere invero considerate rientranti nel «diritto internazionale generale» o nei «trattati internazionali».

Un trattato adottato in sede NATO che prevedesse l'impegno a realizzare determinati investimenti nella difesa e stabilisse i connessi «oneri alle finanze», dovrebbe essere sottoposto infatti «all'approvazione del Parlamento con legge di autorizzazione alla ratifica ai sensi dell'art. 80 della Costituzione», sicché il Parlamento sarebbe libero di ratificare o no il trattato.

Le dichiarazioni di intenti costituiscono invece degli eventi politici, che non possono «in alcun modo pregiudicare la libertà del Parlamento di allocare le risorse del bilancio pubblico», se è vero che l'Italia sia ancora da considerarsi «uno Stato sovrano»<sup>30</sup>.

Occorre rilevare, del resto, come l'art. 11 Cost. ammetta la possibilità di introdurre «limitazioni di sovranità», ma solo a favore di «organizzazioni internazionali» volte ad assicurare «la pace e la giustizia fra le Nazioni», quali, appunto, l'ONU che non può essere assimilata alla NATO, la quale persegue il fine di contrastare la guerra con l'uso della forza delle armi, rivelandosi pertanto inadatta a conseguire gli obiettivi supremi prescritti dallo stesso art. 11.

<sup>29</sup> Cfr. D. Gallo, *Abi serva Italia, di dolore ostello*, in *Volerelaluna*, 1 aprile 2022.

<sup>30</sup> Cfr. *Ibidem*

Si è osservato infatti come «il richiamo all'ONU», sia «del tutto esplicito ed anche «storicamente fondato» nell'ambito dell'art. 11 Cost., come rivela la lettura degli «atti dell'Assemblea costituente, dai quali non può evincersi alcun riferimento alla NATO ed ai vincoli di natura militare che essa comporta»<sup>31</sup>.

Per l'art. 11 Cost., la promozione di organizzazioni internazionali e le connesse limitazioni di sovranità devono perseguire, insomma, l'unico fine del ripudio della guerra, come premessa essenziale per garantire il perseguimento della pace e della giustizia tra le Nazioni<sup>32</sup>.

Ed invece dalla fase successiva al delitto Moro, la dottrina della “sovranità limitata” mai formalmente enunciata dalla NATO, è stata praticata in forma occulta per perseguire fini contrastanti con quelli della Costituzione e della Carta dell'ONU<sup>33</sup>.

A partire da quel tragico evento, il nostro Paese ha sempre infatti adempiuto supinamente a qualsiasi impegno assunto in sede NATO, come rivelano il caso delle “guerre preventive” in Iran, Iraq ed Afghanistan, quello del c.d. “intervento umanitario” in Kosovo ed infine quello dell'intervento “pacifista” a sostegno delle “autorità governative dell'Ucraina”, che si è tradotto nell'invio di armi distruttive della stessa popolazione ucraina<sup>34</sup>.

<sup>31</sup> Cfr. G. Azzariti, *La Costituzione rimossa*, cit., p. II. G. Ferrara, *Ripudio della guerra, rapporti internazionali dell'Italia e responsabilità del Presidente della Repubblica. Appunti*, in *Costituzionalismo. it*, fasc. n. 1/2003, pp. 2, 3, osserva come «lo Statuto delle Nazioni Unite precluda con divieto assoluto, generale, ineludibile ed inderogabile, la guerra come tale, comunque la si chiami». Ciò che esso «condanna» è infatti «proprio l'azione militare che integri o corrisponda, anche solo in parte, ad una guerra».

<sup>32</sup> Cfr. C. De Fiores, *L'Italia ripudia la guerra?* cit., p. 27.

<sup>33</sup> Cfr. D. Gallo, *Abi serva Italia, di dolore ostello*, cit. Sul tema cfr. S. Flamigni, *Delitto Moro: la grande menzogna*, Kaos edizioni, Milano, 2019; Id., *Trame atlantiche*, Kaos edizioni, Milano, 1996.

<sup>34</sup> Sulle «nuove guerre da globalizzazione, figlie dei processi di internazionalizzazione e privatizzazione che sconvolgono il globo», cfr. I. Mortellaro, *I signori della guerra. La Nato verso il XXI secolo*, manifestolibri, Roma, 1999, pp. 22 ss. Sul tema cfr. anche R. Cailliois, *La vertigine della guerra*, Edizioni Lavoro, Roma, 1990; G. Brunelli, C. Fioravanti, K. Stern, *Il controllo democratico sugli impegni internazionali*, a cura di G. Battaglini, L. Carlassare, Cedam, Padova, 1997; N. Ronzitti, *Diritto internazionale dei conflitti armati*, Giappichelli, Torino, 1998; Aa. Vv., *Guerra. Individuo*, a cura di G. Cotturri, Franco Angeli Milano, 1999; Sbanco, *Diario di guerra. Critica della guerra umanitaria*, Derive Approdi, Roma, 1999; D. Zolo, *I signori della pace. Una critica al globalismo giuridico*, Carocci, Roma, 1998; Id., *Chi dice umanità. Guerra, diritto e ordine globale*, Einaudi, Torino, 2000; C. Galli, *La*

Una decisione contrastante con il ripudio della guerra sancito dall'art. 11 Cost., in quanto destinata ad inasprire il conflitto armato e non a risolverlo.

L'invio di armi deciso dal Governo con i due decreti-legge, si pone quindi in continuità con la prospettiva della “guerra giusta” e dell’“intervento umanitario” utilizzata per violare il principio della pace sancito dalla Costituzione e dalla Carta dell'ONU<sup>35</sup>.

Dalla fine del secolo scorso, i governanti sono riusciti del resto a radicare un linguaggio obliquo che evoca la pace pur quando si realizzano interventi di forza armata, il quale ha provocato un'estensione della nozione di guerra, rendendo confusa e fragile la pur netta distinzione tra “guerra dichiarata” e “guerra non dichiarata” delineata dalla Costituzione<sup>36</sup>.

*guerra globale*, Laterza, Roma-Bari, 2002; A. Asor Rosa, *La guerra. Sulle forme attuali della convivenza umana*, Einaudi, Torino, 2002; M. Augé, *Diario di guerra*, Bollati Boringhieri, Torino, 2002; G. Chiesa, *La guerra infinita*, Feltrinelli, Milano, 2002; Id. *La guerra come menzogna*, nottetempo, Roma, 2003; Aa. Vv., *Not in my name*, a cura di L. Bimbi, Editori Riuniti, Roma, 2003; A. Dal Lago, *Polizia globale. Guerra e conflitti dopo l'11 Settembre*, ombre corte, Verona, 2003; N. Chomsky, *Dal Vietnam all'Iraq*, manifestolibri, Roma, 2003; Id., *Dopo l'11 Settembre. Potere e terrore*, Marco Tropea Editore, Milano, 2003; Aa. Vv., *Guerre globali. Capire i conflitti del XXI secolo*, a cura di Angelo d'Orsi, Carocci, Roma, 2003; P. Ingrao, *La guerra sospesa. I nuovi connubi tra politica e armi*, Dedalo, Bari, 2003; F. Vander, Kant, Schmitt e la guerra preventiva. *Diritto e politica nell'epoca del conflitto globale*, manifestolibri, Roma, 2004; G. De Vergottini, *Guerra e Costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*, il Mulino, Bologna, 2004; U. Villani, *L'ONU e la crisi del Golfo*, Cacucci, Bari, 2005; D. Harvey, *La guerra perpetua. Analisi del nuovo imperialismo*, il Saggiatore, Milano, 2006; P. Moreau Défarges, *Legittime interferenze. Il diritto di ingerenza dopo il 2001*, Bruno Mondadori, Milano, 2006; L. Canfora, *Esportare la libertà. Il mito che ha fallito*, Mondadori, Milano, 2007; D. Losurdo, *Il linguaggio dell'Impero. Lessico dell'ideologia americana*, Laterza, Roma-Bari, 2007; E. J. Hobsbawm, *Imperialismi*, Rizzoli, Milano, 2007; I. Wallerstein, *La retorica del potere. Critica dell'universalismo europeo*, Fazi Editore, Roma, 2007; A. Dal Lago, *Carnefici e spettatori. La nostra indifferenza verso la crudeltà*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2012; D. Di Cesare, *Il complotto del potere*, Einaudi, Torino, 2022; T. Montanari, *Eclissi della Costituzione*, Chiarelettere, Milano, 2022.

<sup>35</sup> Cfr. A. Algostino, *Con l'invio di armi l'Italia partecipa alla guerra, il manifesto*, 9 marzo 2022.

<sup>36</sup> G. Azzariti nell'intervento al Seminario promosso dalla rivista *Costituzionalismo.it* sul tema: *Il costituzionalismo democratico moderno può sopravvivere alla guerra?* cit., ha richiamato come esempi di questo tipo di linguaggio le locuzioni *peacebuilding*, *peacekeeping*, *peace enforcement* e infine la formula *polizia speciale* coniata da Putin per mascherare la realtà della guerra. Sul punto, cfr. anche P. Carnevale, *Il ruolo del Parlamento*, cit., p. 80.

Questo problema è divenuto particolarmente pregnante con la ridefinizione del ruolo della NATO realizzata al tempo della guerra in Kosovo, quando è stata introdotta mediante accordi non formalizzati in trattati, la possibilità di porre in essere «azioni al di fuori dell'art. 5» del Trattato Nato<sup>37</sup>.

<sup>37</sup> I. Mortellaro, *I signori della guerra*, cit., pp. 131 ss., osserva come nel vertice atlantico di Washington sia stata realizzata una «revisione delle strategie della NATO», ossia «un mutamento complessivo della sua organizzazione e dei suoi fini». Si decise infatti di passare da «un assetto schiettamente difensivo [...] ad un'organizzazione multi-funzione» col fine di consentire la realizzazione di interventi «oltre i propri confini» nel caso di crisi che possono costituire una minaccia per «l'Occidente» e per la «stabilità internazionale». L'art. 1 del Trattato istitutivo della Nato (1949), aveva stabilito che le parti contraenti riaffermano «la loro fede negli scopi e nei principi della Carta delle Nazioni Unite e il loro desiderio di vivere in pace» (v. *Preambolo*) e si «impegnano [...] a comporre con mezzi pacifici qualsiasi disputa internazionale nella quale potrebbero essere implicate» (art. 1), convenendo che «un attacco armato contro una o più di esse in Europa o nell'America del Nord, sarà considerato un attacco diretto contro tutte le parti» e che «se tale attacco dovesse verificarsi ognuna di esse, nell'esercizio del diritto di legittima difesa individuale o collettiva riconosciuto dall'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite, assisterà la parte o le parti attaccate» (art. 5). Il Trattato istitutivo stabilì quindi «chiari rapporti e gerarchie tra Onu e Nato». La trasformazione fu introdotta con i due documenti approvati nel vertice di Washington (*An Alliance for the 21st Century* e *The Alliance Strategic Concept*), con cui i Capi di Stato e di governo pur senza modificare il Trattato istitutivo, adottarono il «nuovo concetto strategico» che gli obbligava a «rafforzare la sicurezza e la stabilità dell'area euro-atlantica» e «ad esser pronti, caso per caso, a contribuire ad una effettiva prevenzione dei conflitti e ad impegnarsi attivamente nella gestione delle crisi». Questi documenti ribadirono che al «Consiglio di Sicurezza dell'Onu» spetta la responsabilità primaria di mantenere la pace e la sicurezza internazionale, ma una volta fatta questa premessa, il Consiglio di Sicurezza non fu più richiamato in nessun altro passaggio. In tale contesto, i compiti propri della Nato furono tracciati sulla «nuova più ampia mappa di rischi» emergenti dal «mondo post-bipolare». Si affermò infatti che «la sicurezza degli Alleati dipende da una larga varietà di rischi, militari e non, multidirezionali e di difficile predizione» (art. 20 *Strategic Concept*), i quali includono «l'incertezza e l'instabilità nell'area euro-atlantica» e la possibilità di «crisi regionali alla periferia dell'alleanza» caratterizzate da «difficoltà sociali e politiche», da «rivalità etniche», da «dispute territoriali», dal «mancato riconoscimento dei diritti umani», dalla «dissoluzione di Stati», dalla «proliferazione di nuove armi di distruzione di massa e dall'uso improprio delle nuove tecnologie». Una volta richiamato formalmente l'accordo per la difesa collettiva, si stabilì pertanto che l'«Alleanza deve tener conto di questo contesto globale» e che deve essere pronta a realizzare il «coordinamento degli sforzi comuni, incluse le risposte ai rischi di tale genere» (art. 24). In riferimento a tali risposte concrete, l'art. 31 precisa che «nel perseguimento della sua politica per preservare la pace, prevenire la guerra, rafforzare la sicurezza e la stabilità, la Nato farà del suo meglio, in cooperazione con altre organizzazioni, per prevenire il conflitto e, nei casi di crisi, per contribuire

Un «*escamotage* - a valenza e spettro larghissimi – che è stato usato al fine di non dover precisare i compiti e specie al fine di evitare una riscrittura dei trattati con conseguenti voti parlamentari». Si tratta, insomma, di quell'«espediente finora escogitato con successo dai Capi di stato di governo e dalle burocrazie d'ogni specie» - ossia da «quel mondo variegato e multilivello denominato complesso militare-industriale - per evitare di andare ai Parlamenti, di dare la parola ai popoli»<sup>38</sup>

La NATO da organizzazione di natura difensiva è stata trasformata dunque in una organizzazione di natura quasi difensiva ed anzi aggressiva finalizzata a porre in essere azioni militari di tipo preventivo in nome di “finalità umanitarie”, che si pongono in contrasto con lo spirito e gli obiettivi dell'art. 11 della Costituzione<sup>39</sup>.

alla sua effettiva gestione, conformemente al diritto internazionale anche attraverso la possibilità di condurre delle operazioni in risposta a crisi non previste nell'articolo 5», ovvero non previste dal Trattato e dunque «fuori area». In altri articoli (41,43,47,54), si ribadisce la necessità di dover essere pronti «a condurre azioni di risposta alle crisi non-articolo 5», senza mai far riferimento ad alcuna forma di legittimazione superiore e senza che mai le decisioni del Consiglio di Sicurezza dell'Onu siano richiamate «come cornice obbligatoria delle proprie decisioni».

<sup>38</sup> Cfr. I. Mortellaro, *I signori della guerra*, cit., p. 136, il quale riporta le motivazioni adottate dal Sottosegretario agli Esteri Umberto Ranieri, che dinanzi alla Commissione esteri del Senato sostenne che non essendo stati toccati i Trattati istitutivi e non essendosi fatto altro a Washington che aggiornare visioni generali della sicurezza collettiva senza alcuna modifica della postura difensiva dell'Alleanza, non esisteva alcun problema di ratifica e perciò di impegno istituzionalmente definito del Parlamento.

<sup>39</sup> C. De Fiore, *L'Italia ripudia la guerra?* cit., pp. 53, 54, pone in evidenza come la NATO a partire dagli anni novanta del Novecento, abbia subito un radicale processo di «metamorfosi». Con i vertici di Londra del luglio 1990 e di Roma del novembre 1991, essa adottò infatti «un nuovo modello di difesa che riflette [...] la tendenza dei Paesi economicamente più forti a chiudersi in sé stessi nella difesa *manu militari* dei propri privilegi». Una volta sgretolatasi «la configurazione bipolare del mondo, l'ordinamento internazionale viene [...] rifondato sulle incalzanti pretese di dominio dell'Occidente e dei suoi interessi egemonici». La Nato «a partire da questa nuova visione del mondo globale, [...] si converte [...] ad un nuovo concetto strategico di difesa procedendo [...] ad una sorta di *novazione* della sua struttura e delle sue stesse intrinseche finalità». Ma è nel vertice di Washington dell'aprile del 1999, che essa «rimodula ufficialmente il suo raggio d'azione» introducendo il concetto di «operazioni «non art. 5», liberandosi così dai vincoli previsti dal Patto del 1949 e in specie dalla prevista subordinazione al Consiglio di Sicurezza dell'ONU. I. Mortellaro, *I signori della guerra*, cit., pp. 19, 20, osserva come nel vertice di Washington, dopo la conclusione della guerra del Kosovo, si produsse «un mutamento strutturale di rapporti nell'arena internazionale con un'alterazione profondissima degli equilibri istituzionali e con una Nato diabolica».

Un processo avviato a seguito della dissoluzione dell'URSS che ha visto la NATO assumere progressivamente un'egemonia militare nella lotta contro il terrorismo internazionale, giungendo a divenire dapprima il fattore propulsivo dell'edificazione di un nuovo ordine globale ed oggi - nel nuovo mondo multipolare - a porsi come il supremo difensore della civiltà occidentale nella sfida contro il mondo orientale, secondo le parole usate dal Segretario generale della NATO Stoltenberg<sup>40</sup>.

Dinanzi a tali trasformazioni del ruolo e delle funzioni della NATO, gli organi costituzionali deputati a garantire l'attuazione dei Principi fondamentali della Costituzione, dovrebbero porsi il problema di valutare la consonanza delle strategie e delle scelte adottate da questa organizzazione con i suddetti Principi e specie con quello pacifista (art. 11 Cost.)<sup>41</sup>, che costituisce un principio «supremo» dell'ordinamento, «in quanto tale «inderogabile» ed «irriedicabile» e capace pertanto «di vincolare l'azione di tutti i pubblici poteri e di prevalere automaticamente su qualsiasi altra fonte del diritto interna o internazionale»<sup>42</sup>.

camente trasformata nei principi costitutivi, nel raggio e negli strumenti d'azione». La «nuova Nato munita d'armi e poteri nuovissimi, costituisce il frutto di «un processo di produzione normativa e costituzionale che, ai nuovi livelli sovranazionali, procede ormai *per partenogenesi istituzionale*. Al chiuso di stanze e reticoli oligarchici, le nuove *élites illuminate* producono le costituzioni del mondo nuovo. *L'eccezione*, lo *sbrego*, la ridefinizione oligarchica delle sedi è la *regola* del nuovo *dispotismo illuminato*, che ha eletto, a suoi tratti distintivi, la rivisitazione e la ridefinizione continue d'ogni forma di sovranità democratica, la riproduzione allargata d'una strutturale frattura tra *governanti e governati*».

<sup>40</sup> Queste considerazioni sono state svolte da C. De Fiores nella relazione tenuta al Seminario promosso dalla rivista *Costituzionalismo.it* sul tema: *Il costituzionalismo democratico moderno può sopravvivere alla guerra?*, cit.

<sup>41</sup> A. Algostino, *Pacifismo e movimenti*, cit., sostiene come tale metamorfosi della Nato da alleanza difensiva ad attore di interventi militari preventivi «umanitari», chiami in causa l'art.11 Cost., nel senso che - trascinando dai compiti di difesa - il ricorso alla forza da parte dell'Alleanza atlantica travalica i confini di questo articolo violandolo, con conseguente illegittimità dell'adesione della nostra Repubblica a tale organizzazione internazionale.

<sup>42</sup> Cfr. C. De Fiores, *L'Italia ripudia la guerra?* cit., pp. 27, 28, il quale pone in evidenza come i Costituenti nell'elaborazione dell'art. 11 Cost., vollero impiegare «parole il più possibile incisive, fino a preferire alla poco efficace formula «rinuncia», il verbo «ripudia» proprio in considerazione del suo accento energetico che implica così la condanna come la rinuncia alla guerra», come si vince dall'intervento dell'on. Meuccio Ruini (Atti dell'Assemblea Costituente, 24 Marzo 1947). G. Ferrara, *Ripudio della guerra*, cit., p. 1, osserva come l'art. 11 Cost. pur essendo una norma che enuncia il «ripudio della guer-

L'unico tipo di guerra giuridicamente legittima per la Costituzione è infatti quella difensiva «posta in essere in relazione ad una altrui azione militare sorretta da *animus bellandi*», mentre sono da ritenersi vietate tutte le altre manifestazioni belligeranti come le aggressioni, le rappresaglie, l'invio di armi a Paesi belligeranti, fino alla stessa minaccia dell'uso della forza<sup>43</sup>.

Il principio pacifista<sup>44</sup> costituisce il punto unificante di una visione costituzionale democratica-sociale, poiché connette a sé tutti gli altri principi che perseguono il fine di garantire il pieno sviluppo della persona umana, la pari dignità sociale e l'eguaglianza formale e sostanziale<sup>45</sup>.

ra» con «chiarezza» ed «icasticità espressiva e pur essendo stata collocata «tra i principi fondamentali della repubblica», suscita «mascherate, ma pervicaci e diffuse insofferenze collettive», proprio per il fatto di perseguire il fine di reprimere gli «istinti belluini che si aggregano nel fondo mortifero su cui poggia quel vetusto [...] potere criminogeno denominato *jus ad bellum*». Si osserva tuttavia come il «significato di tale principio» e «la sua assolutezza», non siano stati scalfiti «da nessun atto legittimo, da nessuna rilettura credibile, da nessun intervento di autorità *superiorem non recognoscens*» e «tanto meno dalle mediocri escogitazioni dei sentenziosi iperrealisti che, vestendo [...] la toga trafugata di maestri del giure naturale e positivo, di teoria e pratica politica, di etica pubblica e di chi sa quali altre scienze o arti, si affannano a svolgere una impresa tanto patetica quanto intollerabile [...], quella di provare ad affievolire diritti, ad annacquare principi, a contenere pretese, a limitare obiettivi ed a moderare speranze, per dimostrarsi simili ai detentori del potere ed essere quindi giudicati maturi per esercitarlo allo stesso modo». Sulla coerenza interna, sulla struttura unitaria e sul carattere giuridicamente vincolante dell'art.11 Cost., cfr. L. Carlassare, *L'art. 11 Cost. nella visione dei Costituenti*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. n. 1/2013, pp. 8, 9, la quale pone in evidenza come tali caratteristiche rendano inammissibili quelle soluzioni ermeneutiche riduttive volte a neutralizzare il valore del ripudio della guerra, che sono fondate sul presupposto erroneo che le sue proposizioni costituiscono parti distinte ed autonome tra loro. Sul principio pacifista, cfr. anche M. Benvenuti, *Il principio del ripudio della guerra nell'ordinamento costituzionale italiano*, Jovene, Napoli, 2010, pp. 29 ss.; L. Chieffi, *Il valore costituzionale della pace tra decisioni dell'apparato e partecipazione popolare*, Liguori, Napoli, 1990.

<sup>43</sup> Cfr. C. De Fiores, *L'Italia ripudia la guerra?*, p. 28.

<sup>44</sup> Sulla «questione centrale della pace sia per i significati generali che essa richiede, sia per le connessioni che essa presenta in termini del tutto nuovi con i problemi relativi alla forma di governo ed alla natura del potere di decisione in materia di difesa», cfr. S. d'Albergo, *Costituzione e organizzazione del potere nell'ordinamento italiano*, Giappichelli, Torino, 1991, p. 183.

<sup>45</sup> S. d'Albergo, *Costituzione e organizzazione*, cit., osserva come nella Costituzione di democrazia sociale, la questione della pace non sia espressiva di una cultura meramente pacifista, bensì di una concezione complessiva dei rapporti politici, economici e sociali nel cui ambito il potere militare - che costituiva la tipica forma dell'organizzazione dello Stato liberale e dello Stato fascista, - non viene più considerato solo come il supporto del vertice dello Stato. La concezione di una «democrazia popolare

Il diritto alla pace ed il ripudio della guerra si collegano quindi con i principi di emancipazione sociale, che impediscono di isolare le questioni nazionali da quelle sovranazionali e mondiali e che legittimano pertanto le lotte dei popoli per la libertà e per la giustizia sociale.

La partecipazione - sia pur "per procura" - del nostro Paese alla guerra in Ucraina non concretizza quindi la mera violazione di una norma costituzionale, ma in ragione degli effetti imprevedibili e duraturi che dalla guerra deriveranno, provoca la lesione di tutti gli altri principi fondamentali e dei diritti inviolabili ad essi connessi, i quali non sono suscettibili di ablazione, di negoziazione, di compressione e di deroga da parte degli esecutivi nazionali, sovranazionali ed internazionali.

### 3. *L'attualità del diritto di resistenza costituzionale*

Di fronte alla rottura del patto costituzionale democratico-sociale fondato sullo stretto nesso tra la pace e la giustizia sociale, torna di attualità la tematica del diritto di resistenza, ovvero di quel diritto secondario che può essere esercitato solo quando i diritti primari di libertà e di giustizia sociale sono stati violati dai governanti.

Costantino Mortati ha sostenuto che tale diritto trae legittimazione dal principio di sovranità popolare che, essendo fondato sull'adesione attiva dei cittadini ai valori ed ai principi sanciti dalla Costituzione, li abilita ad assumere la funzione della loro difesa quando ciò si appalesi necessario per l'insufficienza e la carenza degli organi ad essa preposti<sup>46</sup>.

[...] riassorbe infatti in sé ogni valore nei termini di una cultura che, respingendo l'autoritarismo, tende a legittimare l'apertura di una nuova fase nelle relazioni nazionali e internazionali». In tale ambito, «la libertà dei popoli e quella dei cittadini» sono considerate come «due facce di una medesima questione sociale», poiché la menzionata concezione lega strettamente tra loro «le esigenze di una democrazia che assume valore universale», poiché «identifica tutti i bisogni dei cittadini e dei lavoratori [...] come protagonisti di un'organizzazione statale ed internazionale convergenti verso la predisposizione di un sistema normativo e quindi decisionale nel quale prevalga la volontà generale e non quella dei soggetti di apparato, soprattutto militare».

<sup>46</sup> Sul diritto alla resistenza che rientra «nei poteri impliciti della sovranità popolare» e che «trova la sua legittimità nel fatto di rivolgersi all'attuazione di fini richiesti dalla Costituzione ed invece non perseguiti dagli organi legali cui tale compito sarebbe spettato», cfr. C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Cedam, Padova, 1991, p. 156 e Id., II, cit., p. 1038, ove si sostiene che il «riconoscimento» di tale diritto risulta

Con la surrettizia decisione di entrata in guerra - pur se qualificata “pacifista” e pur se condotta “per procura” - si è consumata una drammatica rottura del patto democratico che legittima le donne e gli uomini eletti in Parlamento a rappresentare la Nazione.

In un documento approvato dal Consiglio Nazionale di Magistratura democratica il 13 gennaio del 1991, si legge che: «di fronte alla violazione dei principi fondamentali di un ordinamento, spetta ai cittadini un diritto di resistenza collettiva, secondo le tradizioni ed i metodi della non violenza», ossia un diritto di resistenza che dev’essere esercitato in coerenza con i principi fondamentali della Costituzione ed in primo luogo con il principio pacifista.

Nell’orizzonte dell’art. 11 Cost. e nelle articolazioni del pluralismo sociale ed istituzionale, occorre pertanto far crescere un movimento pacifista capace di far sentire la voce dei cittadini-lavoratori e di connettere le lotte per il diritto di pace a quelle per il diritto al lavoro ed all’ambiente.

Tra gli strumenti costituzionalmente legittimi, occorre richiamare il diritto di sciopero generale nazionale ed europeo, il cui esercizio risulta estremamente necessario per spingere i governanti a convocare una Conferenza internazionale sulla sicurezza e sulla cooperazione in Europa e nel mondo, che potrebbe costituire l’unica via per ristabilire la pace e per ricostruire un diritto coerente con principi del costituzionalismo democratico moderno<sup>47</sup>.

I costituzionalisti democratico-sociali non dovrebbero limitarsi pertanto a svolgere la pur indispensabile funzione di individuare le distorsioni costituzionali realizzate dai governi al fine di imporre politiche militari lesive delle norme e delle procedure costituzionali, ma dovrebbero svolgere anche la funzione di elaborare proposte volte a potenziare la sovranità popolare e quindi la partecipazione dei cittadini

«giustificato dalla necessità di vincere, attraverso l’azione diretta della base popolare, le remore occulte opposte dai detentori del potere economico a quei mutamenti pur richiesti dalla Costituzione». Sul tema, cfr. anche Id., *Commento all’art. 1*, in *Commentario della Costituzione, Principi fondamentali*, (artt. 1-12), a cura di G. Branca, Zanichelli, Bologna, 1975, p. 27.

<sup>47</sup> Cfr. G. Azzariti, *La Costituzione rimossa*, cit., p. IV; Id., *La proposta. Una conferenza internazionale per una soluzione di pace*, in *fuoricollana.it*, maggio 2022.

alle decisioni che riguardano i rapporti internazionali e la politica militare, le quali coinvolgono diritti fondamentali degli individui e della collettività, come quelle che riguardano, appunto, il diritto di pace, il quale non costituisce un diritto alla mera sopravvivenza di fronte alle minacce di un olocausto, bensì il fondamento di una vita libera e socialmente dignitosa.

Mi limito a richiamare, a titolo di esempio, la proposta avanzata, nel 1982, dal senatore Raniero La Valle relativa all'istituzione di un referendum popolare di tipo politico-deliberativo per stabilire se consentire o no l'installazione di missili a testata nucleare sul territorio nazionale.

La proposta esprimeva la necessità, avvertita dai movimenti di lotta per la pace, di istituire una forma di intervento democratico risolutivo volto a scongiurare gli effetti disastrosi connessi ai processi decisionali attivati in modo incontrollabile dagli organi di vertice dello Stato in sede NATO.

Si proponeva, in particolare, l'intervento di una decisione popolare definitiva volta ad investire una "decisione esecutiva del governo" (come quella di installare missili o di inviare armi)<sup>48</sup>, collegata ma autonoma rispetto agli indirizzi ed ai vincoli di natura militare derivanti dai Trattati cui l'Italia aderisce (Trattato NATO), i quali sono esclusi per espressa previsione della Costituzione dalle materie sottoponibili al referendum.

Ciò che è rilevante riconoscere è come muovendo dalle potenzialità espansive del principio della sovranità popolare, si possano prospettare i lineamenti di un nuovo tipo di potere non più fondato sul dominio degli esecutivi nazionali, sovranazionali ed internazionali sulla società, ma su una organizzazione sociale autonoma, politicamente sovrana e socialmente emancipatrice.

Si tratterebbe, insomma, di riproporre contro l'attuale riduzione della politica a guerra, quella differente politica che Pietro Ingrao definì dell'«agire collettivo», ovvero una politica che miri ad incidere sulla

<sup>48</sup> Per una critica della diffusa «presunzione pregiudiziale ed assoluta» relativa all'«intangibilità degli atti del governo» esecutivi di «accordi internazionali con gli Stati Uniti», sia pur lesivi del principio fondamentale del «ripudio della guerra», cfr. G. Ferrara, *Ripudio della guerra*, cit., pp. 6, 7.

trama dei poteri, mediante l'uso di strumenti idonei a far crescere il protagonismo di grandi masse<sup>49</sup>.

Il costituzionalismo democratico sociale dovrebbe sollecitare pertanto i movimenti che lottano per la pace e la giustizia sociale, a conoscere le potenzialità insite in un ordinamento costituzionale fondato sul principio della sovranità popolare, il quale persegue il fine di realizzare la crescita di una democrazia come forma di potere organizzato dal basso finalizzata a rendere i popoli effettivi soggetti del diritto e del proprio destino.

Lotta per la pace, lotta per la democrazia, lotta per la libertà, lotta per il socialismo<sup>50</sup> e per la solidarietà sociale devono coniugarsi quindi in un'aspirazione ideale fondata sull'esigenza di sottrarre la vita delle classi alienate e sfruttate da una forma di potere fondata sul primato dell' "ordine pubblico" interno ed internazionale e non invece sul primato dell' "autonomia sociale" che dovrebbe ispirare l'azione degli Stati e delle istituzioni sovranazionali ed internazionali che si riconoscono nei principi supremi della pace e della giustizia sociale fra le Nazioni ed entro le Nazioni.

L'obiettivo di queste lotte dev'essere quello di porre finalmente i governi al servizio della società e di liberare i parlamenti dai vincoli posti dagli esecutivi che gli impediscono di esprimere la voce effettiva di larghe masse del popolo.

<sup>49</sup> Cfr. M. L. Boccia, *Pensare la guerra, lottare per la pace*, in *www.centroriforma-stato.it*, 7 aprile 2022; P. Ingraio, *La guerra sospesa*, cit.

<sup>50</sup> Sul rapporto tra il programma di trasformazione politico, economico e sociale recepito dalla Costituzione italiana ed il processo di transizione verso una società socialista, cfr. C. Lavagna, *Costituzione e socialismo*, il Mulino, Bologna, 1977, pp. 51 ss.; G. Ferrara, *Costituzione e rivoluzione. Riflessioni sul Beruf del costituzionalista*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. 2/2010, p. 10.

CRITICA DELLE ARMI  
L'ARTICOLO 11 DELLA COSTITUZIONE, LA LEGGE N. 185/1990  
E L'INVASIONE DELL'UCRAINA DA PARTE DELLA  
FEDERAZIONE RUSSA

ANTONELLO CIERVO

*“La guerra, insomma, era tutto quello che non si riusciva a capire”*  
L.-F. Céline, *Viaggio al termine della notte*, 1932

*Sommario: 1. Uno spaccato di vita parlamentare di tanti anni fa. – 2. Quello che non si riesce a capire: la deroga alla legge n. 185/1990. – 3. Il costo delle armi, ovvero del Parlamento sospeso. – 4. Hobbes nel Donbass: l'art. 11 della Costituzione come norma direttamente precettiva. – 5. “Tagliare le unghie al gatto”: ripudio della guerra e politiche del disarmo.*

1. *Uno spaccato di vita parlamentare di tanti anni fa*

Il 15 febbraio 1989, la III Commissione Affari Esteri e Comunitari della Camera dei deputati iniziava l'iter di discussione del testo unificato del disegno di legge “*Nuove norme sul controllo dell'esportazione, importazione e transito dei materiali di armamento, nonché dell'esportazione e transito dei materiali di particolare interesse strategico*” (A.C. n. 2033), punto di partenza parlamentare di quella che un anno e mezzo dopo sarebbe diventata la legge n. 185/1990. In quella sede, come è possibile appurare dai resoconti stenografici della Commissione<sup>1</sup>, una agguerrita – è proprio il caso di dirlo – compagine di deputati dell'opposizione presentava una serie di emendamenti molto interessanti all'art. 1 del testo base, con l'obiettivo di riscriverlo radicalmente, in termini più coerenti rispetto alla superiore legalità costituzionale e, in particolar modo, al principio pacifista di cui all'art. 11 Cost.

<sup>1</sup> I verbali della Commissione Affari Esteri e Comunitari della X legislatura sono disponibili al seguente URL: [https://documenti.camera.it/\\_dati/leg10/lavori/Bollet/19890215\\_00\\_06.pdf](https://documenti.camera.it/_dati/leg10/lavori/Bollet/19890215_00_06.pdf). Per un'analisi puntuale ed approfondita del contenuto della legge n. 185/1990, si veda per tutti C. Corsi, *La disciplina legislativa del commercio internazionale di armamenti*, in *Foro amministrativo*, 1991, pp. 2789 ss.

Apertosi il dibattito proprio il 15 febbraio 1989, la Commissione aggiornava subito i suoi lavori al successivo 1° marzo ed è in quella sede che l'On. Andreis presentava un emendamento, con riferimento all'art. 1, terzo comma, lettera a) il quale stabiliva il divieto di *“esportazione ed il transito di materiali di armamento, nonché la cessione delle relative licenze di produzione”*, nell'ipotesi in cui tali operazioni fossero state in contrasto con gli impegni internazionali assunti dall'Italia e con i fondamentali interessi della sicurezza dello Stato. Il testo base, inoltre, stabiliva una serie di ipotesi particolari a cui si sarebbe dovuto estendere tale divieto che, con specifico riferimento alla lettera a), era il seguente: *“Tali operazioni sono altresì vietate: a) verso paesi in stato di conflitto armato, salvi il rispetto degli obblighi internazionali dell'Italia o diverse deliberazioni del Consiglio dei ministri”*.

Al testo così formulato, dunque, l'On. Andreis presentava un emendamento parzialmente abrogativo dal seguente tenore: *“a) verso paesi in stato di conflitto armato”*, di fatto eliminando la deroga alle operazioni di esportazione o cessione di licenza che si sarebbero potute autorizzare a fronte di una decisione del Governo, fermi i vincoli internazionali vigenti<sup>2</sup>. Alla successiva adunanza dell'8 marzo l'emendamento veniva discusso e, nell'espone i motivi della sua presentazione, l'On. Andreis spiegava come l'art. 1, terzo comma, lettera a), nella sua formulazione originaria fosse del tutto insufficiente, *“poiché esclude qualsiasi possibilità di limitazione al commercio di armamenti verso i paesi in stato di conflitto armato”*.

La ferma presa di posizione del deputato apriva un dibattito molto interessante all'interno della Commissione e da cui è possibile desumere, con estrema chiarezza, la *ratio* della legge n. 185/1990 sul punto: l'On. Zamberletti dichiarava subito il suo voto contrario *“perché ritiene che non possono essere messi sullo stesso piano paesi aggressori e paesi aggrediti e che comunque non si possa venir meno alle alleanze militari”*. Gli faceva eco, ma con un significativo distinguo, l'On. Scalfaro il quale, pur dichiarandosi contrario all'emendamento, osservava come la lettera a) dell'art. 1, terzo comma, avrebbe potuto essere modificata accogliendo un altro

<sup>2</sup> Il verbale dei lavori della III Commissione permanente della Camera del 1° marzo 1989, è reperibile al seguente URL: [https://documenti.camera.it/\\_dati/leg10/lavori/Bollet/19890301\\_00\\_04.pdf](https://documenti.camera.it/_dati/leg10/lavori/Bollet/19890301_00_04.pdf).

emendamento presentato dall'opposizione che introduceva l'obbligo di un parere del Parlamento sulle relative deliberazioni in deroga del Consiglio dei Ministri. Il futuro Presidente della Repubblica, inoltre, osservava come l'emendamento dell'On. Andreis avesse una formulazione ambigua che avrebbe potuto generare una commistione di responsabilità fra Governo e Parlamento nelle decisioni di politica estera, giudicando opportuno, invece, una sua diversa formulazione proprio nel senso di prevedere se non il parere, quanto meno una comunicazione al Parlamento delle deliberazioni in deroga assunte dal Consiglio dei Ministri.

L'emendamento veniva così messo ai voti e respinto ma, subito dopo, il Presidente della Commissione proponeva una diversa formulazione della norma – che voleva essere una sorta di compromesso politico-legislativo tra maggioranza e opposizioni, tenuto conto anche dei numerosi emendamenti presentati al testo -, dal seguente tenore letterale: “[Tali operazioni sono altresì vietate:] a) *verso paesi in stato di conflitto armato in contrasto con i principi dell'articolo 51 della Carta della Nazioni Unite nel rispetto degli obblighi internazionali o diverse deliberazioni del Consiglio dei Ministri, previa comunicazione al Parlamento*”.

Interveniva a questo punto il Sottosegretario di Stato, il quale esprimeva parere favorevole all'emendamento proposto dal Presidente – che, bisogna ricordarlo, svolgeva in quella sede anche la funzione di relatore al disegno di legge -, “*salvo quanto riguarda la comunicazione al Parlamento, ritenendo che in alcuni casi sia opportuno mantenere una certa riservatezza*”. Le dichiarazioni del rappresentante del Governo provocavano un'alzata di scudi da parte delle opposizioni: il deputato Crippa, nell'evidenziare la situazione di eccezionalità dell'ipotesi prevista dalla norma, riteneva “*insopprimibile il parere preventivo del Parlamento*”, posizione questa a cui si aggiungeva subito dopo quella dell'On. Ronchi il quale, ritenendo anch'egli insopprimibile il riferimento nel testo al parere parlamentare, osservava come “*l'invio di armi a paesi belligeranti equivale ad una «dichiarazione di guerra»*”.

Anche per consentire al Governo di valutare la proposta del Presidente, la seduta veniva sospesa ed aggiornata al giorno successivo<sup>3</sup>: in

<sup>3</sup> Il verbale dei lavori della III Commissione permanente della Camera dell'8 marzo 1989 è reperibile al seguente URL: [https://documenti.camera.it/\\_dati/leg10/lavori/Bollet/19890308\\_00\\_06.pdf](https://documenti.camera.it/_dati/leg10/lavori/Bollet/19890308_00_06.pdf).

realtà, l'emendamento venne accantonato per poi essere nuovamente discusso soltanto nell'adunanza del 15 marzo, quando l'Esecutivo – nella persona del Sottosegretario di Stato alla Difesa – ne presentava una nuova formulazione che così recitava: “[Tali operazioni sono altresì vietate:] a) verso i paesi in stato di conflitto armato, in contrasto con i principi dell'articolo 51 della Carta delle Nazioni Unite, fatto salvo il rispetto degli obblighi internazionali dell'Italia o le diverse deliberazioni del Consiglio dei ministri, da adottare previo parere delle Camere”. L'emendamento governativo veniva subito approvato: si tratta della formulazione tuttora vigente dell'art. 1, sesto comma, lett. a) della legge n. 185/1990<sup>4</sup>.

Si è ritenuto opportuno ricostruire puntualmente la genesi di questa norma, a partire dai lavori in Commissione Affari Esteri e Comunitari della Camera, non per spirito filologico, ma per provare davvero a fare chiarezza su una vicenda quanto mai difficile da dipanare - e che forse potrebbe essere meglio compresa partendo proprio dalla genealogia della normativa vigente –, ossia quella della “cessione a titolo gratuito” delle armi all'esercito ucraino a seguito dell'invasione da parte della Federazione Russa. In questo interessantissimo dibattito in Commissione, infatti, ormai quasi completamente dimenticato negli archivi parlamentari<sup>5</sup>, emergono tutta una

<sup>4</sup> Il verbale della seduta del 15 marzo 1989 è reperibile al seguente URL: [https://documenti.camera.it/\\_dati/leg10/lavori/Bollet/19890315\\_00\\_03.pdf](https://documenti.camera.it/_dati/leg10/lavori/Bollet/19890315_00_03.pdf).

<sup>5</sup> E' ritornato da ultimo su questo dibattito M. Benvenuti, *Le conseguenze costituzionali della guerra russo-ucraina. Prime considerazioni*, in *Osservatorio AIC*, n. 3/2022, 30.03.2022, p. 17, nota 96, il quale fa riferimento all'interpretazione dell'art. 1, sesto comma, lettera a) della legge n. 185/1990 formulata da C. Corsi, *La disciplina legislativa del commercio internazionale*, cit., p. 2799: mentre, in questo suo risalente saggio, l'autorevole studiosa sosteneva che, ai sensi della norma *de quo*, oltre ad essere vietate l'esportazione ed il transito di materiali di armamento verso Paesi in stato di conflitto, sarebbe stato comunque necessario un “previo accordo internazionale [...] oppure [...] una deliberazione del Consiglio dei Ministri, previo parere delle Camere” - interpretazione che la stessa autrice considerava “un pò confliggente con la lettera della norma” -, ad avviso di Benvenuti, invece, tale opzione ermeneutica “non può essere condivisa, dovendosi prediligere una diversa, per cui l'esportazione e il transito di materiali di armamento verso Stati aggrediti è sempre possibile, a meno che a ciò osti il rispetto degli obblighi internazionali (ad esempio, in virtù di un accordo internazionale con lo Stato aggressore, recante l'impegno per l'Italia di non cedere materiali di armamento allo Stato aggredito); al contempo, in quest'ultima eventualità il rispetto degli obblighi internazionali può essere superato da una deliberazione del Consiglio dei ministri, previo parere delle Camere” (ivi, p. 17).

serie di argomenti giuridici di natura costituzionale che in qualche modo sono nuovamente riaffiorati nel dibattito pubblico nel corso di questi mesi, proprio con riferimento alla possibilità di “cedere” o meno armi ad un Paese militarmente invaso, ai sensi della legge n. 185/1990.

La necessità di distinguere tra Stato aggredito e Stato aggressore a seguito di un’invasione militare e vietare così per legge la vendita di armi all’aggressore; la necessità di riconoscere un ruolo centrale al Parlamento per quanto concerne l’autorizzazione all’esportazione di armi a sostegno dello Stato aggredito, al fine di evitare che una decisione di politica estera di questo genere possa essere considerata – a livello internazionale - come una scelta di cobelligeranza di fatto del nostro Paese, in elusione dell’art. 78 Cost.<sup>6</sup>; infine, e sullo sfondo, la compatibilità di una simile decisione con il principio pacifista di cui all’art. 11 Cost.: sono questi i temi affrontati dalla Commissione Affari Esteri e Comunitari nel corso della X legislatura, oggi ritornati di grande attualità. Si è trattato, insomma, di un dibattito di elevato livello politico, un confronto parlamentare dai toni ormai desueti, laddove per l’appunto il lavoro istruttorio della Commissione qui tratteggiato appare davvero il momento centrale del più generale dibattito pubblico e democratico su questioni che rivestivano (e tutt’oggi rivestono) una indubbia valenza costituzionale.

## 2. *Quello che non si riesce a capire: la deroga alla legge n. 185/1990*

Lo scorso 31 marzo il Parlamento ha convertito il decreto legge n. 14/2022 al cui testo - proprio in sede di conversione - è stato aggiunto

<sup>6</sup> Si consideri, al riguardo, quanto osservava L. Chieffi, *Il valore costituzionale della pace*, Liguori, Napoli, 1990, p. 138, secondo il quale “*La commercializzazione delle armi con l’estero, proprio per rappresentare «un fattore di potente compromissione» e di sostanziale coinvolgimento, impone allo Stato produttore (ma anche a quello che svolge un semplice ruolo di intermediazione) delle scelte di politica estera che siano coerenti con gli obiettivi individuati dalla normativa interna (per l’Italia dell’art. 11 Cost.), nonché con le direttive adottate dagli organismi internazionali cui aderisce*”. Sulla centralità del ruolo del Parlamento nella prassi, anche al di fuori delle ipotesi di cui all’art. 78 Cost., in caso cioè di coinvolgimento del nostro Paese in operazioni umanitarie ovvero di polizia internazionale, si veda P. Carnevale, *Parlamento, conflitti armati e forma della decisione. Ripensando ad una antica querelle (tornata di moda?)*, in Id., *La Costituzione va alla guerra?*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2013, pp. 265 ss.

l'art. 2-*bis*, disposizione poi riproposta nell'articolo 1 del successivo decreto legge n. 16/2022<sup>7</sup>. Con esso il Governo ha autorizzato - previo atto di indirizzo favorevole delle Camere - la cessione di mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari alle autorità governative ucraine, “*in deroga alla legge 9 luglio 1990, n. 185, e agli articoli 310 e 311 del Codice dell'ordinamento militare*”. Sempre l'art. 2-*bis* stabilisce - al secondo comma - come tale cessione dovesse avvenire “*con uno o più decreti interministeriali*” a firma del Ministro della Difesa, degli Affari Esteri e dell'Economia e delle Finanze, decreti questi con cui si sarebbe poi specificato per l'appunto “*l'elenco dei mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari oggetto della cessione di cui al comma 1 nonché le modalità di realizzazione della stessa*”; infine, il terzo comma stabilisce che i Ministri della Difesa e degli Affari Esteri saranno tenuti, con cadenza trimestrale, a riferire alle Camere sull'evoluzione della situazione bellica, “*anche alla luce di quanto disposto dai commi 1 e 2 del presente Articolo*”, sull'andamento generale del conflitto, quindi, ma non sul quantitativo e la tipologia di armi nel frattempo cedute al Governo ucraino.

L'art. 2-*bis* del decreto legge n. 14/2022, così come convertito nella legge n. 28/2022, pone non pochi problemi ermeneutici all'interprete: innanzitutto, come è stato osservato dalla dottrina più attenta<sup>8</sup>, non si riesce a comprendere per quale motivo il Governo abbia derogato alla legge n. 185/1990, visto che – proprio come emerge dal dibattito parlamentare in sede di Commissione Affari Esteri della Camera, nel corso della X legislatura - ai sensi di questa normativa nel caso *de quo* “*non sembra operare la clausola di esclusione data dalla sussistenza di accordi internazionali*” di

<sup>7</sup> Cfr. al riguardo R. Zaccaria, E. Albanesi, *Il decreto legge tra teoria e prassi*, in *www.forumcostituzionale.it*, 22.06.2009, pp. 10 ss. i quali parlano di questa particolare tipologia di decreti legge come “decreti a perdere” ovvero “decreti minotauro”. Sul sempre più frequente impiego di tali decreti, soprattutto nel corso dell'emergenza pandemica, cfr. F. Petrini, *Emergenza epidemiologica Covid19, decretazione d'urgenza e Costituzione in senso materiale*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 1/2020, pp. 4 ss. Al riguardo, ha preso una netta posizione proprio di recente il Capo dello Stato che, con una lettera indirizzata ai Presidenti della Camera e del Senato, datata 23 luglio 2021, ha stigmatizzato tale prassi: il testo integrale della lettera è reperibile al seguente URL: <https://www.quirinale.it/elementi/59259>.

<sup>8</sup> Cfr. M. Benvenuti, *Le conseguenze costituzionali della guerra*, cit., pp. 16-17.

cui all'art. 1, nono comma, lett. b)<sup>9</sup> e, per quanto concerne la facoltà di una simile cessione, non rilevarebbe neppure il divieto di trasferimento di detti materiali a “Paesi la cui politica contrasti con i principi dell'articolo 11 della Costituzione”, ovvero a “Paesi in stato di conflitto armato, in contrasto con i principi dell'articolo 51 della Carta delle Nazioni Unite”, così come stabilito rispettivamente all'art. 1, sesto comma, lettere b) ed a). A ben vedere, forse una più sistematica analisi della legge n. 185/1990 e della fattispecie prevista all'art. 2-bis del decreto legge n. 14/2022, farebbe propendere per una diversa qualificazione giuridica della scelta del Governo di “cedere” armi all'Ucraina, come si proverà a prospettare di seguito<sup>10</sup>.

Innanzitutto, non siamo al cospetto di una compravendita di armi, ma per l'appunto di una “cessione a titolo gratuito” da Stato a Stato; ora, la legge n. 185/1990 all'art. 1, sesto comma, lett. a) e nono comma, lett. b) non regola tali tipi di cessione, visto che stabilisce una serie di procedure finalizzate alla “esportazione”: questa fattispecie presuppone una compravendita a titolo oneroso tra privati a cui lo Stato abbia riconosciuto l'autorizzazione alle trattative e all'oggetto della transazione. Una puntuale conferma di questa circostanza la si può desumere dalla definizione di “esportazione” ai sensi della legge n. 185/1990, rinvenibile all'art. 01 - introdotto nel testo al momento dell'attuazione della direttiva n. 43/2009, che ha in più punti aggiornato e revisionato la norma: infatti, alla lettera g) del primo comma, ci viene spiegato dal legislatore che per “esportazione” deve intendersi “L'operazione di movimentazione di materiali d'armamento da un fornitore stabilito nel territorio nazionale a uno o più destinatari stabiliti al di fuori del territorio doganale della Comunità”.

<sup>9</sup> La norma in questione in effetti stabilisce che “Sono escluse dalla disciplina della presente legge: [...] le esportazioni o concessioni dirette e i trasferimenti intracomunitari da Stato a Stato, a fini di assistenza militare, in base ad accordi internazionali”.

<sup>10</sup> Nel momento in cui si scrive – fine maggio 2022 - i decreti interministeriali pubblicati sono tre, ossia: il decreto interministeriale del 2 marzo 2022, pubblicato sulla G.U. n. 52 del successivo 3 marzo; il decreto interministeriale del 22 aprile 2022, pubblicato sulla G.U. n. 97 del successivo 27 aprile; infine, il decreto interministeriale del 10 maggio 2022, pubblicato sulla G.U. n. 111 del successivo 13 maggio. In tutti e tre i casi, il relativo allegato contenente l'elenco, il quantitativo e la tipologia di armi cedute al Governo ucraino risulta “secretato”, senza alcuna motivazione o specifica.

Ancor più chiaramente i successivi commi i) ed l) dell'art. 01 precisano che per “fornitore” deve intendersi “*La persona fisica o giuridica stabilita nella Comunità che è legalmente responsabile di un trasferimento*”, mentre il “destinatario” dell'esportazione è “*La persona fisica o giuridica stabilita nella Comunità che è legalmente responsabile della ricezione di un trasferimento*”. Dunque, per esportazione di armi ai sensi della legge n. 185/1990<sup>11</sup> si deve intendere una compravendita transfrontaliera a titolo oneroso tra soggetti privati autorizzata dallo Stato, anche nell'ipotesi in cui tali soggetti operino sul mercato in parziale compartecipazione pubblica: viceversa, il decreto legge n. 14/2022 parla di “cessione” a titolo gratuito da parte dello Stato italiano a favore di quello ucraino e non da privato a privato, ovvero da Stato a privato.

Per questo motivo, non siamo di fronte ad una cessione a titolo gratuito di armi riconducibile all'art. 1, sesto comma, lett. a) della legge n. 185/1990, il quale per l'appunto stabilisce un divieto alla sola “esportazione” di materiali di armamento verso Paesi in stato di conflitto. La questione appare ancora più oscura, se solo si considera il tenore letterale del successivo nono comma, lett. b), laddove il legislatore stabilisce chiaramente che la legge n. 185/1990 non si applica alle “*esportazioni o concessioni dirette e [a]i trasferimenti intracomunitari da Stato a Stato, a fini di assistenza militare, in base ad accordi internazionali*”: ma allora, se la legge n. 185/1990 non si applica in nessuno di questi due casi (non trattandosi di una esportazione di armi tra privati, ma di una mera cessione – si badi, non “concessione diretta” di licenze - a titolo gratuito tra Stati), quale normativa si dovrebbe applicare al caso *de quo*? Siamo di fronte ad un vuoto legislativo oppure è possibile rinvenire *aliunde* una base giuridica a questo particolare tipo di cessione - che magari ci chiarisca anche il perché della deroga alla legge n. 185/1990 da parte del Governo?

In realtà, non si tratta di prendere atto dell'esistenza di una lacuna in qualche modo colmata dal Governo con un decreto legge in deroga alle procedure ordinarie previste dalla normativa in questione, perché la fattispecie in oggetto potrebbe essere riconducibile ad un “*Govern-*

<sup>11</sup> Sebbene la novella faccia riferimento ai rapporti tra Stati UE, *a fortiori* devono considerarsi “esportazioni” anche tutte quelle operazioni di compravendita di armi verso Stati non europei, essendo questa la *ratio legis* del testo originario del 1990, che per l'appunto al tempo non distingueva tra Paesi UE e Paesi extra-UE.

*ment to Government Agreement*” (ovvero, secondo un acronimo molto diffuso nella letteratura di settore, un “G2G Agreement”)<sup>12</sup>, la cui base giuridica sarebbe da rinvenire nell’art. 537-ter del Codice dell’ordinamento militare - introdotto dall’art. 48, primo comma del decreto legge n. 691/2013, poi successivamente modificato più volte nel corso del 2019 - rubricato “Cooperazione con altri Stati per i materiali di armamento prodotti dall’industria nazionale”. Ebbene, ai sensi di questo articolo, se sussistono accordi militari stipulati tra lo Stato italiano ed altri Stati – evidentemente extra-UE – il Ministero della Difesa, d’accordo con quello degli Affari Esteri e dell’Economia e delle Finanze, al fine di soddisfare le esigenze di approvvigionamento militare della controparte, “può svolgere tramite proprie articolazioni e senza assunzione di garanzie di natura finanziaria, attività contrattuale e di supporto tecnico-amministrativo per l’acquisizione di materiali di armamento prodotti dall’industria nazionale anche in uso alle Forze armate e per le correlate esigenze di sostegno logistico e assistenza tecnica”<sup>13</sup>.

In effetti, tra Italia ed Ucraina vige un accordo in materia di cooperazione militare firmato nel 1998, poi recepito con la legge n. 12/2000, il quale proprio all’art. 3 specifica come tra i due Paesi tale cooperazione si realizzerà anche attraverso “l’acquisizione conoscitiva dei nuovi tipi di armamenti e di tecnologia militare che le Parti eventualmente proporranno”.

<sup>12</sup> Si vedano in dottrina i pochi interventi di approfondimento in materia, tra cui almeno quelli di L.V.M. Salamone, *La nuova disciplina giuridica in materia di cooperazione governativa con altri Stati per i materiali di armamento prodotti dall’industria nazionale alla luce del decreto del Presidente della Repubblica 6 maggio 2015 n. 104*, in *Federalismi.it*, n. 6/2016, 23.03.2016, pp. 2 ss.; B.G. Mattarella, *Il codice dell’ordinamento militare*, in *Giornale di Diritto amministrativo*, 2011, pp. 457 ss.; A. Morrone, M. Nones, E. Sabatino, *La regolamentazione italiana degli “accordi G2G” nel settore della difesa*, in *Documenti Istituto Affari Internazionali*, n. 20, 2020, pp. 1 ss.

<sup>13</sup> Osserva puntualmente L.V.M. Salamone, *La nuova disciplina giuridica in materia di cooperazione governativa con altri Stati*, cit., p. 4, come l’obiettivo della norma sia quello di “Fornire una comune e basilare disciplina giuridica delle attività di assistenza che il governo può svolgere in favore di altri governi – previa stipula di accordi intergovernativi – in relazione all’acquisizione, da parte degli stessi, di materiali d’armamento. In particolare, sulla scorta del disposto normativo de quo, si vuole riconoscere rilevanza, per la prima volta anche nel nostro paese, all’attività di collaborazione tra governi (e per essi, comunemente, tra le amministrazioni della difesa) nel campo del procurement militare degli armamenti, che rappresenta uno dei principali settori nei quali si concentra la cooperazione in ambito «North Atlantic Treaty Organization» (NATO)”.

*no l'una all'altra per l'impiego nelle rispettive Forze Armate*<sup>14</sup>. Se così è, allora, effettivamente la norma a cui l'art. 1, nono comma, lett. b) della legge n. 185/1990 “lascia spazio” per regolare le ipotesi di cessione di armi a titolo gratuito da Stato a Stato sembrerebbe essere l'art. 537-ter del Codice dell'ordinamento militare. L'opzione per questo tipo di accordi da parte dei Governi nella prassi, infatti, determina un canale privilegiato nella cessione a titolo gratuito – anche se nella maggior parte dei casi le transazioni si realizzano “sotto-costò” - di equipaggiamenti e armi che dovrebbero essere tenuti in stock ovvero smantellati e che, invece, in questo modo vengono rimessi in circolazione tramite appunto la cessione senza corrispettivo ad un altro Stato<sup>15</sup>.

<sup>14</sup> Il testo dell'accordo stipulato tra i due Ministeri della Difesa è reperibile al seguente URL: <https://www.normattiva.it/do/atto/caricaPdf?cdimg=000G003800200010110001&num=0001&dgu=2000-02-10>. Successivamente, sembra sia intervenuto un nuovo accordo nel settore della cooperazione tecnica e militare, oltre che nel campo dei progetti comuni di ammodernamento di materiali bellici già esistenti e in quello della ricerca della standardizzazione e dell'interoperabilità dei sistemi di armamento: si tratterebbe di un memorandum tecnico-attuativo stipulato tra i due Ministeri a Kiev il 24 luglio 2007, in attuazione dell'art. 4, lett. b) del Trattato. Scrivo “sembra” perché del testo non sono riuscito a trovare traccia, né mi risulta – al di là di una citazione *en passant* nel dossier di analisi del decreto legge n. 14/2022 dell'ufficio studi del Senato – sia mai stato ufficialmente pubblicato. Si tratterebbe dunque di un memorandum attuativo del Trattato che, secondo una prassi *contra constitutionem*, risulta molto frequente nel settore della difesa e della sicurezza e, pertanto, deve essere considerato un accordo “in forma semplificata”. Per una critica sostanziale a questa prassi si veda, nella dottrina costituzionalistica, almeno E. Olivito, *Il cul-de-sac costituzionale degli accordi in forma semplificata: iniziativa legislativa parlamentare ed esternalizzazione delle politiche migratorie*, in *Diritto pubblico*, 2018, in particolare pp. 459 ss., a cui si rinvia per l'ampia bibliografia citata. Il primo a porre il problema della costituzionalità di questa particolare tipologia di accordi è stato, ormai quasi mezzo secolo fa, nella dottrina internazionalistica, S. Marchisio, *Sulla competenza del Governo a stipulare in forma semplificata trattati internazionali*, in *Rivista di Diritto internazionale*, 1975, pp. 545 ss.

<sup>15</sup> Nello specifico, infatti, proprio con la cessione gratuita, il Paese di destinazione riceve un equipaggiamento militare che “*sebbene non alla frontiera tecnologico-capacitiva, può comunque soddisfare le proprie esigenze operative. Cessioni di questo tipo avvengono con frequenza, come, ad esempio, quelle avvenute nel 2019 da parte francese verso il Libano, la Giordania e i Paesi del G5 Sabel, a seguito di una rivalorizzazione dei mezzi a carico della Francia o, ancora, la donazione di circa 60 veicoli da combattimento per la fanteria (Infantry Fighting Vehicles) Bradley M2A2 da parte del Dipartimento della Difesa statunitense alla Croazia*”; così A. Morrone, M. Nones, E. Sabatino, *La regolamentazione italiana degli “accordi G2G”*, cit., p. 18. Ma sul punto si veda ancora L.V.M. Salamone, *La nuova disciplina giuridica in materia di cooperazione governativa*

Ma allora, che senso avrebbe mantenere la deroga alla legge n. 185/1990 da parte del Governo, in un'ipotesi di questo tipo? La risposta sta forse nel fatto che l'art. 537-ter stabilisce che tali cessioni debbano comunque essere sottoposte alle procedure di pubblicità parlamentare di cui alla legge n. 185/1990, principio questo ribadito anche dall'art. 2 del regolamento attuativo, ossia il D.P.R. n. 104/2015. La volontà del legislatore di estendere le procedure parlamentari di controllo ordinariamente previste per l'esportazione di armi anche ad accordi di questo tipo – e che quando veniva approvata la legge n. 185/1990 si era ritenuto di dover escludere dall'ambito di applicazione della normativa stessa -, ha rappresentato, nel momento storico in cui si è introdotto l'art. 537-ter nel Codice dell'ordinamento militare, una sorta di “*messaggio «politico» volto a rassicurare alcuni settori dell'opinione pubblica e delle forze politiche, nella stessa direzione dell'esclusione delle attività contrattuali*”<sup>16</sup>.

In effetti, nonostante il legislatore fosse consapevole della vigenza del nono comma, lett. b) dell'art. 1 della legge n. 185/1990, ha comunque ritenuto di dover sottoporre ai medesimi controlli parlamentari questi accordi all'apparenza di natura meramente tecnica - talvolta neppure formalmente recepiti a livello legislativo, in quanto come detto “in forma semplificata” -, proprio per garantire quel controllo e quella pubblicità necessari in un ordinamento democratico, quando è diret-

*con altri Stati, cit., p. 5, il quale osserva come “La disposizione in esame, difatti, favorendo l'apertura di nuovi sbocchi sui mercati internazionali, consente anche all'Italia, sia pure nell'osservanza di condizioni e vincoli anche stringenti, di svolgere un efficace ruolo propulsivo dell'industria nazionale del settore degli armamenti, alla pari di tutti gli altri paesi europei che hanno una base tecnologica e industriale avanzata; al riguardo occorre evidenziare, invero, come alcuni di questi ultimi normalmente già esercitano – anche attraverso organismi appositamente costituiti e in analogia con il più strutturato modello statunitense (che tuttavia prevede il ricorso all'attività d'intermediazione in tale settore per il tramite di agenzie appositamente istituite) – azioni di supporto alla proiezione internazionale del rispettivo comparto industriale della difesa e sicurezza”.*

<sup>16</sup> Così chiaramente A. Morrone, M. Nones, E. Sabatino, *La regolamentazione italiana degli “accordi G2G”*, cit., p. 40, laddove gli autori aggiungono che sarebbe difficile sostenere che “il legislatore abbia inserito «gratuitamente» uno specifico riferimento a questa normativa, per poi arrivare all'utilizzo di una clausola di esclusione che consentirebbe il «rispetto dei principi, delle norme», ma non sicuramente quello delle «procedure»”. Una conferma in questo senso la si può rinvenire anche in L.V.M. Salamone, *La nuova disciplina giuridica in materia di cooperazione governativa con altri Stati*, cit., p. 8.

tamente lo Stato a cedere armi all'estero. Dunque la norma *de quo* pur essendo sopravvenuta e andando a regolare questioni che l'art. 1, nono comma, lett. b) della legge n. 185/1990 escludeva esplicitamente dal proprio ambito applicativo, alla fine non solo non deroga alla normativa generale in materia, ma addirittura ne estende la portata garantista. Pertanto, anche se inquadrata più correttamente la fattispecie della cessione di armi all'Ucraina ai sensi dell'art. 537-ter del Codice dell'ordinamento militare, era comunque necessario per il Governo derogare alla legge n. 185/1990, proprio al fine di accelerare i tempi di consegna.

Resta allora da chiarire il senso della deroga agli artt. 310 e 311 del Codice dell'ordinamento militare: innanzitutto, la prima delle due norme prevede la possibilità di cedere beni mobili a titolo oneroso di proprietà del Ministero della Difesa fuori servizio o fuori uso, incluse anche armi, prevedendo specificamente all'ultimo comma che *“Fatto salvo quanto stabilito dal presente articolo e dal comma 4 dell'articolo 311, per la dichiarazione di fuori servizio e di fuori uso dei materiali, per la loro alienazione, cessione e prestito si applicano le disposizioni del regolamento”*. Il successivo art. 311, invece, è stato nel corso degli anni utilizzato dai vari Governi, previa sottoposizione al parere parlamentare dei relativi decreti ministeriali di attuazione, proprio per consentire la cessione a titolo gratuito di armi non più in uso – o comunque in arsenale – di proprietà dello Stato ad altri Paesi extra-UE, posto che il Ministero della Difesa è autorizzato a cedere a titolo gratuito materiali d'armamento, dichiarati obsoleti per cause tecniche, a Paesi in via di sviluppo, ovvero a Paesi partecipanti ad accordi di partenariato per obiettivi pacifici, nell'ambito dei vigenti accordi di cooperazione militare<sup>17</sup>.

Perché dunque derogare anche queste due norme che non sembrano porsi in contrasto con la cessione a titolo gratuito di armi all'Ucraina, visto che trattano di tutt'altra fattispecie? A ben vedere l'art.

<sup>17</sup> Si pensi, soltanto per fare l'esempio più noto, al decreto interministeriale n. 463/2017 che ha ottenuto il relativo parere favorevole dalle Commissioni competenti della Camera e del Senato e con cui il nostro Paese ha ceduto a titolo gratuito 5.000 fucili AR 70/90 (con relativi accessori) e 2 veicoli VTLM Lince (in versione base) all'esercito albanese. Cfr., per approfondimenti, il dossier congiunto del centro studi della Camera e del Senato, reperibile al seguente URL: <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01045605.pdf>.

2-bis del decreto legge n. 14/2022 deroga non soltanto agli artt. 310 e 311 del Codice dell'ordinamento militare, ma anche – o forse sarebbe più corretto dire, soprattutto - alle relative norme di attuazione previste agli artt. 422 ss. del D.P.R. n. 90/2010: ebbene, proprio queste ultime prevedono la sottoposizione di tali forme di cessione “a qualsiasi titolo” alle procedure di controllo parlamentare di cui alla legge n. 185/1990, posto che nell'elenco dei materiali cedibili - di cui all'art. 424 del D.P.R. n. 90/2010 - sono presenti anche armamenti che, pur se considerati obsoleti per ragioni tecniche, devono comunque essere sottoposti alle procedure di controllo parlamentare prima di essere inviati gratuitamente ad altri Stati. E' probabile, quindi, che tra quelle cedute all'Ucraina ci siano armi già utilizzate dal nostro esercito oppure in dotazione ma mai utilizzate, ovvero in disuso da molti anni ma pur sempre in arsenale: anche una loro qualificazione tecnica come obsolete, fuori uso o fuori servizio, dunque, comporterebbe ai sensi della normativa di attuazione del Codice dell'ordinamento militare la sottoposizione della cessione alle procedure di controllo parlamentare previste dalla legge n. 185/1990.

A margine di questa ricostruzione normativa, si consideri un altro elemento di un certo rilievo, ossia che la legge n. 185/1990 non distingue tra armi difensive ed armi offensive, ma soltanto tra armi ed equipaggiamenti: a voler essere più precisi, l'unica distinzione che viene fatta è quella tra armamenti *tout court* e armi nucleari, chimiche e batteriologiche, proprio perché queste ultime, essendo considerate “armi di distruzione di massa”, sono sottoposte a un divieto assoluto di esportazione, in quanto il loro impiego determinerebbe un alto rischio (se non una vera e propria certezza) di vittime indistinte tra militari e civili per le conseguenze incontrollabili derivanti dal loro utilizzo. Insomma, la legge n. 185/1990 non fa alcuna distinzione giuridica tra diverse tipologie di armi, tra armi cioè a scopi meramente difensivi ovvero offensivi: non c'è bisogno, del resto, di un esperto militare per capire che un'arma non è mai di per sé né difensiva né offensiva, ma può assumere l'una o l'altra funzione a seconda del contesto, delle circostanze e soprattutto delle intenzioni di chi la utilizza.

Il fatto poi che la cessione sia avvenuta a favore di uno Stato aggredito militarmente - e che dunque avrebbe la facoltà di esercitare una legittima difesa nei confronti dell'aggressore -, non preclude eviden-

temente a quest'ultimo di impiegare le armi cedute gli anche per finalità offensive. Infatti, coerentemente con questo dato di realtà, la legge n. 185/1990 non parla né di esportazione, né tanto meno di cessione di armi difensive, così come del resto all'art. 2-*bis* del decreto legge n. 14/2022 non vi è alcun riferimento specifico alla cessione di armi difensive, ovvero di armi da impiegare per legittima difesa da parte dell'esercito ucraino.

In conclusione, quindi, la deroga alla legge n. 185/1990 appariva necessaria perché il decreto legge n. 14/2022 e la relativa legge di conversione parlavano semplicemente di "cessione a titolo gratuito" di armi da parte dello Stato italiano a favore di quello ucraino: l'art. 1, sesto comma, lett. a), pur consentendo l'esportazione di armi a Paesi in guerra, non parla di cessioni a titolo gratuito da Stato a Stato; il nono comma, lett. b), invece, pur non applicandosi alle esportazioni – nulla dicendo su possibili cessioni di armi tra Stati –, di fatto stabiliva una ipotesi poi non disciplinata dalla normativa stessa. Tuttavia, tale "lacuna" – se così la si può definire - è stata colmata dall'entrata in vigore dell'art. 537-*ter* del Codice dell'ordinamento militare che ha regolamentato i "G2G Agreement" in materia di cooperazione difensiva, ma il legislatore in quel particolare momento storico ha ritenuto comunque di dover sottoporre alle procedure di controllo parlamentare – ai sensi della legge n. 185/1990 - anche le cessioni di armi a titolo gratuito tra Stato e Stato; infine, la deroga che l'art. 2-*bis* del decreto legge n. 14/2022 stabilisce rispetto agli artt. 310 e 311 del Codice dell'ordinamento militare era a sua volta necessaria perché tali norme consentono la cessione a titolo gratuito di armi obsolete, in disuso o comunque in arsenale, ma sempre nel pieno rispetto delle procedure di controllo parlamentare di cui alla legge n. 185/1990.

Si consideri, infine, come delle ragioni di una simile deroga non sia stata data alcuna giustificazione nelle motivazioni in premessa al decreto legge, laddove invece si motivano puntualmente le ragioni straordinarie di necessità e d'urgenza che hanno indotto il Governo a derogare alla legge n. 145/2016, per quanto concerne il coinvolgimento del nostro personale militare nelle operazioni NATO in corso. Viceversa le ragioni della deroga alla legge n. 185/1990 sono rinvenibili nella parte in premessa del successivo decreto legge n. 16/2022, poi abrogato in

sede di conversione del decreto legge n. 14 secondo la logica dei decreti “a perdere” o “minotauro” richiamata *supra*<sup>18</sup>.

### 3. *Il costo delle armi, ovvero del Parlamento sospeso*

Qual è il prezzo, allora, in termini costituzionali che la nostra democrazia ha dovuto pagare per questa deroga alla legge n. 185/1990? Forse il prezzo più alto, quello cioè della marginalizzazione del Parlamento. Si consideri soltanto una circostanza che dovrebbe far riflettere: nell'immediatezza dell'invasione russa, il primo organo costituzionale a riunirsi per definire l'indirizzo di politica estera del nostro Paese è stato il Consiglio supremo di difesa – convocato dal Presidente della Repubblica ai sensi dell'art. 8, secondo comma del Codice dell'ordinamento militare - il quale, come è stato opportunamente notato in dottrina, si è riunito addirittura prima del Consiglio dei Ministri<sup>19</sup>. In questo

<sup>18</sup> Infatti è proprio nella premessa al decreto legge n. 16/2022 che il Governo dà conto delle ragioni di tale deroga, rilevando “*la straordinaria necessità e urgenza, connessa alla grave crisi internazionale in atto in Ucraina, di emanare disposizioni in deroga alla legge 9 luglio 1990, n. 185 e agli articoli 310 e 311 del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 e alle connesse disposizioni attuative per sostenere le autorità governative ucraine, mediante la cessione di mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari, semplificando le procedure vigenti, in coerenza con le esigenze di prontezza operativa che la crisi internazionale in atto richiede*”.

<sup>19</sup> Cfr. al riguardo le osservazioni critiche di M. Benvenuti, *Le conseguenze costituzionali della guerra*, cit., pp. 13-14. Ed infatti, come emerge dal comunicato stampa pubblicato sul sito del Quirinale (e rinvenibile al seguente URL: <https://www.quirinale.it/elementi/63388>), il Consiglio supremo di difesa ha espresso “*ferma condanna per l'ingiustificabile aggressione militare lanciata dalla Federazione Russa contro l'Ucraina, che rappresenta una grave e inaccettabile violazione del diritto internazionale e una concreta minaccia alla sicurezza e alla stabilità globali*”. Tuttavia, subito dopo, il comunicato stampa - che è poi l'unica nota pubblica di questa riunione, in mancanza del relativo verbale -, aggiunge come “*La Repubblica Italiana chiede alla Federazione Russa l'immediata cessazione delle ostilità e il ritiro delle forze fuori dai confini internazionalmente riconosciuti dell'Ucraina*”. Affermazione questa quanto mai condivisibile, ma che tuttavia non ci sembra fosse di competenza del Consiglio supremo di difesa, il quale non ha certo il potere di rappresentare la Repubblica Italiana e di parlare a suo nome a livello internazionale: al riguardo, si consideri soltanto il laconico contenuto dell'art. 2 del Codice dell'ordinamento militare che, nell'enumerare le competenze giuridiche di questo organo, così recita: “[Il Consiglio supremo di difesa] *esamina i problemi generali politici e tecnici attinenti alla difesa nazionale e determina i criteri e fissa le direttive per l'organizzazione e il coordinamento delle attività che comunque la riguardano*”. Dun-

modo, l'indirizzo politico sulla cessione delle armi all'Ucraina è stato predeterminato da un organo costituzionale incompetente a svolgere tale funzione, in evidente contrasto con quanto stabilisce la normativa di settore e le relative norme costituzionali.

Infatti, l'art. 2, primo comma della legge n. 145/2016 prevede che la partecipazione dell'Italia alle missioni internazionali debba essere deliberata dal Consiglio dei Ministri, previa comunicazione al Presidente della Repubblica, il quale soltanto “*ove se ne ravvisi la necessità*”, può convocare il Consiglio supremo di difesa, mentre le deliberazioni del Governo sono trasmesse da quest'ultimo alle Camere che “*tempestivamente le discutono e, con appositi atti di indirizzo, [...] autorizzano per ciascun anno la partecipazione dell'Italia alle missioni internazionali, [...] ovvero ne negano l'autorizzazione*”<sup>20</sup>. Come si vede, dunque, la procedura corretta avrebbe dovuto essere un'altra, ma non si tratta – a ben vedere – di un *unicum* nella storia recente del nostro Paese, visto che la stessa anomala procedura – è proprio il caso di dire, in deroga

que, le competenze giuridiche del Consiglio supremo di difesa - e le decisioni che esso può assumere - concernono soltanto l'organizzazione interna dell'esercito, al fine di prepararsi ad eventuali manovre difensive, non certo definire l'indirizzo politico di cui gli altri organi costituzionali dovranno tenere conto. E invece, in questa circostanza, il Consiglio supremo di difesa ha chiaramente trasbordato dalle proprie competenze, come è possibile desumere dal seguente passaggio conclusivo del comunicato stampa: “*Nell'affrontare la crisi in atto, l'Italia manterrà uno stretto raccordo con i propri partner in tutti i principali consessi internazionali. Insieme con i paesi membri dell'UE e gli alleati della NATO è indispensabile rispondere con unità, tempestività e determinazione. L'imposizione alla Federazione Russa di misure severe vede l'Italia agire convintamente nel quadro del coordinamento in seno all'Unione Europea*”.

<sup>20</sup> Inoltre, l'art. 10, primo comma, lett. a) del Codice dell'ordinamento militare precisa che il Ministro della Difesa “*attua le deliberazioni in materia di difesa e sicurezza adottate dal Governo, sottoposte all'esame del Consiglio supremo di difesa e approvate dal Parlamento*”. Sul punto si rinvia alle osservazioni critiche di M. Benvenuti, *Luci ed ombre della l. n. 145/2016 in tema di partecipazione dell'Italia alle missioni internazionali*, in *Rivista AIC*, n. 1/2017, in particolare pp. 29 ss. sul ruolo del Parlamento nel procedimento di autorizzazione. Sull'evoluzione storica e la funzione strategica del Consiglio supremo di difesa, si veda R. Bellandi, *Il Consiglio supremo di difesa. Storia, organizzazione, attività*, Il Mulino, Bologna, 2011, in particolar modo la terza parte che analizza il ruolo costituzionale di questo organo e la sua evoluzione nel corso dei decenni; ma si veda sul punto più di recente, sempre M. Benvenuti, *Missione (in)compiuta. Cinque anni di applicazione della legge sulla partecipazione dell'Italia alle missioni internazionali*, in corso di pubblicazione negli *Scritti in onore di Fulco Lanchester*, 2022, in particolare pp. 134 ss. (ringrazio l'autore per avermi consentito di leggere in anteprima il testo).

alla normativa di riferimento – è stata adottata per definire il sostegno italiano all’operazione militare in Libia nel 2011, quando fu l’allora Presidente della Repubblica a convocare immediatamente il Consiglio supremo di difesa, ponendo così Governo e Parlamento di fronte al fatto compiuto e predeterminandone l’indirizzo politico<sup>21</sup>.

Sarebbe interessante approfondire se questa “inversione procedimentale” possa essere considerata una sorta di indizio del consolidarsi di una consuetudine costituzionale connessa al rafforzamento del ruolo del Capo dello Stato in materia di politica estera e militare: in breve, si potrebbe sostenere – ma si tratta di un’ipotesi tutta da verificare prospetticamente - che questo potere di iniziativa e di indirizzo assunto dal Presidente della Repubblica all’interno del Consiglio supremo di difesa sia l’effetto di un accrescimento delle competenze presidenziali *de facto* che rischia però di incrinare l’equilibrio tra poteri dello Stato, anche perché la Costituzione comunque riconosce pacificamente tali prerogative decisionali alla coppia Governo/Parlamento<sup>22</sup>.

<sup>21</sup> Per la tesi della funzione di garanzia - ma anche di indirizzo politico - del Presidente della Repubblica in Consiglio supremo di difesa, alla luce della prassi degli ultimi anni, si veda G. De Vergottini, *La gestione della sicurezza internazionale. Un correttivo presidenziale*, in *Rivista AIC*, n. 1/2012, 06.03.2012, in particolare p. 17, con riferimento all’intervento in Libia. Si consideri, invece, la posizione assunta in Consiglio supremo di difesa dal Presidente Carlo Azeglio Ciampi il 19 marzo 2003, al momento cioè dello scoppio della seconda guerra in Iraq, laddove come si legge nel comunicato stampa del Quirinale, l’atteggiamento del Capo dello Stato fu diametralmente opposto: “*Il Consiglio supremo di difesa ha preso atto delle seguenti proposte che il Governo, a conferma della posizione assunta fin dall’inizio della crisi, intende sottoporre al Parlamento per le valutazioni di carattere politico e costituzionale che competono al Parlamento medesimo. [...] Nel corso della discussione è stato unanimemente riconosciuto che, stante il carattere fondamentale parlamentare dell’ordinamento disegnato dalla nostra Costituzione, la determinazione dell’indirizzo politico, compreso l’impiego delle Forze Armate e delle loro strutture, spetta al Governo e al Parlamento collegati tra loro dal rapporto di fiducia, anche per quanto riguarda i profili costituzionali*”; così il comunicato stampa reperibile al seguente URL: <https://presidenti.quirinale.it/Elementi/186403>. Come si legge, l’allora Presidente della Repubblica prospettava, in accordo con il Governo, quelle che avrebbero potuto essere le possibili opzioni militari (e non) in campo, fermo restando che la scelta tra le diverse opzioni veniva “*unanimemente*” riconosciuta dai partecipanti alla riunione essere di competenza del Governo e del Parlamento, “*collegati tra loro dal rapporto di fiducia*”.

<sup>22</sup> Sull’accrescimento dei poteri del Presidente della Repubblica in politica estera e militare, per lo meno in seguito al mutato quadro geo-politico internazionale all’indomani dell’11 settembre, già prospettato dalla dottrina più risalente, si vedano almeno L. Paladin, voce *Presidente della Repubblica*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXXV, Giuffrè, Milano, 1986,

Si potrebbe tuttavia sostenere, secondo un insegnamento autorevole, che il Capo dello Stato nell'esercizio delle proprie funzioni di comandante delle forze armate e nella sua qualità di Presidente del Consiglio supremo di difesa non svolgerebbe affatto una funzione meramente formale o di garanzia rispetto a decisioni prese in altra sede, ma una vera e propria funzione di indirizzo e di comando, proprio perché non si tratta di “*un ufficio presidenziale meramente onorifico, ma di una carica suscettibile di concrete estrinsecazioni, inclusa - al limite - la potestà di impartire ordini alle truppe, [...] un'ipotesi che non potrebbe realizzarsi di frequente, a pena di sconvolgere i normali rapporti tra le forze armate ed i competenti organi di governo*”; a condizione però, che tali ordini siano riconducibili nell'alveo dei fini definiti dall'art. 11 Cost., a fronte di decisioni in violazione del principio pacifista in precedenza assunte dal Governo ovvero del Parlamento<sup>23</sup>.

Come che sia e se effettivamente stia emergendo o meno una nuova consuetudine costituzionale al riguardo<sup>24</sup>, qui è soltanto possibile prospettarlo come una mera ipotesi di ricerca: quel che è certo comunque è che con la conversione del decreto legge n. 14/2022, il Parlamento ha votato il proprio esautoramento con riferimento al suo potere di controllo sul contenuto dei decreti interministeriali di cessione delle armi all'Ucraina, nonostante una risoluzione approvata a larghissima

p. 225; nello stesso senso anche A. Predieri, *Il Consiglio supremo di difesa e i poteri del Presidente della Repubblica*, in AA.VV., *Raccolta di scritti sulla Costituzione*, III, Giuffrè, Milano, 1958, pp. 264 ss.; ma la tesi risulta, per quello che mi consta, essere stata elaborata per la prima volta da G. Motzo, *Il comando delle forze armate e la condotta dei regimi di emergenza nel sistema costituzionale italiano*, Giuffrè, Milano, 1957, pp. 189 ss. Sul punto poi, con specifico riferimento alla cessione di armi ad un Paese in guerra, è stato osservato da A. Manzella, *Il processo decisionale nella politica estera italiana*, in *Quaderni costituzionali*, 1984, pp. 485-486 come “*L'esportazione di armi e sistemi d'arma, com'è intuibile, non si risolve mai in un semplice atto commerciale [...]. Essa presuppone o comporta stabilizzazioni di relazioni politiche tra il paese produttore e quello destinatario e si risolve, dunque, in una forma indiretta, ma del tutto incisiva, in una scelta precisa di politica estera*”.

<sup>23</sup> Era questa, al tempo dello scoppio della seconda guerra in Iraq, la posizione garantista espressa fermamente da G. Ferrara, *Ripudio della guerra, rapporti internazionali dell'Italia e responsabilità del Presidente della Repubblica. Appunti*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2003, pp. 6-7.

<sup>24</sup> Si rinvia in dottrina, per approfondimenti sul punto, agli imprescindibili lavori di G.U. Rescigno, *Le convenzioni costituzionali*, Giuffrè, Milano, 1972 e di C. Rossano, *La consuetudine nel diritto costituzionale. Premesse generali*, I, Jovene, Napoli, 1992.

maggioranza nel medesimo testo da entrambi i suoi rami, a seguito di una comunicazione del Presidente del Consiglio dei Ministri in cui non vi è stato alcun riferimento all'art. 11 Cost.<sup>25</sup>. Ora, non soltanto il contenuto dei decreti interministeriali in questione è stato secretato, ma ad oggi né il Governo, né i Ministri competenti in questa vicenda – vale a dire quello della Difesa, quello degli Affari Esteri e quello dell'Economia e delle Finanze - hanno riferito al Parlamento sul quantitativo e la tipologia di armi cedute: da un lato, quindi, abbiamo tre decreti interministeriali secretati, dall'altro l'unica comunicazione istituzionale che si è svolta al riguardo è stata quella del Ministro della Difesa davanti al Copasir, il cui verbale è stato a sua volta secretato<sup>26</sup>.

Al di là della secretazione degli allegati ai tre decreti interministeriali, appare quanto mai interessante evidenziare come nelle premesse motivazionali al testo, sostanzialmente identiche in tutti e tre i provvedimenti di cui sopra, si faccia riferimento all'art. 89 del Codice dell'ordinamento militare quale base legale che giustificerebbe la cessione delle armi all'esercito ucraino. Ebbene, il testo della norma - laconicamente rubricata "*Compiti delle Forze armate*" -, al primo comma stabilisce quanto segue: "*1. Compito prioritario delle Forze armate è la difesa dello Stato*": fin qui è possibile sostenere che tale norma sia del tutto irrilevante, visto che una

<sup>25</sup> Come è stato puntualmente notato da G. Azzariti, *La Costituzione rimossa*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2022, p. 10.

<sup>26</sup> Il contenuto del verbale dell'audizione del Ministro della Difesa al Copasir, tenutasi il 28 aprile 2022, è il seguente: "*Il Comitato procede all'audizione del Ministro della Difesa, on. Lorenzo GUERINI, il quale svolge una relazione su cui intervengono, formulando domande e richieste di chiarimenti, il PRESIDENTE, il senatore MAGORNO (IV-PSI) e i deputati VITO (FI), Maurizio CATTOI (M5S), Raffaele VOLPI (Lega), Enrico BORGHI (PD) e DIENI (M5S). L'on. GUERINI ha quindi svolto l'intervento di replica. La seduta termina alle 17*". Si tratta di un testo degno della migliore tradizione del teatro dell'assurdo, in cui le parti in scena ascoltano, parlano, domandano e rispondono, ma quale sia il senso e il contenuto di queste dichiarazioni e interlocuzioni nessuno lo sa o comunque nessuno può saperlo, neppure i membri del Parlamento. Per un diverso – e sia consentito aggiungere, più trasparente e democratico – approccio alla questione, si vedano i due comunicati stampa con cui sono stati immediatamente resi pubblici il quantitativo e la tipologia di armi inviate dal Governo degli Stati Uniti d'America all'esercito ucraino; il comunicato stampa ufficiale della Casa bianca è reperibile al seguente URL: <https://www.whitehouse.gov/briefing-room/statements-releases/2022/03/16/fact-sheet-on-u-s-security-assistance-for-ukraine/>; quello del Ministero della Difesa statunitense, invece, è reperibile al seguente URL: [www.defense.gov/News/Releases/Release/Article/3006230/statement-on-800-million-in-additional-security-assistance-for-ukraine/](http://www.defense.gov/News/Releases/Release/Article/3006230/statement-on-800-million-in-additional-security-assistance-for-ukraine/).

cessione di armi a titolo gratuito all'Ucraina, in quanto Stato aggredito, non può certo considerarsi una sorta di operazione militare a difesa del territorio italiano nei confronti della Federazione Russa.

Il secondo comma dell'art. 89, invece, afferma che “*Le Forze armate hanno altresì il compito di operare al fine della realizzazione della pace e della sicurezza, in conformità alle regole del diritto internazionale e alle determinazioni delle organizzazioni internazionali delle quali l'Italia fa parte*”: anche in questo caso il riferimento alla norma appare ultroneo, sebbene l'ONU non abbia preso una posizione ufficiale sul conflitto, anche a causa del veto posto dalla Federazione Russa in sede di Consiglio di sicurezza; potrebbe semmai prospettarsi qualche dubbio sul fatto che alimentare un conflitto in atto, anche soltanto cedendo gratuitamente armi a sostegno dello Stato aggredito, possa essere considerata una decisione di politica estera e militare volta a perseguire la pace e la sicurezza internazionale, ma su questo punto si tornerà *infra* più puntualmente. Il successivo terzo comma, invece, stabilisce che “*Le Forze armate concorrono alla salvaguardia delle libere istituzioni e svolgono compiti specifici in circostanze di pubblica calamità e in altri casi di straordinaria necessità e urgenza*”: sembra di poter sostenere che anche questa norma non possa applicarsi alla vicenda in analisi, non solo perché chiaramente non siamo di fronte ad una “pubblica calamità”, ma soprattutto perché la cessione di armi all'Ucraina comunque non coinvolge attivamente il nostro esercito nel conflitto in atto.

Infine, il quarto comma conclude stabilendo che “*In caso di conflitti armati e nel corso delle operazioni di mantenimento e ristabilimento della pace e della sicurezza internazionale i comandanti delle Forze armate vigilano, in concorso, se previsto, con gli organismi internazionali competenti, sull'osservanza delle norme di diritto internazionale umanitario*”: anche in questo caso, il rinvio alla norma in questione sembra del tutto inconferente, a meno che non si voglia sostenere che l'invio delle armi all'Ucraina debba essere considerato il primo passo verso un coinvolgimento diretto delle nostre forze armate in una missione di pace o umanitaria, di cui al momento non si riescono davvero a definire i contorni, visto che siamo al cospetto da oltre tre mesi di uno scenario bellico in piena regola. In sintesi, quindi, l'approvazione dell'art. 2-bis in sede di conversione del decreto legge n. 14/2022 ha determinato una vera e propria delega in bianco al Governo che, almeno fino al 31 dicembre 2022, potrà *ad*

*libitum* inviare armi all'esercito ucraino, senza in alcun modo rendere pubblico o comunque almeno informare il Parlamento del quantitativo, della tipologia e delle caratteristiche degli armamenti inviati, fatta salva la comunicazione che il Ministro della Difesa o degli Esteri saranno tenuti a svolgere alle Camere a cadenza trimestrale, ma comunque senza l'obbligo di fornire al Parlamento l'elenco delle armi cedute.

#### 4. *Hobbes nel Donbass: l'art. 11 della Costituzione come norma direttamente precettiva*

Un altro dato giuridico di questa vicenda che avrebbe dovuto essere tenuto in considerazione e che invece sembra essere stato completamente rigettato sullo sfondo del dibattito pubblico, concerne la compatibilità della scelta di cedere le armi al Governo ucraino alla luce dell'articolo 11 Cost.<sup>27</sup>: al contrario, infatti, delle altre vicende belliche dell'ultimo trentennio – per intenderci dall'intervento militare della NATO in Kosovo in poi, passando per la guerra in Afghanistan, per la seconda guerra in Iraq, sino all'operazione militare in Libia del 2011<sup>28</sup>.

<sup>27</sup> Ci sembra quanto mai significativo che questo tema sia stato posto all'attenzione del dibattito dottrinario da parte di un gruppo di autorevoli internazionalisti: il riferimento è qui all'intervento di E. Caterina, M. Giannelli, D. Siciliano, *Il ripudio della guerra preso sul serio. Quattro tesi sull'incostituzionalità dell'invio di armi all'Ucraina*, in *SIDI blog*, 26.04.2022, reperibile al seguente URL: <http://www.sidiblog.org/2022/04/26/il-ripudio-della-guerra-preso-sul-serio-quattro-tesi-sullincostituzionalita-dellinvio-di-armi-allucraina/>, i quali riprendono, a loro volta, la tesi formulata in tutt'altro contesto storico e geo-politico da U. Allegretti, *Guerra del Golfo e Costituzione*, in *Il Foro italiano*, V, 1991, pp. 382 ss., in particolare p. 394.

<sup>28</sup> Per una ricostruzione delle criticità al riguardo, si veda per tutti C. De Fiores, *«L'Italia ripudia la guerra»? La Costituzione di fronte al nuovo ordine globale*, Ediesse, Roma, 2002, pp. 22 ss., con particolare riferimento alla mutazione dei conflitti internazionali nel passaggio storico che va dalla guerra in Kosovo all'operazione militare in Afghanistan; viceversa altri studiosi hanno osservato come, a partire da questo particolare momento storico, si sarebbe addirittura formata una consuetudine internazionale che legittimerebbe gli interventi militari di natura umanitaria, in questo modo ridefinendo di fatto il concetto di guerra difensiva di cui all'art. 11 Cost.: così, per tutti, G. De Vergottini, *La Costituzione e l'intervento NATO nella ex Jugoslavia*, in *Quaderni costituzionali*, 1999, pp. 122-125 e, più esaustivamente, Id., *Guerra e Costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*, Il Mulino, Bologna, 2004, pp. 38 ss., il quale sostiene come ormai le azioni militari italiane in ambito internazionale siano state affidate integralmente alle limitazioni di sovranità e alle organizzazioni che le traducono in atto, ossia ONU e NATO.

l'invasione dell'Ucraina da parte della Federazione Russa sembra potersi pacificamente qualificare come un classico esempio di conflitto armato westfaliano tra due Stati sovrani. E' difficile dire se non si tratti di una parentesi rispetto agli interventi di natura umanitaria e di *peace keeping* che hanno caratterizzato le guerre "asimmetriche" occidentali degli ultimi decenni e che, in qualche modo, hanno messo a dura prova le categorie giuridiche – oltre che evidentemente l'ordinamento internazionale – consolidate all'indomani della fine del secondo conflitto mondiale<sup>29</sup>.

Rispetto a questo interrogativo non si può far altro per il momento che sospendere il giudizio e prendere atto di questa circostanza difficilmente controvertibile, ossia che siamo oggi al cospetto di un classico conflitto tra Stati sovrani e che – al di là del fatto che la Federazione Russa qualifichi l'invasione del territorio ucraino come una "operazione speciale" –, gli eventi militari a cui abbiamo assistito nel corso di questi mesi possono essere inquadrati secondo le tradizionali categorie dogmatiche del diritto bellico internazionale. La reazione dell'ONU, tuttavia, è stata quanto mai debole: l'Assemblea generale delle Nazioni Unite ha condannato a larghissima maggioranza questa invasione, in quanto lesiva dell'art. 2, quarto paragrafo del proprio Statuto, ma nella sua Risoluzione non ha mai esplicitamente riconosciuto agli altri Stati facenti parte della comunità internazionale il diritto/dovere di intervenire militarmente a sostegno del Paese aggredito, nonostante il "diritto naturale" alla legittima difesa, individuale e collettiva, sia sancito a chiare lettere all'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite<sup>30</sup>.

<sup>29</sup> Sul punto, si veda C. Galli, *La guerra globale*, Laterza, Roma-Bari, 2002, pp. 61 ss., ma anche A. Negri, M. Hardt, *Impero. Il nuovo ordine della globalizzazione*, Rizzoli, Milano, 2000, pp. 20 ss.; più rigorosa e fedele al testo dell'art. 11 Cost., nel senso cioè di respingere ogni possibile consuetudine internazionale in grado di incidere sulla portata precettiva del ripudio della guerra, mi sembra la tesi di C. De Fiores, «*L'Italia ripudia la guerra?*», cit., pp. 27-28.

<sup>30</sup> Infatti, nella Risoluzione approvata dall'Assemblea generale lo scorso 2 marzo 2022, l'unica misura espressa che si chiede agli altri Stati della comunità internazionale di adottare è semplicemente quella di condannare l'invasione russa, oltre che di attivarsi per il "cessate il fuoco" e il perseguimento della pace, come emerge a chiare lettere dalla parte dispositiva della Risoluzione A/res/es-11/1, reperibile al seguente URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/N22/272/27/PDF/N2227227.pdf?OpenElement>.

Si consideri poi che, nel momento in cui si scrive, il Consiglio di sicurezza non ha ancora preso una posizione ufficiale sul conflitto, limitandosi lo scorso 5 maggio 2022 ad approvare un *President Statement* in cui si chiede alla comunità internazionale di supportare l'azione di pace del Segretario generale Gutierrez e dunque, dato questo di non poco conto, in una prospettiva finalizzata a perseguire immediatamente il "cessate il fuoco" ed il conseguente raggiungimento di una risoluzione pacifica della controversia tra le parti<sup>31</sup>. Ora, senza voler in questa sede affrontare la *vexata quaestio* su che cosa debba intendersi per "diritto naturale" alla legittima difesa individuale e collettiva ai sensi dell'art. 51 della Carta delle Nazioni Unite e se tale "diritto" possa considerarsi comunque in contrasto con il contenuto dell'art. 11 Cost.<sup>32</sup>, il tema sembra essere quello della effettiva vincolatività del diritto internazionale generalmente riconosciuto e dei limiti al suo ingresso nel nostro ordinamento giuridico<sup>33</sup>.

<sup>31</sup> Anche il testo del *President Statement* – nonostante l'evidente peso diplomatico assunto dal potere di veto della Federazione Russa -, è tutto incentrato sulla richiesta di attivazione di canali diplomatici a sostegno dell'azione del Segretario generale, nulla osservando né sull'applicazione dell'art. 51 dello Statuto ONU, né tanto meno su un eventuale supporto logistico-militare a sostegno dell'Ucraina, come è possibile desumere dal testo del *President Statement* n. S/prst/2022/3, reperibile al seguente URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N22/341/96/PDF/N2234196.pdf?OpenElement>.

<sup>32</sup> Come sostengono in dottrina, tra gli altri, E. Bettinelli, *Art. 52, primo e secondo comma*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca e A. Pizzorusso, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1992, pp. 90 ss. e soprattutto U. Allegretti, *Stato di diritto e divisione dei poteri nell'era dei conflitti asimmetrici*, in *Diritto pubblico*, 2005, p. 117, il quale osservava come, nonostante le guerre asimmetriche degli ultimi decenni, "L'ampliamento dell'area della legittima difesa non è possibile. Non lo consente l'interpretazione del concetto alla luce dell'ordinamento interno (che in nessuno dei suoi rami ammette la difesa contro minacce che non siano caratterizzate dalla loro imminenza) né quella condotta alla luce della Carta dell'Onu che contiene una norma restrittiva come l'art. 51, il quale si riferisce all'attacco in atto. Da ultimo si veda sul punto, con riferimento al ruolo "intrusivo" svolto dall'Organizzazione Nord-Atlantica, anche R. Calvano, *La NATO ha settanta anni (portati male)*, in *Democrazia e diritto*, n. 2/2020, p. 34 che riprende i rilievi di L. Chieffi, *Il valore costituzionale della pace*, loc. ult. cit.

<sup>33</sup> In questa prospettiva, quindi, si condividono le osservazioni di E. Caterina, M. Giannelli, D. Siciliano, *Il ripudio della guerra preso sul serio*, cit., i quali rilevano come nel caso dell'invasione dell'Ucraina non sussista alcun obbligo pattizio all'esercizio della legittima difesa collettiva, in quanto "La Carta ONU riconosce a determinate condizioni il diritto naturale all'autodifesa e al soccorso difensivo, alla cd. «legittima difesa

Infatti, nonostante i significativi passi in avanti che si sono realizzati nel corso della seconda metà del Novecento, l'ordinamento internazionale resta comunque giuridicamente "debole", caratterizzato dall'assenza di un soggetto "sovrano" che possa in qualche modo dirimere i conflitti tra Stati ed eventualmente sanzionarli per l'illegittimo uso della forza, in una logica propria di una federazione mondiale che - per quanto auspicata da filosofi e utopisti nel corso degli ultimi tre secoli -, appare lungi dal realizzarsi<sup>34</sup>, mentre risultano ancora prevalere quelle logiche "primitive" che Hobbes considerava tipiche dello stato di natura<sup>35</sup>. Se dunque questo è oggi l'ordinamento internazionale e se per esso valgono ancora le logiche "primitive" di una comunità allo stato diffuso, così non è invece per gli ordinamenti interni degli Stati che restano comunque vincolati alle proprie scelte costituzionali, che impongono loro di improntare a determinati principi e valori i rapporti con l'esterno.

*collettiva», ma certo non obbliga gli Stati membri all'autodifesa e al soccorso difensivo! Riconosce solo una facoltà, un «diritto naturale» a procedere in tal senso. Non vi sarebbe quindi affatto una violazione del diritto internazionale. E non si porrebbe per nulla il problema di eventuali controlimiti».*

<sup>34</sup> Il pensiero va ovviamente agli ormai classici lavori di I. Kant, *Per la pace perpetua*, ristampa dell'edizione a cura di Nicolao Merker, Editori Riuniti, Roma, 2020 e di H. Kelsen, *La pace attraverso il diritto* [1944], a cura di L. Ciaurro, Giappichelli, Torino, 1990, in particolare pp. 157 ss., laddove il filosofo austriaco proponeva un "Accordo per una lega permanente per il mantenimento della pace". Di recente, si è cimentato nel prospettare un progetto di confederazione globale anche Luigi Ferrajoli, ponendosi sulla stessa scia di questi due grandi pensatori: cfr. Id., *Per una Costituzione della Terra. L'umanità al bivio*, Feltrinelli, Milano, 2022, pp. 99 ss.

<sup>35</sup> Il riferimento è qui a T. Hobbes, *Leviatano*, Rizzoli, Milano, 2011, edizione digitale, pos. 611 ss. e al paradosso che elaborò con riferimento all'impossibilità per il suddito di potersi sottoporre contemporaneamente alla volontà di due soggetti sovrani all'interno dello stesso ordinamento, meglio noto come "halfway house argument", riferito nel testo alla mancanza di fondamento dei principi della morale cristiana, rispetto a quelli giuridici del monarca: in sintesi, se gli Stati sovrani volessero davvero uscire dallo stato di natura, dovrebbero trovare un accordo su quali siano le leggi di natura che sarebbero tenuti a rispettare nei loro rapporti reciproci; ma se trovasse questo accordo, allora non avrebbero più la necessità di uscire dallo stato di natura, né evidentemente avrebbero bisogno di un'organizzazione internazionale - una *superstructure* giuridica - legittimata ad avere il monopolio dell'uso della forza, al fine di risolvere le controversie tra di loro.

Del resto, che il principio pacifista possa essere considerato un principio supremo dell'ordinamento costituzionale lo si può facilmente desumere dai lavori preparatori all'art. 11 Cost., come è stato opportunamente evidenziato dalla migliore dottrina; un intento che era ben chiaro già ai primi interpreti della disposizione e che non era certo quello di darle una connotazione meramente programmatica, ma appunto immediatamente precettiva, soprattutto per quanto concerneva la sua "apertura" rispetto all'ordinamento internazionale in una prospettiva chiaramente dualista<sup>36</sup>. La declinazione del principio pacifista quale principio supremo dell'ordinamento costituzionale - secondo una formula che inizia ad affacciarsi nella giurisprudenza costituzionale intorno alla metà degli anni settanta, volta a definire il limite oltre il quale le norme internazionali non avrebbero potuto in alcun modo trovare accoglimento nell'ordinamento interno, in ragione di un loro evidente contrasto con i principi caratterizzanti la forma repubblicana e democratica del nostro Stato -, è stata riconosciuta (se ci è consentito il gioco di parole) pacificamente da una parte della dottrina, mentre altra parte, pur considerando problematica tale qualificazione, non sembra però essersi mai espressamente dichiarata contraria, anche per la evidente

<sup>36</sup> Cfr. per tutti L. Carlassare, *L'art. 11 sulla pace e sulla guerra: quali garanzie?*, in *Annali dell'Università di Ferrara-Scienze giuridiche*, 1988, pp. 20 ss.; in particolare sul rafforzamento del principio del ripudio della guerra alla luce anche del rischio di una guerra atomica, si veda U. Allegretti, *Costituzione e nuove armi*, in *Democrazia e diritto*, n. 2/1986, pp. 101 ss.; ma si veda nella dottrina risalente soprattutto M. Bon Valsassina, *Il ripudio della guerra nella Costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1955, in particolare pp. 84 ss., sulla natura normativa e l'efficacia direttamente precettiva dell'art. 11 Cost. nel suo complesso e, specificamente, con riferimento al ripudio della guerra. In generale, per una ricostruzione esaustiva del dibattito dottrinario e per le tesi favorevoli alla diretta precettività dell'art. 11 Cost., cfr. M. Benvenuti, *Il principio del ripudio della guerra nell'ordinamento costituzionale italiano*, Jovene, Napoli, 2010, pp. 46 ss. che, nel fare una rassegna delle varie posizioni, formula un'interpretazione estensiva del ripudio della guerra che comprenderebbe il divieto della guerra guerreggiata ma non dichiarata; delle spedizioni di natura coloniale; della mera minaccia dell'uso della forza; della c.d. "legittima difesa preventiva"; del blocco commerciale; del blocco marittimo; del sostegno politico-economico-militare indiretto; della concessione di basi logistiche e dello spazio aereo per le imprese belliche altrui; della vendita indiscriminata di armi all'estero; della propaganda bellicista; persino della costituzione di partiti politici guerrafondai.

connotazione unitaria della norma e per la sua posizione all'interno del testo della Carta<sup>37</sup>.

La declinazione del principio pacifista del ripudio della guerra quale principio supremo dell'ordinamento costituzionale, in ragione anche della sua portata assiologica – come è noto, infatti, i principi generali e *a fortiori* quelli costituzionali supremi sono connotati da una “*eccedenza di contenuto assiologico*”<sup>38</sup> –, dovrebbe essere considerato come un contro-limite all'ingresso di quelle norme internazionali – qualunque sia la loro natura – in palese contrasto con esso: in questa ottica, pertanto, come è stato opportunamente notato, non si può certo dare dell'art. 11 Cost. una lettura minimalista, in quanto “*l'eventuale «apertura» della Costituzione al diritto internazionale non può arrivare allo svuotamento della stessa a favore di quest'ultimo, con relativa deconstituzionalizzazione e quin-*

<sup>37</sup> In generale, per una ricostruzione di questo concetto che tanto ha fatto discutere la dottrina, si vedano per tutti M. Manetti, *I principi costituzionali come principi supremi*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1983, pp. 1130 ss., in particolare p. 1150; M. Cartabia, *Principi inviolabili e integrazione europea*, Giuffrè, Milano, 1995, in particolare pp. 202 ss. con riferimento ai principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale quale limite all'ingresso del diritto internazionale nel suo complesso. Per una puntuale analisi della giurisprudenza costituzionale in materia, si veda R. Calvano, *Il ruolo dei principi fondamentali della Costituzione nella giurisprudenza costituzionale*, in S. Staiano (a cura di), *Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali. Alla ricerca del nucleo duro delle costituzioni*, Giappichelli, Torino, 2006, pp. 361 ss. Da ultimo, alla luce anche dell'attivazione dei controlimiti da parte della Consulta con la sentenza n. 238/2014. Si veda P. Faraguna, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, Franco Angeli, Milano, 2015, pp. 63 ss., dove si ricostruisce in generale la giurisprudenza costituzionale in materia. Sull'art. 11 Cost. quale principio supremo dell'ordinamento costituzionale, si vedano in dottrina, per tutti, U. Allegretti, *Guerra del golfo e Costituzione*, cit., pp. 411-412; C. De Fiore, «*L'Italia ripudia la guerra?*», cit., pp. 18 ss., considera questo principio come caratterizzante la forma di Stato; ancora sul punto si veda L. Carlassare, *L'art. 11 sulla pace e sulla guerra*, cit., pp. 12 ss., per una ricostruzione puntuale della genesi della formula “ripudio della guerra” in Assemblea costituente; cfr. infine F. Sorrentino, *Riflessioni su guerra e pace tra diritto internazionale e diritto interno*, in *Rivista di Diritto costituzionale*, 2004, pp. 153 ss., in particolare pp. 161-162 per un approccio “ipernormativistico” dell'art. 11 Cost. Da ultimo, in senso adesivo a queste posizioni anche M. Benvenuti, *Il principio del ripudio della guerra*, cit., pp. 81 ss., nel senso della capacità dell'art. 11 Cost. di “resistere” all'apertura del diritto costituzionale rispetto al diritto internazionale e sovranazionale.

<sup>38</sup> Il riferimento è qui evidentemente alla celebre formula di E. Betti, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici (Teoria generale e dogmatica)*, Giuffrè, Milano, 1949, p. 211.

di neutralizzazione *del diritto costituzionale*<sup>39</sup>. Del resto, la stessa Corte costituzionale con la sentenza n. 238/2014, attivando i controlimiti, ha avuto modo di evidenziare come non si possa in alcun modo escludere dallo scrutinio di legittimità costituzionale le norme consuetudinarie internazionali recepite automaticamente nell'ordinamento interno ai sensi dell'art. 10, primo comma Cost., a nulla rilevando il fatto che esse si siano formate prima o dopo l'entrata in vigore della Carta<sup>40</sup>.

Se dunque in questo caso la Corte è giunta persino a dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge n. 848/1957 - seppur limitatamente all'esecuzione dell'art. 94 della Carta delle Nazioni Unite ed esclusivamente nella parte in cui obbligava il giudice italiano ad adeguarsi alla pronuncia della Corte internazionale di giustizia del 3 febbraio 2012 -, appare evidente come il controlimite di cui all'art. 11 Cost. abbia una portata talmente ampia da poter arrivare a toccare l'organizzazione architrave dell'ordinamento internazionale. Pertanto, se letto in termini sistematici e alla luce dei principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti, l'art. 11 Cost. - nel perseguire l'obiettivo della pace e della giustizia tra i popoli, ripudiando la guerra e aprendo il nostro ordinamento a quello internazionale per il perseguimento di questo obiettivo -, pone non una delega in bianco a tali organizzazioni, semmai un limite alla cessione di sovranità nell'ipotesi in

<sup>39</sup> Così, in maniera assolutamente condivisibile, E. Caterina, M. Giannelli, D. Siciliano, *Il ripudio della guerra preso sul serio*, cit.; in una prospettiva più generale, si veda anche G. Azzariti, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Laterza, Roma-Bari, 2013, pp. 14 ss., dove si osserva come anche in un contesto globale, bisogna comunque considerare ineludibile la portata normativa delle Costituzioni, nel senso cioè che *«Anche nell'epoca dell'allargamento degli spazi, si può continuare ad assegnare un valore dichiaratamente «normativo» a quei testi che sono stati posti a fondamento legittimante dei poteri e dei diritti negli ordinamenti giuridici concreti»*.

<sup>40</sup> E tale scrutinio risulta del tutto pacifico in sede di controllo di legittimità costituzionale che non può in alcun modo *«essere escluso per le consuetudini internazionali o limitato solo a quelle posteriori alla Costituzione, tenuto conto che a queste ultime è riconosciuta la medesima efficacia delle consuetudini formatesi in epoca precedente ed il medesimo limite del rispetto degli elementi identificativi dell'ordinamento costituzionale, vale a dire dei principi fondamentali e dei diritti inviolabili della persona»*, così al punto 2.1. del *«Considerato in diritto»* della sentenza n. 238/2014, su cui si vedano in dottrina almeno M. Luciani, *I controlimiti e l'eterogenesi dei fini*, in *Questione giustizia*, n. 1/2015, pp. 84 ss.; C. Pinelli, *Controlimiti e principi supremi*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2019, pp. 491 ss.; R. Calvano, *La Corte costituzionale e i «Controlimiti» 2.0*, in *Federalismi.it*, n. 1/2016, 29.02.2016, pp. 15 ss.

cui ad esempio le Nazioni Unite non perseguissero politiche di pace, ovvero persino nell'ipotesi in cui agissero in violazione del loro stesso Statuto per giustificare una guerra illegittima<sup>41</sup>.

Apertura dell'ordinamento costituzionale e "cessione funzionale" della propria sovranità a favore delle organizzazioni internazionali per il raggiungimento della pace e della giustizia tra le nazioni non significa dunque delega in bianco al diritto e alle istituzioni internazionali, ma che una simile cessione è legittima fino a quando tali organizzazioni agiranno in modo tale da perseguire gli stessi obiettivi pacifisti sanciti all'art. 11 Cost.: se così non fosse, se cioè tali condizioni non si dovessero verificare in concreto o se addirittura – e si badi è questo il caso che qui ci riguarda – le Nazioni Unite non dovessero prendere posizione sul punto, ebbene l'Italia sarebbe comunque tenuta a decidere sovraneamente, improntando le proprie decisioni di politica estera al pieno rispetto del principio del ripudio della guerra. Del resto, lo si è già evidenziato in precedenza, bisogna registrare due dati giuridici incontrovertibili, ossia che la Risoluzione dell'Assemblea delle Nazioni Unite del 2 marzo 2022 condanna l'invasione dell'Ucraina da parte della Federazione Russa, ma nulla dice riguardo ad eventuali misure che gli altri Stati dovrebbero assumere in attesa di una decisione del Consiglio di sicurezza; in secondo luogo, l'*impasse* che ha bloccato in questi mesi – causata soprattutto dal veto della Federazione Russa – i lavori del Consiglio di sicurezza, non ha consentito a quest'ultimo di votare una Risoluzione nel merito, limitandosi ad approvare un semplice *President Statement* – in cui, tra l'altro, non si impiegano mai le parole "guerra" o "invasione" – che comunque impegna la comunità internazionale a sostenere l'azione diplomatica del Segretario generale dell'ONU e non ad alimentare il conflitto cedendo armi alle parti in campo – certamente non all'aggressore, ma neppure all'agredito.

<sup>41</sup> Così U. Allegretti, *Guerra del golfo e Costituzione*, cit., pp. 391-2, laddove osserva come nell'ipotesi in cui l'ONU rimanesse inerte di fronte ad una violazione del diritto internazionale, oppure addirittura venisse meno alle sue prerogative e giustificasse una guerra, riprenderebbe senz'altro efficacia normativa il principio pacifista di cui all'art. 11 Cost.; in questo senso si veda anche M. Lugato, *L'articolo 11 della Costituzione e le Nazioni Unite*, in N. Ronzitti (a cura di), *L'articolo 11 della Costituzione. Baluardo della vocazione internazionale dell'Italia*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2013, pp. 137 ss.

Dunque, a fronte di una mancata presa di posizione del Consiglio di sicurezza, a prevalere avrebbe dovuto essere il principio pacifista in tutta la sua portata normativa, nel senso cioè di non alimentare indirettamente il conflitto in corso, sostenendo militarmente una delle parti, secondo un'interpretazione *magis ut valeat* del testo costituzionale che trova una propria legittimazione anche nelle tesi sostenute dalla dottrina più attenta a questi profili<sup>42</sup>.

Ogni qual volta il Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite non si esprime, a nulla rilevando le motivazioni giuridiche e/o politiche – come, per l'appunto, nell'ipotesi di un costante e ostruzionistico potere di veto da parte di uno dei cinque Stati titolari di questo (ormai) privilegio giuridico -, la scelta sul cosa fare a livello internazionale resta saldamente in capo agli organi costituzionali competenti, all'esito *in primis* di un confronto dialettico tra Parlamento e Governo in aula - magari convocata in seduta permanente -, e questo perché il principio pacifista deve essere interpretato in combinato disposto con gli artt. 10, primo comma, 52 e 78 Cost., in quanto principio supremo dell'ordinamento costituzionale che vincola l'indirizzo di politica estera e militare di tutti gli organi costituzionali competenti<sup>43</sup>.

##### 5. “Tagliare le unghie al gatto”: ripudio della guerra e politiche del disarmo

In un saggio apparso per la prima volta a metà degli anni sessanta del secolo scorso e più volte ripubblicato nel corso dei decenni succes-

<sup>42</sup> Si consideri, ad esempio, la posizione di F. Ferrari, voce *Guerra: I) Stato di guerra (diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia del Diritto*, XIX, Giuffrè, Milano, 1970, pp. 831 ss. che considera vietate, ai sensi dell'art. 11 Cost., le azioni di violenza collettiva non ufficiali, quelle cioè non avallate dalle Nazioni Unite, come la fornitura di armi, l'assistenza tecnologica e/o logistica, la consulenza sulla condotta di operazioni o qualsiasi altra iniziativa di supporto diretto o indiretto a guerre condotte da altri, anche in termini di disponibilità di basi aeree; nello stesso senso, cfr. anche L. Chieffi, *Il valore costituzionale della pace*, cit., pp. 139 ss.

<sup>43</sup> Si vedano, da ultimo, le condivisibili osservazioni di A. Algostino, *Il senso forte della pace e gli effetti collaterali della guerra sulla democrazia*, con riferimento alla effettiva portata dell'art. 51 dello Statuto delle Nazioni Unite in questa vicenda, reperibile al seguente URL: <https://www.associazionedeicostituzionalisti.it/it/la-lettera/04-2022-costituzione-e-guerra-russo-ucraina/il-senso-forte-della-pace-e-gli-effetti-collaterali-della-guerra-sulla-democrazia>.

sivi<sup>44</sup>, Norberto Bobbio rifletteva in termini filosofici – senza tuttavia mai fare esplicito riferimento al testo dell’art. 11 Cost. – sul concetto giuridico di pacifismo, sostenendo che nell’era del rischio atomico il “pacifismo attivo” fosse l’unico effettivo strumento di risoluzione delle controversie internazionali: se, infatti, per secoli giuristi e filosofi si erano esercitati nel fornire una giustificazione etica alla guerra distinguendo tra guerre giuste ed ingiuste, una simile distinzione doveva ritenersi ormai anacronistica, perché l’impiego delle testate nucleari in un conflitto avrebbe ormai potuto provocare l’estinzione dell’umanità intera. Una guerra combattuta con armi atomiche, insomma, non può più essere davvero vinta da qualcuno, perché gli effetti di distruzione e di annichilimento sarebbero talmente indiscriminati e di così ampia portata che nessuno potrebbe davvero dichiararsi vincitore al termine di una guerra del genere<sup>45</sup>.

Nel distinguere, quindi, tra un mero “pacifismo passivo” – da intendersi in termini puramente ideali – ed un più pragmatico “pacifismo attivo”, da considerarsi invece come una vera e propria posizione etica che impegna chi la sostiene ad attivarsi per impedire lo scoppio di una guerra, ad avviso di Bobbio quest’ultimo “*presuppone sempre una critica delle giustificazioni della guerra*”<sup>46</sup>. Le modalità con cui si estrinsecerebbe una simile posizione sarebbero innanzitutto volte a fare pressione essenzialmente su due versanti della vita sociale, ossia sulle istituzioni politiche e sulla mentalità degli uomini: nel primo caso, il pacifismo attivo sottende sia lo sforzo di “*distuggere le armi o almeno di ridurre al minimo la quantità e la pericolosità*”, sia di costringere le istituzioni politiche ad attivarsi per compiere tutti gli sforzi necessari

<sup>44</sup> Il riferimento è qui a N. Bobbio, *Il problema della guerra e le vie della pace*, IV ed., Il Mulino, Bologna, 1997, specificamente pp. 29-97.

<sup>45</sup> Cfr. N. Bobbio, *Il problema della guerra*, cit., pp. 33 ss., laddove il filosofo parla del ricorso alla guerra come di una “via bloccata”, utilizzando la suggestiva immagine del labirinto: “*Nel labirinto, quando si è giunti alla fine di una via bloccata, si è costretti a tornare indietro, ovvero l’abbandono della via è una necessità. Ma l’abbandono di una via bloccata (ed obbligata) della storia è una necessità (naturale) o un compito (umano)? O, in altre parole, noi non seguiamo perché il proseguire è impossibile, oppure perché è moralmente condannevole o economicamente disutile, o comunque inopportuno, e quindi non è impossibile ma indesiderabile? Questa domanda è importante per distinguere atteggiamenti diversi di fronte alla guerra*” (ivi, p. 34).

<sup>46</sup> Così N. Bobbio, *Il problema della guerra*, cit., p. 56.

“allo scopo di sostituire i mezzi violenti con mezzi non violenti, e quindi di ottenere con altri mezzi lo stesso risultato”; viceversa, sul versante culturale, il pacifismo attivo si pone l’obiettivo - per lo meno nel lungo periodo - di determinare una mutazione antropologica dell’umanità, provando a neutralizzare quell’elemento ferino che è comunque consustanziale al genere umano<sup>47</sup>.

A parte quest’ultima - che davvero possiamo considerare quasi utopica -, soffermiamoci sulla prima accezione di pacifismo attivo di cui parla Bobbio e che considera strumentale - nel senso letterale del termine, nel senso cioè della possibilità che i cittadini hanno di influenzare le istituzioni democratiche a cui appartengono - al promovimento di politiche di disarmo improntate alla risoluzione pacifica delle controversie internazionali. Ebbene, al riguardo, Bobbio osserva come la politica del disarmo sia una estrinsecazione valoriale del principio pacifista, in quanto “*Non si preoccupa di cercare un rimedio all’esplosione delle guerre in base allo studio delle cause o delle condizioni che le rendono possibili [...], ma] si limita a dare l’ostracismo agli strumenti che rendono possibili le conseguenze nefaste della guerra, e fanno della guerra un evento deprecabile*”<sup>48</sup>. Si tratta di una politica fatta di piccoli passi o - come la definisce il filosofo, con una immagine suggestiva - volta a “tagliare le unghie al gatto” per evitare che graffi: certo, il problema resta, perché il gatto a questo punto viene sì messo nelle condizioni di non fare del male al bambino che lo tormenta, ma non sarebbe più in grado di difendersi dalle sue vessazioni. Che fare dunque?

Ecco che subentra il secondo livello di azione del pacifismo attivo, ossia quello di fare pressione sulle istituzioni politiche democratiche al fine di sostituire gli strumenti violenti di risoluzione del conflitto con quelli non violenti, assumendo un’etica non solo delle intenzioni, ma anche delle responsabilità<sup>49</sup>, proprio perché “*Dove l’antica tecnica per la risoluzione delle controversie tra stati, la guerra, può condurre allo sterminio indiscriminato e appare sempre più improduttiva, l’invenzio-*

<sup>47</sup> Cfr. N. Bobbio, *Il problema della guerra*, cit., p. 80.

<sup>48</sup> *Ibidem*.

<sup>49</sup> Come più volte auspicato nel corso degli ultimi mesi, nei suoi numerosi interventi pubblici, da F. Ippolito, *Conferenza di pace per un nuovo accordo internazionale*, in *Questione Giustizia*, n. 1/2022, pp. 103-104.

*ne di nuove tecniche non cruento per piegare i superbi o per scoraggiare i temerari o per ridurre all'obbedienza i recalcitranti, appare come una delle forme più alte della saggezza e dell'intelligenza umana*<sup>50</sup>. Colpisce molto questo passaggio della riflessione bobbiana sulla pace e contro la guerra, colpisce non soltanto per la lucidità dell'analisi e per lo slancio ideale, ma soprattutto per l'assoluta elusione delle ricadute costituzionali di questo ragionamento: meraviglia, infatti, che egli non spenda una parola per sottolineare come questa doppia connotazione strumentale del pacifismo attivo sia già presente e positivamente sancita nel nostro ordinamento giuridico all'articolo 11 della Costituzione.

Se dunque il principio pacifista - quale elemento caratterizzante la nostra forma di Stato e la nostra democrazia costituzionale - è già proclamato nel punto più alto del nostro ordinamento, perché allora quell'idea di pacifismo "attivo" e "strumentale" di cui parla Bobbio non dovrebbe già adesso - *hic et nunc* - vincolare le scelte degli organi costituzionali, *in primis* Governo e Parlamento, nel senso di preferire politiche del disarmo e di risoluzione non violenta delle controversie internazionali?

Ed invece, nonostante il principio pacifista dovrebbe saldamente orientare le decisioni di tutti gli organi costituzionali e indirizzarli nelle loro scelte verso il perseguimento della pace e della giustizia tra le nazioni, la Camera dei deputati lo scorso 16 marzo 2022 ha adottato un ordine del giorno che impegna il Governo ad aumentare la spesa pubblica in materia di armi fino al raggiungimento del 2% del PIL, incrementando nell'immediato - "*alla prima occasione utile*" - il fondo per le esigenze di difesa nazionale, previsto all'art. 615 del Codice dell'ordinamento militare<sup>51</sup>. Inoltre, il 28 febbraio 2022, ossia pochi

<sup>50</sup> Così N. Bobbio, *Il problema della guerra*, cit., p. 83.

<sup>51</sup> Si tratta dell'o.d.g. n. 9/3491-A/35, con cui, proprio in ragione dell'invasione dell'Ucraina, nel pieno rispetto critico delle logiche della guerra e ancora una volta nulla osservando con riferimento alla portata precettiva dell'art. 11 Cost., si impegna il Governo "*ad avviare l'incremento delle spese per la Difesa verso il traguardo del 2 per cento del Pil, dando concretezza a quanto affermato alla Camera dal Presidente del Consiglio il 1° marzo scorso e predisponendo un sentiero di aumento stabile nel tempo, che garantisca al Paese una capacità di deterrenza e protezione, a tutela degli interessi nazionali, anche dal punto di vista della sicurezza degli approvvigionamenti energetici*". Sulla genesi politica di questo o.d.g. pesa in effetti il condizionamento che il nostro Paese subisce

giorni dopo l'invasione dell'Ucraina – in maniera quanto mai sospetta, verrebbe da dire –, il Governo presentava (e nelle settimane seguenti le competenti Commissioni della Camera approvavano) uno schema di decreto legislativo che prevede l'abbassamento dell'IVA al 4% sulla compravendita delle armi tra gli Stati dell'Unione Europea ovvero tra gli Stati membri dell'UE e quelli extra-UE, membri della NATO<sup>52</sup>. In questo modo, il Parlamento ha stabilito che nel nostro ordinamento le armi siano tassate come se fossero un bene di prima necessità, al pari del pane, della pasta e degli altri alimenti che garantiscono a ciascuno di noi il sostentamento quotidiano, in un ribaltamento grottesco proprio delle parole di Bobbio citate in precedenza sul rischio connesso al proliferare delle armi per le sorti dell'umanità.

Si tratta, dunque, di politiche finalizzate al riarmo che devono essere considerate come un cedimento alla “logica” della guerra: insomma, il pacifismo attivo quale valore costituzionale non sembra in alcun modo, neanche in questa circostanza, essere stato tenuto in conto né dal Governo, ma neppure dal Parlamento che proprio nella vicenda

in ambito NATO: cfr. R. Calvano, *La NATO ha settanta anni*, cit., in particolare p. 26, laddove si osserva come “*Sul versante interno europeo, i perduranti stringenti vincoli di bilancio e di riduzione del deficit, imposti dalle regole UE, hanno invero spinto inarrestabilmente gli Stati membri per almeno due decenni verso la riduzione della percentuale del PIL destinata alla spesa per la difesa. Per quanto riguarda l'Italia, tale riduzione risulta pari a mezzo punto in venticinque anni, dall'1,69 del 1992 all'1,17% per il 2016. Tuttavia tale linea di tendenza pare oggi destinata a essere invertita, venendo messi a bilancio nel 2019 ben 130 miliardi di dollari in più rispetto al 2016, mentre nel 2024 tale cifra dovrebbe salire a 400, mentre sarebbero già saliti a sei i membri della NATO che rispettano l'impegno di spendere nella loro difesa il 2% del PIL*”.

<sup>52</sup> Si tratta dello schema di decreto legislativo recante disposizioni per l'attuazione della direttiva n. 2235/2019 (A.C. n. 361), sottoposto al parere delle competenti Commissioni parlamentari e approvato dalla VI Commissione permanente Finanze e Tesoro in data 05.04.2022 e dalla XIV Commissione permanente Politiche dell'UE già in data 26.03.2022. Lo schema, nel recepire la direttiva di cui sopra, all'art. 1 modifica l'art. 72 del D.P.R. n. 633/1972, stabilendo che non siano imponibili le cessioni di beni e le prestazioni di servizi effettuate tra gli Stati membri dell'UE destinati alle forze armate dei relativi Paesi “*qualora tali forze partecipano a uno sforzo di difesa svolto ai fini della realizzazione di un'attività dell'Unione europea nell'ambito della sicurezza e difesa comune*”. L'art. 2, invece, prevede la medesima esenzione nei confronti delle cessioni poste in essere a favore di Stati terzi facenti parte della NATO. La documentazione in materia è reperibile al seguente URL: <https://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/ProcANL/ProcANLscheda47421.htm>.

della cessione delle armi all'Ucraina ha di fatto compiuto quello che è stato definito – con un'affermazione certamente molto forte, ma al contempo non priva di fondamento giuridico - un vero e proprio “suicidio costituzionale”<sup>53</sup>, abdicando alle proprie responsabilità e funzioni di controllo sulle decisioni di politica estera dell'Esecutivo.

L'esautoramento del ruolo di controllo del Parlamento in questa vicenda – e addirittura la sua iniziativa per quanto concerne l'aumento delle spese militari e l'abbassamento dell'IVA sulla compravendita delle armi - è anche l'esautoramento del principio pacifista quale principio supremo dell'ordinamento costituzionale: al di là dei legittimi dilemmi morali che si possono nutrire in una situazione di questo tipo<sup>54</sup>, il ripudio della guerra è un principio giuridico immediatamente precettivo che racchiude in sé, nell'ottica del perseguimento della pace, il divieto di alimentare in qualsiasi modo e con qualsiasi mezzo un conflitto armato in atto. In maniera molto suggestiva, Norberto Bobbio concludeva il suo saggio sul problema della guerra e sulla ricerca delle vie della pace, affermando come il pacifismo attivo consista, in ultima analisi, nella seguente massima: *“Poiché la guerra non può essere limitata, bisogna eliminarla. In questo senso pacifismo, comunismo, anarchia sono soluzioni radicali che propongono un rinnovamento del piano della storia, e tendono a imporre al cammino dell'umanità una direzione completamente nuova. Sono, nel pieno senso della parola, teorie rivoluzionarie. Rappresentano la tensione verso la conquista definitiva dei tre fini ultimi di ogni società umana: l'anarchia, della libertà; il comunismo, dell'eguaglianza; il pacifismo, della pace”*<sup>55</sup>.

Forse si potrebbe sostenere che in un sistema di libero scambio globale, il problema della libertà e dell'uguaglianza sia in qualche modo stato risolto dalle logiche – più che dalle regole - del mercato, ma quello della pace – come ci testimoniano gli eventi tragici degli ultimi mesi – non sembra affatto essere stato superato dalla storia; anzi, sembra essere ritornato di stringente attualità, una sorta di invitato di pietra

<sup>53</sup> La formula è stata utilizzata da G. Azzariti, *Parlamento suicida: ormai si occupa solo di questioni minori*, in *Il Fatto quotidiano*, 28.04.2022, pp. 1 e 7.

<sup>54</sup> Si veda ad esempio L. Ferrajoli, *Pacifismo e costituzionalismo globale*, in *Questione Giustizia*, n. 1/2022, p. 106.

<sup>55</sup> Così N. Bobbio, *Il problema della guerra*, cit., p. 79.

inamovibile nell'orizzonte del nostro presente. Viene allora il dubbio che sia proprio la logica del mercato, in ultima analisi, ad alimentare la logica della guerra: un dubbio questo, in anni così confusi come quelli che stiamo vivendo, che forse è ancora il caso di coltivare, per lo meno fino a quando il ripudio della guerra sarà sancito a chiare lettere nell'articolo 11 della nostra Costituzione.



## QUESTA GUERRA: CRONACA E CRITICA

PAOLA MARSOCCI

«L'Agnese disse: dopo sarà un'altra cosa. Io sono vecchia e non ho più nessuno. Ma voi altri tornerete a casa vostra.

Potrete dirlo, quello che avete patito, e allora tutti ci penseranno prima di fare un'altra, di guerre»

Renata Viganò, *L'Agnese va a morire*, 1949

*Sommario: 1. L'opinione pubblica in guerra. Fazioni contrapposte e in armi: da metafora a realtà. – 2. La trasmissione delle notizie in guerra: le (rinnovate) ragioni della tutela giuridica di una professione. – 3. Ponderare le notizie: il diritto di critica e i conflitti. – 4. Uso metaforico della guerra versus realtà: mantenere in salute l'opinione pubblica.*

### 1. *L'opinione pubblica in guerra. Fazioni contrapposte e in armi: da metafora a realtà*

Sin dai primi giorni di questo conflitto, la libertà di espressione e la copertura mediatica delle notizie sono temi centrali del dibattito pubblico.

Le domande di partenza per lo sviluppo futuro di un'analisi molto più compiuta riguardano il tema della formazione dell'opinione pubblica in periodo di guerra e, in particolare, la questione del suo "peso" nel codeterminarne l'andamento o addirittura le sorti<sup>1</sup>.

La guerra colpisce per prima la circolazione delle notizie che, come altri beni o "merci" essenziali, diventa scarsa e per questo ancora più sentita come fondamentale, "preziosa"<sup>2</sup>. E' sempre stato così; si può dire che questo sia un elemento costante da tenere in considerazione.

<sup>1</sup> Così, P. FABBRI, *Segni e rumori di guerra*, in *Sfera*, n. 28 del 1992, 50: «La guerra non è solo cieca violenza, non è solo racconto insensato, pieno di furore e rumore è anche comunicazione umana (troppo umana) di segni».

<sup>2</sup> Così sintetizzava la questione Winston Churchill nella celeberrima frase: «in tempo di guerra la verità è così preziosa che sempre bisogna proteggerla con una cortina di bugie», in *La Seconda guerra Mondiale*, vol. V, 1948-1954, 447.

È sempre necessario però valutare con attenzione se, in questa specifica guerra, sussistano elementi di novità che possono orientare anche la ricerca giuridica verso considerazioni, almeno in parte, nuove.

A fare dell'informazione una vittima sono gli Stati belligeranti; ovviamente per primo l'aggressore. Questo conflitto ha appunto preso il via con la manipolazione della verità, quando Vladimir Putin il 24 febbraio scorso ha annunciato al mondo l'inizio di una «operazione speciale» sul territorio dell'Ucraina, per «denazificare e smilitarizzare» questo Stato sovrano e, al contempo, ha negato esplicitamente ogni possibilità di un attacco militare<sup>3</sup>. Ancora oggi, in Russia è vietato nominare con il suo nome – guerra – quello che accade<sup>4</sup>. Anche in questa guerra, per sortire l'effetto del pieno controllo accentrato e della manipolazione, il potere pubblico (all'interno dei propri confini) ha organizzato la propaganda falsificatoria, ha approvato leggi liberticide, controlla la stampa, fino a costringere alla chiusura le redazioni, arresta i cronisti insieme ai manifestanti durante le proteste di piazza, impedi-

<sup>3</sup> Per tutti, valgano le considerazioni di M. IOVANE, *Il conflitto ucraino e il diritto internazionale: prime osservazioni*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, fasc. 3 del 2022 (7 aprile 2022), 4, «Non ci sono dubbi che l'attacco armato e l'invasione dell'Ucraina da parte dell'esercito russo costituiscano proprio una violazione dell'art. 2, para. 4, della Carta delle NU e della corrispondente norma consuetudinaria. A questa conclusione è arrivata senza esitazione l'AG delle NU nella Dichiarazione del 1° marzo 20226, approvata con il voto favorevole di ben 141 Stati, nella quale l'attacco della Russia viene senz'altro qualificato come un atto di aggressione».

<sup>4</sup> Ribadisce G. DE VERGOTTINI, *La Costituzione e il ritorno della guerra*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, fasc. 3 del 2022 (7 aprile 2022), 2, che, anche nella prospettiva giuridica, l'«operazione militare speciale» della Federazione russa contro la Ucraina si è manifestata nei fatti come l'inizio di una vera guerra di aggressione. In questo caso il termine guerra risulta pertinente in quanto è apparso chiaro fino dalle battute iniziali il proposito russo di conseguire la *debellatio* del paese invaso», l'A. osserva tuttavia, riproponendo ulteriori delicate e controverse questioni definitorie, che «negli anni trascorsi è risultato insufficiente il concetto di guerra intesa come conflitto interstatale finalizzato alla *debellatio* di un altro stato, concetto in genere sostituito nella realtà da una diversificata gamma di conflitti armati. E ciò in quanto è cambiato radicalmente nella prassi e nel diritto internazionale il modo di concepire la conflittualità interstatale: il conflitto armato anche nella sua qualificazione estrema offerta dalla guerra è sicuramente concetto dinamico, non statico». L'A. arriva alla conclusione che «Pertanto, resta fermo il divieto di uso della forza armata a fini aggressivi e per risolvere controversie mentre la gamma dei possibili conflitti coinvolgenti l'Italia deve rientrare in ipotesi che consentano il rispetto dei vincoli dell'ordinamento delle NU».

sce l'uso del web<sup>5</sup>. Sempre lo Stato aggressore (all'esterno dei propri confini) colpisce le infrastrutture della radiotelevisione e gli altri obiettivi strategici legati alla comunicazione. Si tratta di pratiche tristemente note, perché ampiamente analizzate nella storia più o meno recente delle nazioni in guerra.

Quanto alla nazione attaccata, sia lo Stato sia il popolo vengono comunque menomati nell'esercizio dei poteri e dei diritti legati a tale sfera; l'Ucraina ha organizzato la controffensiva anche relativamente al "governo" dell'informazione e non bisogna mai dimenticare che in guerra tale attività non può non far parte delle strategie militari e che anche in questa prospettiva deve essere raccontata e analizzata. L'impressione generale è che il vertice del governo ucraino abbia scelto di far sentire le proprie ragioni alla comunità internazionale tramite una comunicazione istituzionale caratterizzata da un contatto diretto con l'opinione pubblica (emblematico in questo senso l'uso dei social media, gli strumenti più efficaci a tale scopo proprio perché prescindono dalla mediazione giornalistica), da affiancare costantemente a quello mediato, come in occasione delle cronache dei colloqui con i diversi governi o della presenza – sebbene ovviamente *online* – in diverse aule parlamentari<sup>6</sup> o trasmissioni televisive.

Le altre Nazioni non sono e non potrebbero essere indifferenti rispetto a questo delicatissimo argomento; con la palese differenza che, gli Stati e i popoli non immediatamente coinvolti possono far ricorso a tutte le consuete potenzialità del sistema dell'informazione e della comunicazione pubblica, con l'onere aggiuntivo di fare i conti con il fatto che – in un contesto di circostanze eccezionali e gravissime – le inefficienze, debolezze e contraddizioni emergono con più forza e vanno gestite ancora più responsabilmente.

<sup>5</sup> *Facebook e twitter* sono stati oscurati il 4 marzo dall'ente regolatore dei media, *Roskomnadzor* (Servizio federale per la supervisione delle comunicazioni, della tecnologia dell'informazione e dei mass media, l'agenzia federale russa, istituita nel 2008 e posta sotto il controllo del Ministero dello sviluppo digitale, delle comunicazioni e dei mass media), e la Duma ha approvato leggi che, senza alcuna discussione pubblica e con formulazioni estremamente vaghe, hanno introdotto pene più severe e sanzioni amministrative per "la diffusione di informazioni consapevolmente false sull'uso" delle "forze arate russe" per "screditare l'uso dei militari" e per "appelli pubblici per impedire l'uso" delle forze armate russe).

<sup>6</sup> Fino alla seconda metà aprile 2022, si è trattato delle aule parlamentari di Canada, Regno Unito, Parlamento Europeo, Germania, USA, Italia, Irlanda, Spagna e Grecia.

Da ogni prospettiva si analizzi il tema, si deve infatti sempre premettere che diversi sono gli attori protagonisti della formazione della opinione pubblica in democrazia. Citandoli – e non in ordine di importanza –, si tratta delle istituzioni pubbliche, a partire da quelle direttamente o indirettamente rappresentative, che agiscono nella logica ed entro i limiti dell'esercizio del potere; di alcuni attori che definirei privilegiati, quali il giornalismo professionale e altri “competenti” per professione (gli scienziati), che agiscono nella logica e con i limiti delle libertà e che, nell'esercizio delle diritti coinvolti (cronaca, critica, insegnamento, scienza), dunque incontrano oneri e responsabilità, in alcuni casi anche deontologiche specifiche, per mantenere e potenziare la consapevolezza e la pratica della democrazia costituzionale; di tutti i cittadini e le loro formazioni sociali<sup>7</sup> che nell'esercizio di cronaca, critica, riunione, associazione scelgano di partecipare in senso solidaristico alla costruzione di orientamenti di pensiero e di comportamenti collettivi, entro i limiti “ordinari” caratteristici di ciascuna di quelle libertà, ma con la peculiarità di essere numericamente prevalenti e di avere a immediata disposizione oggi strumenti e tecnologie impensabili, quanto a efficacia e pervasività, nella storia del costituzionalismo moderno.

Perché anche in questa specifica emergenza<sup>8</sup>, oltre al tema dei contenuti e dei limiti all'esercizio dei diritti, emerge con forza rinnovata il nodo dell'idoneità degli strumenti al servizio della formazione dell'opinione pubblica. Tale dato rende ancora più evidente la tensione tra necessità e opportunità di mantenere i tradizionali mezzi, senza per forza contrapporli ai nuovi, quelli digitali, peraltro in perpetua evoluzione.

<sup>7</sup> Le formazioni politiche, in particolare, sono o dovrebbero essere luoghi di incontro e scambio, finalizzati alla elaborazione di proposte di indirizzo e comunque di influenza per il dibattito pubblico. Sta a loro farsi portatrici di una proposta di nuovo ordine democratico globale, che sia *dentro* l'interpretazione dei principi costituzionali, primo tra tutti quello pacifista che postula, a mio avviso, inequivocabilmente la necessità della via diplomatica per la cessazione dei conflitti, nel più breve tempo possibile. Cfr. P. MARSOCCI, *Sulla funzione costituzionale dei partiti e delle altre formazioni politiche*, Editoriale scientifica, Napoli, 2012, spec. 31 ss.

<sup>8</sup> Il parallelo con quella pandemica sanitaria sarà ripreso brevemente a conclusione di queste riflessioni.

In questo contributo, mi limiterò a proporre alcune considerazioni sul nodo della circolazione delle notizie legate a *questa* emergenza umanitaria, considerato il ruolo che cronaca e critica hanno (o dovrebbero avere) nell'impegno al mantenimento e potenziamento del costituzionalismo democratico contemporaneo.

Inizio con il commentare una questione già messa in evidenza da molti – e comunque negli editoriali appena pubblicati nella nostra rivista –, quella della polarizzazione del dibattito pubblico nel nostro Paese.

Non si tratta di una tentazione, si tratta di quanto di fatto è avvenuto e sta avvenendo, in seno ai partiti, alle associazioni, nei contesti della informazione radiotelevisiva, nei dibattiti sui social media.

Dall'inizio di questa guerra, tutti gli attori che ho sopra citato si sono trovati nella condizione di prendere parte dichiarata, quasi "arruolati", in due fazioni contrapposte: con Putin o con l'Ucraina. È emerso, immediatamente dopo, un terzo raggruppamento catalogato con la stessa distorcenza semplificatoria come, i "né né", ossia le voci che non si schierano nettamente, spesso evocate in tono dispregiativo come provenienti da quelle persone che non hanno neanche il coraggio e l'onestà di farlo.

Colpisce molto quanto è effettivamente successo a chi, non solo tra i politici, ma tra i giornalisti<sup>9</sup>, gli scienziati (tra loro storici, politologi, fisici), i vertici di molte importanti associazioni nazionali nel nostro Paese ha ricevuto questo trattamento: è stato cioè etichettato e così incasellato in uno dei tre schieramenti. Un fenomeno che, soprattutto se riferito alla terza "categoria", chiamerei "isolazionismo culturale"<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> Il 1° aprile 2021 è stata diffusa una "Lettera aperta di dieci ex inviati di guerra sul conflitto Russia-Ucraina", dove è ricordata la loro condizione di testimoni si lamenta l'inadeguatezza della odierna rappresentazione del conflitto in Ucraina, il primo di vasta portata dell'era web avanzata, «Siamo inondati di notizie, ma nella rappresentazione mediatica i belligeranti vengono divisi acriticamente in buoni e cattivi. Anzi buonissimi e cattivissimi. Ma non è così. Dobbiamo renderci conto che la guerra muove interessi inconfessabili che si evita di rivelare al grande pubblico. Inondati di notizie, dicevamo, ma nessuno verifica queste notizie (...) La propaganda ha una sola vittima, il giornalismo», cfr. <https://www.africa-express.info/2022/04/01/la-guerra-di-propaganda-fa-unaltra-vittima-il-giornalismo/>.

<sup>10</sup> Si può, tra i molti, ricordare il titolo de *La Repubblica* del 13 marzo 2022: «Da Rovelli a Canfora: i teorici del "né né: l'Europa si pentirà'», con cui in estrema sintesi, per quanto capisco io, si è riusciti a: ostracizzare due persone, dileggiare la professione

Credo che questo abbia portato molti a chiedersi: dopo che tutti gli argomenti sono (almeno) emersi pubblicamente e gli “schieramenti contrapposti” si sono formati, in questo clima, a che serve il dibattito? Un confronto continuo, ma sterile, tra rappresentanti di ognuno delle tre presunte aggregazioni di pensiero, a che cosa porta?

In questo clima, la tentazione di rinunciare è forte, perché risulta velleitario il poter assistere e/o partecipare a un dibattito articolato e argomentato ed esserne comunque arricchiti per orientare o riorientare pensieri e azioni. Mentre, in sintesi, rappresentare come mera retorica la pratica del pluralismo democratico è un errore sempre cruciale.

Sono così, a mio avviso, pienamente condivisibili le osservazioni dal Presidente nazionale dell'ANPI, quando nel ricordare che è necessario disarmare i contrapposti e «disarmare anche le parole, i discorsi, le menti (...) la prima cosa da fare è provare a sanificare questo dibattito espellendo dal lessico quotidiano la categoria delle accuse reciproche, della demonizzazione e della caricatura delle posizioni dell'altro, cercando sempre di cogliere il nocciolo di ragione che c'è in quelle posizioni»<sup>11</sup>.

A maggior ragione, perché questo atteggiamento rinunciatario, magari subliminalmente, si trasferisce alle attese riferite alle azioni diplomatiche, alle stesse mediazioni da tentare, per la pace.

Al contrario è quanto mai necessario porsi la domanda: che fino ha fatto il dibattito politico sul disarmo atomico globale? Richiamato più volte in questo nostro seminario, «il suicidio dell'umanità attraverso la guerra termonucleare è un rischio che oggi viene accettato»<sup>12</sup> e nella prospettiva del tema qui affrontato, in parte, ciò dipende da quanto e soprattutto da come il tema delle nuove e nuovissime tecnologie di guerra entra nel 'linguaggio' pubblico.

di studioso, incasellare in una categoria che così denominata allude alla pavidità di chi non riesce a prendere una delle due posizioni in campo e, cilegina sulla torta, fa dei due professori degli iettatori. Nel contenuto del pezzo del quotidiano, come accade sempre, è esaurientemente spiegato che si tratta di un tentativo di categorizzazione troppo netta, che va inserito nello stesso clima di belligeranza nel quale siamo immersi, ma resta il fatto che Rovelli e Canfora abbiano ricevuto concrete e puntuali aggressioni (discorsi d'odio) tramite i media tradizionali e cd. nuovi.

<sup>11</sup> G. PAGLIAIRULO, *Gli irresponsabili*, in *Left*, 18 marzo 2022, 23 ss.

<sup>12</sup> E in precedenza, su questa rivista, da M. DOGLIANI, *editoriale* al fasc. 1 del 2022, VIII.

Ci sono molto utili, in questo senso, le parole di Konrad Lorenz che, nel constatare che «l'umanità è certo riuscita a sopravvivere, ma non ha mai acquistato la certezza d'essere al sicuro dal pericolo di autodistruzione», ci spiega che, nel tempo della sua evoluzione, «la responsabilità morale e la riluttanza ad uccidere si sono senza dubbio rafforzate, ma di pari passo sono progredite anche la facilità e l'impunità emozionale ad uccidere. Tutte le nostre armi da sparo hanno effetto a distanza, per cui l'uccisore non viene a trovarsi nella situazione-stimolo che altrimenti attiverebbe le sue inibizioni ad uccidere. I nostri strati emotivi più profondi non registrano minimamente il fatto che il curvare un indice che fa partire un colpo lacera le budella a un altro uomo. E nessun uomo sano andrebbe più a caccia per diporto, neppure della lepre, se, dovendo uccidere la selvaggina coi denti e con le unghie, dovesse ogni volta rendersi emozionalmente conto di quello che in realtà sta facendo»<sup>13</sup>.

Ben sapendo quanto oggi l'evoluzione tecnologia abbia ulteriormente allontanato dai corpi degli uomini la percezione del contatto tra aggressore e aggredito, pur proponendo (esaltandola) alle loro menti l'idea stessa della loro efficienza e utilità<sup>14</sup>, e immaginando quanto ancora diverso sarà il coinvolgimento, con armi che potranno essere del tutto pilotate tramite intelligenza artificiale (come ci ha ricordato durante il nostro seminario Massimo Villone), è urgente rinnovare la considerazione che la comunicazione pubblica di fronte a pericoli così forti – non solo per la tenuta della democrazia, ma per quella della stessa sopravvivenza umana – deve essere al servizio dell'obiettivo di contribuire a scongiurarli, attivando la consapevolezza razionale e inibendo il consolidamento di possibili assuefazioni mentali.

<sup>13</sup> *L'aggressività* (1963), Mondadori, Milano, 1990, 311

<sup>14</sup> In questa guerra, ad esempio è successo qualcosa di nuovo, come ricorda C. DE FIORES, *intervista a Il Fatto quotidiano*, 30 aprile 2022, «non era mai accaduto che un governo decidesse di rifornire di armi un Paese in guerra. Su questo il presidente del Consiglio Mario Draghi aveva ragione, nella sua informativa alle Camere, si tratta di una decisione senza precedenti nella storia repubblicana. Non era mai avvenuto per la semplice ragione che non poteva avvenire. A impedirlo erano non solo i principi costituzionali della Repubblica, ma anche le sue leggi. Per conseguire questo esito è stato necessario, non a caso, procedere in via d'urgenza e derogare le leggi vigenti che disciplinavano questa materia».

Mi chiedo pertanto se saranno tra i superstiti due dei principi cardine della nostra convivenza: che la via diplomatica sia quella che il dettato della nostra Costituzione impone<sup>15</sup> e che il dialogo pluralista guidi sempre il discorso pubblico, dentro e fuori le istituzioni.

E' bene pertanto ribadire, ad ogni occasione, che nulla delle forzature ricordate deve essere confuso con la dialettica anche accesa (conflictualità, non armata né violenta) che caratterizza in senso appunto pluralista e partecipativo le democrazie più vitali.

Sempre nel dibattito italiano, la stessa tendenza a polarizzare, schematizzando, sta riguardando la rappresentazione della Russia come Paese che ha al suo interno corpi separati: da un lato i cittadini (il popolo), dall'altro il governo e le altre istituzioni. Si tratta probabilmente di proiettare la speranze dell'occidente a che l'opposizione civile interna sia la leva per accelerare la fine del conflitto, o addirittura: «l'arma forse più potente usata contro il Cremlino»<sup>16</sup>.

<sup>15</sup> Così anche B. PEZZINI, in *Osservatorio costituzionale AIC*, fasc. 3 del 2022 (7 aprile 2022), 2, «La domanda che ci sfida è se democrazia e costituzioni siano in grado di costruire la pace o possano solo regolare la guerra». L'art 11 Cost. prescrive agli organi che gestiscono le relazioni internazionali dell'Italia di «perseguire attivamente una politica pacifista», cfr. A. CASSESE, Art. 10-11, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna, Zanichelli, 1975, 565. Ha chiarito le implicazioni dell'ampio consenso sul ripudio della guerra, nel dibattito sull'art. 11 della Costituzione, L. CARLASSARE, *L'art. 11 Cost. nella visione dei Costituenti*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. 1 del 2013, 1 ss.

<sup>16</sup> L'eco dei tentativi di indebolire in patria l'attuale governo russo arriva da più parti. Dai tentativi della diplomazia vaticana (ad oggi molto complessi) di agire in accordo con la Chiesa ortodossa russa o meglio con il suo Consiglio dei patriarchi apostolici, in contrasto con le posizioni assunte dal Patriarca di Mosca; dalle Femministe russe che, appellandosi tramite i media internazionali a «chiunque sia capace di pensiero critico», si sono presentate all'opinione pubblica come ancora «una delle poche forze politiche attive in Russia», proprio perché per molto tempo questo movimento ha goduto del vantaggio (di genere) di «non essere stato percepito come movimento politico pericoloso dal governo russo» (cfr <https://feministpost.it/dal-mondo/manifesto-delle-femministe-russe-contro-la-guerra/>); a quelli che sono potuti restare media indipendenti in Russia, almeno fino alla trasmissione della intervista di 90 minuti al Presidente ucraino Zelensky, il 27 marzo, rilasciata a Ivan Kolpakov del sito web in lingua inglese *Meduza*, a Tikhon Dzyadko di Dozhd Tv (RainTv), e al corrispondente del *Kommersant* Volodymyr Solovyov, e allo scrittore e giornalista Mikhail Zygar, e immediatamente censurata tramite l'avvertimento del già citato ente regolatore dei media, *Roskommadzor*; dal mondo universitario, testimoniato tra gli altri dall'appello della comunità dell'Università statale di Mosca “Lomonosov”, con cui diverse migliaia di

Anche nel prospettare questa possibilità, trovo ci sia una consistente dose di retorica e non credo che rappresentare, anche a livello internazionale, di un Paese due corpi separati (cittadini e loro istituzioni), durante un conflitto sia corretto o utile. D'accordo sul fatto che l'opposizione politica e culturale sia una leva preziosa per accelerare la fine del conflitto e che occorra fare di tutto per alimentarla, senza però nutrire troppe speranze che la propaganda governativa sia in larga parte inefficace, né cadere nell'errore cruciale di isolare dal contesto internazionale la cittadinanza russa<sup>17</sup>. Ammesso che chiudere i rapporti

«studenti, dottorandi, insegnanti, personale e laureati della più antica università russa condannano categoricamente la guerra che il nostro Paese ha scatenato contro l'Ucraina», in *Left*, 18 marzo 2022, 29; a loro ha fatto eco la voce di VOLODYMYR BUGROV, rettore dell'Università Nazionale di Kiev "Taras Shevchenko", che ancora il 22 marzo dichiarava di tentare di continuare a lavorare, perché «l'università non è qualcosa di separato, rappresenta la società», docenti si sono arruolati, si mantengono con rapporti con le reti internazionali dell'accademia e della scienza, del giornalismo. Partecipare alla formazione del pensiero pubblico in tutto il mondo. La scienza non è neutrale, si deve muovere di fronte alla barbarie», ma che il 6 aprile ha visto distruggere il suo ateneo a causa degli attacchi aerei dell'esercito russo.

<sup>17</sup> Sono così arrivate le notizie della sospensione dei rapporti con le istituzioni russe, in Italia ad esempio quella della decisione presa dal consiglio straordinario dei 23 Paesi membri del CERN di sospendere dallo status di Paese osservatore la Russia e di interrompere ogni nuova collaborazione scientifica con la federazione guidata da Vladimir Putin e le sue istituzioni, cfr. [https://council.web.cern.ch/sites/default/files/c-e-3626\\_Resolution\\_re\\_Russia%20.pdf](https://council.web.cern.ch/sites/default/files/c-e-3626_Resolution_re_Russia%20.pdf); e mentre solo due anni fa era stata sottoscritta al Mibact una dichiarazione congiunta tra il Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo e il Ministero della Cultura della Federazione russa per «una collaborazione continua tra i due governi e il rafforzamento dei rapporti culturali e di profonda amicizia tra i popoli dei due Paesi», cfr. <https://www.beniculturali.it/comunicato/continua-collaborazione-culturale-tra-italia-e-russia-oggi-gruppo-di-lavoro-al-ministero-al-mibact-la-sottosegretaria-lorenza-bonaccorsi-e-la-segretario-di-stato-vice-ministro-della-cultura-alla-manilova>, il ministro Dario Franceschini da marzo ha sospeso tutte le attività relative all'iniziativa "Anno incrociato dei musei Italia-Russia", con il ritiro di ogni atto amministrativo relativo a qualunque forma di partnership e collaborazione in corso e ad eventuali istruttorie prodromiche al rilascio di patrocini. In Ue, in solidarietà con il popolo ucraino, la Commissione europea e dell'Unione, ha espresso la decisione di sospendere la cooperazione con enti russi nel campo della ricerca, della cooperazione e dell'innovazione, con la conseguenza che non saranno più conclusi contratti né nuovi accordi con organizzazioni russe nell'ambito del programma *Horizon Europe* e saranno sospesi i pagamenti a entità russe nell'ambito di contratti esistenti, cfr. [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/STATEMENT\\_22\\_1528](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/STATEMENT_22_1528). Il 19 marzo, il Council dell'Esa ha sospeso il lancio previsto per settembre 2022 della missione ExoMars, finora condotta congiuntamente dalle agenzie

culturali con la Russia faccia parte del pacchetto di sanzioni, il sicuro (e per certi aspetti auspicabile) effetto negativo – in termini sia economici sia di legittimazione – che si avrà sulle sue istituzioni, si ripercuoterà inevitabilmente sul lavoro dei singoli esponenti della cultura, della scienza, dello sport di quel paese<sup>18</sup>.

Va tenuto sempre presente, inoltre, che per un cittadino europeo oggi è possibile e non pericoloso (o almeno, quasi mai) partecipare ad una manifestazione pubblica, in Russia il controllo totale dei media, anche social, mette seriamente a rischio fino alla vita chi provi ad organizzarla la protesta e ovviamente vi partecipi. Occorre attenzione anche ai toni dei messaggi di controinformazione, potrebbero compattare parti della popolazione nell'adesione alle politiche autocratiche del governo di Putin.

## 2. *La trasmissione delle notizie in guerra: le (rinnovate) ragioni della tutela giuridica di una professione*

Se si centra ora l'attenzione sulla rappresentazione propriamente mediatica di questa guerra, si può osservare che, sin dai primi giorni del conflitto, il dibattito sul ruolo del giornalismo e sulle peculiarità di

spaziali di Europa (Esa) e Russia (Roscosmos). Certamente diverso e del tutto insensato è invece il caso, tra i più famosi di queste settimane, dalla notizia della sospensione del ciclo di lezioni su Fëdor Dostoevskij, deciso dall'Università Bicocca di Milano.

<sup>18</sup> Intellettuali russi ed esponenti del mondo della cultura all'estero hanno denunciato il loro crescente isolamento, chiedendo di non confondere i politici e i militari russi con il popolo russo e di considerare che «la vera priorità al momento deve essere quella di conservare ogni possibile strada di comunicazione diplomatica e culturale», perché «chiudere le frontiere, togliere i visti e oscurare internet, bandire opere di artisti, autori e registi russi nei festival in Europa e nel mondo, non fanno altro che favorire l'aggressore principale, quel potere che può così distruggere la libertà delle persone pensanti e manipolare tutte le altre», cfr. *Non abbandonate i giovani russi nelle mani di Putin*, intervista alla regista DIANA BELOVA, in *Left*, 18 marzo 2022, 14 s.). Così anche è stata emblematica la scelta di Dimitri Muratov, direttore del bisettimanale *Novaia Gazeta* e premio nobel per la pace 2021, di fare uscire a marzo l'edizione speciale del giornale in doppia lingua, per dimostrare che il popolo russo non è nemico di quello ucraino e che la leadership sta distruggendo il futuro dei giovani russi che non potranno avere rapporti con il resto del mondo. A distanza di pochi giorni, questa testata sceglierà di sospendere le pubblicazioni, e le foto di Muratov, con i segni dell'aggressione subita il 7 aprile in treno, faranno il giro del mondo.

questa professione è stato molto acceso e sta offrendo diversi spunti di riflessione giuridica.

A mio avviso è apparso con evidenza che la tendenza alla polarizzazione del dibattito pubblico (alimentata anche dai media) ha condizionato gli stessi cronisti, spesso sollecitati a prendere parte dichiarata<sup>19</sup> o anche aspramente giudicati in tempo reale nei commenti del pubblico – resi possibili tramite i social, nel rapporto costante e diretto anche in radio e tv –; uno degli interrogativi che emerge allora è: come mantenere e rendere evidente la differenza, di rilievo costituzionale, tra esercizio del diritto di cronaca e esercizio del diritto di critica?

Considerato, inoltre, che i giornalisti, e non solo i costituzionalisti, hanno l'onere di comunicare il significato e la natura vincolante dei principi costituzionali che sopra ho richiamato<sup>20</sup> –, responsabilità fortemente sollecitata nei periodi emergenziali –, come contemperare, l'esercizio del diritto di cronaca con la funzione sociale della professione, anche riferita alla diffusione della cultura costituzionale?

In una recentissima Raccomandazione del Comitato dei Ministri agli Stati membri del Consiglio d'Europa<sup>21</sup> si avverte che «il passaggio a

<sup>19</sup> Il 7 marzo, ad esempio, il GR1 Rai è stato prodotto direttamente dal palazzo del governatore a Leopoli e, nell'annunciare questa edizione del servizio pubblico che per la prima volta veniva prodotta interamente all'estero, il direttore Andrea Vianello, ha commentato la scelta come: «un atto di vicinanza ad un popolo invaso».

<sup>20</sup> Dovere che, invece, è in capo a chiunque rappresenti le istituzioni pubbliche, considerazione che infatti ha sollecitato l'attenzione critica di chi ha ricordato che tali principi costituzionali non sono stati mai richiamati nel dibattito sulla guerra in Ucraina che si è svolto il Parlamento, né nell'intervento del Presidente del Consiglio dei ministri, Mario Draghi, né nella risoluzione approvata con il concorso di maggioranza e opposizione, cfr. G. AZZARITI, in *Costituzionalismo.it*, editoriale al fascicolo 1 del 2022 (17 marzo 2022), I e B. PEZZINI, *Per un ordine della sovranità disarmata*, cit. 3. Sul punto, anche R. CALVANO, *Intervista a Il Fatto quotidiano*, 30 aprile 2022, «la situazione della Germania ci indica una strada che sarebbe stato preferibile seguire ovvero il coinvolgimento delle Camere, ben oltre lo spazio attribuito al dibattito parlamentare dei primi di marzo: la situazione è oggi molto diversa e sarebbe stata opportuna l'indicazione precisa e dettagliata da parte del Governo di ciò che si invia e una approfondita disamina della situazione, nella massima trasparenza e democraticità. Da questo punto di vista, il dibattito parlamentare tedesco è la via che sarebbe stata preferibile, così come va segnalato come in altri paesi europei non vi sia segreto sul contributo fornito alla difesa dell'Ucraina».

<sup>21</sup> Raccomandazione *sulla promozione di un ambiente favorevole per un giornalismo di qualità nell'era digitale*, 17 marzo 2022, CM/Rec(2022)4, [https://search.coe.int/cm/pages/result\\_details.aspx?objectId=0900001680a5ddd0](https://search.coe.int/cm/pages/result_details.aspx?objectId=0900001680a5ddd0).

un ambiente sempre più digitale, mobile e dei social media ha cambiato profondamente le dinamiche di produzione, diffusione e consumo di notizie e altri contenuti dei media, rilevando che, di conseguenza, il giornalismo di qualità compete per l'attenzione del pubblico con altri tipi di contenuti che non sono soggetti agli stessi quadri legali, normativi o etici» (...) «Il ritmo incessante della condivisione delle informazioni online rischia di compromettere profondità e accuratezza della rendicontazione. La distribuzione dei contenuti dei media è stata radicalmente trasformata e le decisioni relative alle notizie, una volta prese da redattori umani, sono sempre più prese da algoritmi non trasparenti delle principali piattaforme online globali guidati da considerazioni commerciali di scala, condivisibilità e monetizzazione. Anche la sorveglianza dei giornalisti e delle loro fonti è diventata più facile e pervasiva attraverso l'uso di algoritmi».

Inoltre, informare un pubblico vasto comporta un onere di semplificazione, a partire da quella linguistica, per nulla semplice da sostenere professionalmente. La necessità di esporre e narrare fatti e opinioni in modo chiaro, sufficientemente completo e validato quanto alle fonti, efficace, ma contenente nei toni (si pensi a immagini e parole da usare davanti agli orrori della guerra e alle sue conseguenze), non rinunciando anche alla dovuta profondità di ragionamento, continua con tutta evidenza a essere il valido fondamento normativo e deontologico da rispettare<sup>22</sup>.

Raccontare e discutere della guerra, sin dall'antichità è servito agli uomini per lasciare una traccia o un ricordo delle vittorie e delle sconfitte dei popoli e dei loro governanti, e sempre lo si è fatto condizionati dalle caratteristiche peculiari delle tecnologie via via a disposizione.

Anche nell'attuale dibattito pubblico viene ricordato, non senza enfasi, che la guerra cerca sempre di uccidere la verità («in guerra la verità è la prima vittima» è l'apoftegma molto citato in questi giorni, pare

<sup>22</sup> Per un aggiornato contributo su questi profili, cfr. M. PARTILIO, *La deontologia del giornalista ai tempi dell'informazione*, Centro di documentazione giornalistica del Consiglio nazionale dell'ordine dei giornalisti, Roma 2019, spec. 35 ss. Dati in aggiornamento sulla "disinformazione online", sono raccolti nell'omonimo Osservatorio, istituito presso l'AGCOM, cfr. <https://www.agcom.it/osservatorio-sulla-disinformazione-online>.

attribuibile per primo ad Eschilo). In questo contesto, i giornalisti sono coloro che più di altri possono testimoniare il dato storico che la gestione accentrata delle notizie caratterizza comunque la strategia governativa di ogni Paese in guerra, con il rischio concreto di sfociare in manipolazione propagandistica; tema, questo dell'alterazione e falsificazione dei dati, che sfida fortemente la competenza di questa categoria professionale, tanto che, in particolare «ai corrispondenti di guerra va riconosciuto che sono soggetti alla propaganda di tutti i belligeranti»<sup>23</sup>.

Così come lo intendiamo oggi, il giornalismo di guerra ha circa due secoli di vita, da quando, nel 1854 il reporter irlandese William H. Russel, fu inviato dal *Times* in Crimea, per seguire la guerra tra Inghilterra e Russia. La veridicità con la quale Russel raccontò quanto accaduto sul campo di battaglia lo rese molto popolare tra i lettori del quotidiano, ma allo stesso tempo nemico degli ambienti governativi londinesi, timorosi per la possibile influenza negativa sull'opinione pubblica e per la compromissione del prestigio dell'esercito britannico<sup>24</sup>. Fu così che – per la prima volta nella storia del giornalismo – un comandante dell'esercito britannico, Sir Codrington, vietò la pubblicazione di notizie che potessero risultare utili al nemico e quindi compromettere il piano militare messo in atto dai generali inglesi durante quella guerra<sup>25</sup>.

Durante la prima guerra mondiale, gli Stati Uniti istituirono la *Committee on Public Information*, un'agenzia indipendente composta dal Presidente, dai Ministri della guerra, dalla Marina, da pubblicitari e giornalisti (tra i quali figurava l'ideatore del progetto, George Cree), al fine di influenzare l'opinione pubblica con ogni mezzo a sua disposizione; in quella circostanza, la propaganda si avvale della potenza di strumenti come la fotografia, il cinema, i cinegiornali.

Da allora, il prevedibile sviluppo dell'uso della censura da parte dei governi dei Paesi belligeranti, coinvolgendo la professione giornalistica, condiziona la formazione dell'opinione pubblica.

<sup>23</sup> Sul punto esemplificativa la decisione del Consiglio svizzero della stampa n. 39/2012, in [https://presserat.ch/wp-content/uploads/2017/08/Meilensteine\\_it.pdf](https://presserat.ch/wp-content/uploads/2017/08/Meilensteine_it.pdf)

<sup>24</sup> Cfr. M. CANDITO, *I reporter di guerra. Storie di un giornalismo in crisi da Hemingway ai social network*, Baldini e Castoldi S.r.L., Milano, 2016.

<sup>25</sup> V. DAMIANI, *Professione reporter di guerra: da Russell ad Al-Jazeera. Storie, analisi ed evoluzioni di un mestiere difficile*, Prospettiva Editrice, Civitavecchia-Roma, 2007.

Del resto, tutte le guerre si sono sempre combattute con la tecnologia più innovativa che ogni civiltà ha avuto a disposizione, comprese le tecnologie della comunicazione<sup>26</sup>, e le caratteristiche peculiari di ciascuno dei mezzi di comunicazione che nel tempo si sono affermati, permettendo alla libera cronaca di offrire direttamente al giudizio del pubblico la conoscenza di quegli eventi, hanno in parte influito sul loro svolgimento.

Attraverso il coinvolgimento offerto dai suoni e delle parole, con la radio (BBC) si sono potute trasmettere le cronache di eventi quali la testimonianza dello scontro tra l'aeronautica militare inglese e quella tedesca del 14 luglio 1940, e lo sbarco in Normandia del 6 giugno 1944. Così come, per la prima volta, le immagini televisive della guerra in Vietnam hanno determinato una vera e propria immersione del pubblico, che dalle proprie case poteva assistere alle azioni principali del conflitto, venendo poi coinvolto direttamente o meno nei movimenti pacifisti di protesta, a loro volta testimoniati da immagini che hanno fatto il giro del mondo.

Tuttavia, ad osservare gli eventi bellici del XXI secolo sono molti più occhi di quelli che potevano farlo nel XX. Ancora oggi, testimoni diretti degli orrori, i cronisti di guerra sono massimamente preziosi, perché la verifica costante della attendibilità delle fonti, allontana i pericoli della parzialità del sentito dire, delle notizie che si alimentano vicendevolmente, passando di “bocca in bocca” tramite lo strumento che consente queste distorsioni, con la massima velocità e pervasività: il web<sup>27</sup>; ma è questo stesso mezzo che presenta il vantaggio di consentire ai cronisti di scavalcare di fatto i tentativi di censura dei governi

<sup>26</sup> Cfr. M. McLuhan, *Gli strumenti del Comunicare*, Milano, Garzanti, 1986.

<sup>27</sup> Molto noto è stato il recente episodio della diffusione della immagine scattata dal ucraino Oleksij Kirichenko di una bambina ucraina che imbraccia il fucile, ma ha in bocca un lecca lecca, proprio perché utilizzata in maniera immediata e massiccia dai media italiani, «scelta, che prima ancora di violare la Carta di Treviso sulla protezione dei minori, pone serissimi problemi etici ai direttori che hanno deciso di utilizzarla senza valutare gli effetti della pubblicazione di una foto del genere (...) L'immagine, inoltre, non ritrae scene autentiche. La bambina-soldato è, fortunatamente, in posa. Si tratta della figlia del fotografo. Lo scatto è stato fatto pochi giorni prima dell'effettiva invasione della Russia, a Kiev», come riferito da Carlo Bartoli, Presidente del Consiglio nazionale dell'Ordine dei giornalisti, cfr. L. ESPOSITO, *Tutelare i minori durante la guerra, più attenzione sui social*, in *Editoria.tv*, 14 Marzo 2022.

belligeranti, che non possono più contare sul controllo preventivo di quanto doveva per forza essere veicolato precedentemente dalla posta o dal telefono<sup>28</sup>.

L'attenzione, infatti oggi si sposta sui tentativi di bloccare, almeno unilateralmente, la fruibilità dei servizi digitali<sup>29</sup> e le azioni militari sul territorio fisico sono accompagnate da azioni belligeranti sul "campo" digitale, che oggi è solito sentir definire "a bassa intensità". Così come sempre più numerose ed efficaci sono le controazioni, che ambiscono a contrastare e smantellare la macchina di manipolazione propagandistica dei governi belligeranti.

Su entrambi i fronti, sono da evidenziare i sacrifici per la tenuta delle garanzie giuridiche, l'abuso di potere, ma anche l'illegittimità di alcuni dei comportamenti degli attivisti, nonostante ci sia da distinguere le azioni ispirate a quella che viene definita "etica hacker" (molto nota quella del gruppo *Anonymous*<sup>30</sup>) dalle "attività cracker", ossia dall'uso propriamente criminale della penetrazione nei sistemi informatici a scopi fraudolenti. Anche in questa prospettiva, il diritto si trova sempre in emergenza e il dettato etico della controinformazione contrasta comunque con le sue violazioni.

Non di meno la scienza giuridica è e deve essere sollecitata a dare risposte al tema della dipendenza delle nostre vite, delle relazioni sociali e di conseguenza dell'organizzazione e del funzionamento statale

<sup>28</sup> Molto più recentemente, viene utilizzata anche la figura di giornalista *embedded*, introdotta nel febbraio 2003 da un regolamento del Dipartimento della Difesa USA, poco prima dello scoppio della guerra in Iraq, sempre con la consapevolezza che quella relativa all'informazione è parte determinante delle strategie militari nazionali. Quasi in parallelo, lo sviluppo tecnologico consente la piena affermazione dello *street journalism* o giornalismo partecipativo, nato come movimento già negli anni Novanta del secolo scorso, ma consolidatosi negli anni in cui i social consentono davvero a chiunque di esercitare il diritto di cronaca con un mezzo idoneo e disponibile, ma – come è chiaro – non mette di per sé nella condizione di farlo professionalmente e la conseguenza è l'aumento del precariato.

<sup>29</sup> E. GIORDANA, *Guerra, informazione e nuovi media*, in *Atlante delle guerre e dei conflitti nel mondo*, 24 marzo 2022, <https://www.atlanteguerre.it/la-guerra-informazione-e-nuovi-media/>, descrive il vero balzo in avanti che il giornalismo ha fatto tramite i social network: *Facebook* nel 2004, *Twitter* nel 2006 e *Whatsapp* nel 2009 e poi *Instagram* e *TikTok*.

<sup>30</sup> Cfr. S. BELLUCCI, *Anonymus, quando la resistenza si fa su Internet*, in *Left*, 18 marzo 2022, 38 ss.

dalla infrastruttura digitale, oggi alla base di qualsiasi altra infrastruttura. Il giornalismo è chiamato a fare la sua parte per informare<sup>31</sup>, anche spiegando il funzionamento delle nuove tecnologie e le conseguenze del loro uso, così come noi studiosi di questi fenomeni dobbiamo proseguire ad analizzarne gli effetti sulla piena tenuta delle garanzie offerte dal costituzionalismo contemporaneo.

C'è un ulteriore aspetto che è necessario commentare rispetto all'esercizio della cronaca in tempo di guerra: quello della cautela che serve nel raccontare la guerra e i suoi orrori, ossia della continenza espressiva, criterio alla base della attività professionale giornalistica nelle prospettive normativa e deontologica<sup>32</sup>. L'attenzione è rivolta non solo alle espressioni verbali, ma più in generale a ogni modalità di linguaggio (segni, simboli, immagini, suoni) scelti. Si tratta di decidere se e come esporre il pubblico alle forti emozioni (rabbia, ripugnanza, paura, terrore, commiserazione, compassione), usando foto, video, parole e toni espressivi per narrare fatti terribili, orrori della guerra<sup>33</sup>. Dilemma che accompagna sempre tali scelte professionali, anche di fronte ad altre

<sup>31</sup> Nella risoluzione "sull'Etica del giornalismo" dell'Assemblea del Consiglio d'Europa n. 1003 del 1.07.1993, accanto alla definizione di informazione come «diritto fondamentale che spetta ai cittadini che possono parimenti pretendere che l'informazione fornita dal giornalista sia trasposta fedelmente nelle notizie e commentata con lealtà, senza ingerenze esterne sia da parte dei pubblici poteri che da soggetti privati», si chiarisce che c'è un altro aspetto importante che deve ispirare l'attività giornalistica nelle situazioni di conflitto di guerra, ma anche di conflitto sociale: «in tali circostanze, i mezzi di comunicazione sociale hanno l'obbligo morale di difendere i valori della democrazia, rispetto della dignità umana e ricerca di soluzioni con metodi pacifici in uno spirito di tolleranza, essi devono di conseguenza opporsi alla violenza e al linguaggio odioso e intollerante rifiutando ogni discriminazione basata sulla cultura, il sesso o la religione. Nessuno deve mantenersi neutrale di fronte alla difesa dei valori democratici, a tale scopo i mezzi di comunicazione sociale devono contribuire in misura determinante a prevenire i momenti di tensione e a favorire la mutua comprensione, la tolleranza e la fiducia». Per un commento, cfr. G. CAMERA, *Lezioni di diritto dell'informazione e deontologia della professione giornalistica*, edizione aggiornata a giugno 2019, I quaderni dell'ordine, Ordine dei giornalisti della Lombardia, 19 ss.

<sup>32</sup> Sul tema, si rinvia almeno all'accurato manuale, aggiornato con casi e giurisprudenza, di G. E. VIGEVANI, O. POLLICINO, C. MELZI D'ERIL, M. CUNIBERTI, M. BASSINI, *Diritto dell'informazione e dei media*, Giappichelli, Torino, 2022, spec. capp. I.2; I.6, II.2.

<sup>33</sup> Sulla questione del rispetto della deontologia nell'uso delle immagini fotografiche, cfr. G. CAMERA, *Lezioni di diritto dell'informazione e deontologia della professione giornalistica*, cit., 121 s.

emergenze quali flussi migratori, terrorismo internazionale, crisi ambientali, sofferenza da malattia e che, come riferimento, ha l'interpretazione del principio di dignità personale, dettato in più punti della nostra Costituzione.

Come "citare le cose con il loro nome" e riuscire a rispettare sia le vittime, sia il pubblico<sup>34</sup>?

In particolare, sulla selezione delle immagini, qualche indicazione è arrivata dal Consiglio nazionale dell'Ordine dei giornalisti – che si rifà direttamente alla nota dell'Autorità garante (Agcom), *Appello per un'informazione responsabile sul conflitto in Ucraina*, pubblicata sul sito della Autorità il 7 marzo 2022 –, che sollecita tutti gli operatori del mondo della comunicazione «nel pieno rispetto dell'autonomia editoriale e del dettato dell'articolo 21 della Costituzione, innanzitutto, ad aver attenzione all'utilizzo delle immagini della guerra, al fine di non farne un inutile spettacolo» (...) «tutte le emittenti televisive sono tenute, anche ai sensi dell'art. 4 della direttiva SMAV, ad assicurare una adeguata informazione sui fatti di attualità al fine di concorrere alla formazione di una opinione pubblica consapevole, conformandosi a criteri di imparzialità, equità, completezza, correttezza e pluralità dei punti di vista»<sup>35</sup>. Dall'Ordine si richiama il valore aggiunto rappresentato dalla deontologia dei giornalisti, per offrire un'informazione completa e corretta, anche sulla guerra<sup>36</sup>, richiamo che evidentemente è stato necessario specificare, dopo le testimo-

<sup>34</sup> Cfr. sul punto la decisione del Consiglio svizzero della stampa n. 2/1998, in [https://presserat.ch/wp-content/uploads/2017/08/Meilensteine\\_it.pdf](https://presserat.ch/wp-content/uploads/2017/08/Meilensteine_it.pdf), «Pubblicazioni in cui testo e immagini sono riferiti ad atti di guerra, terrorismo, incidenti o catastrofi devono sempre essere preceduti da una riflessione circa il rispetto dovuto alle vittime e ai loro congiunti. Chi opera ogni giorno con immagini forti deve interrogarsi sull'effetto che faranno e mettere preventivamente a confronto i valori (interesse pubblico oppure rispetto della dignità umana) implicati dalla pubblicazione».

<sup>35</sup> Cfr. <https://www.agcom.it/documents/10179/26089445/Comunicato+stampa+07-03-2022/2d8fc059-0a0e-4cc7-a31e-7c40ff84a1c0?version=1.0>.

<sup>36</sup> Nota dell'11 marzo 2022, <https://www.odg.it/ucraina-esecutivo-cnog-raccontare-tragedia-e-rispettare-i-piu-deboli/43468>, «Compito dei giornalisti è cercare di essere il più possibile aderenti ai fatti nella consapevolezza dei pesanti limiti sulle fonti di informazioni e sulla stessa agibilità di quanti, con rischio e sacrificio, stanno sul campo per raccontarci quanto accade». Infine: «Alle testate giornalistiche raccomandiamo la massima attenzione per la sicurezza degli inviati considerando l'alta pericolosità dell'area di conflitto».

nianze dei massacri di civili (in particolare, ma non solo a Bucha): «Abbiamo più volte ribadito la necessità e l'importanza di raccontare i fatti della guerra senza censure, ma con umanità e professionalità, evitando di cadere nello *show* dell'orrore. Le norme deontologiche dei giornalisti indicano un percorso preciso: verità sostanziale dei fatti, nei limiti del possibile, e delle fonti, continenza nel linguaggio e nell'uso delle immagini. Richiamiamo soprattutto i direttori delle grandi testate, in particolare quelle televisive, ad un uso rispettoso e responsabile dei video e delle riprese, per il racconto del conflitto in Ucraina. E' soprattutto in momenti come questi che dobbiamo riscoprire la nostra professione come un servizio da svolgere in modo attento e rigoroso»<sup>37</sup>.

La stessa presenza costante e assorbente del tema sui media (prima la Pandemia e oggi questa guerra) è linguaggio, esprime e rappresenta la realtà, può paradossalmente rischiare di produrre assuefazione o rifiuto assoluto, e sicuramente ha come effetto la minimizzazione delle altre questioni, con conseguenze anche sulle relative azioni o politiche (si pensi ai tempi parlamentari e governativi, assorbiti dalla emergenza a tutti i livelli territoriali).

L'equilibrio, in queste circostanze, è obiettivo davvero difficilissimo da realizzare.

### 3. *Ponderare le notizie: il diritto di critica e i conflitti*

Raccogliendo in un'unica tecnologia le potenzialità delle precedenti, a chi consuma contenuti giornalistici, questo tipo di informazione permette di integrare testi, fotografie, video e audio, in una immersione (anche sensoriale) potenzialmente continua della rappresentazione della guerra.

Oltre a quelli immediatamente connessi con i combattimenti, come tutti i conflitti, la guerra in Ucraina pone all'attenzione dell'opinione pubblica una serie complessa di "emergenze", determinate da diversi e

<sup>37</sup> Nota del 19 aprile 2022, cfr. <https://www.odg.it/ucraina-esecutivo-cnog-racconto-della-guerra-sia-rispettoso-della-deontologia/43920>.

intrecciati elementi: quello propriamente militare, quello umanitario<sup>38</sup>, quello riguardante l'assetto giuridico e politico delle relazioni internazionali per il loro necessario futuro riequilibrio, quello dell'impatto economico.

La cronaca dei conflitti non può non accompagnarsi alla ponderazione delle notizie; la gravità del momento e la concentrazione quasi assoluta dell'attenzione pubblica conferiscono maggiore problematicità anche al tema dell'interpretazione critica degli eventi. Diritto che compete a chiunque esercitare (non meno di quello di cronaca), ma che comporta oneri maggiori, ancora una volta a carico dei giornalisti e degli altri commentatori privilegiati – non da ultimo studiosi dalle diverse prospettive scientifiche –, determinati dall'opportunità loro riservata di essere ospiti dei mezzi di comunicazione di massa (analogici o digitali che siano)<sup>39</sup>. In tali circostanze, più che mai: «occorre cercare di mantenere la mente lucida per contribuire alla ricerca di soluzioni»<sup>40</sup> senza subire i condizionamenti imposti, ma rivendicando «il diritto di esprimere opinioni dissonanti rispetto al clima da *union sacrée* che è stato diffuso»<sup>41</sup>.

<sup>38</sup> Ci ricorda A. CASSESE, *Quale tutela per i diritti umani?* Paper per la Conferenza Internazionale pace, diritti, giustizia sociale: quale agenda per il XXI secolo?, Trento, 12-14 ottobre 2000, Pubblicazioni Centro italiano Studi per la pace, 2020, [https://www.studiperlapace.it/view\\_news\\_html?news\\_id=cassese](https://www.studiperlapace.it/view_news_html?news_id=cassese), che «attualmente, la battaglia per i diritti umani è affetta da molti difetti (...) nonostante gli enormi sforzi compiuti negli ultimi 55 anni dalla comunità internazionale e in particolare dalle Nazioni Unite, troppi Stati non sono ancora assoggettabili al rispetto degli standard internazionali sui diritti umani. Gravi violazioni continuano a essere praticate senza diminuire e raramente i responsabili vengono chiamati a risponderne. Si suggerisce che la comunità mondiale si concentri nei prossimi 10 anni su un numero limitato di diritti umani cruciali, e su pochi meccanismi di supervisione e applicazione. Questa azione mirata potrebbe essere intrapresa almeno su basi sperimentali, per verificare il conseguimento o meno di risultati positivi, sia a breve che a lungo termine».

<sup>39</sup> Compresi i *social network* che oggi, di fatto, sono media. Per un recente studio sul tema, in una prospettiva costituzionalistica, cfr. MR. ALLEGRI, *Ubi Social, Ibi Ius, Fondamenti costituzionali dei social network e profili giuridici della responsabilità dei provider*, Franco Angeli, Roma, 2018, spec. 131 ss. e ID, *Il futuro digitale dell'Unione europea: nuove categorie di intermediari digitali, nuove forme di responsabilità*, in Rivista italiana di informatica e diritto, n. 2 del 2021, 7 ss. Cfr. le considerazioni di J. ATTALI, *Disinformati. Giornalismo e libertà nell'epoca dei social*, spec. 123 s.

<sup>40</sup> Cfr. M. DOGLIANI, in *Costituzionalismo.it*, editoriale al fascicolo 1 del 2022.

<sup>41</sup> M. VOLPI, in *Costituzionalismo.it*, editoriale al fascicolo 1 del 2022, XI.

Per questi motivi è necessario riaffermare la necessità che la formazione dell'opinione pubblica si avvalga (anche) della effettività del principio della pubblicità dei lavori delle assemblee rappresentative. In questo senso, conforta che, nella analisi comparata, se «ferma sul piano dei fatti una certa discrasia tra il dato formale, volto a non escludere dal processo decisionale la rappresentanza assembleare, e l'agire pratico, teso invece a evidenziare l'autonomia degli esecutivi nel frangente dell'emergenza, non si può non evidenziare la tendenza, chiaramente emersa dal dato giuridico, a riportare nel circuito parlamentare la decisione di impiegare la forza armata fuori dai confini nazionali (bellica o meno)»<sup>42</sup>.

In questa prospettiva, mi pare allora necessario ricordare che anche la critica, in quanto libera applicazione del giudizio, è sottoposta a criteri analoghi alla cronaca, che specie con riferimento a quella esercitata in ambito professionale giornalistico, richiede che siano rispettati<sup>43</sup>. La contestualizzazione degli eventi nel tempo (dunque nella storia), nello spazio (dunque nel contesto geopolitico temporale) e nelle relazioni (dunque nel diritto e nell'economia) deve essere tenuta in massima considerazione, per contribuire ad attenuare il rischio dell'insensata conflittualità permanente del dibattito pubblico»<sup>44</sup>.

Evidenziavo in precedenza che la guerra cerca sempre di uccidere la verità, ricordiamo però che durante i conflitti ci sono maggiori vittime umane anche tra i giornalisti (cifre che si vanno ad aggiungere al novero delle uccisioni – vicine al migliaio all'anno, secondo le stime della associazione Reporter Senza Frontiere – a causa del loro lavoro di cronisti e membri degli staff dei mezzi di comunicazione) e che, essendo progressivamente diminuito fino a quasi ad azzerarsi il numero

<sup>42</sup> A. VEDASCHI, *Guerra e Costituzioni: spunti dalla comparazione*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, fasc. 3 del 2022 (6 aprile 2022), 13.

<sup>43</sup> G. E. VIGEVANI, *Il diritto di cronaca e di critica*, in *Diritto dell'informazione e dei media*, cit. 53 ss.

<sup>44</sup> Su quanto la polarizzazione del dibattito mediatico influisca sull'applicazione del giudizio, cfr. le tempestive considerazioni di N. URBINATI, *Guerra in Ucraina, la legge binaria imposta da media e social impedisce di ragionare*, in *Domani*, 5 marzo 2022 (<https://www.editorialedomani.it/idee/commenti/guerra-in-ucraina-la-legge-binaria-imposta-da-media-e-social-impedisce-di-ragionare-jqj3upp6>).

degli inviati delle testate nei territori di guerra, è aumentato il numero dei *freelance* morti o feriti<sup>45</sup>.

Quanto più le notizie sono rilevanti tanto più il cronista può diventare un obiettivo reale. Inoltre in momenti di emergenza, la possibile scarsa esperienza, ma soprattutto la precarietà lavorativa e la connessa scarsità di garanzie legate a come oggi si pratica questa professione – anche in termini di sicurezza – emerge agli occhi di tutti con forza.

Anche in questa prospettiva, molto interessanti ed istruttivi risultano i racconti di queste settimane degli inviati in Ucraina, da quel territorio o di rientro in Italia. L'obiettivo prioritario, ci riferiscono, è ridurre i rischi e le insidie con cui – quasi allo stesso modo – si confronta chi lavora in emergenza rispetto a chi sta vivendo la guerra nel proprio Paese. Pericoli fisici e psicologici di una prestazione professionale che impongono di confrontarsi oltre che con le 'armi tattiche' della propaganda politico-militare, con quelle vere e proprie. Oltre all'attenzione e professionalità costante dei singoli, le testimonianze anche rispetto a *questa* guerra ci ricordano che la difesa è costituita dalla protezione approntata dalle testate giornalistiche, oltre che dalla Farnesina.

#### 4. *Uso metaforico della guerra versus realtà: mantenere in salute l'opinione pubblica*

Anche a questo riguardo, e a conclusione di queste osservazioni, torna in mente la metafora della guerra molto presente nella comunicazione dell'altra emergenza, quella sanitaria pandemica, oggetto costante e duraturo dell'attenzione di tutta l'opinione pubblica. A mio parere si è trattato di un uso largamente improprio, che tuttavia consente (a chi ne avverte la necessità e nello sforzo di trovare analogie e diffe-

<sup>45</sup> Il 13 marzo, mentre faceva le riprese dei profughi, è stato ucciso il primo giornalista vittima di questa guerra, lo statunitense Brent Renaud, il video-reporter aveva collaborato anche con il New York Times; ad oggi, l'ultima vittima, il 29 aprile, è Vera Girich, giornalista ucraina di *Radio Svoboda*, la cui redazione nei giorni precedenti aveva contribuito a trovare le prove proprio delle atrocità compiute sui civili. Reporter senza frontiere ha lanciato un appello per proteggere i duemila cronisti stranieri che sono diventati 'bersagli militari' e monitora costantemente la situazione (cfr. <https://rsf.org/en/war-ukraine-%E2%80%93-list-journalists-who-are-victims-gets-longer-day>).

renze) di soffermarsi sui caratteri peculiari che permettono di definire ciascuno dei due accadimenti<sup>46</sup>.

La medicina cominciò a servirsi di metafore militari già nell'ultimo ventennio del secolo scorso, con l'identificazione ad esempio dei batteri come 'agenti patogeni' o del corso clinico di una malattia (in particolare il cancro) come il nemico da combattere perché 'invade', colonizza, inviando piccoli 'avamposti' e bisogna bombardarlo con le armi più sofisticate a disposizione<sup>47</sup>. In biologia, del resto, la pace è il risultato di un complesso equilibrio di sistemi che si controllano reciprocamente in una sorta di guerra fredda permanente; «solo occasionalmente la pace viene dopo una battaglia, mentre più spesso è il risultato del continuo fronteggiarsi di forze opposte che si modulano una sull'altra per evitare lo scontro e dunque lo squilibrio», si pensi all'attività del sistema immunitario; è anche vero però che «più sappiamo delle origini biologiche dell'umanità e più scopriamo di quanto l'aggressività si connaturata all'uomo; ma scopriamo anche di possedere la capacità di regolare le nostre azioni in funzione del beneficio collettivo: l'aggressività può essere innata, ma non per questo inevitabile»<sup>48</sup>.

Il costituzionalismo democratico è lì con questo obiettivo e la nostra Carta usa la parola "guerra", ma non si sottrae alla sua definizione<sup>49</sup>: «strumento di offesa alla libertà degli altri popoli» da ripudiare in particolare se concepita «come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali», al fine di ottenere l'obiettivo di «pace e giustizia tra le Nazioni».

<sup>46</sup> Cfr., anche le osservazioni critiche di S. STAIANO, *Né modello né sistema*, in rivista AIC, n. 2 del 2020, 532 s.; S. MILESI, *La viralità del linguaggio bellico*, in *Vita* 26 marzo 2020, <http://www.vita.it/it/article/2020/03/26/la-viralita-del-linguaggio-bellico/154699/>; A. TESTA, *Smettiamo di dire che è una guerra*, in *Internazionale*, 30 marzo 2020.

<sup>47</sup> Cfr. S. SONTAG, *Malattia come metafora* (1977), Torino, Einaudi 1979, 53 s.

<sup>48</sup> C. BLAKEMORE, *Le radici dell'aggressività*, in *Sfera*, n. 28 del 1992, 11 ss.

<sup>49</sup> Lo ricorda di recente anche M. BENVENUTI, *Le conseguenze costituzionali della guerra russo-ucraina. Prime considerazioni*, in *Osservatorio costituzionale*, fasc. 3 del 2022 (30 marzo 2022), 1 ss., sottolineando quanto il lemma e le parole a questo connesse ricorrano nel testo, contribuendo a costituire quel «vocabolario di base, comprensibile pressoché a tutte le italiane e a tutti gli italiani» e indicando i casi rispetto ai quali invece «in anni più recenti la guerra, anche (e soprattutto) nella sua dimensione costituzionale, è stata sottoposta a plurimi e ripetuti abusi linguistici, per cui "si fa... ma non si dice", oppure si dice, ma non si fa».

C'è peraltro chi da tempo ci aveva avvertito di un curioso paradosso proprio relativo al rendere esplicito il concetto di guerra, quello che «tutti i grandi pericoli che minacciano di estinguere l'umanità siano conseguenze dirette del pensiero concettuale e del linguaggio verbale, i quali hanno cambiato completamente l'evoluzione umana provocando qualcosa di equivalente all'eredità di caratteristiche acquisite»<sup>50</sup>.

Dunque può servire ricordare che la guerra ha un'origine sicura: la volontà umana; a volte si tratta della scelta di un numero estremamente ristretto di individui che determina la sorte di moltitudini di altri individui; specie se il conflitto è molto esteso (territorialmente o quanto ai suoi effetti geopolitici), solo con la determinazione di molti persone, con la volontà di intere nazioni e delle loro istituzioni, essa si interrompe e viene ripristinata la pace, con il suo rinnovato ordine. La prevedibilità di una guerra non è certo assoluta, ma l'attenzione sulla sua eventualità è costante per chi sa interpretare il complesso intreccio delle sue spinte; ancora nella nostra epoca, purtroppo, si pensa sia una necessità l'averne armamenti e eserciti costantemente preparati e sempre in aggiornamento; una volta scoppiata, il nemico è sempre individuato, così anche sono note le metodologie diplomatiche e l'ordine giuridico, per entrambe la scelta è rispettarle o infrangerle<sup>51</sup>.

Se si osserva, per confrontarlo, il fenomeno delle pandemie possiamo (ad oggi) dire che esse non sono volute, anche se l'impatto che

<sup>50</sup> K. LORENZ, *L'aggressività* (1963), cit., 310. Così anche è per la pace, si pensi alle note riflessioni sulla sua natura di accordo tra gli uomini di E. KANT, *Per la pace perpetua* (1795), Milano, Feltrinelli, 1991, 23, «Un tentativo di pace non può valere come tale se viene fatto con la segreta riserva di materia per una futura guerra, Infatti, se così fosse si tratterebbe soltanto di una tregua e non di pace, la significa la fine di tutte le ostilità, e a cui aggiungere l'aggettivo *perpetuo* e già un sospetto pleonasma».

<sup>51</sup> Perché la guerra è una pratica sociale ed in ogni società si trova delimitata, di fatto o di diritto, una sua sfera ordinaria «chiaramente delimitata da criteri enunciabili, in una data società e in un momento dato della sua storia, ognuno sa cosa sia una guerra e può dirlo. Non è affatto l'insorgere inatteso di una aggressività 'naturale' o sotterranea, un'irruzione delle potenze del disordine o dell'insensatezza, ma un fenomeno chiaramente individuabile, definito da frontiere simboliche riconosciute, insomma, quasi un'istituzione. C'è sempre un tempo della guerra segnato da chiare manifestazioni del suo inizio (provocazioni, sfide, mobilitazione degli alleati, preparazione al combattimento ecc.) e della sua fine (procedure di resa o di negoziato, rituali del ritorno alla pace, di purificazione dei guerrieri ecc., J. BAZIN E E. TERRARY (1982), brano riportato in *La guerra guerreggiata*, in *Sfera*, n. 28 del 1992, 40 ss.

noi umani abbiamo sul pianeta non è affatto ininfluenza nella ricerca delle loro concause; l'impegno di ogni singolo individuo coinvolto e dell'intero gruppo sociale nel quale è inserito diviene invece essenziale nell'indirizzarne l'evoluzione e, proprio per questo, è del tutto dannoso individuare nemici che non siano l'elemento patogeno stesso, di cui è vitale analizzare i 'comportamenti', per tentare di prevenire le offese; così come accade rispetto alle guerre, le emergenze sanitarie sono non prevedibili in assoluto, ma – per chi sa interpretare i dati scientifici – sono ugualmente monitorabili quanto a loro probabilità; dunque, non è ammissibile che non sia loro dedicata altrettanta scrupolosa organizzazione (finanziata) e che i nostri Stati e la comunità internazionale non siano sempre pronti e in aggiornamento rispetto alle procedure che tale emergenza richiede; è certo infatti che, in loro assenza, le vittime aumenterebbero e l'ordinamento giuridico sarebbe molto più vulnerabile, con una forte tendenza alla delegittimazione delle sue istituzioni<sup>52</sup>.

La questione della legalità – innanzitutto costituzionale – delle procedure di gestione delle emergenze, *in primis* quelle relative alla spesa pubblica, come si vede, accomuna entrambe le situazioni. Gestione che riguarda quello che è stato richiamato come “diritto della paura”, «perché nessun fenomeno sociale è indifferente per il diritto, men che meno lo è la paura»<sup>53</sup>, tema che anche rende simili con certezza le due emergenze.

Nel caso del contrasto al Covid, come nel caso della guerra in Ucraina, tutti abbiamo avuto maggiore contezza di quanti danni produca l'inefficiente tutela della dignità del lavoro, in particolare, di alcune professioni: quelle legate alla salute e quelle legate all'informazione. Il precariato, riducendo moltissimo le protezioni, aumenta in concreto la vulnerabilità fisica dei lavoratori proprio nei contesti nei quali dovrebbe essere massima garantita: quelli emergenziali.

Inoltre, considerato che situazioni eccezionali e complesse impongono maggiori responsabilità e oneri anche con riferimento al dibattito

<sup>52</sup> Osserva M. LUCIANI, *Salus*, in *Piccole conferenze*, Seminari Mutinensi, Mucchi editore, Modena, 2022, 7, che «la *salus*, nella prospettiva del diritto costituzionale non è solo la mera conservazione dell'esistenza di un organismo sociale purchessia, ma anche la perpetuazione della *polis* nella specifica identità costituzionale che le è propria»

<sup>53</sup> *Ibidem*, 18. Cfr. anche, G. DE GIORGI CEZZI, *Libertà dalla paura. Verso nuove forme di libertà per le collettività?*, in *Federalismi*, fasc. 6 del 2020, 207 ss.

pubblico, i punti di contatto sono anche riferibili alla maggiore vulnerabilità mentale di personale sanitario e giornalisti, categorie che l'esperienza recente ha accumulato per essere divenuti oggetto di minacce e attacchi alla dignità, nell'esercizio della loro professione<sup>54</sup>.

La formazione dell'opinione pubblica può essere vittima della propaganda di guerra – come ho sin qui descritto –, ma anche distorta e perturbata in altre situazioni di grave emergenza. Ogni attore della comunicazione pubblica deve sforzarsi di usare terminologie appropriate e condividere conoscenze e opinioni ponderate. Si tratta di uno dei diversi 'insegnamenti' che nessuno può far finta di non aver ricevuto, nel tempo che stiamo vivendo.

Parlare, riferendosi al virus, di trincea negli ospedali, di economia di guerra, di invasione contrastata da atti di eroismo, di ineluttabilità del "sacrificio" è mistificante (a volte indegno, se riferito alla morte dei più fragili o a quella dei sanitari), perché ci allontana dal pensiero critico che, per gestire queste emergenze, avremmo dovuto e comunque dovremo in futuro avere dei piani precedentemente articolati nell'assoluto rispetto dell'ordinamento democratico, nel principio costituzionale di solidarietà.

È esattamente l'opposto del *mors tua vita mea* che presiedere la guerra. Si tratta del nodo fondamentale della prevenzione: un concetto

<sup>54</sup> Secondo dati di Reporter senza frontiere, <https://rsf.org/en/italy>, durante la pandemia, l'accesso ai dati è stato più difficile per tutti i media nazionali (considerato anche che decreto "Cura Italia" del 17 marzo 2020 imponeva agli enti statali di interrompere la gestione delle richieste di accesso ai documenti (se non di estrema urgenza) per mancanza di personale o per pericolo di infezione nonostante), ma il problema principale per i giornalisti italiani sono stati «i negazionisti del coronavirus – una schiera eterogenea che include guerriglie urbane, attivisti "senza maschera", neofascisti, teppisti, "anarchici" e infiltrati della criminalità organizzata – che spesso hanno minacciato e aggredito fisicamente i giornalisti, soprattutto quelli che coprono l'ondata di proteste di ottobre e novembre 2020». L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, con il supporto di istituzioni e centri di ricerca universitari, ha istituito dal 2014, l'*Osservatorio Permanente sul Giornalismo*, pubblicando il 23 novembre 2020, il Report, *La professione alla prova dell'emergenza COVID-19*, disponibile in [https://www.agcom.it/documentazione/documento?p\\_p\\_auth=fLw7zRht&p\\_p\\_id=101\\_INSTANCE\\_FnOw5lVOIXoE&p\\_p\\_lifecycle=0&p\\_p\\_col\\_id=column-1&p\\_p\\_col\\_count=1&\\_101\\_INSTANCE\\_FnOw5lVOIXoE\\_struts\\_action=%2Fasset\\_publisher%2Fview\\_content&\\_101\\_INSTANCE\\_FnOw5lVOIXoE\\_assetEntryId=20859820&\\_101\\_INSTANCE\\_FnOw5lVOIXoE\\_type=document](https://www.agcom.it/documentazione/documento?p_p_auth=fLw7zRht&p_p_id=101_INSTANCE_FnOw5lVOIXoE&p_p_lifecycle=0&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&_101_INSTANCE_FnOw5lVOIXoE_struts_action=%2Fasset_publisher%2Fview_content&_101_INSTANCE_FnOw5lVOIXoE_assetEntryId=20859820&_101_INSTANCE_FnOw5lVOIXoE_type=document).

che ha molte sfaccettature, ma che è costituzionalmente fondato sul principio di solidarietà.

L'uso di queste metafore può essere frutto di automatismi linguistici, ma non dovrebbe derivare da volontà politica, tali tentazioni alterano non solo la lingua e il pensiero critico, ma percezioni e sentimenti, con conseguenze su decisioni e azioni individuali e collettive.

Perché se la percezione della vulnerabilità individuale e collettiva della cittadinanza, da un lato può indurre mitigazione di comportamenti e affidamento in coloro chiamati a dare risposte ai problemi, dall'altro concentra l'attenzione verso l'alto, su chi decide e gestisce. La finalità di legittimazione delle istituzioni pubbliche, una dei varie che la comunicazione istituzionale persegue, è massimamente coinvolta.

La delicatezza del tema è enorme, gestire i conflitti sociali con credibilità e in pubblico è l'obiettivo. Se lo si manca o si è molto carenti nel perseguirlo, il danno produrrà effetti anche nel lungo periodo. Mai far prevalere la logica amico/nemico, contrapporre straordinarietà, necessità e urgenza del provvedere con la necessità di motivare le proprie decisioni politiche.

Per concludere, analogie nei periodi di grave e perdurante emergenza esistono, prima tra tutte la considerazione di mettere a frutto gli insegnamenti (proprio perché divenuti memoria collettiva). Preservare il proprio stile di vita, per un individuo come per una collettività, non è un auspicio o un intento criticabile, ma quando diviene palese che per molti aspetti per farlo occorre cambiare rotta, innovare, mettersi in discussione non ci si può permettere di perdere ulteriore tempo.

# LA SOLIDARIETÀ CONFLITTUALE COME DOVERE DI COMPRENDERE LE RAGIONI DELL'ALTRO, ANCHE NELLA GUERRA NATO-RUSSIA IN UCRAINA

ILENIA MASSA PINTO

*Sommario: 1. Il vero oggetto della frattura nel dibattito in corso sulla guerra in Ucraina. – 2. Il principio di solidarietà conflittuale e la necessità di interpretare la guerra dal punto di vista delle sue cause profonde. – 3. Lo spostamento della «linea dell'emisfero occidentale». – 4. Conclusioni.*

## 1. *Il vero oggetto della frattura nel dibattito in corso sulla guerra in Ucraina*

Il dibattito emerso intorno alla narrazione della guerra in atto tra NATO e Russia sul territorio dell'Ucraina rende particolarmente arduo il compito di coloro che hanno il dovere professionale di interpretare la drammatica situazione in corso allo scopo di mettere in luce «quali comportamenti politici potrebbero al più presto arrestarla»<sup>1</sup>, sulla base del presupposto che «l'unica posizione moralmente seria non può essere che quella secondo cui le guerre vanno fermate il più presto possibile»<sup>2</sup>. È uno sforzo immane quello di coloro che tentano di sollevare gli occhi dalle immagini continuamente riproposte della cronaca di guerra, immagini che ci indignano, umanamente e moralmente. Eppure, proprio perché l'imperativo è quello di cercare di mettere in luce, si ripete, quali comportamenti politici possano contribuire a far cessare il prima possibile la guerra militare in atto, è indispensabile sollevare gli occhi da quelle immagini e provare a leggere i fatti in un contesto geo-politico di più ampio respiro.

C'è infatti una guerra militare in atto dal 24 febbraio 2022 sul territorio dell'Ucraina, a seguito dell'aggressione di quest'ultima da parte della Russia, nella quale sono esplose drammaticamente le fratture e le

<sup>1</sup> M. DOGLIANI, *Amica Ucraina, sed magis amica veritas*, in *Costituzionalismo.it*, 2022, n. 1, p. VII.

<sup>2</sup> M. DOGLIANI, *La guerra in Ucraina tra tabù nucleare e oltranzismo politico-mediativo*, in *Questione Giustizia*, 2022.

tensioni pluridecennali proprie di quell'area<sup>3</sup>, e c'è una guerra politico-economico-culturale di dimensioni planetarie nella quale giocano un ruolo attivo anche gli Stati che si sono apertamente schierati contro la Russia, deliberando, da un lato, l'invio di aiuti anche militari allo Stato aggredito, e, dall'altro, l'applicazione di sanzioni economiche contro lo Stato aggressore<sup>4</sup>. Il conflitto armato in atto è parte del più ampio conflitto politico-economico-culturale e quest'ultimo non è sorto in occasione del primo, ma ha evidentemente radici più profonde che risalgono almeno alla fine della Guerra fredda, ai nodi irrisolti venutisi a creare in concomitanza con il crollo dell'Unione Sovietica e allo sconsigliato e imprudente giudizio sulla fine della storia<sup>5</sup>.

C'è insomma «una grande ipocrisia» alla base della narrazione della guerra in atto e delle conseguenti politiche dei governi occidentali: «tutti sanno, ma tutti fanno finta di non sapere che dietro questa guerra, della quale l'Ucraina è soltanto una vittima, il vero scontro è tra la Russia di Putin e i paesi della Nato. Sono perciò gli Stati Uniti e le potenze europee che dovrebbero trattare la pace, affiancando l'Ucraina nelle trattative anziché lasciarla a trattare da sola con il suo aggressore»<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> Cfr. risoluzione A/ES-11/L.1 (3 marzo 2022) dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, che ha condannato l'intervento russo in Ucraina e chiesto l'immediata cessazione delle ostilità.

<sup>4</sup> In particolare l'Italia è intervenuta con le risoluzioni approvate il 1° marzo 2022 dal Senato (ris. n. 6-00208) e dalla Camera (ris. n. 6-00207); con il D.L. 25 febbraio 2022 n. 14 (Disposizioni urgenti sulla crisi in Ucraina), il cui art. 3, tra l'altro, autorizza il Ministro degli affari esteri e della cooperazione internazionale e l'Agenzia italiana per la cooperazione allo sviluppo a disporre interventi, in deroga alla legge n. 125 del 2014, di assistenza e cooperazione in favore delle autorità e della popolazione dell'Ucraina fino al 31 dicembre 2022; con il D.L. 28 febbraio 2022 n. 16 (Ulteriori misure urgenti per la crisi in Ucraina), il cui art. 1 autorizza, sempre fino al 31 dicembre 2022, previo atto di indirizzo delle Camere, la cessione di mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari in favore delle autorità governative dell'Ucraina, in deroga alle disposizioni di cui alla legge n. 185 del 1990 e agli articoli 310 e 311 del Codice dell'ordinamento militare. La L. 5 aprile 2022 n. 28 (che ha convertito in legge, con modificazioni, il D.L. n. 14) ha abrogato il D.L. n. 16, ma ne ha sostanzialmente riprodotto il contenuto nell'art. 2-bis del D.L. n. 14. Sulle questioni giuridico-costituzionali che le decisioni assunte dall'Italia in questo contesto sollevano cfr. M. BENVENUTI, *Le conseguenze costituzionali della guerra russo-ucraina. Prime considerazioni*, in *Osservatorio Costituzionale*, 2022, n. 3.

<sup>5</sup> Il riferimento è ovviamente a F. FUKUYAMA, *La fine della storia e l'ultimo uomo*, Rizzoli, Milano, 1992.

<sup>6</sup> Così L. FERRAJOLI, *Pacifismo e costituzionalismo globale*, in *Questione Giustizia*, 2022.

I comportamenti geo-politici e di politica internazionale messi in campo da decenni – in estrema sintesi: espansione della NATO ma, più significativamente, del «grande spazio» delimitato dalla «linea dell'emisfero occidentale», con la sua «pretesa morale e culturale» di «civiltizzazione»<sup>7</sup>, e conseguente percezione da parte della Russia di essere

<sup>7</sup> Nel senso propriamente schmittiano delle espressioni (su cui si tornerà nel § 3), che di seguito si riportano per esteso al fine di metterne in luce la straordinaria preveggenza: «Con la linea dell'emisfero occidentale, una nuova linea globale non più eurocentrica ma, al contrario, tale da porre in questione la vecchia Europa fu contrapposta alle linee eurocentriche dell'immagine globale del mondo (...). La dottrina Monroe e l'emisfero occidentale compaiono da allora insieme, designando l'ambito degli *special interests* degli Stati Uniti. Viene così designato uno spazio che va largamente oltre il *territorio statale*, un grande spazio nel senso giuridico-internazionale del termine. La tradizionale dottrina americana del diritto internazionale lo costruiva giuridicamente come zona di autodifesa. In realtà ogni autentico impero del gran mondo aveva mantenuto per sé la pretesa di possedere un simile ambito di sovranità spaziale che travalicava i confini dello Stato. Ma di questo fatto solo raramente i giuristi degli Stati mitteleuropei, che erano pigiati gli uni sugli altri ed erano fissati sul loro esclusivo territorialismo dei piccoli spazi, ebbero consapevolezza. Per oltre cent'anni si parlò molto della dottrina Monroe, senza che si riflettesse sul suo significato per la struttura spaziale giuridico-internazionale della terra. Non si ebbe neppure particolare interesse per l'esatta determinazione geografica dell'emisfero occidentale. Tanto era distante, per la coscienza di allora, l'America dall'Europa (...). Finché con il termine *emisfero occidentale* si era pensato esclusivamente allo spazio terrestre continentale, ciò aveva comportato non solo una linea di confine geografico-matematica, ma anche una forma storica e geografico-fisica concreta. L'ormai incipiente estensione ed espansione sul mare rese il concetto di emisfero occidentale ancora più astratto, nel senso di una superficie vuota, prevalentemente geografico-matematica. Nell'estensione e nella liscia uniformità del mare si manifestava in modo più puro (...) lo *spazio in sé*. Nelle trattazioni della scienza bellica e strategica si trova talora l'acuta formulazione (...) secondo cui il mare è una superficie piana senza ostacoli, sulla quale la strategia si risolve in geometria. Naturalmente è proprio questo mero carattere superficiale che, non appena si profila quale nuova dimensione lo spazio aereo, spinge a togliere la contrapposizione tra terra e mare nella direzione di una nuova struttura spaziale (...). L'espressione *emisfero occidentale* ha però, oltre all'aspetto geografico-matematico della delimitazione, anche un contenuto storico-politico-universale e giuridico-internazionale. Nell'ambito politico e giuridico-internazionale stanno anzi le sue autentiche risorse, e quindi anche i suoi limiti interni. Qui sta nascosto il suo *arcanum*, il mistero della sua incontestabile incidenza storica. Esso sta in una grande tradizione storica ed è collegato a fenomeni ben determinati, propri della moderna coscienza della terra e della storia. Siamo infatti di fronte al più rilevante caso d'impiego (...) di quello che abbiamo chiamato il *pensiero per linee globali* del razionalismo occidentale» (C. SCHMITT, *Il Nomos della Terra nel diritto internazionale dello «Jus Publicum Europaeum»* (1950), Adelphi, Milano, 1991, pp. 368-377).

stata sottoposta a un'umiliazione quale Paese sconfitto della Guerra fredda<sup>8</sup> – sono difficilmente confutabili. Ma il vero oggetto della frattura culturale che si sta determinando nell'attuale dibattito sulla guerra verte sulla opportunità/necessità o sulla inopportunità/inutilità di considerare tali comportamenti al fine di esprimere valutazioni rispetto alla situazione in atto. Secondo la prima posizione il fatto dell'aggressione di uno Stato nei confronti di un altro deve essere inserito in un contesto geo-politico più generale, che non vale certo a giustificarlo, ma, semmai, a capirne le cause profonde per giungere al più presto al cessate il fuoco e a trattative strategicamente orientate a mantenere un duraturo armistizio per il futuro; per la seconda posizione, invece, l'unico fatto da considerare come rilevante sarebbe l'aggressione in sé, di uno Stato contro gli elementi costitutivi (popolo, territorio, sovranità) di un altro Stato, che consiste senza dubbio in una violazione del diritto internazionale (in particolare dell'art. 2, paragrafo 4, della Carta delle Nazioni Unite)<sup>9</sup>. È evidente che il giudizio che si formula in merito alla guerra in atto è foriero di implicazioni giuridiche, costituzionali e internazionali, di estrema rilevanza.

<sup>8</sup> Il discorso di Putin del 24 febbraio 2022 può essere letto sul sito della Presidenza in inglese al seguente link: <http://en.kremlin.ru/events/president/news/67843>. Si legge in particolare che «Even now, with NATO's eastward expansion the situation for Russia has been becoming worse and more dangerous by the year. Moreover, these past days NATO leadership has been blunt in its statements that they need to accelerate and step up efforts to bring the alliance's infrastructure closer to Russia's borders. In other words, they have been toughening their position. We cannot stay idle and passively observe these developments. This would be an absolutely irresponsible thing to do for us». Ovviamente non è qui rilevante, come si tenterà di spiegare meglio nel testo, la fondatezza di tale percezione: in quanto percezione, le ragioni sono quelle soggettive di chi sostiene di aver subito l'umiliazione stessa. Sugli argomenti addotti dalla Russia per giustificare l'attacco armato cfr. A. SPAGNOLO, *Prime considerazioni sul tentativo della Russia di giustificare l'intervento armato in Ucraina*, SIDIBlog, 25 febbraio 2022, disponibile all'indirizzo <http://www.sidiblog.org/2022/02/25/primeconsiderazioni-sul-tentativo-della-russia-di-justificare-lintervento-armato-in-ucraina/>.

<sup>9</sup> Cfr. M. IOVANE, *Il conflitto ucraino e il diritto internazionale: prime osservazioni*, in *Osservatorio Costituzionale*, 2022, n. 3.

2. *Il principio di solidarietà conflittuale e la necessità di interpretare la guerra dal punto di vista delle sue cause profonde*

La necessità indefettibile di scandagliare tutte le guerre «dal punto di vista delle loro cause storiche ed economiche; culturali e religiose; dal punto di vista delle ideologie scatenanti e da quello delle tecniche impiegate»<sup>10</sup>, si fonda in ultima analisi sulla vigenza di un principio giuridico (che non può non considerarsi) sotteso a ogni forma di convivenza umana (tra singoli, tra gruppi e anche tra Stati) che non voglia rivelarsi infine autodistruttiva. È indispensabile cioè considerare sempre vigente un dovere costituzionale di solidarietà (si ripete: in capo ai singoli, ai gruppi e anche agli Stati, a seconda dei sistemi di riferimento), che si traduce nel dovere di comprendere le ragioni dell'Altro, proprio in quanto irriducibilmente diverso, nemico, in un contesto di pluralismo conflittuale disarmato e con l'obiettivo di non rompere l'armistizio o, se questo si è rotto, di mettere in campo qualsiasi comportamento necessario al fine di ripristinarlo al più presto: un dovere costituzionale di solidarietà *conflittuale*, appunto, che può diventare effettivo solo nella misura in cui le forze politicamente dominanti hanno la consapevolezza dei pericoli che la sua ineffettività può causare.

Secondo questa accezione, la solidarietà (o fraternità, nella formulazione della triade rivoluzionaria), lungi dall'essere un principio che richiama buoni sentimenti e concezioni ottimistiche della natura degli uomini e del loro stare insieme, intende invece riferirsi a una norma costitutiva, prescrittiva, di un ordine (che nella realtà non è), in quanto impone agli uomini di comportarsi *come se* fossero solidali (o fratelli), proprio perché nella realtà non lo sono, e agli Stati *come se* vivessero in una situazione di sicurezza internazionale, proprio perché nella realtà non lo sono<sup>11</sup>. Il principio di solidarietà *conflittuale* racchiude dunque in sé l'idea del *limite* alla libertà dei singoli, sul piano interno, e alla autodeterminazione degli Stati, sul piano internazionale: sia sul piano

<sup>10</sup> M. DOGLIANI, *La guerra in Ucraina tra tabù nucleare e oltranzismo politico-mediatico*, cit.

<sup>11</sup> Sulla concezione della solidarietà/fraternità *conflittuale* sia consentito il rinvio a I. MASSA PINTO, *Costituzione e fraternità. Una teoria della fraternità conflittuale: "come se" fossimo fratelli*, Jovene, Napoli, 2011.

interno sia sul piano internazionale, si ripete, il principio di solidarietà *conflittuale* impone a tutte le parti di non porre in essere comportamenti che potrebbero mettere in pericolo la tenuta dell'armistizio stesso e di porre in essere, invece, tutto ciò che è necessario per ripristinarlo in caso di rottura.

Se così è, e così non può non essere per la sopravvivenza stessa dell'umanità – perché naturali sono le pulsioni di morte e di aggressione, e innaturale invece è la propensione alla cooperazione che, in quanto tale, pretende un permanente e faticosissimo impegno<sup>12</sup> – alcuni argomenti ricorrenti nel dibattito sulla guerra in corso appaiono del tutto inconsistenti e, anzi, controproducenti (se l'obiettivo è davvero la fine del conflitto armato). Non è accettabile l'argomento secondo il quale l'Ucraina è uno Stato sovrano e, in quanto tale, ha il diritto di autodeterminarsi: l'Ucraina non è una monade che vive tra altre monadi sullo “spazio liscio terrestre”! Né è accettabile l'argomento secondo il quale i comportamenti politici di parte occidentale non potrebbero comunque essere interpretati come causa dell'orrore scatenato dall'altra parte: non siamo noi a poter fissare il punto oltre il quale si determina la rottura dell'armistizio, perché non siamo noi a poter valutare ciò che per l'Altro è davvero irrinunciabile. Le ragioni dell'Altro, si ripete, dell'irriducibilmente diverso, sono le *sue* ragioni, per quanto a noi possano apparire ridicole, inconsistenti, autoritarie, prepotenti, violente, criminali, dispotiche, inaccettabili, irricevibili. È con questo nemico, *qui e ora*, che è indispensabile concludere l'armistizio. Non possiamo costruirci il nemico, e giudicarne i comportamenti, secondo i nostri criteri.

Ecco allora perché è giuridicamente doveroso prendere in considerazione i comportamenti politici che sono stati percepiti da una parte come causa dell'aggressione armata: non certo per giustificarla, ma per fermarla subito. L'ulteriore obiezione secondo la quale questo modo di ragionare condurrebbe a soddisfare i desideri di chiunque minacci una guerra per ottenere qualcosa, prova troppo: un armistizio è un armistizio, e in un armistizio tutte le parti devono trovare la convenienza

<sup>12</sup> Come emerge in modo chiarissimo nell'assai noto carteggio tra EINSTEIN e FREUD, in *Perché la guerra? Carteggio tra Freud e Einstein. Riflessioni a due sulle sorti del mondo* (1932), Bollati Boringhieri, Torino, 1989.

a starci, attraverso reciproche concessioni. Chi cerca davvero la pace deve trovare quell'insieme di reciproche concessioni che realizzano le condizioni per addivenire davvero alla pace: «Solo una decisa richiesta, da parte occidentale, di aprire una conferenza di pace che riguardi i punti di conflitto profondi, le paure radicali, le inquietudini che la fine dell'Urss non ha dileguato potrebbe indicare una speranza. E non sarebbe affatto una dichiarazione di debolezza, una resa alle ragioni del prepotente, ma, al contrario, un gesto di forza, di autorevolezza, di lungimiranza, di "egemonia" che disvelerebbe ulteriormente le ragioni violente della controparte, se questa si sottraesse alla proposta»<sup>13</sup>. Il dovere di comprendere le ragioni dell'Altro «non è un cedimento morale»: «il principio *audiatur et altera pars* – come principio che ispira la coscienza morale – non va mai abbandonato» e «la condanna morale più intransigente non è per nulla contraddetta dalla ricerca del "che fare"». È invece «l'abdicazione a questa ricerca (il *fiat iustitia, pereat mundus*) in nome della violazione da parte del nemico di principi ritenuti irrinunciabili, che crea il paradosso di una morale che impedisce di curare il male che essa stessa condanna (e che potrebbe scatenare l'apocalisse)»<sup>14</sup>.

Questa concezione della solidarietà *conflittuale* che impegna giuridicamente tutte le istituzioni a mettere in campo ogni sforzo per cercare la pace – comprendendo le ragioni dell'Altro – è altresì confermata in modo esplicito, nel rapporto tra Stati, dalla formulazione dell'art. 11 della Costituzione e dalla corretta interpretazione di ogni sua parte, dove il ripudio della guerra e l'assicurazione della pace non devono essere intese come formulazioni sinonimiche: «Il ripudio della guerra, enunciato nella prima proposizione dell'articolo 11 della Costituzione, è un principio fondamentale; l'assicurazione della pace, evocata nella seconda proposizione dell'articolo 11 della Costituzione, è un obiettivo di valore costituzionale, il che è un'altra cosa. In concreto, mentre il primo è un *prius*, nel senso che orienta immediatamente la postura internazionale dell'ordinamento repubblicano nel suo insieme, la seconda è un *posterius* che i

<sup>13</sup> M. DOGLIANI, *Amica Ucraina, sed magis amica veritas*, cit., p. IX.

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. X. Analogamente cfr. L. FERRAJOLI, *Pacifismo e costituzionalismo globale*, cit.

pubblici poteri – e, aggiungerei, gli uomini e le donne di buona volontà – sono tenuti mediamente a ricercare e perseguire per il tramite di uno o più ordinamenti inter- o sovranazionali. A ciò deve aggiungersi che, per esplicito disposto costituzionale, la “pace” è affratellata alla “giustizia fra le Nazioni”, per cui non può darsi l’una senza (o peggio contro) l’altra – perché non vi è vera pace senza giustizia e non vi è piena giustizia senza pace – e, proprio per questo, la pace non può mai risolversi in una forma più o meno surrettizia di subalternità»<sup>15</sup>.

Questa concezione della solidarietà *conflittuale* si rivela infine quanto di più distante si possa immaginare dai comportamenti politici irresponsabili sinora messi in campo dai governi occidentali: «La decisione del nostro Parlamento di aumentare di oltre il 50% le spese militari, la terribile decisione tedesca di finanziare con 100 miliardi di euro il proprio riarmo, l’opzione di Biden per il rafforzamento militare della Nato anziché per il confronto diplomatico, il compiacimento generale per la compattezza dell’Occidente in armi raggiunta in questa logica di guerra, la crescita dell’odio verso il popolo russo e l’informazione urlata e settaria sono tutti segni e passi di una corsa folle verso la catastrofe. È il trionfo della demagogia e dell’irresponsabilità, il cui costo è pagato oggi dal popolo ucraino e domani, se la corsa non si fermerà, dall’intera umanità e in particolare dall’Europa»<sup>16</sup>.

### 3. *Lo spostamento della «linea dell’emisfero occidentale»*

La storia insegna – ma noi non abbiamo evidentemente ancora imparato – che, al termine di ogni guerra, lo sconfitto umiliato non potrà che iniziare a covare sotto le ceneri il desiderio della vendetta: è sempre stato così, e sempre sarà così. Questa guerra ha squarciato il velo di ipocrisia che i cantori del diritto globale e dell’evaporazione delle sovranità e dei loro confini materiali avevano ordito<sup>17</sup>: l’idea della

<sup>15</sup> Così M. BENVENUTI, *Le conseguenze costituzionali della guerra russo-ucraina. Prime considerazioni*, cit., pp. 7-8.

<sup>16</sup> Così L. FERRAJOLI, *Pacifismo e costituzionalismo globale*, cit.

<sup>17</sup> Interessanti considerazioni da ultimo in E. C. SFERRAZZA PAPA, *Alcune questioni intorno ai confini*, in *Passaggi Costituzionali*, 2021, n. 2, pp. 419 ss. E soprattutto v. F. FARINELLI, *La crisi della ragione cartografica*, Einaudi, Torino, 2009.

formazione di un mondo unificato e pacificato da un diritto globale sganciato dagli spazi materiali – e dunque politici, perché non esistono idee politiche senza uno spazio alle quali riferirle – si è rivelata niente di più che una narrazione, e, aggiungerei, una narrazione interessata. La fuga nella despazializzazione ha mostrato ormai da tempo tutta la sua inconsistenza, ma certamente la guerra le ha dato il colpo di grazia nel modo più drammatico.

In estrema sintesi: quella in corso è una guerra che ha a che fare con l'appropriazione di «spazi», con il tracciamento di «linee», di «stria-ture», su un globo terrestre niente affatto «liscio», in una contingenza nella quale una parte contesta – a torto o a ragione: non è questo il punto – il *nomos* – in senso schmittiano: unità di *Ordnung* e *Ortung* – che si è imposto negli ultimi trent'anni. Quella parte sta dicendo – nel modo più sanguinario – che non ci sta più.

Ora noi possiamo continuare a indignarci e a trattare come pazzo criminale il responsabile della catastrofe umanitaria in atto, ma questo non sposterà di una virgola il faticosissimo cammino verso la cessazione delle ostilità, e dunque non contribuirà a porre fine a tale catastrofe. Solo abbandonando un modo di pensare binario – l'irriducibile conflitto tra liberal-democrazie e autocrazie, tra il Bene e il Male – e riconoscendo che l'essenza originaria, costitutiva, di qualunque convivenza umana è la potente categoria dell'«appropriazione dello spazio», e, ancor di più, che la storia stessa dell'umanità e dei suoi ordinamenti giuridici è storia di appropriazione di spazi fisici e politici<sup>18</sup> – che si riflette nell'origina-

<sup>18</sup> Il riferimento è ovviamente a C. SCHMITT, *Il Nomos della Terra nel diritto internazionale dello «Jus Publicum Europaeum»*, cit., pp. 22-23, pp. 25-26 e pp. 27-28: «I grandi atti primordiali del diritto restano (...) localizzazioni legate alla terra. Vale a dire: occupazioni di terra, fondazioni di città e fondazioni di colonie (...). Alle occupazioni di terra e alle fondazioni di città è infatti sempre legata una prima misurazione e ripartizione del suolo utilizzabile. Nasce così un primo criterio di misura che contiene in sé tutti i criteri successivi. Esso resterà riconoscibile fintanto che la costituzione rimarrà riconoscibilmente la stessa. Ogni successiva relazione giuridica con il suolo del territorio ripartito dalla tribù o dal popolo occupante, ogni istituzione di una città protetta da mura o di una nuova colonia sono determinati da questo criterio originario di misura, e ogni giudizio ontologico, ontologicamente giusto, procede dal suolo». L'«occupazione di terra» è «atto primordiale che istituisce diritto»; è «l'archetipo di un processo giuridico costitutivo. Essa crea il titolo giuridico più radicale, il *radical title* nel senso pieno e completo della parola». L'occupazione di terra «precede l'ordinamento

ria dicotomia interno/esterno – si può sperare realisticamente di fare qualche passo in avanti verso un indispensabile armistizio. La storia dell'umanità è storia di rivoluzioni spaziali, e di «tutte le rivoluzioni spaziali a cui è stata sottoposta la geometria politica moderna certo la più spettacolare è questa crisi dei confini, questa obsolescenza tendenziale della distinzione fra interno ed esterno (un'obsolescenza, com'è ovvio, fieramente osteggiata da vecchi e nuovi difensori della sovranità) per cui lo spazio mondiale è Uno, e al suo interno la guerra prende la forma dell'azione di polizia contro un agire criminale. Questa nuova universalità unisce in sé, in modo nuovo, le varie forme dell'universalismo tradizionale: sia la spazialità utopica che vede il Bene, concentrato sull'Isola, dilagare verso lo spazio esterno per imporsi; sia la spazialità qualificata per opposizione, tipica della “guerra giusta”; sia, ancora, una spazialità universale qualificata in senso morale, di tipo kantiano. Ma il punto è che non si tratta di vero universalismo, quanto piuttosto di una interpretazione ideologica dell'anarchia internazionale, e al tempo stesso di un utile strumento di cui gli Stati Uniti, con la copertura dell'ONU (e a volte senza) si servono per intervenire umanitariamente, ma in realtà in nome del “primato americano”, nell'assenza di chiara spazialità politica che è la cifra della globalizzazione»<sup>19</sup>.

Il tema è dunque quello delle «formidabili tensioni che i processi globali scaricano su tutte le configurazioni stabili dei confini»<sup>20</sup>. È quello, in definitiva, dei «grandi spazi», tema al quale Schmitt iniziò a dedicare la sua attenzione ben prima de *Il Nomos della Terra*<sup>21</sup>: come

che deriva da essa non solo logicamente, ma anche storicamente. Essa contiene in sé l'ordinamento iniziale dello spazio, l'origine di ogni ulteriore ordinamento concreto e di ogni ulteriore diritto».

<sup>19</sup> Così C. GALLI, *Spazi politici. L'età moderna e l'età globale*, Il Mulino, Bologna, 2001, p. 143.

<sup>20</sup> S. MEZZADRA, *S/confinamenti globali. Spazi politici e spazi del capitale*, in M.L. LANZILLO – R. LAUDANI (a cura di), *Figure del potere. Saggi in onore di Carlo Galli*, Il Mulino, Bologna, 2020, p. 120.

<sup>21</sup> Cfr. C. SCHMITT, *L'ordinamento dei grandi spazi nel diritto internazionale con divieto di intervento per potenze estranee. Un contributo sul concetto di impero nel diritto internazionale* (1941), in ID., *Stato, grande spazio, nomos*, Adelphi, Milano, 2015, pp. 101-198. In argomento cfr. A. SCALONE, *La teoria schmittiana del grande spazio: una prospettiva post-statuale?*, in *Scienza & Politica*, 2017, vol. XXIV, n. 56, pp. 179 ss. e ID., *Percorsi schmittiani. Studi di storia costituzionale*, Mimesis, Milano, 2020.

noto, le espressioni «grande spazio» ed «economia dei grandi spazi» non hanno origine nell'ambito politico della dottrina dello Stato, «bensì in quello tecnico, economico e organizzativo», e sono l'esito, specie a seguito della Grande Guerra, della «collaborazione pianificata tra vaste reti di elettrodotti e gasdotti, e un "raggruppamento di centrali elettriche", il che significa razionale sfruttamento della varietà degli impianti per la produzione di energia, razionale ripartizione dei vari carichi, ricorso a riserve interscambiabili, compensazione tra prestazioni assicurate e non assicurate, nonché tra punte di carico». «Il grande spazio per noi è soprattutto un coerente spazio operativo»<sup>22</sup>.

L'opera di Schmitt è stata di recente riscoperta da autori di diverse discipline i quali ne hanno restituito un'immagine che, ripulita dalle contaminazioni naziste, ne mette in luce il ruolo di critico profetico che smaschera le ipocrisie del diritto internazionale liberale e delle guerre umanitarie<sup>23</sup>. La sua controfilosofia della modernità mostra una lucida consapevolezza e una straordinaria capacità di prevedere alcuni sviluppi della politica internazionale contemporanea. Contro la minaccia del caos scaturito da un diritto universale e de-spazializzato, Schmitt teorizza la formazione degli imperi, potenze egemoni che «irradiano la propria idea politica su un grande spazio e che per principio bandiscono da quest'ultimo interventi di potenze territorialmente estranee»<sup>24</sup>.

E allora proprio oggi l'opera di Schmitt ci aiuta a leggere il drammatico presente molto semplicemente misurando gli spazi sulla base di linee tracciate per suddividere il mondo. L'idea di *nomos*, come princi-

<sup>22</sup> C. SCHMITT, *Il Nomos della Terra nel diritto internazionale dello «Jus Publicum Europaeum»*, cit., pp.107-110. Sull'origine economica e infrastrutturale del «grande spazio» in Schmitt, sulle problematiche attuali della spazialità economica (sotto il profilo della sconnessione tra spazi economici e spazi politici) e sul «capitalismo logistico», cfr. S. MEZZADRA, *S/confinamenti globali. Spazi politici e spazi del capitale*, cit., pp. 123 ss.; l'apertura della nuova storia dei "grandi spazi" in Schmitt è definita «lucida antiveggenza della globalizzazione» da S. PRISCO, *Attualità di Carl Schmitt: un cattivo maestro e la sua ineludibile lezione*, in *Passaggi Costituzionali*, 2021, n. 1, p. 247.

<sup>23</sup> Cfr. C. MINCA – R. ROWAN, *On Schmitt and space*, London, Routledge, 2016, spec. p. 53; per una ripresa degli studi di Schmitt da parte dei geografi cfr. S. LEGG (a cura di), *Spatiality, Sovereignty and Carl Schmitt: geographies of the nomos*, London, Routledge, 2011.

<sup>24</sup> J. ROSATELLI, *Gli imperi oltre gli Stati. Sul concetto di "Reich" secondo Carl Schmitt*, in *Materiali per uno studio della cultura giuridica*, 2010, p. 392.

pio fondamentale di suddivisione dello spazio, è talmente costitutiva che l'immagine del mondo che questa misurazione ci proietta definisce la stessa «struttura fondamentale di un'epoca»<sup>25</sup>. E quindi a determinate suddivisioni degli spazi corrispondono delle epoche storiche: «Questi processi costitutivi non sono ovviamente cosa di ogni giorno; non sono d'altronde neppure faccende dei tempi passati, aventi ormai per noi un interesse solo archeologico o antiquario. Finché la storia universale non sarà conclusa, bensì ancora aperta al mutamento, finché le situazioni non saranno fissate e cristallizzate per sempre, finché – in altre parole – uomini e popoli avranno ancora un futuro, e non solo un passato, allora nelle forme sempre nuove dell'apparire degli eventi della storia del mondo sorgerà un nuovo nomos. Per noi si tratta del processo fondamentale della suddivisione dello spazio, che è essenziale a ogni epoca storica; si tratta della combinazione strutturante di ordinamento e localizzazione, nel quadro della convivenza tra i popoli sul pianeta nel frattempo scientificamente misurato. In questo senso si parla qui di nomos della terra. Poiché alla base di ogni nuovo periodo e di ogni nuova epoca della coesistenza tra i popoli, tra gli imperi e i paesi, i detentori del potere e le forme di potere di ogni specie, vi sono nuove suddivisioni dello spazio, nuove delimitazioni e nuovi ordinamenti spaziali della terra»<sup>26</sup>.

È possibile dunque distinguere le epoche attraverso le linee di suddivisione dello spazio globale: le *rayas*, le *amity lines*, e infine la linea dell'emisfero occidentale, a partire dalla dottrina Monroe degli anni Trenta dell'Ottocento. Nell'idea schmittiana «queste linee globali di divisione degli emisferi non sono concepite in modo astrattamente geometrico, ma pensate in funzione degli ambiti di influenza delle potenze europee coinvolte nella “grande appropriazione”. Linee che ne riflettono concreti interessi di tipo politico (modificando e/o rafforzando tradizionali alleanze e fronti di ostilità) e che prefigurano uno specifico e concreto ordine del globo»<sup>27</sup>.

<sup>25</sup> H. HOFMANN, *Legittimità contro legalità. La filosofia politica di Carl Schmitt*, ESI, Napoli, 1999, p. 277.

<sup>26</sup> C. SCHMITT, *Il Nomos della Terra nel diritto internazionale dello «Jus Publicum Europaeum»*, cit., pp. 70-71.

<sup>27</sup> A. CANTARO, *Il nomos “preso sul serio”*, in *Teoria del diritto e dello stato*, 2011, n. 1-2, *Il Nomos della Terra 60 anni dopo. L'Europa di Carl Schmitt*, p. 18.

Ed è noto che il *nomos* dello *jus publicum europaeum* era stato costruito proprio per delimitare uno spazio dentro il quale gli Stati europei nei loro conflitti si consideravano tutti reciprocamente *iusti hostes*, perché era uno spazio delimitato, regolato, razionale, dove anche i conflitti erano soggetti al rispetto di regole, perché all'*interno* di quello spazio non poteva più esserci la guerra "giusta" che aveva legittimato le peggiori nefandezze nelle epoche precedenti durante le guerre di religione. Ma ovviamente all'*esterno* di quello spazio tornava a essere legittima la guerra giusta. Lì fuori erano gli spazi di cui appropriarsi, su cui tracciare nuove linee. Era dunque uno spazio agonale, perché delimitava un campo di lotta, un agone extraeuropeo nel quale potevano essere confinate le lotte per la spartizione del mondo. Oltre le linee di amicizia finiva l'Europa e cominciava il "nuovo mondo". Qui cessava il diritto europeo e qui aveva fine dunque anche la limitazione della guerra operata dal diritto internazionale, così che la lotta per la conquista territoriale diventava sfrenata. Evidentemente Schmitt non poteva raccontarci che i nazisti avevano avuto la pretesa di fare all'interno dello spazio europeo quello che gli europei andavano a fare nel resto del mondo. Ma questa è un'altra storia.

Ciò che conta per il tempo presente è che questo *nomos* entra in crisi con l'avanzata della linea dell'emisfero occidentale, dove qui l'Occidente viene a identificarsi con gli Stati Uniti: inizia la terza epoca con l'avanzata del mare, del marittimo, della tecnica, sulla terra. E ovviamente lì il racconto di Schmitt si ferma, ma i fatti sono proseguiti proprio come lui aveva intuito: «Oggi sembra d'altra parte già possibile pensare che l'aria divorì il mare e forse persino anche la terra, e che gli uomini stiano trasformando il loro pianeta in una combinazione di depositi di materie prime e di portaerei. Vengono quindi tracciate nuove linee di amicizia al di là delle quali cadono bombe atomiche e all'idrogeno»<sup>28</sup>.

La linea dell'emisfero occidentale si è progressivamente spostata fino a sbattere contro la Russia: in circa 30 anni si è spostata di circa 1500 Km, da Berlino a Tallin. L'attività occidentale di *basing* con cui

<sup>28</sup> C. SCHMITT, *Il Nomos della Terra nel diritto internazionale dello «Jus Publicum Europaeum»*, cit., p. 29.

gli Americani hanno popolato l'Europa e le steppe dell'Asia centrale di basi militari non è nient'altro che appropriazione di spazi. E a questa espansione imperialistica verso est si è aggiunto, come spesso accade ai grandi imperi che si espandono spazialmente, un aumento vertiginoso del debito degli Stati Uniti, soprattutto nella forma del debito estero. Ebbene questi sintomi – espansione spaziale e incremento del debito estero – sono proprio i due indici che riscontriamo per esempio nella situazione dell'impero britannico all'inizio del XX secolo che lo fecero scivolare verso il primo conflitto mondiale. E forse bisognerebbe prendere sul serio quelle analisi economiche che mettono in evidenza come la guerra economica a lungo andare crei degli squilibri di tale portata da trasformarsi in guerra militare<sup>29</sup>.

A ciò si aggiunga, rispetto alle vicende dell'Ucraina in particolare, che questo Paese ha inserito nel 2019 nella sua Costituzione del 1996 espressi riferimenti all'Unione europea e all'Organizzazione del Trattato del Nord-Atlantico, affermando «l'identità europea del popolo ucraino e l'irreversibilità del percorso europeo ed euroatlantico dell'Ucraina»<sup>30</sup>.

#### 4. Conclusioni

Qual è stato dunque l'errore dell'Occidente? Quello di essersi presentato come l'universale razionale pur essendo un particolare concreto: «la globalizzazione è la forma più completa dell'imperialismo, quella che consiste nel tentativo di una determinata società di universalizzare la propria *particolarità*, istituendola tacitamente a modello

<sup>29</sup> Cfr. E. BRANCACCIO, *Democrazia sotto assedio. La politica economica del nuovo capitalismo oligarchico*, Piemme, Milano, 2022.

<sup>30</sup> Così il Preambolo della Costituzione del 1996 a seguito della revisione introdotta con la legge 7 febbraio 2019 n. 2680-VIII. Cfr. altresì l'art. 85, § 5, che tra le competenze del Parlamento dell'Ucraina indica l'«attuazione del corso strategico dello Stato verso la piena adesione dell'Ucraina all'Unione europea e all'Organizzazione del Trattato Nord Atlantico»; l'art. 102, comma 3, che individua nel Presidente dell'Ucraina «il garante» di tale percorso strategico; l'art. 116, § 1.1, che impegna il Gabinetto dei Ministri dell'Ucraina ad assicurare «l'attuazione della rotta strategica dello Stato per l'acquisizione della piena adesione dell'Ucraina all'Unione Europea e all'Organizzazione del Trattato Nord Atlantico».

universale»<sup>31</sup>. È invece sempre più apertamente contestata dai grandi Paesi non occidentali emergenti la tradizionale pretesa dell'Occidente di parlare a nome dell'intera comunità internazionale, dettando i criteri di valutazione politica, economica e culturale che valgono poi a decidere le appartenenze ai «grandi spazi». Con il crollo dell'Unione Sovietica si è preteso costruire una morale globale senza politica, senza spazi: ci sarebbe un unico “dentro” e chi non ci sta è un criminale. Gli epiteti con cui è stato additato il nemico rivelano la sua totale insensatezza, la sua radicale disumanità: non è un nemico, un *justus hostis*, contro cui si fa una guerra, ma è un criminale che deve essere portato davanti ai tribunali internazionali che applicano un diritto globale che non ha più una legittimazione statale, ma che è a presidio dell'intera umanità.

La guerra in Ucraina rimette senz'altro l'Europa al centro delle tensioni e dei calcoli strategici dei principali attori; ma lo fa in un contesto nel quale è evidente a tutti – a cominciare dai protagonisti diretti e indiretti della guerra – che il baricentro politico, economico e strategico del sistema internazionale si sta spostando altrove. Anzi, non possiamo illuderci: se la guerra militare è sintomo di perifericità, se non addirittura il marchio della propria perifericità, ci sarebbe da chiedersi se la spaventosa guerra in Ucraina non sia l'ultimo sintomo della destituzione dell'Europa da centro del mondo e del tramonto definitivo dello *jus publicum europaeum*.

<sup>31</sup> P. BOURDIEU, *Controfuochi 2: per un nuovo movimento europeo*, Manifestolibri, Roma, 2001, p. 67.



# GLI SFOLLATI DALLA GUERRA IN UCRAINA E IL DIRITTO DI ASILO DELLE ECCEZIONI PRIME NOTAZIONI

ELISA OLIVITO

Non posso tenere in nessun conto un mortale  
che si riscalda di vuote speranze.

SOFOCLE, *Aiace*

*Sommario: 1. La pronta risposta dell'Unione europea alla nuova crisi di rifugiati: l'attivazione della protezione temporanea. – 2. Cosa prevede e come si finanzia la decisione di esecuzione (UE) 2022/382. – 2.1. A chi si applica la protezione temporanea, a chi può applicarsi, a chi non si applica: la prima differenziazione in atto. – 2.2. Le stridenti differenze con il sistema Dublino e con le decisioni di ricollocazione del 2015: il secondo doppio standard all'opera. – 3. Le ripercussioni della pragmaticità europea e il banco di prova delle discrezionali attuazioni nazionali. – 3.1. L'attuazione della decisione di esecuzione (UE) 2022/382 in Italia e la "rivoluzione" ancora a venire del diritto di asilo.*

## 1. *La pronta risposta dell'Unione europea alla nuova crisi di rifugiati: l'attivazione della protezione temporanea*

Reduce dagli strascichi anche giurisprudenziali della c.d. crisi dei rifugiati del 2015<sup>1</sup>, nel 2020 la Commissione europea ha proposto un sedicente “Nuovo patto sull’immigrazione e l’asilo”<sup>2</sup>, nel cui ambito dovrebbe confluire tra l’altro un solido sistema di preparazione e di risposta alle crisi nel settore della migrazione, attraverso il passaggio

<sup>1</sup> Ci si riferisce alle pronunce della Corte di giustizia dell’Unione europea relative alle misure temporanee in materia di protezione internazionale, adottate nel 2015 a beneficio della Grecia e dell’Italia e contestate da altri Stati membri: CGUE (Grande Sezione), sentenza 6 settembre 2017, cause riunite C-643/15 e C-647/15, *Repubblica slovacca e Ungheria contro Consiglio dell’Unione europea*; CGUE (Terza Sezione), sentenza 2 aprile 2020, cause riunite C-715/17, C-718/17 e C-719/17, *Commissione europea contro Repubblica di Polonia e a.*

Sul punto si tornerà *infra*, § 2.2.

<sup>2</sup> Il documento è consultabile all’indirizzo [ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/it/IP\\_20\\_1706](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/it/IP_20_1706).

da una modalità reattiva a una modalità basata sulla preparazione e sull'anticipazione<sup>3</sup>. In conseguenza di un approccio marcatamente funzionalista e utilitarista, l'adozione di questo sistema consentirebbe sia di mettere l'Unione europea nella condizione di affrontare con flessibilità le situazioni di crisi e di forza maggiore, concedendo in tali situazioni lo status di protezione immediata, sia di adattare i meccanismi di solidarietà tra gli Stati Membri a crisi comportanti l'arrivo di un numero elevato di migranti irregolari.

A questo duplice scopo e nell'idea di fondo di non sovraccaricare i sistemi di asilo e migrazione degli Stati membri (e di non intaccare, quindi, il *telos* efficientista del diritto europeo di asilo<sup>4</sup>), la Commissione europea ha previsto l'adozione di un nuovo strumento legislativo, contenente misure temporanee e straordinarie necessarie per far fronte alle crisi. In questo modo, da un lato si consentirebbe di derogare solo temporaneamente alle normali procedure e scadenze del sistema europeo comune di asilo, dall'altro non si verrebbe meno al rispetto dei diritti fondamentali e del principio di non respingimento.

Poiché, in quest'ottica, si è prefigurato che una protezione equivalente alla protezione sussidiaria possa essere concessa immediatamente a un gruppo predefinito di persone, «in particolare alle persone esposte a un rischio eccezionalmente elevato di violenza indiscriminata a causa di conflitti armati nel paese di origine»<sup>5</sup>, è stata avanzata in primo luogo la proposta di abrogare la direttiva del 2001 sulla protezione temporanea<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> Tra i molti commenti, si veda E. FRASCA, *Il Nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo tra evoluzioni, tendenze e contraddizioni del diritto dell'Unione europea*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2021, 20 ss.

<sup>4</sup> *Telos* consistente non tanto nell'assicurare la solidarietà e l'equa ripartizione della responsabilità tra gli Stati membri (*ex art.* 80 TFUE), quanto piuttosto nello scongiurare sia l'*asylum shopping* sia l'*asylum orbiting*.

Ciò è riconosciuto da CGUE (Grande Sezione), sentenza 21 dicembre 2011, cause riunite C-411/10 e C-493/10, *N.S. c. Secretary of State for the Home Department*, § 79.

<sup>5</sup> Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio concernente le situazioni di crisi e di forza maggiore nel settore della migrazione e dell'asilo, COM(2020) 613 final.

<sup>6</sup> Direttiva 2001/55/CE del Consiglio, del 20 luglio 2001, sulle norme minime per la concessione della protezione temporanea in caso di afflusso massiccio di sfollati e sulla promozione dell'equilibrio degli sforzi tra gli Stati membri.

Tuttavia, quando le crisi si manifestano in quella variante semantica che rimanda a un processo più che a eventi eccezionali<sup>7</sup>, esse si ripresentano in modo solo all'apparenza inaspettato, sfuggendo all'uso ideologico e propagandistico che del termine viene fatto e cogliendo ciononostante impreparati quanti con diligenza si accingevano a predisporre i meccanismi per anticiparle.

Così, a seguito dell'aggressione della Russia nei confronti dell'Ucraina, quando la situazione è precipitata ed è divenuto concreto il rischio di un ingente movimento migratorio ai confini orientali dell'Unione europea, il 4 marzo scorso il Consiglio dell'Unione europea ha approvato all'unanimità la decisione di esecuzione (UE) 2022/382<sup>8</sup>, con la quale è stata accertata l'esistenza di un afflusso massiccio di sfollati dall'Ucraina ed è stata introdotta la protezione temporanea, di cui all'articolo 5 della direttiva 2001/55/CE.

A tal proposito, sembra utile sottolineare che la direttiva 2001/55/CE è stata adottata nel momento di avvio della prima fase del sistema europeo comune di asilo e ha preceduto, quindi, i regolamenti Dublino II<sup>9</sup> e III<sup>10</sup>. Essa contempla l'esigenza di prevenire i c.d. movimenti secon-

<sup>7</sup> In questo senso cfr. R. KOSELLECK, *Krisis, in Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, Stuttgart, 1972-1977, trad. it., *Crisi*, Verona, ombre corte, 2012, 52: «Già maggiormente distinte dalle possibilità originarie dei campi semantici della medicina o della teologia sono le seguenti espressioni di nuovo conio: “crisi” come categoria di durata o circostanziale [*Dauer- oder Zustandskategorie*], che rimanda al contempo a un processo, a situazioni critiche che si riproducono continuamente, oppure ancora a situazioni gravide di decisioni» (corsivi miei).

<sup>8</sup> La decisione è stata, dunque, approvata anche con il voto favorevole di quegli Stati membri, come Polonia e Ungheria, che solo qualche anno fa avevano contestato l'applicazione dei principi di solidarietà e di condivisione delle responsabilità, di cui alla decisione (UE) 2015/1523 e alla decisione (UE) 2015/1601. Sul punto vedi *supra*, nota 1 e *infra*, § 2.2.

<sup>9</sup> Regolamento (CE) n. 343/2003 del Consiglio, del 18 febbraio 2003, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda d'asilo presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo.

<sup>10</sup> Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide.

dari – salvo che non vi sia un diverso accordo tra gli Stati membri<sup>11</sup> – e prevede che il numero di persone coperte dalla protezione temporanea non sia illimitato, poiché spetta agli Stati membri accogliere con spirito di solidarietà le persone ammissibili alla protezione temporanea, indicando nella decisione che dà attuazione al meccanismo la loro capacità d'accoglienza in termini numerici o generali ovvero successivamente eventuali capacità di accoglienza aggiuntive<sup>12</sup>. Stabilisce, inoltre, che le persone che godono della protezione temporanea abbiano la possibilità di esercitare qualsiasi attività di lavoro, subordinato o autonomo, che esse siano adeguatamente alloggiate o ricevano, se necessario, i mezzi per ottenere un'abitazione, che ricevano l'aiuto necessario in termini di assistenza sociale, di contributi al sostentamento e di cure mediche e che, se si tratta di persone di età inferiore ai diciotto anni, accedano al sistema educativo dello Stato membro<sup>13</sup>.

Nel 2001 il pensiero era rivolto alla situazione degli sfollati a causa del conflitto nell'ex Jugoslavia, nell'intento di istituire un dispositivo eccezionale, volto a garantire una tutela immediata e transitoria a persone fuggite da zone di conflitto armato o di violenza endemica ovvero a persone soggette a rischio grave o vittime di violazioni sistematiche o generalizzate dei diritti umani, sia che il loro arrivo fosse avvenuto spontaneamente sia che fosse stato agevolato mediante un programma di evacuazione.

Ciononostante, il meccanismo della protezione temporanea prima d'ora non era stato mai attivato, non perché in venti anni non vi siano stati afflussi massicci o imminenti afflussi massicci di sfollati provenienti da paesi terzi e nella condizione di non poter tornare nel loro paese

<sup>11</sup> Art. 11: «Uno Stato membro riammette una persona che gode della protezione temporanea nel suo territorio qualora essa soggiorni o tenti di entrare illegalmente nel territorio di un altro Stato membro nel periodo previsto dalla decisione del Consiglio di cui all'articolo 5. Gli Stati membri, sulla base di un accordo bilaterale, possono decidere di non applicare la presente disposizione».

<sup>12</sup> Art. 25 della direttiva 2001/55/CE.

Il Considerando 20 della decisione di esecuzione (UE) 2022/382 ha pertanto indicato che, sulla base delle informazioni comunicate da alcuni Stati membri nell'ambito della rete dell'UE per la preparazione e per la gestione delle crisi nel settore della migrazione, le capacità di accoglienza, in aggiunta alla capacità di assorbimento della diaspora ucraina residente nell'Unione, sono pari a oltre 310.000 posti.

<sup>13</sup> Artt. 13 e 14 della direttiva 2001/55/CE.

d'origine, ma perché, sebbene la direttiva richieda la maggioranza qualificata e non l'unanimità, in seno al Consiglio dell'Unione europea era sempre mancato l'accordo politico per l'attivazione<sup>14</sup>.

Se, invece, questa volta la Commissione e il Consiglio hanno prontamente dato avvio alla protezione temporanea, occorre tenere in considerazione che i cittadini ucraini sono esenti dall'obbligo del visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri, per soggiorni la cui durata globale non sia superiore a novanta giorni su un periodo di centottanta giorni<sup>15</sup>. Per il loro ingresso nel territorio dell'Unione è sufficiente un passaporto biometrico, ma la Commissione ha invitato gli Stati membri ad autorizzare l'ingresso e il soggiorno a tutte le persone in fuga dalla guerra per motivi umanitari, indipendentemente dal fatto che si disponga o meno di un passaporto biometrico.

Era, dunque, facile prevedere che – in ragione del regime di esenzione dal visto per soggiorni di breve durata e anche sulla base dell'esperienza maturata nel 2014 a seguito dell'annessione della Repubblica autonoma di Crimea e della città di Sebastopoli da parte della Russia<sup>16</sup> – l'Unione

<sup>14</sup> Lo ricorda A. SKORDAS, *Temporary Protection Directive 2001/55/EC*, in K. HAILBRONNER, D. THYM (a cura di), *EU Immigration and Asylum Law. A Commentary*, München, Beck, 2016, 1061 ss.

Peraltro, l'afflusso massiccio viene sempre più spesso scongiurato attraverso politiche di esternalizzazione delle frontiere e della gestione dei flussi migratori, su cui sia l'Unione europea sia gli Stati membri stanno investendo molto, anche ricorrendo a forme di esternalizzazione "al buio", elusive cioè delle garanzie minime dello Stato di diritto e degli equilibri costituzionali in materia di politica estera. Sul punto, sia consentito il rinvio a E. OLIVITO, *The Constitutional Fallout of Border Management through Informal and Deformalised External Action: the Case of Italy and the EU*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2/2020, 114 ss.

<sup>15</sup> Allegato II del Regolamento (UE) 2018/1806 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 novembre 2018, che adotta l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini devono essere in possesso del visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne e l'elenco dei paesi terzi i cui cittadini sono esenti da tale obbligo.

<sup>16</sup> Sull'uso della politica dei visti in funzione delle scelte di geopolitica, come espressione impropria della politica estera dell'Unione europea, si veda A. GUAZZAROTTI, *La politica estera dell'UE rispetto all'Ucraina: fine dell'illusione del soft power?*, in *Iacostituzione.info* (11 aprile 2022): «La politica estera di un "non-Stato" come l'UE rispecchia la sua identità: non può fondarsi "in positivo" su potere militare, territorio, popolazione, risorse (tutte prerogative detenute, più o meno debolmente, dai suoi Stati membri), bensì "in negativo", su apertura dei confini nazionali, libertà di circolazione degli individui, non discriminazione di questi ultimi, anche se privi di cittadinanza di uno Stato membro, ecc.».

europea si sarebbe trovata ben presto nella situazione di dover far fronte a un elevatissimo numero di sfollati ucraini, arrivati in uno degli Stati membri per raggiungere familiari, cercare lavoro o chiedere protezione internazionale.

In linea con il funzionalismo efficientista europeo, peraltro, la premessa di fondo dell'attivazione della protezione temporanea è che la portata dell'afflusso dall'Ucraina potrebbe comportare effetti pregiudizievoli sul corretto funzionamento del sistema europeo comune di asilo, «qualora i sistemi di asilo degli Stati membri non siano in grado di gestire gli arrivi senza *conseguenze negative per il proprio efficace funzionamento*, gli interessi delle persone coinvolte e quelli delle altre persone che chiedono protezione»<sup>17</sup>. L'applicazione della protezione temporanea è, pertanto, considerata una misura che andrebbe a vantaggio anche degli Stati membri, poiché i diritti in cui essa si sostanzia limitano la necessità per gli sfollati di chiedere subito protezione internazionale e almeno nel breve termine scongiurano «il rischio di *sovraccaricare i sistemi di asilo degli Stati membri*, in quanto riducono al minimo le formalità in considerazione della situazione d'urgenza»<sup>18</sup>.

## 2. Cosa prevede e come si finanzia la decisione di esecuzione (UE) 2022/382

La decisione di esecuzione (UE) 2022/382 si concreta, in primo luogo, nell'accertamento dell'esistenza di un afflusso massiccio nell'Unione europea di sfollati che hanno dovuto abbandonare l'Ucraina a seguito del conflitto armato. Il meccanismo che in conseguenza di tale accertamento viene attivato consiste nella concessione di una protezione temporanea, che non pregiudica il riconoscimento dello status di rifugiato previsto dalla Convenzione di Ginevra del 1951, trattandosi di un dispositivo di carattere eccezionale volta a garantire una tutela immediata e transitoria delle persone sfollate.

Conformemente a quanto previsto dalla direttiva 2001/55/CE, la durata della protezione temporanea è annuale e può essere prorogata

<sup>17</sup> Considerando 7 della decisione di esecuzione (UE) 2022/382 (corsivi miei).

<sup>18</sup> Considerando 16 della decisione di esecuzione (UE) 2022/382 (corsivi miei).

automaticamente di sei mesi in sei mesi per un periodo massimo di un anno. La Commissione può, però, proporre in qualsiasi momento di porre fine alla protezione, quando la situazione in Ucraina sia tale da consentire un rimpatrio sicuro e stabile delle persone cui è stata concessa oppure può proporre che il Consiglio la proroghi di un anno<sup>19</sup>.

Gli Stati membri hanno, nondimeno, convenuto la non applicazione dell'art. 11 della direttiva 2001/55/CE, il quale prevede che lo Stato membro riammetta una persona che gode della protezione temporanea nel suo territorio, qualora essa soggiorni o tenti di entrare illegalmente nel territorio di un altro Stato membro nel periodo previsto dalla decisione del Consiglio.

Una questione di rilievo attiene al finanziamento della decisione, posto che tutti gli sforzi messi in atto dagli Stati membri per rispettare gli obblighi derivanti dalla decisione saranno sostenuti finanziariamente dai fondi dell'Unione e, in particolare, ai fini dell'articolo 24 della direttiva 2001/55/CE, il riferimento al Fondo europeo per i rifugiati istituito con decisione 2000/596/CE del Consiglio dovrebbe intendersi come riferimento al Fondo Asilo, migrazione e integrazione istituito dal regolamento (UE) 2021/1147 del Parlamento europeo e del Consiglio<sup>20</sup>.

Tale profilo è particolarmente importante, soprattutto se si considera che intreccia le decisioni dello scorso 16 febbraio della Corte di giustizia<sup>21</sup>, che ha respinto i ricorsi di annullamento dell'Ungheria e della Polonia contro il regolamento (UE, Euratom) 2020/2092 del Parlamento europeo e del Consiglio, contenente quel meccanismo di condizionalità, che subordina il beneficio di finanziamenti provenienti dal bilancio dell'Unione al rispetto da parte degli Stati membri dei principi dello Stato di diritto<sup>22</sup>.

<sup>19</sup> Considerando 21 della decisione di esecuzione (UE) 2022/382.

<sup>20</sup> Considerando 22 della decisione di esecuzione (UE) 2022/382.

<sup>21</sup> CGUE (Seduta plenaria), sentenze del 16 febbraio 2022, *Ungheria c. Parlamento europeo, Consiglio dell'Unione europea*, causa C-156/21; *Repubblica di Polonia c. Parlamento europeo, Consiglio dell'Unione europea*, causa C-157/21.

<sup>22</sup> Al riguardo tra i molti commenti si vedano, con diversità di accenti, S. BARTOLE, P. FARAGUNA, *La condizionalità nell'Unione, i carrarmati fuori dell'Unione*, in *www.diritticomparati.it* (17 marzo 2022); F. SALMONI, *La funzionalizzazione della tutela dello Stato di diritto alla sana gestione finanziaria e alla tutela del bilancio dell'UE (a prima lettura delle sentt. C-156 e C157 Ungheria e Polonia v. Parlamento e Consiglio)*, in *Consultaonline*, 1/2022, 303 ss.; A. BARAGGIA, M. BONELLI, *Linking Money to Values:*

I due Paesi hanno chiesto, insieme ad altri, di soprassedere e di sbloccare i fondi per rendere possibile l'accoglienza degli sfollati ucraini<sup>23</sup>. Tuttavia, se da un lato, anche a seguito di una risoluzione del Parlamento europeo<sup>24</sup>, il 27 aprile scorso la Commissione ha avviato la procedura formale nei confronti dell'Ungheria, inviando una notifica scritta a norma del regolamento sulla condizionalità dello Stato di diritto, il 5 maggio il Parlamento europeo ha insistito affinché la procedura sia avviata anche nei confronti della Polonia<sup>25</sup>.

*2.1. A chi si applica la protezione temporanea, a chi può applicarsi, a chi non si applica: la prima differenziazione in atto*

La protezione temporanea introdotta dalla decisione di esecuzione (UE) 2022/382 in conformità alla direttiva 2001/55/CE si applica alle persone che sono sfollate dall'Ucraina a partire dal 24 febbraio 2022 incluso, a seguito dell'invasione militare russa che ha avuto inizio in quella data, qualora si tratti di: *i.* cittadini ucraini residenti in Ucraina prima del 24 febbraio 2022 e loro familiari; *ii.* apolidi e cittadini di paesi terzi diversi dall'Ucraina che beneficiavano di protezione internazionale o di protezione nazionale equivalente in Ucraina prima del 24 febbraio 2022 e loro familiari<sup>26</sup>.

*The New Rule of Law Conditionality Regulation and Its Constitutional Challenges*, in *German Law Journal*, 2022, 131 ss.

<sup>23</sup> Bulgaria, Croatia, the Czech Republic, Estonia, Hungary, Latvia, Lithuania, Poland, Romania and Slovakia, *Joint statement asking the EU Commission for more funds to tackle to refugee influx from the war in Ukraine*.

<sup>24</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 10 marzo 2022 sullo Stato di diritto e le conseguenze della sentenza della CGUE (2022/2535(RSP)).

<sup>25</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 5 maggio 2022 sulle audizioni in corso a norma dell'articolo 7, paragrafo 1, TUE, relative a Polonia e Ungheria (2022/2647(RSP)).

<sup>26</sup> Ai sensi dell'art. 2, comma 4, della decisione di esecuzione (UE) 2022/382, si considerano facenti parte di una famiglia, purché la famiglia fosse già presente in Ucraina e vi soggiornasse prima del 24 febbraio 2022:

*a)* il coniuge di una persona di cui al paragrafo 1, lettera *a)* o *b)*, o il partner non legato da vincoli di matrimonio che abbia una relazione stabile con l'interessato, qualora la legislazione o la prassi dello Stato membro interessato assimili la situazione delle coppie di fatto a quella delle coppie sposate nel quadro della legge nazionale sugli stranieri;

*b)* i figli o le figlie minorenni non sposati di una persona di cui al paragrafo 1, lettera *a)* o *b)*, o del coniuge, indipendentemente dal fatto che siano legittimi, naturali o adottati;

Agli apolidi e ai cittadini di paesi terzi diversi dall'Ucraina, i quali possono dimostrare che soggiornavano legalmente in Ucraina prima del 24 febbraio 2022 sulla base di un permesso di soggiorno permanente valido, rilasciato conformemente al diritto ucraino, e che non possono ritornare in condizioni sicure e stabili nel proprio paese o regione di origine<sup>27</sup>, gli Stati membri possono, invece, decidere se applicare la protezione temporanea oppure una protezione adeguata ai sensi del loro diritto nazionale. Per beneficiare della protezione, a tali persone si chiede però di dimostrare che soddisfano tali criteri di ammissibilità, presentando i documenti pertinenti alle autorità competenti dello Stato membro interessato. Qualora ciò non sia possibile, gli Stati membri dovrebbero riorientarli verso la procedura appropriata<sup>28</sup>.

È possibile, inoltre, estendere la protezione temporanea anche ad altre persone, compresi gli apolidi e i cittadini di paesi terzi diversi dall'Ucraina, che soggiornavano legalmente in Ucraina, anche se senza permesso di soggiorno, e che non possono ritornare in condizioni sicure e stabili nel proprio paese o regione di origine. A titolo di esempio, la decisione di esecuzione (UE) 2022/382 indica i cittadini di paesi terzi che, al momento degli eventi che hanno determinato l'afflusso massiccio di persone sfollate, si trovavano in Ucraina per un breve periodo per motivi di studio o di lavoro<sup>29</sup>. Anche in questo caso, tuttavia, non c'è alcun automatismo nel riconoscimento della protezione

c) altri parenti stretti che vivevano insieme come parte del nucleo familiare nel periodo in cui si sono verificate le circostanze connesse all'afflusso massiccio di persone sfollate e che erano totalmente o parzialmente dipendenti da una persona di cui al paragrafo 1, lettera a) o b), in tale periodo.

<sup>27</sup> Come è stato evidenziato, la nozione di "origine" non è ulteriormente definita nella direttiva 2001/55/CE (e neppure nella decisione di esecuzione (UE) 2022/382) ed è più ampia delle nozioni usate nella Convenzione di Ginevra sullo statuto dei rifugiati, la quale trova applicazione a chiunque «si trova fuori dello Stato di cui possiede la cittadinanza e non può o, per tale timore, non vuole domandare la protezione di detto Stato; oppure a chiunque, essendo apolide e trovandosi fuori del suo Stato di domicilio in seguito a tali avvenimenti, non può o, per il timore sopra indicato, non vuole ritornarvi» (art. 1A): cfr. S. PEERS, *Temporary Protection for Ukrainians in the EU? Q and A*, in *eulawanalysis.blogspot.com* (27 febbraio 2022).

<sup>28</sup> Considerando 12 della decisione di esecuzione (UE) 2022/382.

<sup>29</sup> Considerando 13 della decisione di esecuzione (UE) 2022/382: «Tali persone dovrebbero comunque essere ammesse nell'Unione per motivi umanitari senza richiedere loro, in particolare, il possesso di un visto in corso di validità, di mezzi di sussisten-

temporanea, perché la scelta è rimessa alle valutazioni discrezionali degli Stati membri.

Ancora nel segno della discrezionalità, la decisione di esecuzione (UE) 2022/382 stabilisce che gli Stati membri, informando immediatamente il Consiglio e la Commissione, possono estendere ulteriormente la protezione ad altre categorie di sfollati, qualora siano sfollati dall'Ucraina per le stesse ragioni. A questo proposito, gli Stati membri sono incoraggiati a valutare la possibilità di ammettere alla protezione temporanea le persone fuggite dall'Ucraina non molto tempo prima del 24 febbraio 2022 con l'acuirsi delle tensioni o che si trovavano nel territorio dell'Unione (per esempio in vacanza o per motivi di lavoro) a ridosso di tale data e che, a causa del conflitto armato, non possono ritornare in Ucraina<sup>30</sup>.

Tutto ciò considerato, restano invece fuori dall'ambito di applicazione della decisione di esecuzione (UE) 2022/382 i cittadini di Stato terzo diverso dall'Ucraina o apolidi irregolarmente presenti in Ucraina, nonché i richiedenti protezione internazionale in Ucraina<sup>31</sup>. A entrambe le categorie, nondimeno, gli Stati membri non sono tenuti a fornire una protezione temporanea e neppure sono incoraggiati a farlo, con un evidente rischio di discriminazione, se si considera che si è di fronte a persone che scappano dalla medesima guerra<sup>32</sup>.

za sufficienti o di documenti di viaggio validi, onde garantire loro un passaggio sicuro al fine del ritorno nel paese o nella regione di origine».

<sup>30</sup> Considerando 14 della decisione di esecuzione (UE) 2022/382.

<sup>31</sup> Questi ultimi ad avviso di chi scrive non dovrebbero essere considerati soggiornanti irregolari.

<sup>32</sup> Su tale rischio cfr. S. CARRERA, M. İNELİ ÇİĞER, L. VOŠLIUTE, L. BRUMAT, *The EU Grants Temporary Protection for People Fleeing War in Ukraine. Time to Rethink Unequal Solidarity in EU Asylum Policy*, CEPS Policy Insights, No 2022-09/ March 2022, 31: «The finally adopted text of the Council Decision unlocking the TP regime (in particular its *differentiation between Ukrainian nationals and non-nationals*) does not seem objective, legally certain and does not apply consistent EU-wide treatment of non-Ukrainian nationals and asylum seekers fleeing Ukraine. This opens up a *clear risk of discriminatory treatment during its implementation phases by Member States' authorities*» (corsivi miei).

## 2.2. Le stridenti differenze con il sistema Dublino e con le decisioni di ricollocazione del 2015: il secondo doppio standard all'opera

L'adozione della decisione di esecuzione (UE) 2022/382 è giunta in un momento storico contrassegnato da molteplici incertezze e contraddizioni.

Da un lato, è da tempo che il sistema europeo comune di asilo e i connessi criteri di Dublino per la determinazione dello Stato membro competente per le domande di protezione internazionale prestano il fianco a innumerevoli critiche, sia in termini di tenuta e di efficienza del sistema sia sotto il profilo della solidarietà e dell'equa ripartizione delle responsabilità tra gli Stati membri. Dall'altro lato, le inadeguatezze associate a tale sistema sono divenute conclamate con la crisi dei rifugiati del 2015, quando l'arrivo di più di un milione di migranti (in maggioranza fuggiti da conflitti e persecuzioni in Siria, Afghanistan o Iraq) è sembrato mettere in profonda crisi il progetto di integrazione europea, avendo alcuni Stati membri deciso tra l'altro di sospendere unilateralmente la Convenzione di Schengen, ripristinando i controlli alle frontiere<sup>33</sup>.

In quell'occasione, riconosciute l'eccezionalità dei flussi migratori nel Mediterraneo e la necessità di misure concrete di solidarietà nei confronti dell'Italia e della Grecia, il Consiglio dell'Unione europea ha adottato due decisioni<sup>34</sup>, con le quali, conformemente all'articolo 78, paragrafo 3, TFUE<sup>35</sup>

<sup>33</sup> Cfr. E. GUILD, *Schengen Borders and Multiple National States of Emergency: From Refugees to Terrorism to COVID-19*, in *European Journal of Migration and Law*, 2021, 390 ss.

Sul punto CGUE (Grande Sezione), sentenza 26 aprile 2022, cause riunite C-368/20, Landespolizeidirektion Steiermark, e C-369/20, Bezirkshauptmannschaft Leibnitz. Per un primo commento si veda F.L. Gatta, *Enough is enough! La Corte di Giustizia interviene sull'(il)legittimità delle proroghe "a catena" dei controlli alle frontiere interne. Ma lo Spazio Schengen rimane a rischio*, in [www.diritticomparati.it](http://www.diritticomparati.it) (19 maggio 2022).

<sup>34</sup> Decisione (UE) 2015/1523 del Consiglio, del 14 settembre 2015, che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell'Italia e della Grecia; decisione (UE) 2015/1601 del Consiglio, del 22 settembre 2015, che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell'Italia e della Grecia.

<sup>35</sup> «Qualora uno o più Stati membri debbano affrontare una situazione di emergenza caratterizzata da un afflusso improvviso di cittadini di paesi terzi, il Consiglio, su proposta della Commissione, può adottare *misure temporanee a beneficio*

e all'articolo 80 TFUE<sup>36</sup>, ha istituito, su un periodo di due anni, un meccanismo di ricollocazione temporanea ed eccezionale in altri Stati membri dei richiedenti con evidente bisogno di protezione internazionale.

Al di là dei concreti esiti in termini di ricollocazioni effettivamente portate a termine<sup>37</sup> e del fatto che le due decisioni hanno costituito una prima importante deroga al regolamento Dublino III<sup>38</sup>, innanzitutto per quanto attiene all'attribuzione della competenza a esaminare le domande di protezione allo Stato membro di primo ingresso, il meccanismo di ricollocazione ha mantenuto in ogni caso fermo uno dei principi di fondo del sistema Dublino, ovverosia la mancanza di scelta del richiedente in relazione allo Stato in cui la domanda è esaminata<sup>39</sup>.

Nel raffronto con il regolamento Dublino III e con le due decisioni del 2015, è evidente che la decisione di esecuzione (UE) 2022/382 dà vita a un meccanismo senza precedenti nel panorama del diritto europeo di asilo, essendo per di più il segno di un ulteriore doppio standard nei confronti delle persone che fuggono da guerra e persecuzioni.

*dello Stato membro o degli Stati membri interessati. Esso delibera previa consultazione del Parlamento europeo» (corsivi miei).*

Ai fini di un confronto con la decisione di esecuzione (UE) 2022/382 e con quanto previsto nel summenzionato "Nuovo Patto" della Commissione europea, si consideri quanto dispone il paragrafo 2, lettera c) dell'art. 78 TFUE: «Ai fini del paragrafo 1 [politica comune in materia di asilo, di protezione sussidiaria e di protezione temporanea], il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, adottano le misure relative a un sistema europeo comune di asilo che include: [...] c) un sistema comune volto alla protezione temporanea degli sfollati in caso di afflusso massiccio» (corsivi miei).

<sup>36</sup> «Le politiche dell'Unione di cui al presente capo [politiche relative ai controlli alle frontiere, all'asilo e all'immigrazione] e la loro attuazione sono governate dal principio di solidarietà e di equa ripartizione della responsabilità tra gli Stati membri, anche sul piano finanziario. Ogniqualvolta necessario, gli atti dell'Unione adottati in virtù del presente capo contengono misure appropriate ai fini dell'applicazione di tale principio».

<sup>37</sup> Relazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio, Nona relazione sulla ricollocazione e il reinsediamento, COM(2017) 74 final.

<sup>38</sup> Regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide.

<sup>39</sup> Cfr. B. NASCIMBENE, *Refugees, the European Union and the 'Dublin System'*. *The Reasons for a Crisis*, in *European Papers*, 1/2016, 104 ss.

Al posto dei contestati criteri e delle intricate quote di distribuzione interstatale, il meccanismo di allocazione è, infatti, molto semplice e consiste nella “libera scelta” del paese in cui ricevere protezione, libera scelta per ostacolare la quale sono stati invece costruiti i regolamenti Dublino e che non ha trovato spazio neppure con le decisioni di ricollocazione del 2015.

La decisione di esecuzione (UE) 2022/382 non indica quale Stato membro ospiterà quante persone: i beneficiari possono decidere dove andare, in modo che le autorità statali, sollevate da complesse e iper-burocratiche procedure di ricollocazione e di definizione delle quote, possano concentrarsi sull'accoglienza dei beneficiari<sup>40</sup>. Va, però, da sé che, con il rilascio del relativo permesso di soggiorno per protezione temporanea, sulla base dei criteri di Dublino lo Stato membro diviene competente per l'eventuale domanda di asilo, a meno che un altro Stato membro non decida di trasferire su di sé la relativa competenza<sup>41</sup>.

I beneficiari della protezione temporanea, inoltre, ricevono uno status di protezione sì temporaneo, ma di fatto collettivo, poiché per acquisirlo non occorre passare attraverso le altrimenti lunghe e complesse procedure di asilo, che sia nel caso dello status di rifugiato sia nel caso della protezione sussidiaria (ovvero altresì della protezione costituzionale) richiedono l'esame individuale delle domande di protezione internazionale.

In questo modo, ad alcune persone viene riconosciuta una protezione che non è di per sé già un permesso di soggiorno, ma è in ogni caso una protezione accordata soltanto sulla base della nazionalità (ucraina) o della protezione già accordata in Ucraina, senza la previsione di specifiche condizioni individuali da soddisfare. Per beneficiare della protezione temporanea non sono, peraltro, previsti requisiti aggiuntivi per quanto riguarda il livello di violenza indiscriminata

<sup>40</sup> Così D. THYM, *The Unexpected Renaissance of 'Free Choice'*, in *eumigrationlawblog.eu* (7 marzo 2022).

<sup>41</sup> Il considerando 16 della decisione di esecuzione (UE) 2022/382 precisa infatti che, sebbene la persona che gode della protezione temporanea dovrebbe potersi avvalere dei relativi diritti solo nello Stato membro che ha rilasciato il titolo di soggiorno, ciò «non dovrebbe pregiudicare la possibilità di uno Stato membro di decidere di rilasciare in qualsiasi momento un titolo di soggiorno alle persone che godono della protezione temporanea ai sensi della presente decisione».

nella regione di origine e trova spazio la sola eccezione dei motivi di pubblica sicurezza, per escludere una persona dal beneficio della protezione temporanea<sup>42</sup>.

Inoltre, una volta che uno Stato membro ha rilasciato il titolo di soggiorno conformemente alla direttiva 2001/55/CE, si ha il diritto di viaggiare nell'Unione europea per novanta giorni nell'arco di un periodo di centottanta giorni, quantunque sia previsto che ci si dovrebbe poter avvalere dei diritti derivanti dalla protezione temporanea solo nello Stato membro che ha rilasciato il titolo di soggiorno<sup>43</sup>.

Si tratta di elementi di rottura non da poco, se paragonati con l'ordinario sistema europeo comune di asilo, nell'ambito del quale l'esito favorevole di una domanda di protezione internazionale dipende molto dalle circostanze personali e dalla situazione della regione di origine.

Stante l'accordo sulla non applicazione dell'art. 11 della direttiva 2001/55/CE sulle riammissioni, infine, non trovano per ora applicazione le regole sui movimenti secondari e sui relativi, onerosi, obblighi di trasferimento. I movimenti secondari sono anzi visti, in questo frangente, come un modo per distribuire gli sforzi tra gli Stati membri e ridurre la pressione sui sistemi nazionali di accoglienza<sup>44</sup>, anche se è stato esattamente evidenziato che la non applicazione dell'art. 11 costituisce nient'altro che un "gentlemen's agreement", ossia un impegno politico non «legally enforceable»<sup>45</sup>.

### *3. Le ripercussioni della pragmaticità europea e il banco di prova delle discrezionali attuazioni nazionali*

Sebbene la direttiva 2001/55/CE sia stata in astratto apprezzata in quanto strumento di solidarietà tra gli Stati membri, in termini di capacità di accoglienza e in termini finanziari, quello che doveva essere

<sup>42</sup> Come previsto dall'art. 28 della direttiva 2001/55/CE.

<sup>43</sup> Considerando 16 della decisione di esecuzione (UE) 2022/382.

In ragione di questa limitazione, il criterio della libera scelta sarebbe di conseguenza mitigato: cfr. E. KÜÇÜK, *The odd couple: Free choice of asylum and temporary protection*, in *eulawanalysis.blogspot.com* (16 maggio 2022).

<sup>44</sup> Cfr. Considerando 16 della decisione di esecuzione (UE) 2022/382.

<sup>45</sup> S. PEERS, *Temporary Protection for Ukrainians in the EU? Q and A*, cit.

un elemento di forza e di flessibilità del meccanismo della protezione temporanea – l'utilizzo di formule ampie, applicabili a diverse situazioni di "afflusso massiccio" e a diverse categorie di "sfollati" – è andato in ultima analisi a suo discapito, perché la configurazione dei concreti meccanismi di solidarietà è rimessa alla fase di attuazione e, in definitiva, alla contrattazione degli Stati membri. Basti solo pensare alla concreta individuazione dei beneficiari della protezione temporanea e ad alcune scelte decisive che, al riguardo, la decisione di esecuzione (UE) 2022/382 lascia agli Stati membri, qualificandole in termini di "opportunità".

Questa volta, dunque, l'ampiezza delle formule impiegate per un verso ha reso possibile il raggiungimento di un accordo senza dubbio storico, per l'altro verso ha comportato sia la diluizione degli obblighi fondamentali delineati nella proposta della Commissione europea sia la dissezione dell'ambito di applicazione personale della protezione temporanea, con conseguenze negative soprattutto per quei cittadini di paesi terzi residenti in Ucraina, che non sono in grado di tornare nel loro paese o regione di origine in condizioni sicure e durature<sup>46</sup>.

Nei primi commenti relativi all'interpretazione e all'applicazione della decisione di esecuzione (UE) 2022/382 sono, inoltre, inevitabilmente emerse alcune incertezze giuridiche, dovute alla problematica interazione con la direttiva 2001/55/CE, con la sopravvenuta normativa europea in tema di asilo e con le legislazioni nazionali. Incertezze che potrebbero, presto o tardi, minare l'apparente rivoluzione del criterio della "libera scelta".

In particolare, i movimenti secondari, successivi all'iniziale assegnazione dei beneficiari sulla base della "libera scelta", nel medio e nel lungo termine potrebbero diventare un elemento di contesa tra gli Stati membri, determinando un cambio di atteggiamento anche nell'opinione pubblica, non diversamente da quanto è, del resto, accaduto nel 2015 dopo l'iniziale moto di "accoglienza". La speranza che il criterio della libera scelta e la possibilità di movimenti secondari si traducano

<sup>46</sup> Evidenzia questo aspetto D. VITIELLO, *The Nansen Passport and the EU Temporary Protection Directive: Reflections on Solidarity, Mobility Rights and the Future of Asylum in Europe*, in *European Papers*, 1/2022, 18, la quale ricorda anche l'iniziale opposizione di Polonia e Ungheria all'inclusione dei cittadini non ucraini con status di rifugiato nell'ambito di applicazione personale della misura (*ivi*, 29 s.).

in un'equa distribuzione degli oneri di accoglienza tra gli Stati membri potrebbe, invero, andare delusa<sup>47</sup> e gli iniziali slanci di solidarietà potrebbero venire fiaccati, qualora nei prossimi mesi emergesse una discrepanza tra le preferenze di destinazione dei beneficiari e l'effettiva accoglienza messa in campo dagli Stati membri<sup>48</sup>. Con conseguenze, peraltro, già tangibili in termini di respingimenti illegali dei cittadini di paesi terzi diversi dall'Ucraina, ai confini interni come a quelli esterni dell'Unione europea<sup>49</sup>.

### *3.1. L'attuazione della decisione di esecuzione (UE) 2022/382 in Italia e la "rivoluzione" ancora a venire del diritto di asilo*

Sulla base dell'art. 20 del d. lgs. n. 286/1998 e dell'art. 3 del d. lgs. n. 85/2003<sup>50</sup>, lo scorso 28 marzo è stato finalmente adottato il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, che ha stabilito le misure di protezione temporanea per fronteggiare l'afflusso massiccio di sfollati accertato con la decisione di esecuzione (UE) 2022/382. La data di decorrenza della protezione temporanea è fissata, infatti, con dpcm e in questo caso la durata annuale della protezione decorre dal 4 marzo dell'anno in corso.

Il permesso di soggiorno di protezione temporanea è rilasciato dal questore del luogo in cui la persona è domiciliata e alla disciplina delle misure assistenziali si provvede con ordinanze del Capo del Dipartimento della Protezione civile. Inoltre, posto che la domanda di protezione temporanea e la domanda di protezione internazionale non si escludono vicendevolmente, l'esame di quest'ultima è differito alla cessazione della protezione temporanea nel frattempo riconosciuta<sup>51</sup>.

<sup>47</sup> Come rilevano anche M. SAVINO, F.L. GATTA, *On the Brink of a New Refugee Crisis: Temporary protection as a paradigm shift?*, in *verfassungsblog.de* (10 marzo 2022).

<sup>48</sup> Mette in guardia sul punto D. THYM, *The Unexpected Renaissance of 'Free Choice'*, cit.

<sup>49</sup> Sui molteplici piani di discriminazione implicati o resi possibili dalla decisione di esecuzione (UE) 2022/382, anche in considerazione delle formule permissive in essa utilizzate, si veda J. PRANTL, *Generous, but Equal Treatment? Anti-Discrimination Duties of States Hosting Refugees Fleeing Ukraine*, in *www.ejiltalk.org* (2 maggio 2022).

<sup>50</sup> Si tratta del decreto legislativo con cui è stata data attuazione alla direttiva 2001/55/CE.

<sup>51</sup> Artt. 2, 3, 5, dpcm 28 marzo 2022.

Il differimento è possibile in base alla direttiva 2001/55/CE: «L'esame di qualsiasi domanda d'asilo non vagliata prima della fine del periodo di protezione tempora-

Quanto ai beneficiari della misura, il dpcm stabilisce che la protezione temporanea si applica a: *i.* cittadini ucraini residenti in Ucraina prima dell'inizio del conflitto armato, solo se sfollati dall'Ucraina a partire dal 24 febbraio 2022; *ii.* apolidi o cittadini di Stato terzo beneficiari di protezione internazionale o nazionale in Ucraina prima del 24 febbraio 2022; *iii.* familiari delle summenzionate categorie<sup>52</sup>; *iv.* apolidi e cittadini di paesi terzi diversi dall'Ucraina (ma non i loro familiari), che possono dimostrare che soggiornavano legalmente in Ucraina prima del 24 febbraio 2022 sulla base di un permesso di soggiorno permanente valido rilasciato conformemente al diritto ucraino e che non possono ritornare in condizioni sicure e stabili nel proprio paese o regione di origine.

In considerazione degli spazi di discrezionalità lasciati dalla decisione di esecuzione (UE) 2022/382, il dpcm non estende la protezione temporanea ai cittadini di Stato terzo regolarmente soggiornanti in Ucraina con permesso di soggiorno non permanente, ai cittadini di paesi terzi che, al momento degli eventi, per motivi di studio o di lavoro si trovavano in Ucraina per un breve periodo, a coloro che sono fuggiti dall'Ucraina non molto tempo prima del 24 febbraio 2022 o che si trovavano nel territorio dell'Unione a ridosso di tale data.

A costoro non resta, dunque, che percorrere le strade del diritto di asilo "ordinario", così come sono state ridisegnate in Italia a seguito dell'abrogazione della c.d. protezione umanitaria<sup>53</sup>, fermi restando però gli obblighi costituzionali di protezione di chiunque fugga da una guerra, derivanti dall'art. 10, comma 3, della Costituzione<sup>54</sup>.

nea è portato a termine dopo la fine del periodo suddetto» (art. 17, comma 2); «Gli Stati membri possono disporre che il beneficio della protezione temporanea non sia cumulabile con lo status di richiedente asilo durante il periodo di esame della domanda» (art. 19 comma 1).

<sup>52</sup> Tra i familiari sono inclusi il coniuge e il partner non sposato, i figli e le figlie minorenni non sposate, i figli maggiorenni e i genitori a carico del beneficiario di protezione temporanea (art. 1, comma 4, dpcm 28 marzo 2022).

<sup>53</sup> D.l. n. 113/2018, convertito con modificazioni in legge n. 132/2018; d.l. n. 130/2020, convertito con modificazioni in legge n. 173/2020.

<sup>54</sup> Sul punto, senza alcuna pretesa di completezza, si vedano tra i molti M. BENVENUTI, *Il dito e la luna. La protezione delle esigenze di carattere umanitario degli stranieri prima e dopo il decreto Salvini*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 1/2019, 1 ss.; G. TRAVAGLINO, *La protezione umanitaria tra passato e futuro*, ivi, 1/2022, 97 ss.

Nel complesso, dunque, occorre avere molta cautela nel valutare se la decisione di esecuzione (UE) 2022/382 apra qualche spiraglio per una prossima “rivoluzione” del sistema europeo comune di asilo e se ciò sia sufficiente a reindirizzare l’Unione europea e gli Stati membri verso una riconsiderazione non di facciata e di portata costituzionale del principio di solidarietà e dell’ancor più pregnante principio di eguaglianza. L’attivazione del meccanismo della protezione temporanea deve semmai spingerci a sollevare domande non soltanto sulla logica dei “due pesi e due misure”, che viene applicata a seconda della guerra e delle persecuzioni da cui le persone fuggono, ma più in generale sulla tenuta costituzionale del sistema europeo comune di asilo e sui rigurgiti intergovernativi, che ricorrentemente ne pregiudicano lungimiranti prospettive di riforma<sup>55</sup>.

Se, difatti, questa volta l’Unione europea e gli Stati membri hanno – temporaneamente e parzialmente – rinunciato ad alcuni dogmi in materia di asilo (requisiti per i visti, detenzione, norme procedurali, sistema di Dublino, condizioni per il ricongiungimento familiare, limiti al lavoro), non bisogna dimenticare la discesa agli inferi, che già in passato ha caratterizzato il diritto di asilo europeo e quello nazionale, dopo l’iniziale slancio per l’accoglienza delle persone in fuga da una guerra: esternalizzazioni spinte anche attraverso accordi di riammissione informali, respingimenti per procura grazie alla collaborazione con paesi terzi come la Libia, detenzione di richiedenti asilo in condizioni disumane e privazione *de facto* della libertà personale<sup>56</sup>.

Nel caleidoscopico scenario del diritto di asilo delle eccezioni la strada è, pertanto, ancora tutta in salita.

<sup>55</sup> Non sembra, del resto, che segnali positivi possano arrivare dalla giurisprudenza, sul fronte ad esempio dei visti umanitari: cfr. F. CAMPLONE, *La sentenza M.N. e al. c. Belgio alla luce di X e X: la conferma della prudenza delle Corti o un impulso allo sviluppo di canali di ingresso legali europei?*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 3/2020, 239 ss.

<sup>56</sup> A questo proposito, c’è chi ha parlato di una vera e propria svolta distopica: cfr. S. PEERS, *Temporary Protection for Ukrainians in the EU? Q and A*, cit. Ma si veda anche E. CANNIZZARO, *Denialism as the Supreme Expression of Realism. A Quick Comment on NF v. European Council*, in *European Papers*, 1/2017, 257.

RISOLUZIONE DELLE CONTROVERSIE INTERNAZIONALI E  
COSTITUZIONE: L'ITALIA HA IL DOVERE COSTITUZIONALE  
DI FARSI MEDIATRICE PER LA PACE

LAURA RONCHETTI

«Rimedio all'imprevedibilità,  
alla caotica incertezza del futuro,  
è la facoltà di fare e  
mantenere delle promesse»  
(Hannah Arendt, *Vita Activa*,  
1989, p. 175)

*Sommario: 1. Prologo. – 2. Partecipazione alla formazione del diritto internazionale con postura costituzionale: il senso del limite. – 3. L'Italia come ordinamento giuridico e «gli altri popoli»: la lettura congiunta degli articoli 10 e 11 Cost. – 4. Il ripudio della guerra nella risoluzione delle controversie internazionali quale limite all'indirizzo politico. – 5. Il dovere costituzionale di farsi mediatori di pace.*

1. *Prologo*

Angoscia il progressivo scivolamento dell'Italia verso la guerra (mondiale e nucleare), favorito da un dibattito pubblico che rimuove le conseguenze devastanti di un conflitto che potrebbe allargarsi fino al nostro territorio: la guerra distrugge qualunque diritto, svilisce le persone a bersagli anonimi, accresce le disuguaglianze e le violenze che strutturalmente già colpiscono donne e giovani, annienta interi ecosistemi, ruba quel poco di futuro che ancora possiamo immaginare. Con «l'eclissi del dettato costituzionale»<sup>1</sup> su «guerra e pace»<sup>2</sup> è difficile dire se la specie umana sopravvivrà o in quali condizioni.

<sup>1</sup> C. DE FIORES, «L'Italia ripudia la guerra»? *La Costituzione di fronte al nuovo ordine globale*, Roma, 2002, p. 26.

<sup>2</sup> F. SORRENTINO, *Riflessioni su guerra e pace tra diritto internazionale e diritto interno*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2004, pp. 153-168.

Alla guerra di aggressione è necessario opporsi con determinazione, sia chiaro. La discussione su come opporsi, invece, sta aprendo troppi scenari, sempre più arditi.

Per opporci dovremmo assumere piuttosto una postura degna del costituzionalismo democratico che ha fatto tesoro degli errori e orrori delle due guerre mondiali scoppiate in Europa. Chi può insegnarci questa postura meglio di coloro che hanno vissuto sulla propria pelle cosa significhi avere l'esistenza e la convivenza sconquassate dalla guerra come i rappresentanti della Repubblica italiana che hanno scritto la Costituzione del 1948?

Dal momento della scrittura della Costituzione è passato non tanto tempo ma un tempo, tuttavia, segnato da cesure storiche con le quali evidentemente non abbiamo fatto i conti fino in fondo o che forse abbiamo elaborato con un approccio talmente irenico da farci dimenticare le difficoltà di mantenere la pace nel conflitto, di conquistare la sicurezza tramite la giustizia. Molto pericolose sono le insidie che si presentano in un mondo che sembra diventato il palcoscenico della commedia *La pace* di Aristofane che credeva, però, nelle doti di concordia dei contadini contro i mestatori di professione: l'arte del coltivare i frutti migliori del costituzionalismo si spera possa aiutare ad abbassare il sipario su questa guerra che ci riguarda troppo da vicino.

## 2. *Partecipazione alla formazione del diritto inter-nazionale con postura costituzionale: il senso del limite*

«Anche in una prospettiva di realizzazione dell'obiettivo del mantenimento di buoni rapporti internazionali, ispirati ai principi di pace e giustizia, (...) il limite che segna l'apertura dell'ordinamento italiano all'ordinamento internazionale e sovranazionale (artt. 10 ed 11 Cost.) è costituito (...<sup>3</sup>), dal rispetto dei principi fondamentali e dei diritti

<sup>3</sup> «Come questa Corte ha ripetutamente affermato con riguardo all'art. 11 Cost.: sentenze n. 284 del 2007, n. 168 del 1991, n. 232 del 1989, n. 170 del 1984, n. 183 del 1973; con riguardo all'art. 10, primo comma, Cost.: sentenze n. 73 del 2001, n. 15 del 1996 e n. 48 del 1979; anche sentenza n. 349 del 2007» continua la sentenza n. 238 del 2014, come si conferma nell'ordinanza n. 30 del 2015. Cfr. F. GIRELLI, *La super doppia pronuncia: l'immunità degli Stati dalla giurisdizione per crimini internazionali in Italia non esiste*, in *Federalismi.it*, n. 1/2016.

inviolabili dell'uomo, elementi identificativi dell'ordinamento costituzionale» (sent. n. 238 del 2014<sup>4</sup>). Così dichiarava la Corte costituzionale proprio lo stesso anno dell'inizio della crisi russo-ucraina connessa alla Crimea.

Tale posizionamento rappresenta il tentativo, in un ordinamento a rigidità costituzionale dalla notevole apertura internazionalista, di partecipare al processo di formazione del diritto internazionale generale<sup>5</sup>. Espressamente, infatti, la Corte dichiara di voler contribuire in questo modo ad una «auspicabile, e da più parti auspicata, evoluzione dello stesso diritto internazionale»<sup>6</sup>. Nel caso di specie si esprimeva in particolare in favore di una nuova consuetudine che non comprenda più l'immunità dalla giurisdizione civile in relazione ad azioni di danni derivanti da crimini di guerra e contro l'umanità come quelli nazisti avvenuti in Italia<sup>7</sup>.

<sup>4</sup> Numerosissimi i commenti a questa decisione, che solleva interrogativi in riferimento all'art. 134 Cost: tra i tanti, cfr. M. LUCIANI, *I "controlimiti" e l'eterogenesi dei fini*, in *Questione giustizia*, n.1/2015, pp. 84 ss.; G. SILVESTRI, *Sovranità vs. diritti fondamentali*, *ivi*, pp. 57 ss.; A. RUGGERI, *Conflitti tra norme internazionali consuetudinarie e Costituzione, atto secondo: quali i possibili "seguiti" della 238 del 2014?*, in *ConsultaOnline*, n. 1/2015, pp. 34-59; R. CALVANO, *La Corte costituzionale e i "Controlimiti" 2.0*, in *Federalismi.it*, Focus Fonti 29 febbraio 2016, pp. 1-19; P. FARAGUNA, *Corte costituzionale contro Corte internazionale di giustizia: i "controlimiti" in azione*, in *forumcostituzionale.it*, 2 novembre 2014; R. BIN, *L'adattamento dell'ordinamento italiano al diritto internazionale non scritto dopo la sent. 238/2014*, *ivi*, 11 gennaio 2006; M. BRANCA, *Il punto sui "contro limiti"*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2014, pp. 3899 ss.

<sup>5</sup> Dichiarano di voler partecipare alla formazione della norma consuetudinaria anche le sentenze della Corte di Cassazione del 2008 che sono richiamate dalla sentenza n. 20442 del 2020 delle SSUU.

<sup>6</sup> Alla fine del Cons. dir. 3.3.

<sup>7</sup> Come giustamente rileva M.I. PAPA, *Il ruolo della Corte costituzionale nella ricognizione del diritto internazionale generale esistente e nella promozione del suo sviluppo progressivo. Osservazioni critiche a margine della sentenza n. 238/2014*, in *Rivistaaic.it*, n. 3/2015, pp. 1-2, «la questione è paradigmatica del conflitto esistente tra istanze innovative che intendono promuovere e valorizzare una nuova "dimensione umanitaria" delle norme che disciplinano la vita delle relazioni internazionali e il modo di essere e di funzionare tradizionale del diritto internazionale, quale diritto che regola i rapporti tra gli Stati e in cui gli interessi dei privati godono al limite di una tutela solo mediata e indiretta»; «la questione della modifica del diritto internazionale generale vigente a supporto dell'inesistenza, ai sensi del diritto internazionale, dell'obbligo di concedere, in caso di *crimina iuris gentium*, l'immunità (...) la sentenza esprimerebbe piuttosto l'*opinio necessitatis* in favore della formazione di una eventuale nuova consuetudine».

Più in generale, però, ribadiva la sua perdurante e attiva difesa dei principi supremi della Costituzione nell'ordinamento internazionale e sovranazionale, in tal modo contribuendo alla loro evoluzione (come nel caso delle immunità concesse anche per crimini contro l'umanità) o alla loro non involuzione (come nel caso del divieto di guerra).

Che l'ordinamento giuridico della comunità internazionale si basi su un principio di condotta nelle relazioni tra Stati incentrato sull'affidamento nel *pacta sunt, consuetudo est servanda*, in effetti, implica che solo partecipando attivamente alla formazione di tale diritto in coerenza con i propri principi supremi si possa esercitare davvero autonomia tra sovranità in condivisione. Sebbene il rapporto tra il concetto di autonomia e quello di sovranità mantenga una certa fluidità, è soltanto quando la sovranità diventa popolare che la posizione dello Stato nella comunità internazionale fu concepita non più in termini di autonomia<sup>8</sup>, ma di autolimitazione della sovranità<sup>9</sup>, anche perché la massima espressione della sovranità statale fino ad allora era stato proprio quello *ius ad bellum*<sup>10</sup> che *ripugnava* alla sovranità divenuta popolare.

Così letteralmente si esprime il nostro art. 11 Cost., dove «l'Italia ripudia la guerra»: richiamando subito dopo le autolimitazioni di sovranità, che ai sensi dell'art. 1 si esercita «nei limiti della Costituzione»<sup>11</sup>, si

<sup>8</sup> S. ROMANO, *Autonomia* (1945), in *Frammenti di un dizionario giuridico* (1947), Milano, 1983, p. 20, dove ribadisce quanto elaborato nel suo *Corso di Diritto internazionale* del 1939, vale a dire che la sovranità dello Stato dal punto di vista del diritto internazionale consiste nell'autonomia dell'ordinamento statale.

<sup>9</sup> Nel mio *L'autonomia e le sue esigenze*, Milano, 2018, in particolare pp. 146 ss., affronto lo sviluppo del rapporto tra questi due concetti e concludo che parte saliente della sovranità sia il potere di farsi e darsi un proprio ordinamento basato sulla consapevolezza dell'interdipendenza tra i popoli e i loro Stati.

<sup>10</sup> M. FIORILLO, *Guerra e diritto*, Roma-Bari, 2009.

<sup>11</sup> Quanto sia pertinente il richiamo dell'art. 1 della Costituzione trova conferma nella giurisprudenza della Corte costituzionale che, nella sent. n. 48 del 1979, affermava che «occorre comunque affermare, più in generale, per quanto attiene alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute che venissero ad esistenza dopo l'entrata in vigore della Costituzione, che il meccanismo di adeguamento automatico previsto dall'art. 10 Cost. non potrà in alcun modo consentire la violazione dei principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale, operando in un sistema costituzionale che ha i suoi cardini nella sovranità popolare e nella rigidità della Costituzione (art. 1, secondo comma e Titolo VI della Costituzione)».

sottolinea un «limite all'ingresso»<sup>12</sup> nel nostro ordinamento di qualsiasi norma *esterna*, generale o pattizia, adottata da qualunque dimensione o organizzazione internazionale e sovranazionale che si ponga il contrasto con il «ripudio della guerra».

Questo è un principio fondamentale e in quanto tale limita la sovranità popolare nelle relazioni internazionali e nella formazione del connesso diritto.

In tal senso si è espresso chiaramente chi ha contestato la tesi secondo cui «l'art. 11 (in particolare il “ripudio” della guerra) fosse ormai privo di valore perché modificato ad opera di una consuetudine internazionale. Ma a respingere l'idea che le consuetudini internazionali generali non incontrino limiti nell'ordinamento italiano basta la sent. n. 48/1979: l'adeguamento automatico, afferma la Corte costituzionale, “non potrà in nessun modo consentire la violazione dei principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale” che costituiscono uno “sbarramento insormontabile”. L'art.10 non potrebbe dunque operare, le consuetudini contrarie ai principi sarebbero semplicemente norme non immesse nell'ordinamento interno. Non è il caso di soffermarsi su questa idea, proposta talora da sola, talaltra insieme alla teoria della guerra giusta che, attraverso le varianti della guerra umanitaria e della guerra democratica, è sfociata poi nella difesa preventiva»<sup>13</sup>.

Il modo “automatico” con cui hanno ingresso le norme in parola, dunque, è subordinato «a qualità intrinseche delle norme stesse, prima su tutte la loro attitudine a porsi quali strumenti necessari, ancorché non sufficienti, al servizio della pace tra le Nazioni»<sup>14</sup>.

Per questo ogni vincolo comunitario (ord. n. 24 del 2017) così come qualsiasi norma internazionale generalmente riconosciuta (sent. n. 238 del 2014) incontra i c.d. «controlimiti» nei principi fondamentali e nei diritti inviolabili della Costituzione.

<sup>12</sup> Espressione utilizzata da Corte cost., sent. n. 73 del 2001 (punto 3.1 Cons. dir.) con relatore G. Zagrebelsky che aveva già sostenuto l'inoperatività del meccanismo di rinvio mobile (cfr. G. ZAGREBELSKY, *Il sistema delle fonti del diritto*, Torino, 1984, p. 122).

<sup>13</sup> L. CARLASSARE, *L'art. 11 Cost. nella visione dei Costituenti*, in *Costituzionalismo*, *it*, n. 1 del 2013, p. 11.

<sup>14</sup> A. RUGGERI, *Il “posto” delle norme internazionali e comunitarie in ambito interno: una questione di punti di vista*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 2 del 2009.

È impedito all'Italia, quindi, qualunque adattamento ai sensi del nostro art. 10 a norme internazionali generali che dovessero distorcere il divieto di guerra nelle relazioni tra Stati. Per qualunque obbligo internazionale (sentt. nn. 348 e 349 del 2007), invece, è l'intera Costituzione a rappresentare un limite invalicabile<sup>15</sup>.

Per quanto estroversa, quindi, quella prevista in Costituzione è una «apertura qualificata» di una «sovranità disarmata»<sup>16</sup> che presuppone quel «parallelismo»<sup>17</sup> con il diritto internazionale in cui il divieto della guerra sancito dall'art. 2.4 della Carta Onu, e non le sue deformazioni, si radica in quanto consuetudine generale.

### 3. *La necessaria convergenza tra diritto internazionale e diritto costituzionale*

Come già evidenziava Ferrara «emerge, a questo punto, la questione del rapporto tra ordinamento internazionale ed ordinamento interno, quanto alla questione della pace e della guerra, questione classica del diritto costituzionale e di quello internazionale»<sup>18</sup>. Se in passato

<sup>15</sup> La questione della conformità o meno con tali limiti del Trattato Transatlantico è correttamente problematizzata secondo gli sviluppi storici della Nato stessa con particolare riferimento al suo «nuovo concetto strategico»: in particolare l'iniziale patto regionale interno all'Onu, cui la Corte di Cassazione ha riconosciuto «scopi prettamente difensivi» (sent. 22 marzo 1984, n. 1920), ha conosciuto enormi mutamenti sui quali si rinvia a E. CANNIZZARO, NATO, in *Digesto Disc. Pubbl.*, X, Torino, 1995, p. 64; M. BENVENUTI, *Il principio del ripudio della guerra nell'ordinamento costituzionale italiano*, Napoli, 2010, in particolare pp. 95 ss.; R. CALVANO, *La NATO ha settanta anni (portati male)*, in *Dem. e Dir.*, n. 2 del 2020; C. DE FIORES, *Il principio pacifista, la ratifica dei Trattati internazionali e la questione della NATO*, *ivi*; D. PICCIONE, *Parlamentarismo, paradigma dell'Alleanza Atlantica e impegni militari secondo la Costituzione*, *ivi*; C. BUZZACCHI, *La "direttiva armi" tra obiettivi di sicurezza internazionale e mercati*; M.C. AMOROSI, *Le basi militari NATO e i principi costituzionali*, *ivi*.

<sup>16</sup> B. PEZZINI, *Per un ordine della sovranità disarmata*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 3 del 2022.

<sup>17</sup> M. DOGLIANI, *Il divieto costituzionale della guerra*, *cit.*, p. 462.

<sup>18</sup> G. FERRARA, *Ripudio della guerra, rapporti internazionali dell'Italia e responsabilità del Presidente della Repubblica. Appunti*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1 del 2003, p. 4, dove si pronunciava «sulla convergenza o sulla divergenza dell'ordinamento costituzionale e di quello internazionale, inteso, ovviamente, quest'ultimo come quello instaurato con la Carta delle Nazioni Unite, la Dichiarazione universale dei diritti umani, lo Statuto della Corte di giustizia. Ebbene, si può affermare con assoluta sicurezza che

internazionalisti invitavano costituzionalisti a «rafforzare l'identificazione del diritto internazionale consuetudinario generale con il diritto delle Nazioni Unite, e ad interpretare strettamente alla luce di quest'ultimo la Costituzione italiana»<sup>19</sup>, oggi sarebbe auspicabile una sapiente convergenza della scienza internazionalista con quella costituzionalista nel nome del ripudio della guerra come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali. D'altra parte l'articolo 38 dello Statuto della Corte internazionale di Giustizia del 26 giugno 1945 prevede che si applichino, oltre le convenzioni e le consuetudini internazionali, i «principi generali di diritto riconosciuti dalle nazioni civili» e «la dottrina degli autori più autorevoli delle varie nazioni».

Sarebbe, dunque, importante tessere tale convergenza tra scienze a partire dalla condivisa consapevolezza che i «controlimiti» costituzionali impongono il «dovere di impedire» (ord. n. 24 del 2017) che possano fare ingresso nel nostro ordinamento norme in contrasto con il nucleo essenziale dell'identità costituzionale dell'Italia e che questa, nonostante le interpretazioni *contra letteram* che vorrebbero svincolare gli organi di indirizzo politico dai limiti costituzionali, ricomprende anche il ripudio della guerra.

L'intreccio tra queste due discipline, d'altra parte, proprio nella «scuola italiana di diritto internazionale»<sup>20</sup> ha trovato teoria e forma: la mente va necessariamente a Tomaso Perassi<sup>21</sup>, successore nell'Ateneo

tra i tre atti normativi testé indicati e la Costituzione italiana c'è piena convergenza, di ispirazione, di finalizzazione, addirittura di contenuti; «il divieto della guerra che (...) è formulato nello Statuto delle N. U. in termini di assolutezza, generalità, ineludibilità e inderogabilità, incontra una sola eccezione, quella della legittima difesa di cui all'art. 51. È vero che il significato di tale espressione, da tempo, si è andato dilatando fino a comprendere la sua manifestazione preventiva rispetto all'attacco armato in atto» ma prevale l'art. 11.

<sup>19</sup> M. DOGLIANI, *Il divieto costituzionale della guerra*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1 del 2003, p. 1, in riferimento a Giardina, ora in ID, *La ricerca dell'ordine perduto. Scritti scelti*, Bologna, 2015.

<sup>20</sup> Definita da D. ANZILOTTI, *Corso di diritto internazionale*, 1927<sup>3</sup>, Padova, 1955, p. 18, come «indirizzo di studi contraddistinto da caratteri e tendenze particolari e soprattutto dall'affermazione del principio di nazionalità come fondamento della legittimità dello Stato».

<sup>21</sup> F. SALERNO, *L'affermazione del positivismo giuridico nella scuola internazionalista italiana: il ruolo di Anzilotti e Perassi*, in *Rivista di diritto internazionale*, n. 1 del 2012, p. 29, p. 57, afferma che «la Teoria dommatica di Perassi rappresenta una sintesi — o se si

romano La Sapienza<sup>22</sup> del positivista Anzilotti<sup>23</sup>, che aveva sostituito a sua volta il rousseauiano Mancini<sup>24</sup>.

Quest'ultimo, nella sua famosa Prelezione del 1851<sup>25</sup> dedicata a *La Nazionalità come fondamento del diritto delle genti* in contrapposizione al dispotismo degli Stati<sup>26</sup>, cita lungamente, oltre a Gianbattista

preferisce una mediazione — tra diverse dottrine (Anzilotti, Kelsen, Romano)». Secondo C. MORTATI, *L'opera di Tomaso Perassi*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1962, p. 213, «può dirsi che non vi sia parte della Costituzione alla quale Egli non abbia recato un Suo sempre penetrante apporto». G. AMATO, *Egidio Tosato e le ragioni dell'esecutivo*, in M. GALIZIA (a cura di), *Egidio Tosato costituente e costituzionalista*, Milano, 2010, p. 80, lo definisce «il vero jolly della Commissione» per la Costituzione, così come L. ELIA, *Tosato e la forma di governo alla Costituente*, *ivi*, p. 70, lo indica tra i «nostri maggiori costituenti» insieme a Tosato, Mortati e Ambrosini, che G. NEGRI, *Capograssi, Ambrosini, Perassi, Tosato e la Costituzione italiana*, *ivi*, p. 187, definisce giuristi «coraggiosi» e dotati di fantasia.

<sup>22</sup> Del 1937 il passaggio alla Facoltà di Giurisprudenza della Sapienza, ove già insegnava, per supplenza, dal 1930, per sostituire Anzilotti, impegnato come giudice alla Corte permanente di giustizia internazionale.

<sup>23</sup> T. PERASSI, *Presentazione a D. ANZILOTTI, Corso di diritto internazionale*, cit., IX, riconosce «il cospicuo contributo da Lui portato al rinnovamento degli studi di diritto internazionale». D. ANZILOTTI, *Corso*, cit., p. 16, definisce «caposaldo» «la distinzione netta fra il diritto posto da una volontà normatrice, che obbliga per il sol fatto che è posto da tale volontà (diritto positivo), e quel complesso di principi o esigenze ideali che la coscienza sociale afferma desumendoli dalla natura umana e dalla costituzione delle cose in relazione ai fini della convivenza» che, p. 17, «concorre con altre discipline alla valutazione critica del diritto vigente».

<sup>24</sup> Sul «contributo della scienza giuridica alla definizione di una nazione italiana» e sullo specifico apporto dato in tal senso dal Mancini, cfr. P. GROSSI, *Il diritto nella storia dell'Italia unita*, Napoli, 2012, pp. 13-16.

<sup>25</sup> Prima di arrivare nell'Ateneo romano La Sapienza nel 1870, in occasione del suo insediamento nella prima cattedra italiana di diritto internazionale a Torino tenne la Prolusione P.S. MANCINI, *Della nazionalità come fondamento del diritto delle genti*, Torino, 1851 che, secondo F. RUFFILLI, *Pasquale Stanislao Mancini*, in P.S. MANCINI, *Il principio di nazionalità*, Roma, 1920 (opera che raccoglie estratti anche di altre prolusioni), VII, è stata «il solo articolo di esportazione scientifica che la nostra letteratura del diritto pubblico abbia prodotto nel tempo».

<sup>26</sup> MANCINI, *Della nazionalità*, cit., p. 47, affermava: «cercate nella sola idea dello Stato la radice de' diritti e de' doveri internazionali e sarete indotti ad ammettere che nell'individuo straniero non rispettate l'uomo e le facoltà che sono il prodotto della sua natura ma il Governo dal quale egli dipende»; p. 48, «voi così renderete impossibile o falsa una metà della scienza»; p. 50, «pel comune de' pubblicisti (...) che con la fastosa arroganza di uomini pratici e sperimentati negli affari di governo coprono talora la povertà dell'intelletto e la servilità del cuore» invece di, p. 50, «trasportare il fondamento e le origini della scienza dall'apice della piramide sociale alla base, dal Governo costituito al popolo governato, dallo stato alla Nazionalità».

Gli «elementi costitutivi» della Nazione in questa prima Prelezione, p. 41, erano «unità di territorio, di origine, di costumi e di lingua conformati a comunanza di vita e di coscienza sociale», anche se deve segnalarsi il ricorso ripetuto al concetto di «razza» (p.

Vico<sup>27</sup>, Pellegrino Rossi<sup>28</sup>, titolare della prima cattedra di diritto costituzionale in Europa (Sorbona, 1834). Proprio una cattedra di diritto costituzionale provò a vincere Perassi prima di dedicarsi al diritto internazionale<sup>29</sup> con una «rivisitazione critica delle concezioni rigidamente positivistiche»<sup>30</sup> portate avanti da Anzilotti, fondatore della *Rivista di diritto internazionale*<sup>31</sup>.

34) come «espressione di una identità comune di origine e di sangue», p. 35, «di cui le più visibilmente discoste sono la bianca e la negra, senza che escano però da' limiti di *varietà naturali* di una specie originaria e unica» di cui comunque professa la fusione come benefica. Sebbene Mancini parlasse di «società naturali» e non mancasse di ricorrere al concetto di «razza», insisteva piuttosto sulla «comunanza di vita e di coscienza sociale» nell'ambito della pluralità delle nazioni, sostenendo la «coesistenza ed indipendenza reciproca di tutte Nazioni» come valore supremo e superiore al dispotismo insito nella supremazia statale.

In discussione non è qui la (in)coerenza delle sue teorie con le politiche coloniali che sostenne e con la firma del Trattato della Triplice alleanza, che pure non possono disconoscergli il ruolo nel codice civile del 1861 o nell'ordine del giorno di abolizione della pena di morte in Camera dei deputati, *Discorsi parlamentari*, 1897, p. 22.

<sup>27</sup> P.S. MANCINI, *Della nazionalità come fondamento del diritto delle genti*, cit., pp. 22-24 (oltre che pp. 25, 37, 51, 63) dove sottolinea che Vico cercasse «Principi di una Scienza Nuova intorno alla natura delle Nazioni, per li quali si ritrovano ALTRI PRINCIPI per DIRITTO NATURALE DELLE GENTI». Sull'influenza vichiana sul pensiero di Mancini cfr. C. DE FIORES, *Nazione e Costituzione*, Torino, 2005, p. 25.

<sup>28</sup> P.S. MANCINI, *Della nazionalità come fondamento del diritto delle genti*, cit., p. 21, dove si riporta un lungo passo di Pellegrini (1837) che affermava che «il dritto delle genti è ancora alle miserie dell'empirismo».

<sup>29</sup> La sua storia accademica testimonia i tentativi di vincere una cattedra di diritto costituzionale per poi ottenere tra il 1914-1928 quella di diritto pubblico e internazionale, fino ad arrivare a La Sapienza a insegnare diritto internazionale. G. MORELLI, *Tomaso Perassi*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1962, pp. 3-4, ricorda che Perassi risultò terzo vincitore per la cattedra di diritto costituzionale dell'Università di Genova del 1911, per poi essere presente in entrambe le terne vincitrici nel 1914 per le cattedre di diritto pubblico e diritto internazionale di Genova e Bari, dove insegnò per poi passare a Napoli mentre F. LANCHESTER, *Momenti e figure del diritto costituzionale in Italia e in Germania*, Milano, 1994, pp. 360 ss., riporta gli atti della commissione di concorso dell'Università di Macerata del 1922, dove Perassi risultò secondo dopo Marchi. Inoltre G. BOSCO, *Premessa*, in T. PERASSI, *Scritti giuridici*, I, Milano, 1958, p. VI, parla di «annosa collaborazione del Perassi con la Rivista di Diritto Pubblico», dove infatti pubblicò almeno tre saggi.

<sup>30</sup> R. AGO, *Tomaso Perassi: lo studioso, l'uomo, il cittadino*, in *La Comunità Internazionale*, 1962, p. 6. A cura di R. Ago sono, inoltre, gli *Scritti di diritto internazionale in onore di Tomaso Perassi*, Milano, 1957. Sia G. MORELLI, cit., p. 3 ss., in particolare p. 13, nella commemorazione del 1962 presso la Facoltà di Giurisprudenza de La Sapienza sia C. MORTATI, *L'opera*, cit., in particolare p. 205.

<sup>31</sup> Perassi divenne tra il 1921 e 1922 condirettore della Rivista di diritto internazionale fondata nel 1906 da D. Anzilotti e A. Ricci-Busatti.

Quest'ultimo scriveva che in Italia l'indirizzo di studi internazionali nasce intorno al 1850 con alcuni «caratteri e tendenze peculiari» che gli valsero la denominazione di «scuola italiana», soprattutto con l'«affermazione del principio di nazionalità come fondamento della legittimità dello Stato»: radicale è la critica di quello che il “giuspositivista volontaristico” Anzilotti definisce «espressione di un ideale etico-politico, determinato, per finalità essenzialmente pratiche, dalle condizioni del nostro paese in quel momento storico» che si sarebbe limitato a dare «un contenuto nuovo al vecchio *jus naturae*, ossia alla forma di pensiero tradizionale della scienza nostra»<sup>32</sup>. Netta, viceversa, deve essere per Anzilotti la separazione della norma vigente da ciò «che è soltanto aspirazione della coscienza sociale o della dottrina»<sup>33</sup>, utile certamente, ma soltanto per la valutazione critica del diritto.

Perassi, invece, segna «l'inizio di un nuovo orientamento nella moderna scuola italiana del diritto internazionale»<sup>34</sup> con un'«impronta dommatica»<sup>35</sup> che lo spinge a individuare una norma fondamentale sulla produzione giuridica<sup>36</sup> che attribuisce all'accordo tra gli Stati l'idoneità a creare norme di diritto internazionale. Sulla base di tale impostazione si è potuto sviluppare un insieme di norme fondamentali del diritto internazionale<sup>37</sup>, che ha dato una risposta dotata di giuridicità alla questione centrale del diritto delle genti ai tempi di Mancini: come assicurare la «coesistenza» delle nazionalità<sup>38</sup> con la «doppia manifestazione» della «libera costituzione interna della Nazione e la sua indipendente autonomia verso le Nazioni straniere»<sup>39</sup>.

<sup>32</sup> D. ANZILOTTI, *Corso di diritto internazionale*, cit., pp. 18-19.

<sup>33</sup> D. ANZILOTTI, *Corso*, cit., p. 17.

<sup>34</sup> C. MORTATI, *L'opera*, cit., p. 207.

<sup>35</sup> T. PERASSI, *Teoria dommatica della fonte di norme giuridiche in diritto internazionale*, 1917.

<sup>36</sup> È proprio Perassi a introdurre la nozione di «norma sulla produzione giuridica» nel suo *Introduzione alle scienze giuridiche*, Napoli, 1922, ristampa Padova, 1967, p. 74.

<sup>37</sup> Come Perassi stesso evidenziò nella sue *Lezioni di diritto internazionale*.

<sup>38</sup> MANCINI, *Della nazionalità*, cit., p. 29 e p. 59, p. 62, p. 64.

<sup>39</sup> MANCINI, *Della nazionalità*, cit., p. 43.

3. *L'Italia come ordinamento giuridico e gli «altri popoli»: lettura congiunta degli articoli 10 e 11 Cost.*

Quel “diritto delle genti” arriva fino in Assemblea costituente<sup>40</sup> - utilizzato dalla prima Sottocommissione sulla falsariga della Costituzione di Weimar<sup>41</sup> - sino a quando sarà un emendamento illustrato da Perassi<sup>42</sup> a imprimere la formula poi confluita nel primo comma dell’art. 10 che, invece, parla di diritto inter-nazionale. Perassi stesso valuta la formulazione «norme del diritto internazionale generalmente riconosciute» più consona di quel diritto delle genti perché corrispondente «all’aspirazione per un allargamento della base dei rapporti internazionali in cui intervenga un riconoscimento di norme comuni tra tutti gli Stati». Tale opzione, dunque, non intendeva cedere ad alcuna valenza statocentrica che peraltro lo stesso Anzilotti sembrerebbe voler superare quando nella presentazione della terza riedizione del suo *Corso* nel 1927 affermava che avrebbe voluto qualificare la trattazione che prima della Grande Guerra era intitolata alla «risoluzione delle controversie internazionali» come «attuazione del diritto nella comunità internazionale»<sup>43</sup>.

<sup>40</sup> Alternativa già discussa l’11 dicembre 1946 nella prima Sottocommissione della Commissione per la Costituzione: «Moro domanda all’onorevole Mancini che differenza egli fa tra diritto delle genti e norme dei rapporti internazionali. Mancini risponde che il diritto delle genti non esiste più, mentre i rapporti internazionali saranno stabiliti dalle convenzioni future. Moro dichiara di non ritenere che il diritto delle genti sia stato annullato; esso può essere stato violato, e proprio il fatto che i criminali di guerra sono stati giudicati e condannati, dimostra che vi è un diritto in base al quale si è proceduto alla loro condanna. Il diritto delle genti va ricostituendosi, e l’Italia contribuirà a questa ricostituzione dichiarando la sua fedeltà alle norme elementari del vivere internazionale. Mancini dichiara di essersi ispirato a questo principio, proponendo di sostituire con le parole “rapporti internazionali” le parole “diritto delle genti”. De Vita propone di sostituire alla dizione “diritto delle genti” quella di “diritto internazionale generale”».

<sup>41</sup> Vd. Ass. costituente, Commissione per la Costituzione, Adunanza plenaria, 24 gennaio 1947, p. 164. Come sottolinea C. DE FIORES, *Il principio internazionalista*, in M. DELLA MORTE-F.R. DE MARTINO-L. RONCHETTI (a cura di), *L’attualità dei principi fondamentali della Costituzione dopo settant’anni*, Bologna, 2020, p. 207, nel dibattito costituente si chiarì che a differenza del meccanismo della Costituzione tedesca del 1919 l’art. 10 Cost. lascia «aperta la possibilità di un atto interno di volontà sovrana».

<sup>42</sup> Ambrosini, Cevalotto, Mortati, Tosato, Targhetti, Terracini, Grassi e Bozzi.

<sup>43</sup> D. ANZILOTTI, *Prefazione*, in ID, *Corso di diritto internazionale*, cit., XIII.

Autore dell'art. 10, fu Perassi stesso a definirlo «dispositivo di adattamento automatico» del diritto interno al diritto internazionale generale, spiegando che «quando si parla di “norme generalmente riconosciute” si vuole semplicemente indicare le norme la cui esistenza è generalmente ammessa»<sup>44</sup>: un «dirompente ... trasformatore permanente»<sup>45</sup> dell'ordinamento grazie alle consuetudini generali di diritto internazionale.

Quel che dal punto di vista costituzionale più rileva, però, è che ciò che vi si conforma sia «l'ordinamento giuridico italiano» che, nell'impostazione di Perassi, non consiste meramente in un insieme di norme. Orestano lo cita, infatti, tra coloro che avvertono «l'esigenza di una maggiore articolazione della originaria nozione» di ordinamento giuridico<sup>46</sup> che, secondo Mortati<sup>47</sup>, Perassi coniuga con «un'originale combinazione»<sup>48</sup> tra la concezione normativista<sup>49</sup> e quella istituzionalista del diritto<sup>50</sup>: l'ordinamento giuridico è «un sistema di canoni di valutazione delle relazioni sociali» per mantenere «un equilibrio di coesistenza e di cooperazione»<sup>51</sup>; recando «l'impronta e lo spirito della concezione

<sup>44</sup> Perassi, 24 marzo 1947, nella seduta pomeridiana, in Assemblea Costituente. M. SICLARI, *Il contributo di Tomaso Perassi ai lavori della Costituente*, in *Nomos*, n. 2 del 2018, p. 8, afferma che «fu soprattutto in ordine alla formulazione dell'attuale primo comma dell'art. 10 Cost. che Perassi diede un apporto decisivo. La versione che ora possiamo leggere fu predisposta da Perassi ed è molto più asciutta ed elegante delle altre proposte. Soprattutto fu in grado di superare le perplessità rispetto a quella che veniva avvertita come una vera e propria subordinazione dello Stato rispetto ad un altro ordinamento. Il “grimaldello” consisté nell'espressione “generalmente riconosciute” che postulava un'adesione consapevole e volontaria ad una data regola».

<sup>45</sup> C. DE FIORES, *Il principio internazionalista*, in *L'attualità dei principi fondamentali*, cit., p. 207.

<sup>46</sup> R. ORESTANO, *Concetto di ordinamento giuridico e studio storico del diritto romano*, Prolusione al corso di Storia del diritto romano, letta nell'Università di Roma il 23 marzo 1961, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, n. 4/2013 – Prolusioni, p. 44.

<sup>47</sup> C. MORTATI, *L'opera*, cit., p. 208, richiama studi precedenti che hanno dimostrato la «indipendenza reciproca» tra Perassi, il dommatico, e Kelsen, il teoretico, perché Perassi affida carattere storico e obiettivo alla norma base su cui ogni ordinamento poggia. Anche N. BOBBIO, *Studi per una teoria generale del diritto*, 2012, pp. 28-30, confronta Kelsen con Perassi.

<sup>48</sup> F. SALERNO, *L'affermazione del positivismo giuridico*, cit., p. 40.

<sup>49</sup> G. BOSCO, *Premessa*, cit., p. VII, parla di «opposte costruzioni dottrinali».

<sup>50</sup> F. SALERNO, *L'affermazione del positivismo giuridico*, cit., p. 40, parla di “influenza” di Santi Romano su Perassi.

<sup>51</sup> T. PERASSI, *Introduzione alle scienze giuridiche*, cit., p. 21.

di giustizia, che sono, in un certo momento, diffuse nella società», l'ordinamento giuridico è la «formazione storica di una società»<sup>52</sup>.

Il soggetto del primo comma dell'art. 10 nell'intenzione di chi lo ha scritto<sup>53</sup>, quindi, è l'ordinamento giuridico come concetto strettamente connesso proprio alla comunità nazionale, che si ritrova anche nel soggetto dell'unico e unitario comma dell'art. 11 della Costituzione: in quella «Italia» che «ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli» oltre che «come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali». «L'art. 11 trova un antenato»<sup>54</sup>, inoltre, proprio nell'art. 2, n. 4, dello Statuto ONU, secondo il quale tutti i Membri devono astenersi nelle loro relazioni internazionali «dalla minaccia o dall'uso della forza, sia contro l'integrità territoriale o l'indipendenza politica di qualsiasi Stato, sia in qualunque altra maniera incompatibile con i fini delle Nazioni Unite»<sup>55</sup>. Nazioni, prima ancora che Stati.

È Elia a sottolineare che, rispetto al testo proposto da Dossetti in Assemblea costituente, la versione definitiva dell'art. 11, con soli due voti contrari, «cambia il soggetto, che non è più, lo Stato, ma diventa l'Italia, parola che entra nella Costituzione soltanto all'art. 1, e che qui corrisponde più propriamente alla espressione “altri popoli” (la

<sup>52</sup> T. PERASSI, *Introduzione alle scienze giuridiche*, cit., p. 37, ove aggiunge che «ogni ordinamento giuridico è un ordine di giustizia, che si è tradotto nelle forme di norme certe e precise, assistite da una garanzia specifica di realizzazione di singoli casi concreti».

<sup>53</sup> La posizione di Perassi nei lavori preparatori della Costituzione resta il punto di riferimento della giurisprudenza della Corte costituzionale sebbene con alcuni discostamenti evidenziati da F. SALERNO, *Giustizia costituzionale versus giustizia internazionale nell'applicazione del diritto internazionale generalmente riconosciuto*, in *Quad. cost.*, 2015, pp. 45 ss.

<sup>54</sup> L. ELIA, *Intervento*, cit., p. 2.

<sup>55</sup> Perassi partecipò attivamente alla formazione e alla conoscenza dell'organizzazione della Società delle Nazioni prima con *L'ordinamento della Società delle Nazioni*, in *La vita italiana*, 1920, ora in *Scritti giuridici*, I, Milano, 1958, p. 305 ss., poi nelle sue lezioni su *L'ordinamento delle Nazioni Unite* (rist.), Padova, 1962, ora in ID., *Scritti giuridici*, I, cit., p. 346. Di particolare rilievo è il Capo VI sulla risoluzione pacifica delle controversie (es. nomina di un “rappresentante speciale” per la mediazione, ricorso ad organizzazioni o accordi regionali, deferimento alla Corte internazionale di giustizia, inchieste, etc.). D'altra parte dal 1931 al 1936 partecipò alle delegazioni italiane della Società delle Nazioni.

cui libertà non deve essere offesa da interventi bellici); mentre parlare di Stato a proposito di guerra, intesa nel senso classico del diritto internazionale come rapporto conflittuale tra Stati, può far pensare allo Stato-apparato, in questo caso si è voluto coinvolgere nel dovere di una condotta pacifica l'intero Stato-comunità»<sup>56</sup>.

Conferma ne sia anche la lettura complessiva dell'art. 10 che nel suo insieme esprime l'atteggiamento della Repubblica nei confronti degli stranieri, delle singole persone che appartengono alle altre nazioni la cui condizione giuridica non solo viene garantita con una riserva di legge rafforzata dalla conformità ai trattati internazionali (comma 2), ma qualificata come diritto soggettivo perfetto di ingresso e protezione nel nostro paese per i richiedenti asilo (comma 3) fino a prevedere un limite assoluto ai trattati di estradizione verso gli stati di appartenenza per reati politici (comma 4).

Le norme di garanzia previste all'art. 10, in particolare per coloro cui è riconosciuto diritto di asilo nel nostro paese proprio perché nel loro non godono dell'esercizio effettivo delle libertà democratiche, dimostrano anche che la notevole apertura internazionalista della nostra Costituzione non sia affatto frutto dell'ingenua presunzione che la comunità dei popoli sia composta solo da sincere democrazie. La Costituzione, anzi, è ben consapevole che la comunità internazionale possa essere composta da Stati che non aderiscono alle conquiste del costituzionalismo democratico moderno e per questo individua le garanzie per praticare effettiva solidarietà con i cittadini del mondo che dovessero patirne le conseguenze.

#### 4. *Il ripudio della guerra nella risoluzione delle controversie internazionali quale limite all'indirizzo politico*

Pur assolutamente consapevole che non tutti gli Stati riconoscono e garantiscono i diritti inviolabili, però, il Costituente ha voluto porre un limite invalicabile all'indirizzo politico perseguibile dal nostro paese

<sup>56</sup> L. ELIA, *Intervento*, cit., p. 2. Sottolinea questo rilevante passaggio ermeneutico anche M. BENVENUTI, *Le conseguenze costituzionali della guerra russo-ucraina. Prime considerazioni*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 3 del 2022, p. 7.

nelle relazioni anche con *questi* Stati: il ripudio della guerra e la speculare ricerca indefessa della pace in effetti è un vincolo che emerge in tutta la sua difficoltà proprio nelle relazioni con gli Stati con cui è più facile che possano sorgere controversie.

Si tratta di una condotta imposta nelle relazioni internazionali inserita tra i Principi fondamentali della Costituzione, limite assoluto sia per la sovranità popolare interna quale parte insuscettibile di revisione costituzionale (o deformazione ermeneutica) sia per la sovranità popolare esterna quale regola non negoziabile delle relazioni internazionali bilaterali, multilaterali e globali.

Elia definiva «assai esigente» l'interpretazione del principio pacifista che fa perno sulla prima proposizione dell'articolo 11<sup>57</sup>, ma proprio in nome di un costituzionalismo esigente dovremmo affermare che tale prima parte è il «cardine dell'art. 11»<sup>58</sup>, anche al fine dell'individuazione dei controlimiti a quelle «trasformazioni permanenti» del concetto di guerra che pure hanno segnato il diritto internazionale degli ultimi decenni. Solo apparentemente paradossale, d'altra parte, è che la Federazione russa abbia fatto leva proprio su tali trasformazioni per tentare di dare una giustificazione giuridica alla sua guerra mossa all'Ucraina<sup>59</sup>, condannata invece in quanto di aggressione dall'Assemblea generale dell'ONU<sup>60</sup>, dopo che il Consiglio di Sicurezza aveva respinto un'analoga risoluzione di condanna per l'inevitabile veto russo.

<sup>57</sup> L. ELIA, *Intervento*, cit., p. 3, spiegava che «le letture dell'art. 11, per un lungo periodo della nostra storia costituzionale, hanno fornito una interpretazione che ha fatto perno sulla prima proposizione o clausola dell'articolo e perciò (in coordinamento e adattamento a norme di diritto internazionale generalmente riconosciute di contenuto identico a quello degli artt. 2, n.ri 3 e 4, e 51 dello Statuto dell'ONU) assai "esigente" o restrittiva» che «avrebbe richiesto coerentemente una scelta di neutralità di tipo svizzero da parte dell'Italia. Ma questa soluzione, già scartata fin nella prima legislatura repubblicana, non teneva conto delle altre due clausole contenute nell'art. 11».

<sup>58</sup> C. DE FIORES, *Il principio internazionalista*, cit., p. 210.

<sup>59</sup> Con particolare riferimento all'art. 51 (Cap. VII) ONU come se giustificasse una guerra preventiva per la propria sicurezza nazionale e a fini umanitari. Cfr. Address by the President of the Russian Federation, Annex to the letter dated 24 February 2022 from the Permanent Representative of the Russian Federation to the United Nations addressed to the Secretary-General, 24 February 2022, in UN General, S/2022/154, pp. 1-8.

<sup>60</sup> L'Assemblea generale in una rara (una procedura che non veniva attivata da circa quaranta anni) "sessione di emergenza" ha adottato, a stragrande maggioranza, la Risoluzione A/ES-11/L.1 del 1° marzo 2022 dal titolo *Aggressione contro l'Ucraina*,

Questa postura esigente che intreccia indissolubilmente l'art. 10 e l'art. 11 impone all'Italia di astenersi dall'acconsentire a un'involuzione del diritto internazionale e in particolare del suo divieto di guerra<sup>61</sup> e anzi di farsi portatrice delle istanze della «pace» e della «giustizia» per mediare e risolvere pacificamente i dis-accordi ma anche i conflitti armati.

Il principio fondamentale scolpito nell'art. 11 Cost., dunque, non è affatto un vezzo, una dichiarazione velleitaria, ma una direttrice che vincola l'azione dell'intera Repubblica. La Corte costituzionale lo ha detto chiaramente: «questa disposizione, che non a caso venne collocata tra i “principi fondamentali” della Costituzione, segna un chiaro e preciso *indirizzo politico* [corsivo mio]» (sent. n. 183 del 1973), cui le istituzioni italiane sono tenute ad attenersi; l'Italia, infatti, “promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte, fra l'altro, allo scopo di ripudiare la guerra (...) come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali, e di affermare (persino limitando la propria sovranità) un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni” (sent. n. 193 del 1985); si vincola, quindi, l'indirizzo politico perseguibile a «le condizioni e le finalità (...) stabilite ivi (...) In altri termini, è il trattato che, quando porta limitazioni alla sovranità, non può ricevere esecuzione nel Paese se non corrisponde alle condizioni e alle finalità dettate dall'art. 11 Cost.» (sent. n. 300 del 1984).

Questa giurisprudenza non pare giustificare in alcun modo una lettura a compartimenti stagni delle tre proposizioni dell'art. 11<sup>62</sup> ma viceversa ne rafforza la lettura unitaria<sup>63</sup>, quindi «coerente»<sup>64</sup>, «coesa

che nella sostanza ha condannato l'intervento russo e imposto la cessazione delle ostilità, sollecitando l'immediata risoluzione pacifica del conflitto tra la Federazione Russa e Ucraina attraverso il dialogo politico, i negoziati, la mediazione, e altri mezzi pacifici.

<sup>61</sup> M. FIORILLO, *Guerra e diritto*, Roma-Bari 2009, p. 8, scrive che la nozione di guerra «conosce oggi un'impressionante metamorfosi dei suoi elementi basilari».

<sup>62</sup> Lettura proposta da G. VERGOTTINI, *La Costituzione e l'intervento Nato nella ex Jugoslavia*, in *Quad. cost.*, n.1 del 1999; Id, *Guerra e costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*, Bologna, 2004.

<sup>63</sup> Per l'interpretazione unitaria dell'art. 11 facendo leva sulla sua struttura in un unico comma suddiviso tra tre proposizioni separate da “punto e virgola” si rinvia a L. CARLASSARE, *Costituzione italiana e “guerra umanitaria”*, in M. DOGLIANI – S. SICARDI (a cura di), *Diritti umani e uso della forza. Profili di diritto costituzionale interno e internazionale*, Torino, 1999.

<sup>64</sup> L. CARLASSARE, *L'art. 11 Cost. nella visione dei Costituenti*, cit., p. 8.

e inscindibile»<sup>65</sup> del principio ivi espresso che, infatti, è denominato «pacifista»<sup>66</sup>.

È il «diritto internazionale della pace» quello che ispira il Costituente<sup>67</sup> che trova rispecchiamento nel «diritto costituzionale di pace»<sup>68</sup> ex artt. 10-11 Cost.

##### 5. *Il dovere costituzionale di farsi mediatori di pace*

Con ciò non si intende trasformare l'Italia in una passiva osservatrice delle tragedie. La nostra identità costituzionale impone viceversa un «obbligo di fare»<sup>69</sup>: il dovere di farsi mediatori nella risoluzione delle controversie internazionali. Per esprimere la massima solidarietà alle donne e agli uomini che resistono all'aggressione della Federazione russa, l'Italia e tutte le sue istituzioni hanno il dovere costituzionale di assumere un ruolo di intermediazione per portare la pace tra le parti in conflitto e, quindi, indirizzarle verso una giustizia tra i popoli<sup>70</sup>.

Per essere mediatori, però, è necessario astenersi da qualunque coinvolgimento, anche quello più animato da sentimenti di giustizia, nel conflitto armato; è urgente, con capacità politica e diplomatica, porsi in ascolto delle parti coinvolte e spronarle alla trattativa nel nome

<sup>65</sup> Aggettivi usati da C. DE FIORES, *Il principio internazionalista*, cit., p. 211.

<sup>66</sup> Così A. PERTICI-C. SALOI, *Il principio pacifista*, in *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione dopo settant'anni*, cit., pp. 249 ss.

<sup>67</sup> M. MIELE, *La Costituzione italiana e il diritto internazionale*, Milano, 1951, p. 32.

<sup>68</sup> G. AZZARITI, *La Costituzione rimossa*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1 del 2022, p. IV.

<sup>69</sup> G. FERRARA, *Il ripudio della guerra*, cit., p. 4; B. PEZZINI, cit., p. 4, afferma che «la terza proposizione della disposizione, che afferma l'impegno dell'Italia a promuovere e favorire questo tipo di relazioni internazionali e le organizzazioni che le esprimono, rende la pace non una mera aspirazione ideale, ma un risultato da costruire (stabilisce per l'Italia un obbligo di mezzi in vista di un risultato)».

<sup>70</sup> La connessione tra pace e giustizia rileva anche per evitare di ridurre la pace ad «assenza di guerra». Cfr. ad esempio L. CHIEFFI, *Il valore costituzionale della pace. Tra decisioni dell'apparato e partecipazione popolare*, Napoli, 1990, p. 19, che indica nella pace «uno stato dei rapporti internazionali fondato sulla giustizia e la cooperazione fra i popoli, nonché sul metodo democratico nella regolamentazione dei contrasti». M. BENVENUTI, *La guerra russo-ucraina*, cit., pp. 7-8, osserva che «la "pace" è affratellata alla "giustizia fra le Nazioni", per cui non può darsi l'una senza (o peggio contro) l'altra – perché non vi è vera pace senza giustizia e non vi è piena giustizia senza pace».

della pace, preconditione di ogni giustizia. È un compito ben più difficile che comprare e regalare armi<sup>71</sup>.

Se la guerra, ancor prima che giuridicamente, è profondamente mutata in conseguenza delle tecnologie sempre più disumanizzanti su cui può contare dovremmo rilanciare un concetto ben più ampio della stessa pace: dovremmo ritrovare quello «spirito di Helsinki»<sup>72</sup> con cui nel 1975<sup>73</sup> si estese il concetto di pace fino a ricomprendere la cooperazione tra gli Stati con «l'obiettivo di contribuire al miglioramento delle loro relazioni reciproche e di assicurare condizioni nelle quali i loro popoli possano godere di una pace vera e duratura, liberi da ogni minaccia o attentato alla loro sicurezza». Se la pace tra le nazioni consistesse in una cooperazione attiva che non intendesse minare la stabilità di altri Stati nell'ottica della "indivisibilità della sicurezza", daremmo attuazione non solo alla prima parte dell'art. 11 ma a tutto il suo inscindibile principio.

«La decadenza che porterà al regresso è sempre alle porte e rappresenta – per Vico, ma anche per noi – un rischio imminente. Questo accade quando gli uomini, “storditi e stupidi”, abbandonano i principi che avevano dato origine al corso della storia. Per questo *l'essenza è nel principio*»<sup>74</sup>.

Osservare la Costituzione e soprattutto i suoi principi supremi è anche un dovere che ricade su tutti i cittadini, soprattutto su coloro

<sup>71</sup> «La solidarietà non può essere armata» scrive in proposito G. AZZARITI, *La Costituzione rimossa*, cit., p. III. Per un'analisi giuridica sul divieto di mandare armi a parti belligeranti si rinvia al contributo di C. DE FIORES, in questo volume.

<sup>72</sup> Il Presidente della Repubblica Sergio Mattarella, Intervento all'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa, Strasburgo, 27/04/2022, disponibile sul sito istituzionale *quirinale.it*, ha prospettato «una sede internazionale che rinnovi radici alla pace, che restituisca dignità a un quadro di sicurezza e di cooperazione, sull'esempio di quella Conferenza di Helsinki che portò, nel 1975, a un Atto finale foriero di sviluppi positivi. E di cui fu figlia la Organizzazione per la sicurezza e la cooperazione in Europa». Analoga sollecitazione è arrivata da G. AZZARITI, *Per fermare la guerra una nuova conferenza di Helsinki per la pace*, in *ilmanifesto*, 5 maggio 2022, che aveva già (ID, *Una conferenza di pace a Roma, sul modello di Helsinki*, ivi, 8 aprile 2022), indicato questa strada.

<sup>73</sup> Trentacinque Stati firmarono il primo agosto 1975 l'atto finale della Conferenza sulla sicurezza e sulla cooperazione di Helsinki da cui sorse l'omonima organizzazione (Osce), cresciuta progressivamente fino ad includere oggi 57 Paesi membri.

<sup>74</sup> G. AZZARITI, *Diritto o barbarie*, cit., p. 131.

cui sono affidate funzioni pubbliche (art. 54)<sup>75</sup>. Ogni ulteriore indugio e confusione sui propri doveri costituzionali potrebbe segnare le sorti dell'umanità. Chiunque contribuisca a questa deriva dovrà assumersi responsabilità purtroppo storiche.

<sup>75</sup> A. RUGGERI, *La pace come bene assoluto, indisponibile e non bilanciabile, il diritto fondamentale a goderne e il dovere di preservarla ad ogni costo*, in *Consultaonline.it*, 27 febbraio 2022, ricollega il dovere di pace al dovere di fedeltà alla Repubblica: «Il dovere di pace è, insomma, implicito in quello di fedeltà, ponendosi in funzione servente nei riguardi della salvaguardia della identità costituzionale e della integra trasmissione dell'ordinamento nel tempo». A. MORELLI, *I paradossi della fedeltà alla Repubblica*, Milano, 2013, p. 191, intende «la fedeltà alla Repubblica come dovere di salvaguardare la *continuità* dell'ordinamento costituzionale nell'*identità* dei suoi principi supremi».



## APPENDICE

In appendice vengono riproposti i tre editoriali pubblicati sulla Rivista “Costituzionalismo.it” subito dopo l’inizio degli scontri armati in Ucraina, che hanno rappresentato la base della discussione svolta durante il seminario.



## LA COSTITUZIONE RIMOSSA

GAETANO AZZARITI

*Sommario: 1. Si vis pacem, para pacem. – 2. La solidarietà non può essere armata. – 3. Un diritto costituzionale di pace.*

### 1. *Si vis pacem, para pacem*

Nel dibattito sulla guerra in Ucraina che si è svolto in Parlamento la Costituzione è stata rimossa. Mai richiamata, né nell'intervento del presidente del Consiglio, né nella risoluzione approvata con il concorso di maggioranza e opposizione. In fondo può comprendersi: non è facile coniugare lo scontro armato con il diritto, la guerra assieme al suo "ripudio". Ben presente invece la NATO, richiamata nel discorso rivolto alle Camere per ben sei volte. C'è allora da chiedersi se, in caso di guerra, i principi costituzionali debbano essere sostituiti con i vincoli internazionali. Domanda per nulla peregrina poiché è evidente che la crisi Ucraina ha una sua determinante dimensione globale e la soluzione deve essere ricercata coinvolgendo il diritto internazionale più che quello nazionale. Ciò non toglie però che il comportamento del nostro Governo, anche sul piano dei rapporti con gli altri Stati e nelle organizzazioni cui è parte, deve essere indirizzato dalla sua *legge suprema*.

D'altronde la nostra Costituzione fornisce precise indicazioni. Non tanto nelle disposizioni che prevedono il "sacro dovere di difesa della Patria" (art. 52) e dunque la legittimità della guerra difensiva (secondo quanto specificato negli articoli 78, 60 e 87), quanto nel sempre richiamato, ma poco meditato, articolo 11 della Costituzione. È questa una disposizione più articolata e meno "arresa" di quanto non si dica solitamente. Infatti, non solo si enuncia il principio pacifista in base al quale «L'Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali», ma si indica con chiarezza in che modo si deve assicurare quest'obiettivo. In assoluta continuità concettuale, stilistica e sostanziale (l'articolo non è distinto in commi, bensì composto da un'unica frase separata da punti e virgola) si richiamano le organizzazioni inter-

nazionali rivolte ad assicurare la pace e la giustizia tra le Nazioni. Nei confronti di queste istituzioni, in condizioni di parità, sono ammesse limitazioni di sovranità; richiedendosi altresì che esse siano promosse e favorite. Il richiamo all'ONU è del tutto esplicito (anche storicamente fondato, basta leggere gli atti dell'Assemblea costituente). Non può invece farsi risalire a questa disposizione né la nostra adesione alla NATO, né i vincoli di natura militare che comporta. Il che non vuol dire che sia "incostituzionale" l'adesione al patto atlantico (almeno fin tanto che si presenta come organizzazione di "difesa" dei Paesi aderenti), ma semplicemente che non è questa l'organizzazione idonea a conseguire l'obiettivo supremo della pace e la giustizia tra le Nazioni. Non è neppure difficile comprendere perché sia necessario affidarsi ad organizzazioni che perseguono la pace come obiettivo e non la difesa armata come strategia. In Ucraina, in questo momento, se vuoi la pace devi far cessare il confronto militare, non solo quello armato che sta producendo gli orrori della guerra, ma anche quello tra le potenze e gli Stati che si armano per continuare lo scontro, magari in altre forme.

Ora è il tempo dei "costruttori di pace", ovvero di soggetti che in piena autonomia possano operare come mediatori tra le parti in lotta. Organizzazioni terze, non perché prive di giudizio – è chiaro in questo caso chi siano gli aggressori e chi le vittime – ma perché estranee al conflitto. Per poter svolgere la funzione di mediazione necessaria, infatti, non si può al tempo stesso partecipare alla guerra.

Sono note le enormi difficoltà in cui si trova ad operare l'ONU. Oggi paghiamo a caro prezzo la sua mancata riforma e quella del Consiglio di Sicurezza in specie, con la conservazione dei poteri di veto attribuito alle potenze vincitrici della Seconda guerra mondiale. Eppure, nel rispetto del principio pacifista della nostra Costituzione, dovremmo continuare a chiederci come si possano contrastare le logiche di potenza che stanno prevalendo, la cultura del riarmo come strumento di difesa, l'orribile latinetto "*si vis pacem, para bellum*". Se non ci si vuole arrendere alla guerra si impone la ricerca spasmodica di soggetti e organizzazioni in grado di rappresentare un'alternativa all'impotenza operativa delle Nazioni Unite, capaci di opporsi all'arroganza bellica delle Nazioni. Ma veramente si pensa di poter fermare l'esercito di Putin contrapponendogli le vittime civili e armando gli aggrediti?

## 2. *La solidarietà non può essere armata*

A quest'ultimo proposito, non regge il parallelo tra la decisione italiana – ma adottata anche in sede europea – di fornire armi all'esercito ucraino e gli aiuti ricevuti dai nostri partigiani per combattere i fascisti e l'invasore tedesco. Durante la Seconda guerra mondiale le armi erano fornite da alleati entro uno scenario di guerra dichiarata, al fine di abbreviare il conflitto e sconfiggere militarmente le truppe tedesche, destabilizzando il Paese: la resistenza come forma di guerra civile, come ci è stato spiegato. Ora invece le armi sono fornite con scopi essenzialmente tattici, non con la prospettiva di sconfiggere le armate russe, vista la sproporzione tra le forze in campo, ma per sfiancare ed indebolire politicamente l'aggressore, rendendo meno agevole la guerra di conquista. Una via d'uscita per non giungere al coinvolgimento diretto delle Nazioni europee o della NATO, che rischierebbe di trasformare la guerra in un'apocalisse nucleare, fornendo però una forma di "solidarietà armata" al popolo vittima dell'aggressione e al suo esercito.

Ma può dirsi vera solidarietà quella armata? I popoli e le legittime istituzioni ucraine che, in questo momento, combattono contro l'invasore hanno il diritto di difendersi anche "in armi", esercitando quel "diritto naturale di autotutela individuale o collettiva" previsto all'articolo 51 della Carta ONU. Ai popoli e agli Stati non in guerra spetta un altro compito: quello di far cessare le ostilità, "porre fine al conflitto", non invece alimentarlo. Siamo di fronte ad una drammatica emergenza umanitaria ed occorre una straordinaria iniziativa per ripristinare "la pace e la sicurezza internazionale", individuando una "soluzione pacifica", come richiede sempre la Carta ONU agli articoli 51-54.

Due argomenti dovrebbero far riflettere.

In primo luogo, se armare la parte aggredita rientrasse tra le azioni possibili per garantire il diritto di autodeterminazione dei popoli, allora si dovrebbe con coerenza prospettare un dovere di "solidarietà armata" nei confronti di tutte le popolazioni i cui territori sono, per ragioni geopolitiche assai diverse, occupati da altri, anche nei casi di popoli senza più Stato: dai curdi ai palestinesi. Nessuno ha mai – giustamente – proposto di armare questi popoli, semmai – forse troppo debolmente – ha provato a trovare soluzioni pacifiche di composizione dei conflitti politici.

In secondo luogo, la storia ci ha mostrato come si possa dare solidarietà ai popoli oppressi senza per questo partecipare direttamente allo scontro armato. Pensiamo al Vietnam che fu liberato dopo una sanguinosa ed eroica guerra di resistenza svolta in condizioni di evidente squilibrio nei rapporti di forza tra occupanti e occupati. Una lotta di liberazione che venne sostenuta da ampi settori dell'opinione pubblica mondiale ed ebbe dalla sua parte combattivi movimenti contro la guerra ("Yankee go home", era lo slogan universale risuonato in mille manifestazioni di protesta e solidarietà con il popolo vietnamita). Oggi, invece le rarefatte manifestazioni per la pace in Ucraina vengono tacciate – se non proprio di "fare il gioco di Putin" – di essere contro l'etica della resistenza. Secondo alcuni oggi il "pacifismo" non può che essere "armato": pura *contradictio in adiecto*.

In caso, sul piano propriamente umanitario, ci sarebbe da chiedersi cosa accadrebbe se al posto delle armi si sollecitasse l'invio di medicinali e medici. Gino Strada non ha lasciato eredi?

Se anche si dovesse ritenere che non spettino agli Stati le azioni di natura umanitaria come quelle appena richiamate (sebbene non vedo perché debba essere lasciata alle organizzazioni non governative la proposta di inviare medicinali e forze di soccorso), rimarrebbe da chiedersi cosa devono fare le organizzazioni sovranazionali, i singoli Paesi, l'Italia. Quale intervento attivo è richiesto per cercare di garantire i diritti inviolabili dell'umanità e adempiere ai doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale nei confronti del popolo ucraino?

Non voltarsi dall'altra parte oggi vuol dire dichiararsi pronti a mediare, reclamare a gran voce – l'intera comunità internazionale – una conferenza internazionale per affrontare la questione Ucraina, disposti a riconsiderare i rapporti geopolitici che ci hanno condotto alla soglia della distruzione dell'intera umanità. Una soglia che varcheremo se dovessero concretizzarsi le minacce nucleari, che vengono ormai cinghiosamente prospettate, con incredibile superficialità, dai vari leader del mondo. La comunità internazionale, giunta sul ciglio di un precipizio, dovrebbe essere disposta a rimettere in gioco gli attuali equilibri, le alleanze, i rapporti tra i blocchi e le potenze; dovrebbe farlo prima che si perda definitivamente la misura trascinando le Nazioni nel disordine planetario, ponendo a rischio il futuro del genere umano.

Una domanda prima di ogni altra dovremmo a questo punto con urgenza e realisticamente porci: se non può essere l'ONU l'organizzazione internazionale in grado di «salvare le future [e le presenti] generazioni dal flagello della guerra», riaffermando «la fede nei diritti fondamentali dell'uomo, nella dignità e nel valore della persona umana, nella eguaglianza dei diritti degli uomini e delle donne e delle nazioni grandi e piccole» (così è scritto nel preambolo dello Statuto delle Nazioni Unite), chi altri? Seguendo la via maestra della nostra Costituzione – oltre che il nostro senso dell'umano – dovremmo promuovere e favorire qualunque organizzazione internazionale rivolta a tali scopi. Oltre agli Stati, un ruolo non indifferente possono esercitare i movimenti, le organizzazioni sociali non governative, le chiese e i partiti che credono che per costruire la pace non bisogna prepararsi alla guerra. Dovremmo sostenere e incoraggiare tutti quei soggetti individuali o collettivi, pubblici o privati, che non si sono ancora arresi alla follia della guerra. Ovunque essi si trovino.

### 3. *Un diritto costituzionale di pace*

Vale la pena svolgere un'ultima considerazione in prospettiva. La logica delle armi – seppure in chiave difensiva – legittima la corsa al riarmo, allontanando la possibilità di un ritorno ad un *diritto costituzionale di pace*. Ne abbiamo la prova guardando alle vicende di oggi, ma anche a quelle di ieri. Proprio a seguito della decisione di fornire armi all'esercito ucraino e in previsione di un temibile ulteriore inasprirsi sul piano militare dei rapporti internazionali – quelli con la potenza russa in particolare, che non può per nulla escludersi – si stanno aumentando le spese militari in tutti i Paesi europei. La Germania ha assunto la “storica” decisione di investire ben cento miliardi di euro per riarmare e rendere efficiente il suo esercito, abbandonando le politiche che duravano dalla conclusione della Seconda guerra mondiale. La Finlandia, ma forse anche la Svezia, sono tentate di abbandonare la loro tradizionale neutralità, ipotizzando una prossima adesione al patto atlantico. Sembra quasi che ci si affidi sempre più agli eserciti e alla forza militare per garantire le nostre democrazie dai suoi nemici.

Ciò che però non viene valutato è che la difesa della democrazia in armi si pone alla base di tutte le più recenti guerre. Dovrebbero far ri-

flettere a lungo gli argomenti che oggi la Russia pone a fondamento del proprio ingiustificabile intervento di aggressione militare: un presunto intervento umanitario reso necessario da un supposto tentativo di genocidio dei russofoni da parte degli ucraini; la necessità di una difesa preventiva di fronte al rischio di un dispiegamento di missili a testata nucleare che l'eventuale adesione dell'Ucraina alla NATO avrebbe permesso. Tesi o motivazioni inaccettabili, sempre. Dottrine politiche e interpretazioni del diritto internazionale da respingere, che hanno infine portato 141 Stati a votare una importante risoluzione dell'Assemblea delle Nazioni Unite di condanna dell'aggressione russa, con la richiesta esplicita che cessi immediatamente l'uso illegale della forza in Ucraina. Se vogliamo ritornare alla pace sarebbe utile che la comunità internazionale si convincesse che il ripudio della guerra «come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali» (per ripetere ancora le parole della nostra Costituzione) deve escludere anche gli interventi cosiddetti “umanitari” che oggi vengono branditi da Mosca, ma che nel 1999 hanno legittimato l'intervento armato in Kosovo; ovvero la sciagurata dottrina della “legittima difesa preventiva” di George W. Bush che ha legittimato l'intervento in Afghanistan e la guerra d'Iraq, e che ora viene ripresa da Putin.

Chi ieri era contro quelle guerre, oggi continua a sostenere con coerenza le proprie idee.

Il primo fascicolo di questa rivista, nel 2003, venne dedicato a contrastare la seconda guerra del Golfo e le dottrine ora richiamate. Continuiamo a farlo. La guerra è sempre illegittima.

## AMICA UCRAINA, SED MAGIS AMICA VERITAS

MARIO DOGLIANI

Data la situazione tragica che spegne o violenta migliaia di vite in Ucraina, e che invade le nostre coscienze, sembrerebbe – di fronte alle sofferenze e alle morti – che non si debba far altro che contemplare la tragedia stessa, in un moto di empatia. Ma non è così. Sarebbe un tradimento perché è più che mai urgente cercare di chiarire quali comportamenti politici potrebbero al più presto arrestarla. Occorre cercare di mantenere la mente lucida per contribuire alla ricerca di soluzioni.

Mantenere la mente lucida è però difficile. Per due motivi. Il primo è che la montagna di immagini e il coacervo di commenti d'ogni genere – militari, geopolitici, storici, morali, religiosi, economici ... – che ogni giorno viene prodotta non aiuta affatto questa ricerca. Bene ha scritto Nadia Urbinati: i media spettacolarizzano facili dualismi e poco informano: «L'approccio monotematico tende ad estremizzare. Crea un ambiente retorico che non lascia (non deve lasciare) spazio al dubbio; che non favorisce un'analisi degli eventi, ma solo reazioni emotive a quegli eventi che trangugiamo come fossero vino buono; che scoraggia la formazione di opinioni interlocutorie e capaci di presentarsi per quel che sono, ovvero punti di vista aperti alla contestazione e alla revisione. Le opinioni che sono confezionate dal rullo compressore del paradigma binario si impongono a noi come fatti granitici e oggettivi, impermeabili al giudizio critico. In questo clima si promuove non la conoscenza degli eventi, ma una religiosa adesione. Non si facilita la simpatetica disposizione verso le sofferenze umane, ma si alimenta l'emozione unidirezionale pro/contro, come se fossimo tutti noi sul campo di battaglia».

Il secondo motivo che rende difficile questa ricerca è che il paradigma binario è costruito su un *aut-aut* morale inappellabile, in forza del quale il nemico che ha stracciato i principi costitutivi del diritto internazionale, che ha fatto ricorso ad una guerra offensiva con ambizioni di potenza, non viene giudicato come «un nemico che va combattuto con mezzi militari, economici e politici, ma piuttosto come un semplice criminale/pazzo che è sprovvisto di ogni valenza etico-politica». La

Russia va combattuta per aver violato la sovranità dell'Ucraina e per aver sconvolto l'equilibrio geopolitico che essa stessa aveva pur contribuito ad edificare. Altro è però combatterla per questi atti criminosi in vista della instaurazione di un equilibrio più solido, altro è «gonfiare di un supplemento etico ulteriore il conflitto contemplando una sorta di jihad democratica globale» (Prospero).

Il presupposto per poter concludere il conflitto con una pace duratura sta nel decidere chiaramente sotto quale principio collocarsi. «La Stampa» del 7 marzo riporta un articolo a tutta pagina dal titolo «L'Europa deve temere Putin più di una guerra nucleare». È vero che si tratta di una intervista, ma il direttore del giornale sa benissimo quale effetto esercita un titolo del genere. Il paradigma binario non è affatto duale. È “bino” solo nel senso che è oppositivo. Radicalmente oppositivo, così da consentire – come questo titolo dimostra – una manipolazione subdola che rovescia quello che era sostanzialmente un tabù (faticosissimamente costruito), mettendo la sordina alla questione nucleare, che dovrebbe invece essere la questione delle questioni. La diffusione di questa manipolazione prova che il principio ultimo che guida l'opinione pubblica e quella dei governi non è più – come era al tempo dell'“equilibrio del terrore” – *salus mundi suprema lex esto*. Il suicidio dell'umanità attraverso la guerra termonucleare è un rischio che oggi viene accettato. Rimosso il sacrosanto timore si può presentare come un'opzione accettabile quella di proseguire, oggi, nella guerra convenzionale fino alla sconfitta dell'avversario geopolitico ed ideologico, anche a costo che la guerra convenzionale deragli nella guerra atomica. Questo è il punto. La questione, dunque, non è (come vorrebbe Caracciolo) «se la Nato possa battere la Russia *senza farle la guerra*» e non è vero che «la risposta a questa domanda decide del conflitto in corso». La questione vera e ultima, infatti, è se la Nato possa battere la Russia (o se la Russia possa battere la Nato) *senza arrivare alla guerra nucleare*. Nessuno può rispondere. La risposta è estremamente incerta; e proprio per questo la domanda è vanificata *a priori*: perché riguarda un “rischio”; rischio che c'è, eccome; e che viene accettato. Questo è il succo di tutto: la accettazione di questo rischio. L'alternativa che abbiamo davanti è netta e non aggirabile: o la guerra nucleare (il suicidio dell'umanità) o la pace. *Tertium non datur*. Per quanto sia vero che oggi

tra la Nato e la Russia sembra essersi stabilita una convenzione tacita a non ricorrere all'arsenale atomico, la guerra in corso non potrà durare né concludersi come "guerra convenzionale". Se le parti, o una di esse, in primo luogo quella soccombente nel conflitto convenzionale, non si dichiareranno disposte al "cessate il fuoco" e a intraprendere la via negoziale sui nodi geopolitici, le parti stesse alzeranno continuamente la posta, fino alla guerra nucleare.

Se questo è vero, gli appelli alla resistenza – dell'esercito e dei civili – e l'invio di armi per sostenerla servono solo a guadagnare qualche giorno: ma in attesa di che cosa? Non certo di una vittoria sul campo, assolutamente impossibile dal momento che la sproporzione tra le forze è incommensurabile (a meno che la Nato non intervenga direttamente; ma se intervenisse si ricadrebbe nell'ipotesi del conflitto nucleare). E allora? In attesa del trasformarsi della guerra – dopo la sconfitta sul campo – in guerriglia endemica? O non piuttosto – sospetto terribile – dell'attesa di una sconfitta sul campo che "legittimi" la guerra aperta dello sconfitto e dei suoi alleati contro la Russia? Ma in questo caso come potrà una tale guerra non trasformarsi in una guerra nucleare? Se si trattasse dell'attesa del momento propizio per la guerra diretta vorrebbe dire che ammettiamo di aver mandato gli ucraini allo sbaraglio, salvando il nostro orgoglio (il non aver voluto, noi, porre con forza la necessità della trattativa, per non apparire deboli: cosa assolutamente non vera) al prezzo dei loro corpi. L'attuale retorica della resistenza e dell'aiuto armato è dunque una retorica cinica, che serve solo a massacrare ulteriormente il popolo ucraino, senza speranze e con la sola prospettiva della catastrofe. Solo una decisa richiesta, da parte occidentale, di aprire una conferenza di pace che riguardi i punti di conflitto profondi, le paure radicali, le inquietudini che la fine dell'Urss non ha dileguato potrebbe indicare una speranza. E non sarebbe affatto una dichiarazione di debolezza, una resa alle ragioni del prepotente, ma, al contrario, un gesto di forza, di autorevolezza, di lungimiranza, di "egemonia" che disvelerebbe ulteriormente le ragioni violente della controparte, se questa si sottraesse alla proposta.

Ma per far ciò è urgente uscire dal "fondamentalismo democratico" che trasforma i problemi strategici in problemi morali, che trasforma il nemico nel "male assoluto", che esaspera la politica come

lotta tra amico e nemico fino ad accettare il rischio della distruzione del pianeta. Ci eravamo illusi che le ideologie (che dichiarano irriducibile il contrasto tra visioni del mondo diverse) potessero essere sostituite da una sorta di “pace filosofica” che, in nome della verità da tutti ricercata e diversamente interpretata, rendesse com-possibile la loro esistenza. Eravamo arrivati al punto – «nel giugno del 1986, quando intervenne una pronuncia della Corte internazionale di giustizia (Tribunale internazionale dell’Aja), nel caso sulle attività militari e paramilitari in Nicaragua e contro il Nicaragua (*Nicaragua v. U.S. Military. and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua*)» di ritenere che il divieto della guerra (e dell’uso della forza) – fosse sancito, a livello internazionale, non più solo da trattati – con il che il divieto, per quanto diffuso, come nel caso della Carta dell’ONU, rimaneva legato al complesso degli Stati contraenti – ma da una consuetudine internazionale generalmente riconosciuta, e quindi valida universalmente per tutti gli stati del pianeta: *ius cogens*, diritto imperativo. Non dobbiamo ripudiare quelle illusioni. Dobbiamo ripudiare il fanatismo e il fondamentalismo. Quello degli aggressori, innanzi tutto, ma anche – nel nostro campo – quello di coloro che confondono il piano del dover essere con quello dell’essere, pensando che il primo (divieto della guerra, irreversibile cooperazione internazionale...) si sia totalmente inverato nel secondo, e che quindi le sue violazioni siano un qualcosa di inconcepibile: fenomeni innaturali, peccati mortali che vanno solo cancellati, e che non possono neanche comparire nel mondo dei giudizi morali e della considerazione politica (ovviamente quando le violazioni le commettono gli altri, non quando siamo “noi” ad attaccare).

Va ribadito, in conclusione, che la saggezza realistica non è un cedimento morale. Che il principio *audiatur et altera pars* – come principio che ispira la coscienza morale – non va mai abbandonato. Che la condanna morale più intransigente non è per nulla contraddetta dalla ricerca del “che fare?”. E che invece è l’abdicazione a questa ricerca (*il fiat iustitia, pereat mundus*) in nome della violazione da parte del nemico di principi ritenuti irrinunciabili, che crea il paradosso di una morale che impedisce di curare il male che essa stessa condanna (e che potrebbe scatenare l’apocalisse).

## LA GUERRA IN UCRAINA E IL COSTITUZIONALISMO DEMOCRATICO

MAURO VOLPI

La guerra in Ucraina pone vari interrogativi al costituzionalismo democratico. Ovviamente è innegabile la gravità di quanto è avvenuto con l'intervento militare della Russia sul territorio ucraino. Tuttavia non è la prima volta, come la narrazione generale tende a far credere, che viene violata con la forza l'integrità territoriale di uno Stato europeo. Va ricordato in particolare il bombardamento della NATO, con ampia utilizzazione delle basi collocate in Italia, effettuato nel 1999 per 72 giorni su Belgrado a sostegno della indipendenza del Kosovo, che costituiva una indubbia ingerenza interna nei confronti della Serbia nel quadro di uno scontro militare tra esercito e indipendentisti. L'aggravante oggi è rappresentata dall'ingresso diretto dell'esercito russo sul territorio dell'intera Ucraina, con le conseguenze drammatiche che determina in termini di distruzione di strutture essenziali, di morti e di condizioni disumane che colpiscono la popolazione civile. Si tratta di un intervento che viola apertamente la Carta delle Nazioni Unite e il Patto di Helsinki e quindi deve essere condannato senza alcuna equidistanza tra le parti belligeranti. Così come va condannata qualsiasi guerra che in base all'art. 11 Cost. non abbia una dimensione puramente difensiva contro un'aggressione esterna.

Ciò detto, tre sono le questioni fondamentali che ci interrogano.

La prima è la salvaguardia della libertà di critica all'interno di uno Stato democratico, che viene messa in discussione da reazioni intolleranti e da accuse infondate di putinismo contro chiunque esprime dubbi e riserve sul comportamento degli Stati Uniti e della Nato. Si pone quindi la necessità di rivendicare il diritto di esprimere opinioni dissonanti rispetto al clima da *union sacrée* che è stato diffuso. Ciò vale in particolare per chi esprime dubbi tutt'altro che infondati sulla responsabilità degli Stati Uniti e della Nato nel perseguimento di una strategia di accerchiamento militare della Russia, senza porsi il problema di una neutralizzazione dell'Ucraina e senza che sia stata data alcuna garanzia

alle istanze autonomistiche interne al paese, situazione che ha determinato nel Donbass una prolungata guerra interna non dichiarata, che tra il 2014 e il febbraio 2022 ha causato più di 14.000 morti e più di 20.000 feriti. Ciò non significa affatto giustificare l'intervento della Russia, ma prendere atto che l'atteggiamento degli Stati Uniti e della Nato ha fornito un alibi a Putin per arrivare all'intervento. Quindi desta una forte preoccupazione e va condannata ogni isteria antirussa, come quelle che si sono verificate con l'allontanamento dalla Scala di Milano di un importante musicista russo, con la sospensione del corso su Dostoevskij all'Università Bicocca di Milano, con la censura espressa dai vertici della LUISS per le opinioni espresse pubblicamente dal professor Alessandro Orsini. Non meno condannabili sono gli attacchi ai pacifisti che scendono in piazza per dire no alla guerra e non chiedono armi per l'Ucraina, pretesa veramente incredibile per chi è pacifista. Ci manca solo che siano condannati e accusati di putinismo i pacifisti russi duramente repressi che non chiedono armi per l'Ucraina ma la fine della guerra e della propaganda di regime. Infine è stata accusata di putinismo l'ANPI dai soliti anti-antifascisti in servizio permanente effettivo che sono stati silenti di fronte alla devastazione della sede nazionale della CGIL, ma non tollerano critiche alla politica di Stati Uniti e Nato.

La seconda questione riguarda il rispetto dell'art. 11 della Costituzione. Qui va registrata un'escalation tra il primo decreto-legge approvato dal Governo, il n. 14/2022, che prevedeva l'invio di «mezzi e materiali di equipaggiamento militari non letali di protezione» e il secondo decreto legge, il n. 16/2022 (attualmente formalmente decaduto, perché confluito nel dl. 14/2022), che nello stabilire uno stato di emergenza fino al 31 dicembre 2022, già in sé discutibile per l'eccessiva estensione temporale (da notare che nel contempo si è ribadito che lo stato di emergenza da Covid avrebbe preso fine il 31 marzo), autorizza «la cessione di mezzi, materiali ed equipaggiamenti militari in favore della autorità governativa dell'Ucraina in deroga alle disposizioni di cui alla legge 9 luglio 1990, n. 185» (legge che vieta «l'esportazione e il transito di materiali di armamento verso i Paesi in stato di conflitto armato» ex art. 1, c. 6, lettera a). A sua volta il Parlamento con una maggioranza bulgara ha approvato una risoluzione che, accanto a misure più che condivisibili (cessazione del fuoco e ritiro delle truppe russe, sostegno

alle sanzioni, assistenza umanitaria, finanziaria e economica, risorse per l'accoglienza dei profughi), prevede «la cessione di apparati e strumenti militari» per l'autodifesa dell'Ucraina. La conseguenza dell'invio delle armi è che fa diventare l'Italia paese belligerante, al di là del fatto che lo stato di guerra non sia espressamente dichiarato, come del resto è sempre avvenuto negli ultimi venti anni per gli interventi militari all'estero (in particolare con la seconda guerra del Golfo in Iraq, in Afghanistan e in Libia) con un sostanziale aggiramento dell'art. 11. Siamo in sostanza di fronte al confezionamento di un "diritto di guerra" in deroga. Ora, è vero che il concetto di guerra difensiva *ex art. 11* può essere esteso fino a ricomprendere l'intervento a favore di Stati facenti parte di un'alleanza internazionale o di un organismo sovranazionale ai quali l'Italia partecipa. Ma nel caso concreto l'Ucraina non fa parte né della Nato né della UE e quindi è un paese terzo e non c'è nessuna risoluzione dell'ONU, come avvenne per la prima guerra del Golfo a favore del Kuwait, che giustifichi un intervento armato a suo favore. Se si vuole evitare il rischio di un'estensione della guerra, che porrebbe la prospettiva drammatica e lugubre del possibile ricorso alle armi nucleari, l'obiettivo più fondato e realistico, oltre all'aiuto economico umanitario, è quello di un intervento autorevole, per il quale la parola dovrebbe spettare all'ONU, per avviare prima possibile una iniziativa diplomatica di ampio respiro, che comporti la cessazione delle ostilità e la salvaguardia della popolazione civile.

Infine la terza questione fondamentale è l'assoluta emarginazione del Parlamento. Il decreto-legge n. 16 attribuisce al Ministro della difesa, di concerto con i Ministri degli affari esteri e dell'economia e finanze, la definizione dell'elenco dei mezzi, materiali e equipaggiamenti materiali e della relativa spesa. A questa sostanziale segretezza, che differenzia l'Italia da altri paesi come la Germania e il Regno Unito, dove è stato reso noto l'elenco delle armi oggetto di un primo invio, non rimedia certo la risoluzione parlamentare che prevede un generico obbligo di informazione del Parlamento. Siamo quindi di fronte ad un ulteriore tassello nel processo di degrado della democrazia parlamentare su un terreno particolarmente importante e delicato. Tanto più che un'interpretazione sistematica della Costituzione, la quale per lo stato di guerra impone una delibera parlamentare, da adottare con legge secondo la

dottrina più qualificata, che conferisca al Governo i poteri necessari, impone a più forte ragione che un intervento militare emergenziale e di dubbia costituzionalità ai sensi dell'art. 11 sia costantemente portato a conoscenza quanto meno delle Commissioni competenti di Camera e Senato.

## NOTIZIE SUGLI AUTORI

- Alessandra Algostino** – professoressa ordinaria di Diritto costituzionale, Università degli Studi di Torino
- Giuseppe Allegri** – Assegnista di ricerca e docente a contratto in Diritto pubblico, Università degli Studi di Roma “La Sapienza”
- Maria Caterina Amorosi** - dottoressa di ricerca in Diritto costituzionale, Università degli Studi di Roma “La Sapienza”
- Adriana Apostoli** – professoressa ordinaria di Diritto costituzionale, Università degli Studi di Brescia
- Gaetano Azzariti** – professore ordinario di Diritto costituzionale, Università degli Studi di Roma “La Sapienza”
- Gianluca Bascherini** – professore associato di Istituzioni di diritto pubblico, Università degli Studi di Roma “La Sapienza”
- Gaetano Bucci** – ricercatore confermato di Istituzioni di diritto pubblico, Università degli Studi del Salento
- Enzo Cannizzaro** – professore ordinario di Diritto internazionale, Università di Roma degli Studi “La Sapienza”
- Antonello Ciervo** – ricercatore in Diritto pubblico, Università degli Studi “Unitelma-Sapienza” di Roma
- Claudio De Fiore** – professore ordinario di Diritto costituzionale. Università degli Studi della Campania «Luigi Vanvitelli»
- Mario Dogliani** – professore emerito di Diritto costituzionale, Università degli Studi di Torino
- Paola Marsocci** – professoressa ordinaria di Diritto costituzionale, Università di Roma degli Studi “La Sapienza”
- Ilenia Massa Pinto** – professoressa ordinaria di Diritto costituzionale, Università degli Studi di Torino
- Elisa Olivito** – professoressa associata di Istituzioni di diritto pubblico, Università di Roma degli Studi “La Sapienza”
- Laura Ronchetti** – professoressa associata di Diritto costituzionale, Università degli Studi del Molise
- Mauro Volpi** – già professore ordinario di Diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Perugia



*Quaderni della rivista "Costituzionalismo.it"*  
*Volumi pubblicati*

### **Fuori collana**

*Costituzionalismo.it. Archivio*, a cura di G. Azzariti, Torino, 2006

### **Collana Editoriale Scientifica**

1. *La Costituzione ha 60 anni. La qualità della vita sessant'anni dopo*, a cura di M. Ruotolo, Napoli, 2008
2. *Costituzionalismo.it. Archivio 2006-2008*, a cura di F. Bilancia, Napoli, 2011
3. *Uguaglianza o differenza di genere? Prospettive a confronto*, a cura di G. Azzariti, Napoli, 2022
4. *Il costituzionalismo democratico moderno può sopravvivere alla guerra?*, a cura di G. Azzariti, Napoli, 2022

Finito di stampare nel mese di giugno 2022  
dalla *Vulcanica srl* – Nola (NA)