

Costituzioni pacifiste e tutela umanitaria: i procedimenti deliberativi delle missioni in Italia, Germania e Giappone attraverso il prisma degli organi costituzionali

di Sara Bagnato e Cristina Piccolo

Abstract: *Pacifist Constitutions and Humanitarian Protection: law-making procedures for missions in Italy, Germany, and Japan through the prism of constitutional bodies* – This work aims to analyze the constitutions that entered into force after the Second World War, in which it is clearly expressed a mandatory condemnation of war. Specifically, this paper intends to question the legitimacy of humanitarian intervention in the constitutional experience of Italy, Germany, and Japan. Humanitarian intervention indeed, detects as an autonomous category, independent from the traditional concepts of defense or aggression war. On this purpose it is intended to consider the law-making procedures destined to give authorization to missions of humanitarian protection in the above-mentioned legal orders. Therefore, the focus will be set on the sources of law and the involved constitutional bodies to determine in which way humanitarian intervention can be considered in compliance with the constitutional dictate of pacifist clauses.

Keywords: Peace-keeping; Humanitarian protection; Peace-enforcing; Pacifist constitutions; Missions law-making procedures.

85

1. Introduzione

La mutata situazione politica del panorama internazionale induce ad interrogarsi circa la portata del principio pacifista¹ nelle tre principali costituzioni che al termine del secondo conflitto mondiale hanno espressamente sancito il rifiuto della guerra. Le costituzioni di Italia, Germania e Giappone² presentano delle similitudini di fondo nell'impegnarsi, in concomitanza con il ripudio, divieto o rifiuto della guerra,

¹ Sulla portata del principio pacifista in generale v. N. Bobbio, *Il problema della guerra e le vie della pace, Prefazione*, il Mulino, Bologna, 1977; H. Kelsen, *Peace Through Law*, Chapel Hill, University of North Carolina Press, 1944; A. Vedappschi, *La guerre comme à la guerre? La disciplina della guerra nel diritto costituzionale comparato*, Torino, 2007; D. Fleck (a cura di), *The Handbook of International Humanitarian Law*, Oxford University Press, Oxford, 2008; A. Algostino, *Il senso forte della pace e gli effetti collaterali della guerra sulla democrazia*, in AIC, 2022;

² Il riferimento è all'art. 11 della Costituzione italiana (1948), agli artt. 26 e 24, co. 2 della *Grundgesetz - GG* (1949) oltre che all'art. 87a *GG* (introdotto nel 1968), all'art. 9 della Costituzione giapponese (1947).

a cooperare con la comunità internazionale al fine di mantenere o stabilire la pace e la giustizia tra le Nazioni.

Tuttavia, le esigenze di tutela umanitaria e l'ampliamento del concetto di sicurezza internazionale allontanano sempre di più l'attuale concezione di guerra da quella originariamente concepita dai nostri costituenti.³ Con il presente contributo si intende pertanto condurre un'analisi dei procedimenti deliberativi delle missioni umanitarie nei già menzionati ordinamenti, al fine di dare risposta a degli interrogativi fondamentali. Innanzitutto, ci si interrogherà su quali sono gli organi coinvolti e quali siano i loro ruoli nei procedimenti deliberativi delle missioni umanitarie. Successivamente, si proverà a determinare se – ed eventualmente in che misura - i procedimenti deliberativi in analisi sollevano questioni di legittimità costituzionale.

2. Le fonti: una ricognizione generale

La presente riflessione induce innanzi tutto ad un'analisi delle fonti di riferimento nelle tre costituzioni prese in considerazione⁴. Volgendo preliminarmente lo sguardo all'ordinamento italiano, certamente l'attenzione si colloca nell'ambito del dibattito sulla più adeguata interpretazione da dare al "ripudio della guerra" previsto dall'art. 11⁵. Posto che la Costituzione non pone alcun divieto circa la guerra difensiva, prevedendo anzi norme che richiamano la difesa della patria (art. 52),⁶ o la

³ In particolare si veda l'intervento dell'on. P. Togliatti, in *Atti A.C., Prima Sott. della Comm. per la Costituzione*, sed. del 3 dicembre 1946 consultabile in Segretariato Generale della Camera dei Deputati (a cura di), *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori*, Roma, 1970.

Per un approfondimento sul tema v. L. Chieffi, *Pace e guerra nel dibattito alla costituente. Storizzazione ed evoluzione interpretativa di principi fondamentali a contenuto vincolante*, in *Nomos. Le attualità del diritto*, 1/2023.

⁴ Per un ulteriore approfondimento circa le clausole pacifiste si veda R. Ibrido, *Dalle clausole pacifiste alle clausole di cooperazione societaria: percorsi comparativi ed interdisciplinari*, in DPCE.

⁵ Cfr. A. Cassese, *Commento all'articolo 11*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, articoli 1 - 12, Principi generali, Bologna-Roma, 1975, 569 ss.; G. Ferrari, *Guerra: I) Stato di guerra (diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, 1970, vol. XIX, 831; G. de Vergottini, *Guerra e costituzione*, in *Quaderni costituzionali*, 1/2002, 19ss.; P. Carnevale, *L'Italia, l'attuale vicenda della guerra irachena e l'art. 11 della Costituzione*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2003; G. De Vergottini, *Guerra e costituzione: nuovi conflitti e sfide della democrazia*, Bologna, 2004; 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, Giappichelli, 1999, 23 ss.; P. Benvenuti, *Forze multinazionali e diritto internazionale umanitario*, in N. Ronzitti (a cura di), *Co-mando e controllo nelle forze di pace e nelle coalizioni militari*, Milano, 1999; 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, 263; M. Benvenuti, *Il principio del ripudio della guerra nell'ordinamento costituzionale italiano*, Napoli, 2010; M. Bon Valsassina, *Il ripudio della guerra nella costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1955, 76.

⁶ Cfr. G. Motzo, *Costituzione e guerra giusta alla periferia dell'impero*, in *Quaderni costituzionali*, 1999, 373 ss.; G. De Vergottini, *Difesa nazionale e guerre ripudiate*, in S. Labriola (a cura di), *Valori e principi del regime repubblicano. Volume 1, Tomo I° Sovranità e democrazia*, Bari - Roma, 2006, 401 ss.; G. de Vergottini, *Riflessioni sulle competenze*

dichiarazione dello stato di guerra (artt. 78, 87, c.9),⁷ l'attuale *focus* del dibattito va concentrato sull'art. 11 quale base costituzionale per le norme che regolano la cooperazione internazionale al fine di mantenere o stabilire la pace tra le Nazioni.

Sembrerebbe, benché non sia del tutto pacifico⁸, che la Costituzione, seppur indirettamente, ammetta ed anzi favorisca la partecipazione dell'Italia alle missioni umanitarie, specialmente se regolate e promosse dalle organizzazioni internazionali di cui fa parte. Il più grande punto interrogativo sembrerebbe risiedere dunque nel tipo di missioni che possono considerarsi legittime alla luce del "ripudio della guerra" di cui all'art. 11⁹.

Attualmente la disciplina delle missioni è regolata dalla L. 145/2016¹⁰, risultato raggiunto in seguito ad alcuni anni di incertezze procedurali e vuoti normativi in materia¹¹. La stessa L. 145/2016 delimita il proprio campo di applicazione facendo riferimento a tutte quelle operazioni da considerarsi legittime alla luce del dettato costituzionale. Ma quali operazioni militari possono considerarsi tali? Quelle missioni che coinvolgono operazioni di *peace-keeping*;¹² che quindi non presuppongono l'utilizzo della forza armata se non in casi di eccezionale necessità, non sembrano sollevare grandi questioni di legittimità costituzionale: sono infatti concepite per contribuire

costituzionali in tema di difesa, in AA.VV., *Scritti giuridici in onore di S. Cassarino*, I, Padova, 2001, 561 ss.; P. Bonetti, *Ordinamento della difesa nazionale e costituzione italiana*, Milano, 2000; S. Labriola, *Difesa nazionale e sicurezza dello stato nel diritto pubblico italiano*, in Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1979, 904 ss..

⁷ Cfr. P. Carnevale, *La costituzione va alla guerra?*, Napoli, 2013, 152 ss.; G. de Vergottini, *La Costituzione e il ritorno della guerra*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 3/2022.

⁸ Cfr. A. Lo Calzo, *Il principio pacifista tra identificazione del fondamento astratto e applicazione concreta*, in DPCE, 2-4.

⁹ Cfr. A. Chiappetta, *Il Costituzionalismo moderno alla prova di un nuovo conflitto: l'impermeabilità delle regole come baluardo del principio pacifista*, in DPCE.

¹⁰ Legge 21 luglio 2016, n. 145, *Disposizioni concernenti la partecipazione dell'Italia alle missioni internazionali* (G.U. Serie Generale n.178 del 01-08-2016).

¹¹ Per un approfondimento sul percorso che ha portato all'adozione della legge in questione si v. La nuova disciplina della partecipazione dell'Italia alle missioni internazionali,

in https://temi.camera.it/leg18/temi/tl18_testo_unico_missioni_internazionali-1.html; Le applicazioni della "legge quadro sulle missioni internazionali" in https://temi.camera.it/leg18/temi/tl18_deliberazione_del_consiglio_dei_ministri_del_14_gennaio_2017.html#:~:text=145%20prevede%20che%20le%20Camere,ovvero%20one%20omega%20l'autorizzazione

¹² Non troviamo una univoca definizione di *peace-keeping*. Si riscontrano degli elementi comuni a ciascuna delle missioni di questo tipo: "una terza parte che interviene tra due o più parti ostili", così International Peace Academy, *Peacekeeper's Handbook*, New York, 1984, 21. Per un approfondimento sul tema si veda: H. Nasu, *International Law on Peacekeeping, A Study of Article 40 of the UN Charter*, Boston, 2009; R. Thakur, *The United Nations, Peace and Security*, Cambridge, 2006. A. Roberts, *The Crisis in UN Peacekeeping, 1994*, A. James, *Peacekeeping in International Politics*, Hampshire, Macmillan, 1990; J. Rikhye, *The Theory and Practice of Peacekeeping*, London, 1984. Per dei brevi cenni circa la natura ed il funzionamento delle operazioni di *peace-keeping* nelle Nazioni Unite si veda: *Handbook on United Nations Multidimensional Peacekeeping Operations*, New York, United Nations Department of Peacekeeping Operations, 2003, consultabile tramite il seguente link: https://peacekeeping.un.org/sites/default/files/peacekeeping-handbook_un_dec2003_0.pdf.

pacificamente al mantenimento della pace tramite azioni di cooperazione internazionale dove l'uso della forza militare è meramente residuale.

Diversamente, operazioni di *peace-enforcing*¹³ potrebbero necessitare di un uso della forza, il quale correrebbe il rischio di sfociare nella “guerra umanitaria”, già ampiamente discussa, di cui le legittimazioni costituzionali risultano – almeno in dottrina- dubbie¹⁴. Fino ad oggi gli organi costituzionali hanno agito considerando legittimo quest'ultimo tipo di missioni, giustificando l'uso della forza tramite il fine ultimo con le quali queste sono state condotte: lo scopo umanitario.

In questa sede si intende analizzare gli organi ed i meccanismi previsti dalla legge 145/2016, i quali regolano la partecipazione dell'Italia alle missioni internazionali. Dal momento che queste, nelle loro attuazioni pratiche non possono verosimilmente escludere *a priori* l'uso della forza¹⁵, sembra doverosa un'analisi che si soffermi sulle dinamiche decisionali che coinvolgono le nostre istituzioni.

Il fine è quello di verificare se l'applicazione della richiamata legge comporti o meno scostamenti costituzionali. La legge in questione assume tra l'altro notevole rilevanza poiché da considerarsi di rango sub-costituzionale: nonostante, infatti, nella carta costituzionale non si rinvenivano norme che esplicitamente si riferiscano alle missioni internazionali, può dirsi che la l. 145/2016 preveda le modalità di attuazione del dettato costituzionale circa la “promozione della pace e della giustizia tra le Nazioni”¹⁶.

Volgendo invece lo sguardo al principio pacifista tedesco, la sua portata emerge invece dalla lettura sistematica dell'art. 26 della Legge Fondamentale tedesca (*Grundgesetz* – GG) con gli artt. 24 GG e 87a GG, a esso strettamente connessi¹⁷.

L'art. 26 GG si compone di due commi di cui il primo ha una portata esplicitamente pacifista, espressa tramite la condanna delle “azioni che possono turbare la pacifica convivenza dei popoli” finalizzate alla guerra d'aggressione (*Angriffskrieg*).

L'articolo pacifista della *Grundgesetz*, a differenza dell'art. 11 della Costituzione italiana e dell'art.

9 della Costituzione giapponese, contiene un rinvio esplicito alla legge penale. In Germania l'esigenza di condannare in modo incisivo la guerra di

¹³ G. Battaglini, *Usi della forza e diritti umani nel sistema delle Nazioni unite*, in *Diritti umani e uso della forza*, a cura di M. Dogliani e S. Sicardi, Torino, 1999; K.P. Coleman, *International Organizations and Peace Enforcement*, Cambridge University Press, New York, 2007; N. Ronzitti, *Diritto internazionale dei conflitti armati*, Torino, 2014.

¹⁴ In questo senso G. de Vergottini, *Costituzione e missioni militari all'estero*, in *Federalismi.it*, 2019, 1. Interessante il dibattito emerso a seguito degli interventi umanitari degli anni 90', in particolare si veda M. Dogliani, E. Sicardi (cur.), *Diritti umani ed uso della forza*, Torino, 2000.

¹⁵ Cfr. A. Mazzola, *Il ripudio alla guerra sospeso tra crisi della democrazia interna e mutamento delle regole internazionali*, in DPCE, 4-10.

¹⁶ Così de Vergottini, *Guerra, difesa e sicurezza nella costituzione e nella prassi*, in rivista *AIC* 2017, 2.

¹⁷ Cfr. M.G. Losano, *Il rifiuto della guerra nella Legge Fondamentale tedesca del 1949*, in *Le tre costituzioni pacifiste. Il rifiuto della guerra nelle costituzioni di Giappone, Italia e Germania*, Max Planck Institute for Legal History and Legal Theory, 2020, 219-233.

aggressione è stata avvertita in modo talmente forte da indurre i costituenti a prevedere sin dalla Legge fondamentale una riserva di legge penale.

L'art. 26 GG rinvia al nuovo §80a del Codice penale tedesco (*Strafgesetzbuch - StGB*) rubricato "Incitamento al reato di aggressione" (*Aufstacheln zum Verbrechen der Aggression*) che prevede la

pena della reclusione da tre mesi a cinque anni per chiunque inciti pubblicamente al reato in questione.

L'art 87a GG, rubricato "*Finalità delle forze armate*" e introdotto nel 1968, come anche l'art. 87b ("Amministrazione federale della difesa"), costituzionalizza la legittimità della cd. "guerra di difesa" per tale intendendosi - come esplicitato dal comma 4 - quella condotta "allo scopo di difendersi da un imminente pericolo per l'esistenza o per l'ordinamento costituzionale liberale e democratico della Federazione o di un Land". Al comma 2 dello stesso articolo è previsto espressamente che "al di fuori della difesa le forze armate possono essere impegnate soltanto nella misura in cui la Legge Fondamentale lo ammette esplicitamente", imponendo dunque una riserva di legge costituzionale.

L'art. 87a GG afferma che la Federazione (Bund) appresta le forze armate per la difesa e prevede la necessaria approvazione da parte del Parlamento, l'art. 24, comma 2, GG – che sembra ricalcare il tenore dell'art. 11 Cost. italiana - ammette la possibilità che la Federazione faccia parte di un "sistema di reciproca sicurezza collettiva" per il "mantenimento della pace", accettando così "limitazioni alla propria sovranità". Fino agli anni Novanta però non era stato chiarito se fossero ugualmente ammissibili interventi militari sotto l'egida della Nazioni Unite e della Nato, né se il Parlamento dovesse decidere su tali interventi.

Sulla questione è allora intervenuto il Tribunale Costituzionale tedesco con la sentenza del 12 luglio 1994¹⁸ in cui, a proposito delle missioni in Bosnia e Somalia, ha dovuto valutare se il governo, decidendo da solo l'invio dei soldati, avesse leso le prerogative parlamentari sull'uso delle forze armate e avesse generato un conflitto di competenze.

Nella sentenza si afferma esplicitamente che l'art. 24, comma 2 GG legittima lo spiegamento di forze armate al di fuori del territorio tedesco. Tale disposizione non solo avrebbe autorizzato l'adesione ad un sistema di mutua sicurezza collettiva, ma anche l'adempimento di tutti i compiti tipicamente connessi a tale sistema - compreso lo spiegamento di forze armate - nella misura in cui ciò avvenisse nel rispetto delle norme che governano tale sistema.¹⁹

L'interpretazione dell'art. 24, comma 2 GG data dal *Bundesverfassungsgericht* ha aperto la strada alla possibilità che i dispiegamenti di forze militari - non finalizzati a una guerra di difesa - potessero

¹⁸ *Judgment of 12 July 1994-2BvE 3/92, 2 BvE 5/93, 2 BvE 7/93, 2 BvE 8/93.*

¹⁹ Cfr. W. Heintschel von Heinegg and U.R. Haltern, *The Decision of the German Federal Constitutional Court of 12 July 1994 in Re Deployment of the German Armed Forces 'Out of Area'*, Cambridge University Press, 2009. Si veda il comunicato stampa del Tribunale Costituzionale al seguente link: www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/1994/bvg94-029.html

essere previsti anche senza modificare la Legge Fondamentale, come invece si potrebbe desumere da una lettura restrittiva dell'art. 87a, comma 2 GG. Secondo la Corte, il governo federale, in caso di pericolo imminente, avrebbe potuto schierare forze armate senza la previa approvazione del Parlamento, avrebbe però dovuto chiedere immediatamente la successiva ratifica della propria decisione. Se il Parlamento si fosse rifiutato di ratificare, il governo avrebbe dovuto porre fine al dispiegamento.

Da questa sentenza è sorta una vera e propria prassi di "riserva parlamentare" (*Konstitutiver Parlamentsvorbehalt*) e il moltiplicarsi delle missioni ha indotto il legislatore tedesco a formalizzare il procedimento deliberativo delle missioni all'estero nel 2005 con una legge sulla riserva parlamentare²⁰.

Infine, la Costituzione giapponese,²¹ entrata in vigore nel 1947 a seguito del secondo conflitto mondiale, contiene un'esplicita e discussa clausola di rinuncia alla guerra. Quest'ultima, nell'ambito delle costituzioni pacifiste, sembrerebbe essere quella che più nettamente esclude l'utilizzo della forza: l'articolo 9 enuncia infatti "il popolo giapponese, aspirando alla pace internazionale basata sull'ordine e sulla giustizia, rinuncia per sempre alla guerra come diritto assoluto della nazione e come strumento di minaccia o risoluzione delle controversie internazionali"²².

La formulazione della norma appena riportata va collocata nel contesto storico nel quale la costituzione giapponese è entrata in vigore. Fortemente voluta e monitorata dagli Stati Uniti, la Carta costituzionale fu il frutto di una ricostruzione post-bellica, guidata dagli statunitensi, in un paese devastato dalle atrocità del conflitto mondiale²³. Durante il secolo scorso, l'uso della forza ha quindi difficilmente trovato applicazione nella politica estera giapponese proprio in ragione della genesi storico-politica da cui l'art. 9 deriva.

A rafforzare un più netto rifiuto dell'uso della forza, si può rilevare nella Costituzione giapponese una totale assenza di disposizioni equivalenti agli artt. 52 e 87 della Costituzione italiana. Questi ultimi infatti permettono di riconoscere nel nostro ordinamento la possibilità – seppur remota e condizionata – di ricorrere all'uso della forza nell'eventualità di una guerra difensiva o nello svolgimento di attività di *peace-keeping* e *peace-enforcing*. La totale assenza di simili disposizioni ha reso il dibattito politico e dottrinale giapponese più acceso nonché più restio nell'ammettere una qualche

²⁰ *Der Einsatz bewaffneter deutscher Streitkräfte außerhalb des Geltungsbereichs des Grundgesetzes bedarf der Zustimmung des Bundestages (Parlamentsbeteiligungsgesetz, § 1, c. 2; il titolo ufficiale è Gesetz über die parlamentarische Beteiligung bei der Entscheidung über den Einsatz bewaffneter Streitkräfte im Ausland; in vigore dal 24 marzo 2005).*

²¹ D. F. Henderson, *The Constitution of Japan*, 1968; M. Shigenori, *The Constitution of Japan: a contextual analysis*, Oxford, 2011. J.M. Maki, *Japan's Commission on the Constitution*, 1980.

²² Cfr. M.G. Losano, *Il rifiuto della guerra nella Costituzione giapponese del 1947*, in *Le tre costituzioni pacifiste. Il rifiuto della guerra nelle costituzioni di Giappone, Italia e Germania*, Max Planck Institute for Legal History and Legal Theory, 2020, 169-191; A. Berkofsky, *A Pacifist Constitution for an Armed Empire*, chapter 6 - *Codifying Japanese Pacifism: Art. 9*, 101-116), 2012; H.N. Fujishige – Y. Uesugi – T. Honda, *Japan's Peacekeeping at a Crossroads*, Palgrave Macmillan, 2022.

²³ S. Koseiki, *The Birth of Japan's Postwar Constitution*, 1998.

possibilità di uso della forza. La prima legge che ha disciplinato le missioni umanitarie in Giappone risale infatti al 1992²⁴. Quest'ultima, modificata nel 1998, nel 2001 ed infine nel 2015, già nel titolo (*Act on Cooperation with United Nations Peacekeeping operations and Other operations - PKO Act*) richiama le operazioni di *peace-keeping* delle Nazioni Unite, rendendo esplicito il legame di cooperazione tra quest'ultime ed il governo giapponese. Dalla disciplina richiamata si evince come, nell'esecuzione delle missioni, l'uso della forza da parte delle forze giapponesi sia più strettamente condizionato. Sono infatti esplicitamente affermate nella legge in oggetto le necessarie condizioni perché possa essere consentito l'impiego di forze di difesa.

La legge enuncia i principi fondamentali sulla base dei quali devono essere condotte le missioni umanitarie: a) necessaria imparzialità delle parti coinvolte sul territorio; b) avvenuto accordo sul cessate il fuoco; c) uso della forza ridotto al minimo indispensabile; d) consenso continuato delle parti coinvolte. Si potrebbe sostenere infatti che l'impiego della forza in Giappone possa avvenire per motivazioni di legittima difesa oppure allo scopo di proteggere o soccorrere terzi, ammesso sempre che le parti coinvolte non appaiano come avversari e che permanga costantemente il consenso delle istituzioni nei cui territori si svolgono le missioni previste ²⁵.

3. Bilanciamento tra poteri: il ruolo degli organi costituzionali

3.1 Il ruolo degli Esecutivi

Passando ad una disamina degli organi costituzionali coinvolti nei procedimenti deliberativi, si prende per primo in considerazione il ruolo che gli esecutivi ricoprono all'interno delle procedure in oggetto.

All'art. 2, comma 1, la legge italiana individua il Consiglio dei ministri quale principale attore del procedimento deliberativo prevedendo che "la partecipazione dell'Italia alle missioni internazionali è deliberata dal Consiglio dei ministri, previa comunicazione al Presidente della Repubblica"²⁶.

In merito al ruolo assunto dal governo nel procedimento deliberativo, è rilevante quanto disposto dall'art. 2 al comma 3. Quest'ultimo prevede che tramite Decreto del Presidente del Consiglio dei ministri vengano individuate le risorse finanziarie per far fronte alle missioni programmate. Lo stesso articolo prevede anche che gli schemi e le relazioni tecniche vengano trasmesse alle commissioni competenti di Camera e Senato, le quali sono chiamate a pronunciarsi entro venti giorni. L'elemento che sembrerebbe da non sottovalutare riguarda la possibilità che la legge attribuisce al governo di discostarsi da quanto espresso dai pareri in oggetto - qualora lo ritenga opportuno e lo motivi adeguatamente - ammettendo inoltre l'ipotesi che il governo agisca comunque, anche senza l'approvazione

²⁴ *Act on Cooperation with United Nations Peacekeeping operations and Other operations - PKO Act*, per il testo completo v. www.mofa.go.jp/jp/ipc/page22e_000683.html

²⁵ H.N. Fujishige, Y. Uesugi, T. Honda, *Japan's Peacekeeping at a Crossroads*, Tokyo, 2022.

²⁶ Art. 2, c. 1, Legge 145/2016.

delle Commissioni, qualora queste, nuovamente coinvolte, non si pronuncino nel nuovo termine di dieci giorni. Sembrerebbe emergere, anche da quest'ultimo elemento, come nel bilanciare i ruoli degli organi coinvolti, la norma riservi una maggiore centralità nonché potere decisionale all'esecutivo.

La legge tedesca del 2005 che ha formalizzato il procedimento deliberativo delle missioni si apre invece con la dichiarazione secondo cui "Il dispiegamento di forze armate tedesche al di fuori dell'area di applicazione della Legge fondamentale richiede l'approvazione del Bundestag". Il ruolo dell'esecutivo risulta particolarmente valorizzato nell'ambito della procedura semplificata prevista dall'art. 4 della suddetta legge per le "operazioni di bassa intensità e portata": tali si intendono quelle in cui "il numero di soldati dispiegati è ridotto, l'operazione è chiaramente di minore importanza in base ad alle altre circostanze e non si tratta di partecipazione a una guerra"²⁷. Data questa definizione la legge stessa include nella nozione di "operazioni di basse intensità e portata" quelle "in cui singoli soldati sono chiamati a prendere parte a operazioni ONU, NATO, UE o di un'organizzazione che svolge una missione delle Nazioni Unite"²⁸. La procedura semplificata prende avvio con la richiesta governativa adeguatamente motivata. Successivamente il Presidente del Bundestag inoltra la domanda ai presidenti dei gruppi parlamentari e ai presidenti della commissione per gli affari esteri e della commissione per la difesa e a un esponente designato da ciascuno dei gruppi parlamentari e dispone l'invio della domanda in carta stampata a tutti i membri del Bundestag. Il consenso si intende prestato se un gruppo parlamentare o il cinque per cento dei membri del Bundestag, entro sette giorni dalla distribuzione degli stampati, non richiedono che venga interpellato il Bundestag. Se viene richiesto un rinvio al Bundestag, la decisione spetta a quest'ultimo. Anche in questo caso, l'ordinamento tedesco sembrerebbe tutelare una centralità dell'esecutivo, se non altro in via principale.

Infine, in riferimento al procedimento deliberativo delle missioni in Giappone, la legge individua (all'art. 4, par. 1) quale principale attore il Comando Internazionale di Pace e Cooperazione (*International Peace Cooperation Headquarters*), presieduto dal Primo Ministro (art. 5, par. 1) e i cui membri devono essere necessariamente scelti tra componenti del Governo dal Primo Ministro stesso (art. 5, par. 6). In questo caso, la centralità attribuita all'esecutivo emerge dalla circostanza appena menzionata: nonostante l'ordinamento giapponese preveda un organo *ad hoc*, ciascuno dei suoi membri è di diretta derivazione governativa.

3.2 Il ruolo dei Parlamenti

Il coinvolgimento delle Assemblee legislative è certamente trattato nel dettaglio da ciascuna delle leggi in oggetto. Per quanto riguarda il

²⁷ *Der Einsatz bewaffneter deutscher Streitkräfte außerhalb des Geltungsbereichs des Grundgesetzes bedarf der Zustimmung des Bundestages.*

²⁸ Vedi quadro dei rapporti UE-NATO in tema di strategia europea per la pace/sicurezza, cfr. Spera, *Il perseguimento della pace da parte dell'Unione europea-lo strumento europeo per la pace*, in DPCE.

coinvolgimento del Parlamento italiano, ai sensi della L. 145/2016, l'art. 2, comma 2 prevede che il Consiglio dei ministri trasmetta la delibera alle Camere, le quali hanno il compito di discutere "tempestivamente" la delibera oggetto del procedimento, comunque non oltre il 31 dicembre dell'anno in corso. La legge, dunque, non fissa un termine che decorra dal momento della presentazione della delibera alle Camere, ma individua nell'ultimo giorno dell'anno il tempo utile entro il quale le delibere di cui all'art. 2, comma 1 possano essere approvate dal Parlamento. Del resto, il termine previsto riflette la cadenza annuale con cui la legge determina la necessaria approvazione parlamentare. Il documento, presentato alle Camere dal ministro della Difesa e dal ministro dell'Interno, descrive le nuove missioni che il governo intende intraprendere nonché quelle già in corso che intende prorogare. L'approvazione che si chiede alle Camere è un'approvazione complessiva del contenuto di tale documento²⁹.

L'art. 2 della legge tedesca precisa invece che l'approvazione del Bundestag non è richiesta "per i servizi ausiliari di aiuto umanitario e di soccorso prestati dalle forze armate, rispetto ai quali le armi sono portate a puro scopo di autodifesa" cioè laddove "è improbabile che i soldati (e le soldatesse) siano coinvolti in operazioni militari armate". Al di fuori di queste ipotesi è invece sempre necessario che il Governo ottenga l'approvazione del Parlamento. Nel caso di "operazioni che comportino pericolo imminente e che non siano rinviabili", sulla scia di quanto statuito altresì dalla sentenza del Tribunale costituzionale tedesco del 1994, non è però richiesta la previa approvazione del Bundestag. Lo stesso vale per le operazioni di salvataggio di persone in situazioni particolarmente pericolose, purché la vita delle persone da soccorrere risulti messa in pericolo dal deferimento pubblico al *Bundestag*. Come meglio precisato dall'art. 5, il *Bundestag* deve essere però adeguatamente informato prima e durante l'operazione e, nel caso in cui il *Bundestag* respinga la domanda del governo, la missione deve essere immediatamente terminata. La legge impone inoltre in capo al Governo federale un obbligo informativo nei confronti del *Bundestag* che deve essere aggiornato costantemente sull'andamento delle operazioni. In ultima analisi la suddetta legge disciplina espressamente all'art. 8 un vero e proprio "diritto di ritorno"³⁰ in virtù del quale il *Bundestag* può revocare in ogni momento il consenso allo spiegamento delle forze armate promuovendone il ritiro.

Il coinvolgimento del Parlamento giapponese infine, nell'ambito del procedimento deliberativo è disciplinato dall'art. 6 par. 7, il quale prevede due distinte ipotesi: da un lato, vengono individuate tutte quelle circostanze in cui è necessaria ed imprescindibile l'approvazione da parte del Parlamento del Piano di attuazione previsto per le singole missioni, da altro lato distingue invece quelle ipotesi per cui al fine di poter liberamente procedere è sufficiente una mera comunicazione alle Camere.

²⁹ P. Carnevale, *Il ruolo del parlamento e l'assetto dei rapporti fra camere e governo nella gestione dei conflitti armati. Riflessioni alla luce delle prassi seguite in occasione delle crisi internazionali del Golfo persico, Kosovo e Afghanistan*, in *Diritto e società*, 2003, 03 ss. D. Cabras, *Il controllo parlamentare nazionale nell'impiego delle truppe impegnate in missioni di pace*, in N. Ronzitti (a cura di), *Comando e controllo nelle forze di pace e nelle coalizioni militari*, Milano, 1999.

³⁰ Nel testo tedesco: "Rückholrecht".

La legge prevede inoltre un termine perentorio ed immediato di sette giorni, a decorrere dalla richiesta da parte del Primo Ministro, entro il quale ciascuna Camera deve pronunciarsi. L'approvazione parlamentare, laddove richiesta, costituisce un elemento imprescindibile al fine di eseguire quanto previsto dal piano di attuazione tant'è che, in mancanza di suddetta approvazione, la decisione del comando internazionale non può trovare seguito.

4. Conclusioni

Al termine del presente contributo, senza alcuna pretesa di esaustività, è possibile trarre le seguenti conclusioni.

Una prima riflessione induce a notare come il margine di discrezionalità ed autonomia riconosciuto all'ordinamento giapponese sul tema risulta molto più ristretto rispetto a quanto si può notare negli altri due ordinamenti. Certamente può questo considerarsi il risultato di un procedimento costituente eteronomo nel quale le competenze in materia di difesa ed uso della forza sono state a monte, per ragioni storiche e politiche, fortemente limitate.

In secondo luogo, si può notare che soltanto il procedimento deliberativo italiano coinvolge, anche se con poteri variabili, il capo dello Stato. Ai sensi dell'art. 2, comma 1 della l. 145/2016, si può rilevare che "La partecipazione dell'Italia alle missioni internazionali è deliberata dal Consiglio dei ministri, previa comunicazione al Presidente della Repubblica". Il coinvolgimento del Capo dello Stato non è dunque eventuale, dal momento che la notifica ha un carattere meramente comunicativo ma irrinunciabile. Tuttavia, il ruolo che il Presidente può assumere nel corso del procedimento deliberativo può variare a seconda delle circostanze. Il suo intervento è infatti subordinato ad una discrezionale convocazione del Consiglio Supremo di Difesa, la quale può avvenire "tutte le volte che se ne ravvisi la necessità"³¹. La eventuale fase di coinvolgimento attivo del Presidente della Repubblica e del Consiglio Supremo di Difesa rimane quindi puramente discrezionale, rimessa alla valutazione delle circostanze del Presidente stesso e del Presidente del Consiglio dei ministri.

Ulteriore elemento che merita particolare attenzione è la diversa modalità di coinvolgimento dei Parlamenti. Si nota, a tal proposito, un elemento di discrasia tra l'oggetto delle delibere sottoposte al Parlamento italiano e quelle sottoposte alla Dieta o al *Bundestag*. La legge giapponese, così come quella tedesca, opera a monte una selezione delle missioni da sottoporre ad approvazione parlamentare. Diversamente la legge italiana impone un'approvazione complessiva e annuale delle missioni operate su iniziativa governativa. La prima delle due soluzioni sembrerebbe valorizzare maggiormente il ruolo del Parlamento nel procedimento deliberativo: la approvazione di ciascuna missione, seppur su ambiti precedentemente definiti, permette alle aule di poter entrare maggiormente nel merito di ciascuna delle missioni programmate ed allo stesso tempo di esprimere un

³¹ Articolo 8, comma 2, del codice dell'ordinamento militare, di cui al decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66.

consenso pieno dal valore inoppugnabile. Al contrario la soluzione italiana sembra indurre a una discussione complessiva che, per sua stessa natura, potrebbe rischiare di diventare sommaria.

Da ciò ne deriva che il rischio di appiattimento del dibattito parlamentare risulta particolarmente elevato dal momento che non si rileva alcuna modalità tramite la quale le opposizioni possono partecipare al procedimento deliberativo ed influire nel merito delle decisioni dell'esecutivo.

Alla luce delle precedenti considerazioni, potrebbe sicuramente dirsi che gli esecutivi trovino uno spazio fortemente centrale ed incisivo nella determinazione delle missioni. Tuttavia, il loro ruolo risulta strettamente vincolato agli indirizzi determinati dalle Organizzazioni internazionali di cui i tre Stati in esame fanno parte.

Pertanto, le iniziative di tali organi risultano dotate di una legittimazione sovraordinata. Da ciò può rilevarsi come non sia possibile riscontrare evidenti scostamenti costituzionali nei tre ordinamenti analizzati, dal momento che il rapporto tra poteri nell'ambito dei procedimenti decisionali risulta nel complesso bilanciato ed i doveri di cooperazione internazionale determinati dalle stesse costituzioni, adeguatamente attuati.

Ciononostante, non possono non sorgere alcune perplessità circa la adeguatezza della legge italiana nel garantire un sostanziale rispetto del principio democratico: la legge 145/2016 prevede l'attuazione di una procedura di approvazione che di fatto esclude la possibilità che le opposizioni ricoprano un ruolo incisivo nel merito delle singole missioni umanitarie. Se dunque da un punto di vista formale non si rilevano particolari scostamenti costituzionali, da un punto di vista sostanziale, l'appiattimento del dibattito parlamentare non può non suscitare qualche lecito dubbio in merito.

Sara Bagnato
Università Lumsa
s.bagnato@lumsa.it

Cristina Piccolo
Università Lumsa
c.piccolo@lumsa.it

