

15 MARZO 2012

Marco Benvenuti

LA PRIMA PROPOSIZIONE DELL'ARTICOLO 11 DELLA COSTITUZIONE ITALIANA TRA (IN)ATTUALITÀ E (IN)ATTUAZIONE. UN PRINCIPIO DECONSTITUZIONALIZZATO O DA RICOSTITUZIONALIZZARE?

Se il ripudio della guerra è, prima di tutto, principio fondamentale espresso dall'art. 11 della Costituzione italiana –come il titolo stesso del nostro ciclo ha voluto ricordare- vi è un'urgenza non rinviabile di riflettere sul significato che esso ha assunto dal dibattito costituyente ad oggi e sulle torsioni a cui si è trovato esposto alla prova delle relazioni internazionali.

La riflessione del diritto costituzionale su questo tema muove dai documenti e dalle pratiche politiche delle numerose missioni militari italiane all'estero (114 citate dalla Relazione del Servizio studi della Camera del 2008) per approfondire criticamente i collegamenti tra giustificazioni politiche, vincoli di contesto internazionale e re-interpretazioni in chiave riduzionistica di un principio sempre più "inapplicato".

*Abbiamo chiesto a Marco Benvenuti, professore aggregato e ricercatore di Istituzioni di Diritto pubblico presso l'università La Sapienza di Roma, di accompagnarci in questa riflessione, in un itinerario che tenga conto, come ha fatto nei suoi studi (in particolare ne *Il principio del ripudio della guerra nell'ordinamento costituzionale italiano*, Napoli, Jovene 2010; *L'Italia, la Costituzione e la (seconda) guerra di Libia*, in www.costituzionalismo.it, 06/04/2011), degli atti parlamentari, dei documenti normativi, degli scritti della dottrina internazionalistica e costituzionalistica.*

La prospettiva che vorremmo condividere di tali studi è soprattutto quella che non si accontenta di denunciare la disapplicazione del principio –denuncia tanto necessaria, quanto frustrante-, ma insegue caparbiamente la possibilità di ricostruire compiutamente, attraverso lo studio delle guerre passate e di quelle in corso, come si sia andato strutturando quel complesso di norme e prassi che compongono la "costituzione della difesa" e come ad esso si possa reagire.

(Relazione revisionata dall'autore)

1. Ricorrono ormai diversi mesi da quando, nel marzo del 2011, nei nostri cieli sono decollati alcuni cacciabombardieri italiani diretti verso la Libia, dove il nostro Paese, insieme ad altri, ha portato avanti una decisa azione militare. Chi leggesse però le risoluzioni parlamentari approvate in quell'occasione – in verità ad operazione già iniziata, perché, nonostante quanto stabilito all'art. 78 Cost., su cui si tornerà, il Parlamento italiano nella prassi istituzionale interviene sempre *ex post factum* – non troverebbe in esse alcun riferimento all'art. 11 della stessa Carta repubblicana del 1947, che pure si apre, nella sua prima proposizione, con la frase "l'Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali". E tale silenzio è un primo elemento che deve indurre a riflettere seriamente sul valore e sul significato di questo enunciato costituzionale nel momento attuale, a fronte del rilievo attribuito già dai Costituenti ad uno dei principi fondamentali dell'ordinamento, quello del ripudio della guerra.

Occorre allora fare un passo indietro, volgere la mente (per chi ha vissuto quel tempo: la memoria) agli anni 1946-1947, all'indomani di una guerra che, come un vero e proprio

“flagello” – questo è il termine che ricorre, non a caso, nel preambolo dello Statuto delle Nazioni unite del 1945 – ha colpito tanta parte di mondo e tante terre d’Italia. Il nostro Paese sedeva allora tra gli sconfitti della Seconda guerra mondiale. E non pare inutile, per bene intendere il clima del tempo, ricordare l’*incipit* dello straordinario discorso pronunciato da Alcide De Gasperi all’Assemblea generale della Conferenza della pace di Parigi il 10 agosto 1946, con cui il nostro Presidente del Consiglio dei ministri cercò di riportare l’Italia nel novero delle nazioni civili: “prendendo la parola in questo consesso mondiale sento che tutto, tranne la vostra personale cortesia, è contro di me”.

Nel ripercorrere le discussioni in seno all’Assemblea costituente sul tema della guerra e della pace – e si tratta di una lettura tutt’oggi insuperata, perché in essa traspare una continua, formidabile tensione progettuale di tutte le principali forze politiche, la democristiana come la socialista, la comunista come la liberale – ci si accorge facilmente che la scelta dei termini destinati a sedimentare nella prima proposizione dell’art. 11 Cost. è stata non solo lungimirante, ma anche particolarmente accurata. Si è discusso a lungo, in primo luogo, se utilizzare la parola “ripudio” o, invece, la parola “rinuncia”, che però avrebbe fatto pensare a qualcosa che prima lo Stato deteneva, come se quest’ultimo, una volta sconfitto, si spogliasse *oborto collo* di un proprio diritto originario, mentre si voleva affermare che l’ordinamento italiano sarebbe stato per il futuro in radice avverso alla dimensione bellica del proprio passato. E proprio dalla scelta del termine “ripudio”, dalla sua solenne forza evocativa può dirsi germogliato un processo di sedimentazione concettuale, il cui “orizzonte di aspettativa” – riprendendo una formula felice di Reinhart Koselleck – determina un senso di alterità nei confronti di una realtà qual è quella della violenza bellica contemporanea, capace di portare alla catastrofe e di mettere in discussione, per la forma stessa assunta nel corso del Novecento, l’esistenza dell’uomo in quanto uomo.

L’art. 11 Cost., dunque, segna una drastica rottura, traccia un “confine... giuridico, politico e ideologico, fra due fasi storiche della storia italiana” (Mario Fiorillo). Esso, al contempo, esprime un’assoluta novità rispetto al passato militarista, bellicista e colonialista che aveva contraddistinto l’Italia, a maggior ragione nel ventennio immediatamente precedente. Come la gran parte dei nostri enunciati costituzionali, è scritto al presente, ma si legge al futuro; anzi, riprendendo le parole con cui Lorenzo Milani si è difeso nel 1965 in un processo che lo vedeva imputato di apologia di reato per aver appoggiato l’obiezione di coscienza, esso “abbraccia il passato e il futuro. È un invito a buttar tutto all’aria: all’aria buona”. Per questa sua forza espansiva costituisce un *principio speranza*, riprendendo una bella espressione di Ernst Bloch, una disposizione costituzionalmente *ambiziosa*, come l’ha definita Antonio Cassese. Il termine “ripudio”, in definitiva, esprime l’idea di un discrimine irreversibile, non solo giuridico, ma anche politico, ideologico e – se vogliamo – culturale fra due tempi della storia italiana, il primo dei quali si è concluso, per il nostro Paese, tra macerie civili non meno che materiali.

2. La scelta delle parole, di tutte le parole della Carta costituzionale rappresenta nel complesso – è stato Tullio De Mauro a segnalarlo – un caso di “eccezionalità linguistica”. Ciascuna di esse, dunque, deve essere indagata con specifica attenzione, per intenderne appieno il senso e la portata. Appare altamente espressiva, in primo luogo, la scelta del soggetto dell’art. 11 Cost., l’“Italia”. È l’“Italia”, infatti, che ripudia la guerra, non lo Stato italiano; con l’espressione “Italia” si intende quindi qualcosa di più dei soli pubblici poteri, cioè dell’apparato dello Stato, si ricomprende anche, insieme ad essi, ciascuno e tutti noi consociati messi insieme. L’espressione “Italia” assume così un determinante connettivo democratico: l’Italia che ripudia la guerra è quella stessa Italia “Repubblica democratica fondata sul lavoro” che scaturisce dalla

decisione politica fondamentale che si ha con il voto costituente del 2 giugno 1946 e che, per l'appunto, dischiude anche l'art. 1 della Carta susseguentemente approvata.

Dal medesimo punto di vista, un'altra caratteristica della Carta repubblicana, anche ad uno sguardo comparativo con altri coevi documenti costituzionali, è la sua straordinaria sincerità. Quando l'art. 3, co. 2, Cost. dice, in particolare, che “è compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione”, afferma apertamente che questi ostacoli ci sono, ci sono stati e probabilmente ci saranno sempre, anche se indica all'ordinamento giuridico nel suo complesso una direzione, impone alla Repubblica, in altre parole, “la prospettiva e il senso di un movimento” (Vezio Crisfaulli). Allo stesso modo, la prima proposizione dell'art. 11 Cost. affronta chiaramente e sinceramente la “guerra” sì come qualcosa da ripudiare, ma, tematizzandola, la assume altresì come parte – purtroppo – dell'esperienza umana.

Tuttavia, la guerra è un fenomeno non soltanto drammatico, ma multiforme; essa è un “camaleonte”, ha detto già due secoli or sono Carl von Clausewitz. Ciò vale *a fortiori* sul piano più propriamente giuridico, se solo si considera che definire il concetto di guerra vuol dire delimitarlo, attribuirgli alcune e non altre conseguenze giuridiche, politiche, morali. Dal fatto che si qualifichi un certo intervento militare come “guerra” propriamente detta o, al contrario, come “operazione di polizia internazionale”, “missione umanitaria” e così dicendo può discendere o non discendere, ad esempio, la conseguenza giuridica che cacciabombardieri italiani possano legittimamente levarsi in volo dal nostro Paese diretti verso la Libia. Quindi, capire che cosa si intende per “guerra”, ai sensi e per gli effetti della prima proposizione dell'art. 11 Cost., è cruciale per definire che cosa è ripudiato dallo e nell'ordinamento giuridico italiano e che cosa non è.

In questo senso, appare allora ineludibile una ricerca del significato costituzionale di guerra, senza che possa farsi riferimento “*in bianco*” (Giuseppe de Vergottini) a quello eventualmente assunto nel diritto internazionale, né, per altro verso, che possa ascrivere in tesi un “perfetto parallelismo tra divieto dell'uso della forza nell'ordinamento internazionale e nell'ordinamento interno” (Natalino Ronzitti). È stata la Corte costituzionale, in particolare, ad escludere in punto di principio qualunque assiomatica corrispondenza tra l'ordinamento costituzionale italiano e ordinamenti “altri”, financo se latori di obblighi di conformazione, secondo l'art. 10, co. 1, Cost. (sent. n. 48/1979), o suscettibili di determinare limitazioni di sovranità, a mente della seconda proposizione dell'art. 11 Cost. (sent. n. 170/1984); tutto ciò in quanto – sempre secondo il nostro giudice costituzionale – un conflitto normativo tra sistemi giuridici è “sommamente improbabile [ma] pur sempre possibile” (sent. n. 232/1989), da ciò determinandosi dunque, in ogni caso, un'esigenza di “doppia garanzia” (Umberto Allegretti) nei confronti dell'uno ordinamento come dell'altro.

Naturalmente, questo non significa in alcun modo che i Costituenti si siano mossi in un orizzonte di angusto nazionalismo, che non abbiano avuto in mente l'“adesione dell'Italia alla Organizzazione delle Nazioni Unite”, riprendendo ancora le parole della Corte costituzionale (sent. n. 183/1973), o che non abbiano rivendicato ad alta voce il “principio italianissimo”, per dirla con Meuccio Ruini, dell'obiettivo dell'unità europea. Al contrario, la tematizzazione costituzionale della guerra si congiunge in uno al medesimo movimento – palesato all'indomani di un conflitto mondiale combattuto con armi fino a qualche decennio prima impensabili e concluso con le catastrofi di Hiroshima e Nagasaki – che ha portato, sul piano del diritto internazionale, alla coeva affermazione all'art. 2, par. 4, dello Statuto delle Nazioni unite del 1945 della necessaria astensione da parte degli Stati della minaccia o dell'uso della forza, principio poi non solo riconosciuto dalla Corte internazionale di giustizia come di diritto

internazionale consuetudinario, ma altresì qualificato prima come “principe fundamental ou essentiel de ce droit” (Corte internazionale di giustizia, 27 giugno 1986, Nicaragua c. Stati Uniti d’America) e poi come “pierre angulaire” (Corte internazionale di giustizia, 19 dicembre 2005, Repubblica democratica del Congo c. Uganda) dello stesso Statuto.

In questa prospettiva, occorre allora assumere preliminarmente il termine “guerra”, evocato nella prima proposizione dell’art. 11 Cost., nel suo significato più ampio e lineare, di un fatto per cui lo Stato – la guerra è infatti connaturata alla dimensione pubblico-politica e lo Stato è il soggetto che, paradigmaticamente con Max Weber, viene qualificato come portatore di una “pretesa di monopolio della coercizione fisica legittima” – adopera la forza militare al di fuori del suo territorio per imporre la propria volontà ad un altro Stato oppure annientarlo. Se quella di imporre la propria volontà è un’idea ancora ottocentesca, sviluppata da Carl von Clausewitz, la finalità di annientamento della guerra è invece tematizzata – e siamo già in pieno Novecento – con particolare vigore da Carl Schmitt, il quale ha fondato, com’è noto, la sua brillante quanto discutibile teoria del “politico” proprio sulla coppia oppositiva amico-nemico.

Sono questi, pertanto, gli elementi fondamentali che colorano il significato costituzionale di guerra e che rampollano da una tormentata e plurisecolare riflessione filosofico-politica, prima che giuridica, intorno alla violenza bellica e ai suoi possibili limiti. Si pensi, ad esempio, alla crucialità dell’elemento pubblico-politico nel distinguere ciò che rientra nel campo della guerra da ciò che, invece, ne va tenuto estraneo. La differenza può essere efficacemente colta attraverso l’evocazione di due figure idealtipiche, quella del pirata e quella del corsaro. Il pirata, fin dall’antica Roma – ha scritto Cicerone – è da considerarsi nemico del genere umano. Può essere quindi cacciato dalle navi di tutti i Paesi, proprio perché è un soggetto privato, perché rapina le navi altrui per un interesse personale; e molti secoli dopo il medesimo principio si ritrova ancora nella Convenzione internazionale sull’alto mare del 1958 (art. 19) e nella Convenzione delle Nazioni unite sul diritto del mare del 1982 (art. 105). A un certo punto della storia occidentale, però, nel tardo Cinquecento, un navigatore inglese di nome Francis Drake si fa dare dalla regina Elisabetta d’Inghilterra una “lettera di corsa”, in cui è scritto che questo soggetto non opera più privatamente, ma in nome e per conto di un sovrano; e solo tale elemento determinante lo distingue, a quel punto, da quanti solcano i mari sotto il segno della “bandiera nera della pirateria” (Carl Schmitt).

Tuttavia, il pur sostantivo confine fra la dimensione privato-personale e quella pubblico-politica della fenomenologia bellica appare in ogni epoca mutevole e sempre problematico. Si pensi, ad esempio, ad un’altra figura liminare, comparsa nel corso delle guerre napoleoniche, quella del partigiano. Il partigiano della nostra guerra di liberazione nazionale del 1943-1945 è un soggetto pubblico o privato? E se è un soggetto pubblico – come effettivamente è – allora in che modo la dimensione giuridica lo definisce? Su tutto questo si è arrovellata una legislazione ricchissima del periodo coevo e immediatamente successivo alla Seconda guerra mondiale, che ha portato al riconoscimento da parte del nostro ordinamento – anche alle donne combattenti, per la prima volta in Italia! (art. 1, co. 2, del d.lgs.C.p.S. n. 93/1946) – di una serie tutt’altro che trascurabile di diritti. E lo stesso problema è stato parimenti affrontato e in parte risolto, di lì a poco, anche sul piano internazionale, allorché la Convenzione relativa al trattamento dei prigionieri di guerra del 1949 ha equiparato ai membri delle forze armate di una parte in conflitto o delle milizie e dei corpi volontari che fanno parte di queste forze armate – figure già contemplate nel Regolamento concernente le leggi e gli usi della guerra per terra annesso alla IV Convenzione dell’Aia del 1907 (art. 1, par. 4) – anche i “membres... des mouvements de résistance organisés” (art. 4, lett. A, n. 2).

Sul crinale della caratterizzazione della guerra come fatto pubblico-politico si colloca, poi, la prima delle due qualificazioni costituzionali della guerra ripudiata, quella relativa all’“offesa

alla libertà degli altri popoli”. Anche qui – giova ripeterlo – le parole scelte dai Costituenti costituiscono un punto di partenza prezioso. Nell’evocare, infatti, i “popoli” e non gli Stati vi è l’idea, in sottofondo, che la politicità di cui si è parlato non si esaurisca in tutto e per tutto nella statualità. In altre parole, la Carta repubblicana assume la prospettiva – che scaturisce anche dal nostro Risorgimento e dal lunghissimo e travagliato moto di unificazione nazionale – che vi siano popoli che non sono (ancora) riconosciuti come Stati, ma che nondimeno ambiscono ad autodeterminarsi; ed anche in questo caso è notevole l’assonanza ideale della formula costituzionale con il solenne richiamo del diritto dei popoli di disporre di loro stessi, sancito all’art. 1, par. 2, dello Statuto delle Nazioni unite del 1945. Ancora, il riferimento testuale ai “popoli” al plurale attribuisce la massima rilevanza alla circostanza che nel mondo vi sono tanti popoli, tutti diversi, ciascuno dei quali dev’essere rispettato dall’Italia, considerato con pari dignità degli altri ed eventualmente anche aiutato a costituirsi in Stato (non con il ricorso allo strumento bellico, comunque ripudiato, ma) attraverso misure di ordine politico-diplomatico. Il riferimento costituzionale alla pluralità dei popoli, in altre parole, esprime una visione irriducibilmente pluriversa del mondo e non universale, multipolare e non unipolare, tanto più preziosa e feconda in un tempo, qual è quello attuale, di globalismo giuridico imperante.

A questa concezione fondamentale si raccorda altresì il secondo profilo di qualificazione della guerra ripudiata, quella per cui essa non può costituire un “mezzo di risoluzione delle controversie internazionali”. Con tale riferimento – che riecheggia, anche in questo caso, l’impegno di risolvere le controversie internazionali con mezzi pacifici, previsto all’art. 2, par. 3, dello Statuto delle Nazioni unite del 1945 e disciplinato nel successivo cap. VI – si prende fermamente posizione, in tesi, in ordine all’incompatibilità tra la guerra come mezzo e la pace come fine. La prima proposizione dell’art. 11 Cost. afferma pertanto che non si può perseguire la pace ricorrendo alla guerra, perché, al contrario, il ricorso alla violenza bellica porta ad altra violenza; quindi, proprio alla luce dell’esperienza storica del nostro recente passato, per risolvere le controversie internazionali – le quali sono state intese, sin dal diritto internazionale più risalente, come un “*désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d’intérêts entre deux personnes*” (Corte permanente di giustizia internazionale, 30 agosto 1924, Grecia c. Gran Bretagna) – che possono eventualmente sorgere altri sono gli strumenti costituzionalmente prospettati di cui dispongono i nostri pubblici poteri, di carattere politico, diplomatico, economico, umanitario ecc.

Dall’insieme di queste considerazioni pare allora possibile far discendere un duplice ordine di conseguenze. In primo luogo, la Carta costituzionale – da interpretarsi, soprattutto con riferimento ai suoi *Principi fondamentali*, “*magis ut valeat*” (Vezio Crisafulli) – rifugge da ogni possibile riduzionismo interpretativo della nozione di “guerra ripudiata” contenuta nella prima proposizione dell’art. 11 Cost., il quale ben potrebbe essere utilizzato in chiave opportunistica, ovvero – per dirlo chiaramente – con la speciosa finalità di giustificare interventi bellici semplicemente chiamandoli in altro modo. In secondo luogo, tale nozione muove da e ingloba di certo il categorico rifiuto di ogni forma di “aggressione” (Hans Kelsen), ma non si riduce ad esso, comprendendo anzi, come riconosciuto dalla più attenta dottrina, “*qualunque* forma massiccia di violenza armata (che non sia usata a fini difensivi)” (Antonio Cassese) – o, più precisamente ancora, a fini “strettamente difensivi” (Lorenzo Chieffi) – con la quale il nostro Stato esercitasse per avventura la “violenza prima” (Norberto Bobbio).

Tali considerazioni di vera sostanza costituzionale segnano la profonda distanza della Carta costituzionale italiana non solo dalle tendenze belliciste e militariste dell’epoca immediatamente precedente alla sua approvazione, ma anche da tutte quelle teorizzazioni che attraversano la storia del pensiero occidentale e si richiamano, esplicitamente o implicitamente, ieri come oggi, all’idea di “guerra giusta”, cioè condotta “per l’attuazione di determinate pretese

giuridiche senza tener conto se essa sia, tatticamente o strategicamente, una guerra d'aggressione o di difesa" (Carl Schmitt). Questo concetto, estremamente ricco ed elaborato, ha avuto nel Medioevo con Tommaso d'Aquino la sua principale teorizzazione e ha costituito a quel tempo, attraverso l'individuazione di tre requisiti fondamentali (l'*auctoritas principis*, la *iusta causa* e la *recta intentio*), un efficace tentativo per limitare il ricorso alla violenza bellica, specie fra gli ordinamenti cristiani. Tuttavia, il concetto di guerra giusta rimane altamente equivoco e problematico, specie se trasposto sul piano più propriamente giuridico ed ancorato a più o meno definiti e definibili "diritti umani" (Slavoj Žižek). Esso, infatti, tende in ogni frangente a porsi come illimitato, ad atteggiarsi come assoluto, "totale" (Carl Schmitt); laddove invece il concetto di limite è connaturato alla dimensione giuridica moderna ed ancor più a quella costituzionale/costituzionalistica contemporanea. Come si è chiesto Erasmo da Rotterdam in un libello scritto nel 1511, "chi non considererebbe la propria causa come giusta?"; e, nell'impossibilità oggettiva di rispondere a questa domanda, il rischio tangibile è, per dirla con le parole corrosive di Danilo Zolo, che nonostante tutto, sempre e comunque "il diritto seguirà".

Per questo, a partire da quel tempo, con l'edificazione dello Stato moderno il concetto di guerra giusta è stato visto con crescente sospetto e poi progressivamente obliato negli studi nascenti di diritto internazionale, il cui perdurante obiettivo di contenere la guerra si è realizzato non già nel mettere fuori campo conflitti armati considerati non giusti in nome di principi ultramondani, quanto piuttosto nel limitare le modalità con cui quegli stessi conflitti sarebbero stati comunque guerreggiati. Lo "scandaloso" proposito espresso, ad esempio, da Hugo Grotius nella prima metà del XVII secolo, affinché gli Stati si comportassero nelle loro relazioni reciproche "etiamsi daremus... non esse Deum, non curari ab eo negotia humana", è un forte richiamo alla responsabilità degli uomini, destinato a far sì che, anche in costanza di guerra, essi si riconoscano come *iusti hostes*, imponendosi dunque, unilateralmente ma vicendevolmente, dei vincoli auspicabilmente incrementali nella condotta delle ostilità.

La guerra, in altre parole, dev'essere messa *en forme*, per riprendere una plastica espressione di Emmeric de Vattel, deve cioè, posto che non è possibile abolirla con la sola teoria, essere quanto più possibile limitata nella pratica. Nasce così e si sviluppa alla fine dell'Ottocento e nella prima metà del secolo successivo, soprattutto con le Convenzioni dell'Aia del 1899 e del 1907, il diritto internazionale bellico (o diritto internazionale dei conflitti armati, come oggi si suole chiamare); perciò si stabilisce (ad esempio, a Ginevra nel 1925) che alcune armi che avevano terrorizzato gli eserciti nella Prima guerra mondiale, come gas asfissianti, tossici o simili e mezzi batteriologici non debbano essere mai adoperate o (come si è già detto, sempre a Ginevra, ma nel 1949) che gli stessi membri dei movimenti di resistenza organizzati debbano essere considerati alla stregua di prigionieri di guerra – di *iusti hostes*, per l'appunto – e dunque godere delle relative garanzie. Tutto questo movimento, di cui è espressione tanto lo Statuto delle Nazioni unite del 1945 quanto, per quel che qui più rileva, la nostra Carta costituzionale, che non a caso parla molto più di "guerra" (artt. 11 e 60), "stato di guerra" (artt. 78 e 87, co. 9) e "tempo di guerra" (artt. 103, co. 3, e 111, co. 7) che di "pace" (art. 11) e "tempo di pace" (art. 103, co. 3), è volto a prendere atto con un realismo consapevole ma mai disincantato che la dimensione bellica, ancorché apertamente ripudiata, è parte della storia dell'uomo e che tutti gli sforzi, tutte le energie devono essere rivolti a contenerla, a limitarla, con riferimento al "se", al "come", al "quando".

3. In questo senso procede e si sviluppa lo stesso art. 11 Cost., il quale, dopo aver espresso con particolare incisività ed efficacia il principio del ripudio della guerra, individua altresì due possibili ambiti di realizzazione di tale disposto: l'Italia, infatti, "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” e, inoltre, “promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo”. Al riguardo, non può però sottacersi come, nonostante la cristallinità dell’enunciato, delle tre proposizioni che compongono questo articolo siano state fornite dai commentatori due letture divaricate, contrapposte. Secondo la prima, tra le diverse proposizioni compresenti nell’art. 11 Cost. esisterebbe un nesso di concatenazione, se non di consequenzialità. In questa direzione, dunque, l’Italia ripudia la guerra e, *quindi*, consente alle limitazioni di sovranità suaccennate, indi promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo. Secondo un’altra prospettazione, invece, la seconda proposizione consentirebbe di derogare alla prima, nel senso che, nell’ambito di un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni, il consenso alle limitazioni di sovranità potrebbe essere tale anche da legittimare il nostro Paese a partecipare a una guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e/o, soprattutto, come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali. In questo secondo senso, pertanto, l’Italia ripudia la guerra e, *tuttavia*, consente alle limitazioni di sovranità suaccennate, indi promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo.

Tra le due possibili interpretazioni, se quest’ultima può spiegare ed anche giustificare la pratica istituzionale degli ultimi vent’anni, come si dirà, la prima appare però ben più convincentemente fondata in punto di diritto costituzionale. Sotto un profilo sostanziale, infatti, solo la prima lettura consente di riempire di senso un principio fondamentale della Costituzione repubblicana qual è quello del ripudio della guerra, altrimenti largamente svuotato del suo significato più intenso e originale; mentre, da un punto di vista formale, essa appare assai più rispettosa della matrice unitaria dell’enunciato, che si apre con un unico soggetto (l’“Italia”, appunto, di cui si è già parlato) e si sviluppa in un unico periodo, dall’andatura incalzante proprio perché intervallato da due punti e virgola.

Al medesimo orizzonte ideale di un art. 11 Cost. da leggersi e interpretarsi nel suo complesso, poi, concorrono molteplici altre disposizioni costituzionali, attraverso le quali la nostra Carta repubblicana, come si è già detto, esorcizza ma non ignora l’eventualità di un conflitto militare e, con eguale lungimiranza, la disciplina, la procedimentalizza, la incanala. Questo vale sia nella proiezione esterna dell’ordinamento italiano sia al suo interno, perché la dimensione bellica altera profondamente tanto la garanzia delle situazioni soggettive dei consociati, cioè i nostri diritti in tempo di pace, quanto l’organizzazione costituzionale della Repubblica, cioè i rapporti fisiologici tra i diversi organi costituzionali. Non è un caso, ad esempio, se nel ciclo pittorico di Ambrogio Lorenzetti, nel Palazzo pubblico di Siena, la Guerra venga riprodotta all’interno dell’affresco che ha come tema il Malgoverno e vede al proprio centro la Tirannia: quell’immagine sta a significare, nella sua immediata espressività, che la guerra non investe solo il “fuori” di uno Stato, ma anzi si rifrange, con conseguenze non meno drammatiche, anche nel cosiddetto fronte interno.

Con questa consapevolezza, dunque, la Costituzione non si limita a definire e a qualificare talune tipologie di guerre come ripudiate nella prima proposizione dell’art. 11 Cost. Al contrario, appare dotato di un’eguale e inusuale intensità l’art. 52 Cost., che si apre al co. 1 con la frase “la difesa della patria è sacro dovere del cittadino”. Anche in questo caso, la scelta di ciascuno dei termini che compongono l’enunciato – in primo luogo, la parola “patria” – è stata pesata e soppesata in seno all’Assemblea costituente; anche in questo caso, si è voluto dire che il fenomeno bellico, purtroppo, non può essere cancellato una volta per tutte con un tratto di penna stilografica. Pertanto, la difesa della patria può rendere doverosa la partecipazione dell’Italia, suo malgrado, ad un conflitto armato, in questo caso difensivo, che non sarà certo una guerra ripudiata, ma non assurgerà nemmeno a una guerra giusta – perché la Costituzione, come si è

detto, non si muove sul piano delle guerre giuste o ingiuste – quanto, più prosaicamente, a una guerra costituzionalmente necessaria.

Ancora, vi è forse una zona libera tra questi due poli dati dalla guerra ripudiata (art. 11 Cost.) e dalla guerra per la difesa della patria (art. 52 Cost.). Probabilmente, infatti, sussiste uno spazio affidato alle scelte del legislatore, e dunque delle forze espressive dell'indirizzo politico di maggioranza, che consiste nell'aderire o meno a trattati internazionali difensivi, sulla scorta di quel "diritto naturale di legittima difesa individuale o collettiva... fintantoché il Consiglio di Sicurezza non abbia preso le misure necessarie per mantenere la pace e la sicurezza internazionale", previsto a livello internazionale all'art. 51 dello Statuto delle Nazioni unite del 1945.

Si tratta di un ambito applicativo di certo incomparabile rispetto a quello relativo alla guerra per la difesa della patria, la sola dotata di un plusvalore costituzionale, ma comunque di non poco momento: basti considerare che, approvata la Costituzione nel dicembre del 1947 e apertasi la prima legislatura repubblicana, in uno dei più vivaci dibattiti parlamentari di questo sessantennio, anch'esso poco studiato, si è discusso ardentemente se l'Italia dovesse o non dovesse partecipare al Trattato del Nord Atlantico del 1949. A leggere il testo di quell'accordo, poi approvato, si ha la sincera impressione che si tratti a tutti gli effetti di un trattato internazionale multilaterale difensivo: l'art. 5, che ne costituisce il cuore, stabilisce infatti che un attacco armato contro uno degli Stati contraenti debba essere "considerato come un attacco diretto contro tutte le parti" e che, pertanto, ciascuno Stato "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". Si noti quindi come tale art. 5 non implichi alcun automatismo nel ricorso allo strumento bellico da parte dell'ordinamento italiano; al contrario, l'art. 11 di tale Trattato si spinge da par suo a precisare che "le sue disposizioni saranno applicate dalle parti conformemente alle loro rispettive norme costituzionali". E si può altresì ricordare, volendo, che un atteggiamento analogo del nostro ordinamento giuridico si riscontra, per altro verso, nell'assai meno nota ma pure significativa dichiarazione del Governo della Repubblica italiana sulla neutralità di Malta del 1980, con cui il nostro Paese si è impegnato ad adottare "ogni altra misura, non esclusa l'assistenza militare, che giudicherà necessaria per far fronte alla situazione" (par. 5.2), nel caso di legittima difesa, di minaccia di violazione o di violazione della "sovranità, indipendenza, neutralità, unità ed integrità territoriale della Repubblica di Malta" (par. 4).

In definitiva, appare chiaro come, in virtù del Trattato del Nord Atlantico del 1949 (o, *mutatis mutandis*, della mentovata dichiarazione del Governo della Repubblica italiana sulla neutralità di Malta del 1980), l'Italia sia libera di decidere di volta in volta e attraverso i propri organi interni se, come e quando intervenire *manu militari*. E ciò appare determinante per garantire il rispetto del dettato costituzionale, con riferimento sia al principio del ripudio della guerra di cui alla prima proposizione dell'art. 11 Cost. che all'ordine delle competenze degli organi chiamati a decidere: le Camere che deliberano lo stato di guerra, ai sensi dell'art. 78 Cost., e il Presidente della Repubblica che lo dichiara, come previsto all'art. 87, co. 9, Cost. L'intervento di questi due organi costituzionali e non del Governo, il quale materialmente dispone della forza militare, appare doppiamente significativo. Quanto alle Camere, infatti, si tratta dell'unico organo costituzionale, a norma dell'art. 67 Cost., direttamente e immediatamente rappresentativo della Nazione. Ricordiamo poi, sul piano storico, che non solo la Seconda guerra mondiale – quando l'Italia era sotto una dittatura – ma anche la guerra del 1915-1918 è stata decisa da Re Vittorio Emanuele III (e dal Presidente del Consiglio dei ministri di allora, Antonio Salandra), con il silenzioso ma notorio dissenso dell'istituzione parlamentare. Ed è altrettanto risaputo come nelle "radiose giornate di maggio" del 1915 vi fu addirittura un

tentativo di assalto alla Camera dei deputati, al punto che qualcuno, come Luigi Salvatorelli, ha visto in quell'infausto episodio uno dei prodromi della cosiddetta marcia su Roma del 1922. Quanto al Presidente della Repubblica, poi, va parimenti considerata la sua suprema funzione di garanzia istituzionale, collocato com'è al di fuori dei tradizionali poteri dello Stato – come da ultimo ricordato anche dalla Corte costituzionale (sent. n. 1/2013) – e ad un tempo “capo dello Stato” e “rappresenta[n]te dell'unità nazionale” (art. 87, co. 1, Cost.). Appare infine ugualmente notevole come, oltre ad essere investiti della faticosa decisione sulla guerra, entrambi tali organi siano parallelamente protagonisti di un altro dei settori tradizionalmente riservati al potere esecutivo, quello della ratifica dei più importanti trattati internazionali, come stabilito dal combinato disposto degli artt. 80 e 87, co. 8, Cost., anch'essi in larga parte inapplicati.

4. Se, come si diceva, il Trattato del Nord Atlantico del 1949 (il c.d. Patto atlantico) pare inserirsi all'interno del perimetro delle scelte certo non obbligate ma legittimamente assunte da parte delle forze politiche di maggioranza – e non si tratta affatto di una *deminutio*, perché questa opzione ha anch'essa concorso a segnare la storia repubblicana – al tempo stesso, però, da quell'accordo internazionale è scaturito qualcosa di inedito e diverso: l'Organizzazione del Trattato del Nord Atlantico (la NATO propriamente detta). Infatti, a partire dagli anni cinquanta del Novecento si è sviluppata in ambito militare una struttura operativa molto complessa e difficile da studiare, proprio perché le organizzazioni militari non sono come i Parlamenti, case di vetro per antonomasia, come la cupola trasparente del palazzo che a Berlino dà sede al *Bundestag*. Quel che però non solo gli studiosi di cose militari ma anche i costituzionalisti più avvertiti hanno concluso, sul punto, è che le scelte più rilevanti adottate dal nostro ordinamento giuridico in tema di difesa “sfuggono a qualsiasi realistica possibilità di intervento dell'apparato costituzionale italiano”. Infatti, come ben messo in luce da Giuseppe de Vergottini, e non oggi ma quasi quarant'anni fa, non già il Trattato del Nord Atlantico del 1949 in sé, ma la sua Organizzazione avrebbe dato vita a una complessa catena di comando, le cui decisioni sarebbero però sostanzialmente sottratte alle doverose determinazioni in materia degli organi costituzionali della Repubblica italiana.

Un esempio concreto, tra i molti, può essere tratto da una vicenda tutt'altro che secondaria della prima metà degli anni ottanta del Novecento – al punto da essere stata da taluno addirittura qualificata come la “la Vittorio Veneto della terza guerra mondiale” (Ludovico Incisa di Camerana) – allorché il Presidente degli Stati Uniti d'America Ronald Reagan decise di portare avanti una nuova politica di riarmo, perché questo avrebbe costretto l'Unione sovietica a fare altrettanto, provocandone il collasso economico-finanziario. Il precipitato di quella scelta, in Italia, è stato l'installazione a Comiso, in Sicilia, dei missili Cruise, con notevoli implicazioni anche sul piano costituzionale. In primo luogo, infatti, si è trattato di armi nucleari, cioè di armi di primo colpo, quindi strutturalmente incompatibili con la guerra non ripudiata ai sensi e per gli effetti degli artt. 11 e 52 Cost. Inoltre, chi avrebbe dovuto decidere se lanciare uno di quei missili da una base collocata nel territorio italiano? Da qui scaturì allora un'importante discussione, poi dimenticata, in ordine alla necessità, prima che politica – lo si ripete – costituzionale, di istituire un sistema detto di doppia chiave: la scelta di premere il bottone sarebbe dovuta spettare, infatti, non (solo) a un ufficiale della NATO, gerarchicamente incardinato in una catena di comando con al vertice probabilmente il Presidente degli Stati Uniti d'America, ma obbligatoriamente a un ufficiale italiano. In questa cornice, la questione fu allora (ma lo stesso vale per l'oggi) tematizzata nei suoi giusti termini giuridici – e, giova ribadirlo, non politici – da Augusto Barbera, il quale pose il problema non tanto di “stare ‘dentro’ o ‘fuori’ la Nato, ma quali che siano i modi differenziati di integrazione, [di] vedere *come* starci”.

Quell'episodio, tra i molti che si potrebbero riportare – con riferimento, ad esempio, all'incerto regime delle basi militari o, ancora, allo svolgimento prima di cosiddette operazioni non articolo 5, con esplicito ma negativo riferimento al Trattato del Nord Atlantico del 1949, ed ora ad un *Strategic Concept* che sembra piuttosto dare una più ampia definizione dell'art. 5 medesimo – chiama allora in causa, oltre che la lettera, la pratica costituzionale; e ciò ancor più nel corso degli accadimenti degli ultimi vent'anni di vita e di storia italiana. È sul piano della prassi istituzionale, infatti, che si registra una preoccupante torsione – sarebbe impossibile sottacerlo – rispetto all'assetto relativo al ricorso allo strumento bellico delineato nella Carta costituzionale del 1947.

Una prima tappa senz'altro significativa è rappresentata dalla cosiddetta guerra del Golfo contro l'Iraq nel 1991, quando l'Italia inviò in quell'occasione – lo si ricorderà – diversi aerei per l'attacco al suolo e alcune navi militari. Si è trattato, infatti, della prima volta, dal secondo dopoguerra in poi, in cui il nostro Paese ha intrapreso vere e proprie azioni di tipo bellico fuori dai confini repubblicani, senza però alcun passaggio parlamentare e presidenziale, ai sensi e per gli effetti, rispettivamente, dei già citati artt. 78 e 87, co. 9, Cost. Il tornante successivo è poi rappresentato da quelle guerre – più di una, ormai – in cui l'Italia non è intervenuta a difesa di uno Stato aggredito (com'era stato in occasione della succitata guerra del Golfo, quando l'Iraq invase, com'è noto, il Kuwait), ma tecnicamente come aggressore, cioè ai danni di un altro Stato: sono i casi dell'*ex* Jugoslavia nel 1999, dell'Afghanistan nel 2001 e della Libia nel 2011. Ovviamente, ciascuno di quegli interventi militari fa storia a sé dal punto di vista del diritto internazionale e non può essere certo questa la sede né per riannodare le fila delle intense discussioni che ognuno di essi ha sollevato né per riportare gli “elementi di differenziazione, di discontinuità e, talvolta, di evidente contraddizione” (Pietro Gargiulo) che hanno segnato le reciproche (re)azioni degli Stati nei tre episodi citati. Preme solo sottolineare, in punto di diritto costituzionale, che in tutte quelle “vere e proprie guerre” (Giuseppe de Vergottini) il nostro Paese è intervenuto usando la violenza bellica per primo e non reagendo a un attacco altrui, ciò solo ponendo in sé un problema di compatibilità di quelle operazioni militari con la prima proposizione dell'art. 11 Cost.; mentre, per altro verso, non si può non censurare, più di tutto, la vicenda del primo di quegli interventi militari, quello nell'*ex* Jugoslavia, preceduto dall'assenso a un *activation order* della NATO deliberato da un Governo in quel momento privo della fiducia parlamentare e quindi legittimato, come si suol dire, al solo disbrigo degli affari correnti.

In definitiva, l'assai problematica compatibilità di ciascuna di quelle operazioni militari con la prima proposizione dell'art. 11 Cost.; l'assenza di ogni riferimento alla procedura di deliberazione e di dichiarazione dello stato di guerra a norma degli artt. 78 e 87, co. 9, Cost.; l'assoluta centralità dell'organo costituzionale Governo nella decisione circa il ricorso allo strumento militare all'estero sono tutti sintomi, in questo ventennio, dell'edificazione di una pratica istituzionale sovrapposta e parallela all'assetto tratteggiato nella nostra Carta repubblicana, prassi caratterizzata, peraltro, da una serie di incoerenze profonde e ripetute. Merita di essere qui evocata almeno la maggiore, che riguarda la disciplina di ordine penale da applicare ai soldati italiani in missione militare all'estero. Fuori dai casi di guerra, esiste un apposito codice, il codice penale militare di pace. A un certo punto, però, nei primi anni del secolo nuovo, ci si è resi conto che quel codice, per le missioni in Afghanistan e in Iraq, dove le condizioni erano (*rectius*, nel primo caso sono) evidentemente molto difficili, non sarebbe bastato, non avrebbe tutelato sufficientemente gli stessi soldati. E allora quello stesso Parlamento, che pure non ha ritenuto, in quella come in tutte le altre occasioni, di dover deliberare lo stato di guerra *ex art. 78 Cost.*, ha stabilito che per due situazioni (Afghanistan, a norma dell'art. 8 del d.l. n. 421/2001, convertito con modificazioni nella l. n. 6/2002, e Iraq, a norma dell'art. 16, co. 1, del d.l. n. 165/2003, convertito nella l. n. 219/2003) – e solo per quelle

– si sarebbe dovuto impiegare il codice penale militare non di pace, ma di guerra, con conseguenze di tutto rilievo sul piano applicativo.

Allo stesso modo, l'art. 2, co. 1, lett. f), n. 2, della l. n. 331/2000 (ed ora l'art. 1929, co. 2, lett. b, del d.lgs. n. 66/2010), che ha sospeso la leva obbligatoria, ha previsto la possibile riattivazione del servizio militare ovviamente in caso di deliberazione dello stato di guerra, ma anche qualora “una grave crisi internazionale nella quale l'Italia sia coinvolta direttamente o in ragione della sua appartenenza ad una organizzazione internazionale giustifichi un aumento della consistenza numerica delle Forze armate”; ed ancora il novello codice dell'ordinamento militare di cui al d.lgs. n. 66/2010 riporta numerose occorrenze in cui tale “grave crisi internazionale” appare a vario titolo evocata ed accostata alla guerra propriamente detta. Il legislatore, in ciascuno di questi frangenti, ha così attribuito lo stesso effetto giuridico a due circostanze che sarebbero dovute però rimanere distinte: quella di uno stato di guerra costituzionalmente deliberato e dichiarato – che si verifica nei casi di guerra per la difesa della patria o, eventualmente, per la difesa di un altro Stato alleato, in virtù di un trattato internazionale difensivo – e quella, invece, di una crisi internazionale, più o meno “grave”.

Alla luce di questa breve silloge di indicazioni normative può quindi convenirsi che, nel nostro più recente passato, alcune volte si è fatta la guerra senza dirlo (perché ovviamente la parola “guerra” spaventa, è molto lontana dalla nostra esperienza quotidiana ed induce pertanto a più o meno spericolate “ipocrisie lessicali”: Giuliano Amato); e altre volte, invece, si è fatta la guerra e lo si è detto, ma solo a mezza voce, nel senso che si è data applicazione al codice penale militare di guerra, ma senza che quegli interventi militari si inquadrassero nella dovuta cornice costituzionale.

5. Nell'attuale orizzonte ordinamentale, appare oltremodo difficile, nonostante le rassicuranti dichiarazioni rese, ad esempio, dal nostro Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano in occasione dell'intervento militare in Libia nel 2011, improntate a un argomento di carattere riduzionista, negare che si trattasse di una guerra propriamente detta; così come, per altro verso, per le ragioni già innanzi dette non può risultare condivisibile la tesi derogatoria, per cui, in nome della “copertura” data da un ordinamento che “assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni”, come reca la seconda proposizione dell'art. 11 Cost., sarebbe lecito contravvenire a quanto scritto nella prima, in ragione di una pur “costante *interpretazione evolutiva*” (Giuseppe de Vergottini; Natalino Ronzitti). Rispetto a una discrasia così evidente tra il testo costituzionale e la sua pratica applicativa, gli *argumenta* sembrano ridursi a due alternative: quella di chi, in maniera lucida ma iperrealista, ritiene che ormai la prima proposizione dell'art. 11 Cost. sia da considerarsi decostituzionalizzata, perché l'assetto mondiale in cui l'Italia di oggi si troverebbe ad agire – e ad avviso di taluno lo stesso diritto internazionale, come dimostrato di recente dal successo dell’“espressione per così dire *à la page*” (Ludovica Poli) del “responsibility to protect” – sarebbe cambiato; e quella di chi, invece, rivendica nel momento presente il valore e l'attualità di quell'enunciato costituzionale.

Anche di fronte a questa scelta (soprattutto di fronte ad essa), la Carta repubblicana impone allora al cittadino-lettore una presa di posizione attiva e consapevole, soprattutto per chi crede e sostiene la seconda alternativa, a sostegno di quella che dovrà configurarsi, né più né meno, come una vera e propria ricostituzionalizzazione delle scelte fondamentali in tema di ricorso alla forza militare da parte del nostro Stato. La Costituzione, infatti – lo ha detto magistralmente Piero Calamandrei in un discorso ai giovani di più di cinquant'anni fa – “non è una macchina, che una volta messa in moto va avanti da sé. La Costituzione è un pezzo di carta; la lascio cadere e non si muove: perché si muova bisogna, ogni giorno, rimetterci dentro il

combustibile, bisogna metterci dentro l'impegno, lo spirito, la volontà di mantenere queste promesse, la propria responsabilità".

La sfida di ricostituzionalizzare la prassi istituzionale in ambito bellico e di inverare e sostanziare giorno per giorno il principio del ripudio della guerra, al pari degli altri principi fondamentali, è dunque un atteggiamento che chiama senz'altro in causa il diritto costituzionale, la sua teoria e la sua pratica – posto che “fra elementi testuali e non testuali della realtà si sviluppano relazioni bidirezionali, nelle quali essi giocano ora la parte del contesto... condizionante, ora quello dei fenomeni condizionati” (Massimo Luciani) – e, dunque, chi ha scelto di studiarlo. Al tempo stesso, però, le opposte e connesse vicende del “problema della guerra” e delle “vie della pace”, riprendendo le parole di Norberto Bobbio, proprio perché il Novecento è il secolo in cui i conflitti armati sono stati guerre di popolo e non solamente di *élites* o di eserciti professionali, danno all'ordinamento democratico e ai cittadini che lo compongono la possibilità di dire la loro. Questo è la traccia che, ancora oggi, la prima proposizione dell'art. 11 Cost. è destinata a lasciare.