

*Costituzione e politica estera: punti preliminari ***

1. Una scienza disinteressata

Alla svolta del suo quarantesimo anniversario, la nostra costituzione è stata esaminata e commemorata in numerosi scritti: naturalmente i più interessanti non sono quelli celebrativi, ma quelli che, obiettivamente anche se in giusta adesione ai suoi principi fondamentali (che evidentemente mantengono un grande valore attuale), ne mettono in risalto luci ed ombre, pregi, potenzialità e limiti. I punti di vista dai quali la carta costituzionale è stata più di frequente considerata in questi articoli sono (salvo errore) le libertà e i diritti dei cittadini, la disciplina della proprietà e dell'economia, il governo e gli altri organi supremi, le autonomie locali; tutti argomenti, evidentemente, importanti e centrali. Più di rado, si è parlato di ciò che essa rappresenta sul terreno della politica estera, quantunque la pace e la giustizia internazionali siano oggetto di un principio fondamentale quale quello formulato dall'art. 11. Proprio una tale trattazione vorrei abbozzare qui, limitandomi tuttavia, data la rilevante novità e le aperture quasi sconfinata insite nell'argomento, a tentare di vedere se sia possibile fermare alcuni punti generali preliminari, premessa ad altre esplorazioni che si vogliono condurre in ordine ad esso, e ad individuare delle direzioni di indagine, dei blocchi di problemi, condizioni per più concludenti determinazioni.

Mi pare infatti che uno dei compiti della dottrina giuridica – di una dottrina che almeno in certe sue manifestazioni seguiti ad essere, come è sempre stato tra i suoi impegni, “disinteressata”, cioè in qualche modo slegata dai contingenti scontri degli interessi, economici, professionali ed anche più ampiamente ma interessatamente politici – stia nell'aiutare la coscienza sociale a scoprire nuove frontiere, al di là di quelle che vengono naturalmente indicate dal quotidiano incontro e scon-

* Professore ordinario di Diritto costituzionale nell'Università di Firenze.

** Pubblicato anche nel volume *Nuove dimensioni dei diritti di libertà (Scritti in onore di Paolo Barile)*, Padova, Cedam, 1990.

tro degli interessi. Nel far questo, bisogna accettare consapevolmente il rischio di non riuscire, anche per le difficili condizioni oggettive (il tema qui proposto richiede per es. riflessioni interdisciplinari – storico-politiche, di diritto internazionale, di diritto costituzionale ecc. – non poco sofisticate) a nulla più che a tracciar le direttrici di un cammino che non è ancora possibile percorrere con tutta la precisione desiderabile in campo giuridico. Però, compiti di questo tipo sono particolarmente indicati per la scienza costituzionalistica, la quale più d'ogni altro ramo della dottrina giuridica, forse, si trova a contatto con i valori generali della convivenza, in qualche modo tutti presenti al livello costituzionale. Di conseguenza, essa non può contentarsi di essere mutevole, spesso labile, strumento del gioco politico contingente, ma deve impegnarsi, anche correndo l'alea di cui si è detto, a farsi a suo modo guida dello scavo di quei valori. Che poi le cose vadano davvero in questo modo, specialmente nella fase abbastanza spenta – anche se in qualche modo più solida che nel passato – che attraversa la nostra democrazia (come quasi tutte le democrazie occidentali), può essere fondatamente posto in dubbio: ragione di più per tentare ciò che non sempre riesce nell'operare quotidiano della riflessione. Tanto più che le occasioni di onorare i capofila della generazione di studiosi che ci ha immediatamente preceduti sul lavoro, possono ben essere sede elettiva per richiamarci a compiti simili a quelli che essi hanno svolto in maniera indimenticabile, combattendo vigorosamente ed aprendo non di rado strade nuove, nei momenti fervidi della conquista e delle prime affermazioni della democrazia.

2. *Coscienza sociale sui temi di politica internazionale e riflessione dottrinale*

Questi stimoli alla scelta dell'argomento non disconoscono, anzi presuppongono, il fatto che il rapporto tra la costituzione repubblicana ed il grande tema della politica estera è spontaneamente emerso all'attenzione della nostra società in quest'ultimo decennio; e che, quindi, quello che può apparire un poco – del resto non più troppo¹ – un interesse inconsueto per la riflessione dottrinale corrente cade in realtà su un problema che la coscienza collettiva ha già avvertito, ed anche con vigore, nelle sue fasce più sensibili. Non c'è dubbio, infatti, che – sia per merito della sensibilizzazione per i problemi della pace ed in particolare della lotta contro le possibilità di guerra nucleare, sia per effetto della presenza combattiva di voci di singoli e di gruppi che richiamano agli scottanti impegni posti alla collettività dalla gravità della situazione in cui versano la maggior parte dei paesi extraeuropei (quello che per convenzione si chiama il terzo mondo) – in tempi recenti anche i giuristi sono stati sollecitati ad interrogarsi circa “il luogo” della politica estera, non solo come dato base del diritto internazionale, ma anche come elemento costitutivo del diritto costituzionale di ogni paese. Ciò è avvenuto, appunto, principalmente sui problemi della pace – che peraltro, come si vedrà, non

¹ V. solo come esempi significativi i numeri monografici n° 3/1984 e 2/1987 di “Quaderni cost.” (dedicato però, questo, ai problemi organizzativi e procedurali: v. n° 3) e i contributi pubblicati a più riprese su “Dem. dir.” (specialmente dal 1984 in avanti). E v. ora L. Carlassare, *L'art. 11 sulla pace e sulla guerra: quali garanzie?*, in “Annali Univ. Ferrara - Sc. Giur.”, n.s., II (1988). Fondamentali riflessioni si traggono dai saggi di N. Bobbio, *Il problema della guerra e le vie della pace*, Bologna, 1979.

costituiscono che uno dei campi investiti dal principio fondamentale dall'art. 11 – dove è stato scoperto “un ruolo del diritto, per l'innanzi inedito, nella difesa della pace”². L'esistenza di un tale movimento di opinione e di tali realtà organizzate assicura la corrispondenza di questo segmento di una possibile riflessione dottrinale con i bisogni e con le attese della società e dà in qualche modo alle dottrine elaborabili su questo terreno le gambe (seppur ancor fragili) sulle quali camminare.

In una parola, è importante porre questo tema, data la sempre maggior gravità dei problemi internazionali e considerato lo spazio di relazione planetaria nel quale ormai si colloca non soltanto la politica di ogni stato, ma in qualche modo la vita stessa di ogni uomo sulla terra. Con questo si farà più che un puro atto di scienza, si darà un piccolo contributo di civiltà. Certamente non è quello del diritto, né certo solo del diritto costituzionale, il piano essenziale su cui è possibile impostare teoricamente e affrontare praticamente questa dimensione della vicenda umana; ma il diritto, e il diritto costituzionale, costituiscono, come in tutti i problemi sociali, uno strumento di non scarsa utilità per dare sbocco concreto ad un qualsiasi corso d'azione, e spesso rappresentano anche veicoli potenti per la diffusione delle idee. Se vogliamo contribuire a quel compito di civiltà, non si può dunque rinunciare a valersi di questo strumento, sotto il pretesto – o il semplicistico pregiudizio – che versiamo davanti a pure *political question*, inadatte o incapaci di sottostare a criteri giuridici di giudizio, che non siano quelli puramente procedurali e formali.

3. *I problemi organizzativi e procedurali della politica estera*

Infatti, un primo problema preliminare si pone: può la politica estera di uno stato essere retta da principi giuridici costituzionali? E se sì, la nostra costituzione ha realizzato questa possibilità?

È appena il caso di precisare che, quando si solleva questo interrogativo, non si vuol trascurare che vi sono nelle varie costituzioni, ed anche nella nostra, norme, *organizzative e procedurali*, che riguardano la distribuzione dei ruoli di decisione e realizzazione della politica estera tra i vari organi dello stato (e tra stato e popolo) e le correlative modalità di svolgimento di tali attività. Tale natura hanno, come ben si sa, gli artt. 75, 78, 80, 87, della nostra carta repubblicana, che, rispetto agli ordinamenti tradizionali, cercano di potenziare il compito del parlamento rispetto al governo in materia di guerra e pace, di trattati internazionali ecc., assegnano un ruolo di garanzia al presidente della repubblica, escludono (purtroppo) il referendum sulle leggi di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali e via dicendo.

Si tratta di un tipo di questioni estremamente note (pur se ancora non approfondite a sufficienza) che ricadono nel campo del diritto costituzionale della politica estera, direttamente collegate all'intera storia costituzionale degli ordinamenti liberali e rappresentativi: è superfluo rievocare come il “classico conflitto fra la ‘prerogativa’ regia ed il controllo parlamentare sull'indirizzo politico della di-

² V. S. Senese, *Movimento per la pace e diritto dei popoli*, in “Dem. dir.”, n° 1-2/1984 (la cit. è a p. 127).

fesa”, poi spostatosi sulla “individuazione dei rapporti che debbono intercorrere tra esecutivo e legislativo”³, costituisca, in entrambe le fasi, pietra miliare di quella storia, rispettivamente in epoche relativamente remote e recente. Egualmente superfluo è sottolineare come l’assetto concreto di ciascuna delle forme di governo attuali entro questo tipo di ordinamenti (ma non solo in essi) venga ad essere qualificato, assieme ad altri, da questo aspetto della distribuzione dei poteri. Se da un lato è innegabile che la “ratio” fondamentale di ciascuna forma di governo “indica in modo evidente sul modello di rapporti che configurano la funzione di indirizzo politico della difesa”⁴, dall’altro lato è anche da accentuare il fatto che – tenuto conto che ciascuna forma di governo ha una notevole elasticità e può assumere diversità di valenze – tali differenti valenze vengono ad essere in misura rilevante anche il frutto proprio della concreta distribuzione dei poteri, che costituzione formale e costituzione vivente raggiungono sulla politica estera.

4. *I contenuti della politica estera: dalla agiuridicità alla giuridicizzazione*

Ma non è questo il problema fondamentale (anche se non può dirsi un aspetto secondario della disciplina costituzionale della politica estera): vogliamo piuttosto chiederci se, al di là di queste norme di natura strumentale, vi siano talora nelle costituzioni contemporanee *principi e disposizioni che orientano il contenuto stesso, gli obiettivi dell’azione internazionale*, ai quali poi organi e procedure debbano sottostare. Per il loro stesso oggetto, norme di questo tipo primerebbero sulle stesse disposizioni distributive dei poteri, perché di questi ultimi mirerebbero ad orientare i contenuti dell’azione e ne renderebbero sindacabile l’esercizio secondo parametri oggettivi, anche qualora vi fosse l’acquiescenza degli organi legittimi rispetto ad eventuali lesioni da parte di altri organi.

Talora principi di questa natura vi sono. Vi sono, ad esempio, nella legge fondamentale della repubblica federale tedesca ed in altre costituzioni più recenti. Per l’Italia, vi è, soprattutto, il decisivo art. 11, finora non indagato a sufficienza dalla dottrina⁵. Ma, per non sottovalutare la problematicità della questione, per ricordare a noi stessi quanto sia impegnativo raggiungere il traguardo di assoggettare al diritto la politica internazionale di uno stato – nel contenuto, appunto, e non solo nelle procedure – occorre richiamare brevemente la tradizione, e con essa i principi istituzionali da cui veniamo, che anzi sono ancora, nella coscienza e nella prassi comuni, i nostri. In realtà, quando si pretende di giuridicizzare i contenuti e gli obiettivi di politica estera di uno stato, sia pure di uno stato democratico e di diritto, ciò che si suppone è *niente meno che la possibilità di inversione di un ordine d’idee, di una teoria e di una prassi, che affondano le loro radici nelle origini dello stato moderno*.

5. *Politica internazionale e stato nell’età cetuale ed assolutistica*

Riportiamoci al periodo genetico di questo stato, collocabile senza troppa

³ Fulco Lanchester, *Editoriale*, in “Quaderni cost.”, n° 2/1987.

⁴ F.L., *op. cit.*

⁵ Per lungo tempo, è stato possibile citare un solo, meritorio saggio sull’art. 11: M. Bon Valsassina, *Il ripudio della guerra nella costituzione italiana*, Padova, 1955.

imprecisione (quantunque indagini storiche recenti abbiano inteso sfumare cesure temporali una volta ritenute fermissime) fra la fine del XV e gli inizi del XVI secolo. Nel ridimensionarsi dell'impero e nell'indebolirsi del potere universale della chiesa nell'ordine temporale, si affermò prepotente la figura delle grandi monarchie nazionali (e, in Italia, dei piccoli principati), che, sottraendosi alla supremazia di queste due somme potestà, miravano in pari tempo a concentrare su di sé, almeno tendenzialmente, tutti i poteri inferiori prima frammentati su di una miriade di entità (feudatari, comuni, corporazioni ecc.). Si realizzò allora il principio per il quale *lo stato, entità sovrana e che proprio in quanto tale non riconosceva alcun superiore*, mentre nella sfera interna, anche al culmine dell'assolutismo, continuava a sottostare, di diritto o di fatto, a dei vincoli, *nella sfera esterna era pienamente libero di comportarsi come meglio credeva*, di volta in volta accordandosi con gli altri stati, usando la forza, sviluppando una politica di guerra e di potenza. Contemporaneamente alla costruzione dello stato si affermava così una relazione fra i diversi stati che, a differenza dei rapporti tra gli individui, era fondata sulla libertà dei soggetti tra i quali si instaurava (gli stati, appunto) e dunque sulla piena possibilità della guerra.

Riassumo la concezione delle relazioni internazionali accolta nei secoli XVII e XVIII secondo l'esposizione di Koselleck, che condivido, il quale a sua volta ne rintraccia in Hobbes il quadro teorico, così come fu sviluppato da quel *Droit des gens* di Vattel (1758) che è considerato rappresentativo del diritto internazionale consuetudinario positivo dell'epoca⁶. Secondo questa concezione, il *bellum omnium contra omnes*, che non domina più tra i singoli uomini, regna tra gli stati, intesi come *magni homines*. Con una « rigida separazione tra lo spazio interno statale... e le relazioni esterne e politiche degli stati tra loro », questi, riconoscendosi a vicenda come libere *personae morales*, possedevano « il medesimo *jus ad bellum*, e la guerra divenne uno strumento della politica regia, che si lasciò guidare dalla ragion di stato e che trovò una formulazione comune nell'« equilibrio europeo » ». « Una guerra tra gli stati, in virtù della sovranità assoluta di questi stati, è a priori un *bellum justum*, una « guerre en forme » » (come diceva Vattel), « che viene condotta « indipendentemente dalla giustizia della causa » ».

Vorrei solo esplicitare due punti, secondo me di grande rilievo, uno di natura formale e l'altro di natura sostanziale, che sono impliciti in questa concezione. 1) Essa pone dei principi che appartengono anche al diritto costituzionale, non soltanto al diritto internazionale. 2) Mentre si accetta l'uso della forza come regola dell'azione internazionale degli stati e si nega il loro sottostare ad obblighi di comportamento pacifico, contemporaneamente si accetta che essi nella stessa azione siano liberi da ogni obbligo di giustizia (per es. nei comportamenti economici ed in quelli coinvolgenti problemi umanitari). Da ciò, fra l'altro, la liceità della schiavitù ed anche della tratta degli schiavi (oggetto talora perfino di trattati fra stati); o l'ammissibilità della riserva allo stato colonizzatore del commercio con le colonie e il riconoscimento di ogni sorta di privilegi economici e di diritti di sfruttamento delle risorse delle colonie a favore dei nazionali.

Né pace né giustizia, dunque, si impongono giuridicamente agli stati: vi è (come dire?) un diritto che consente la piena sottrazione al diritto di un certo campo d'azione. E i frutti sono conformi alla teoria: i più tipici non furono nean-

⁶ R. Koselleck, *Critica illuminista e crisi della società borghese*, trad. it., Bologna, 1972, 40 ss.

che le guerre intereuropee (che erano almeno temperate dalla presenza di varie potenze concorrenti e dall'osservanza di norme, prevalentemente procedurali, del diritto internazionale), bensì le conquiste coloniali, poiché in esse le potenze europee, non trovandosi di fronte altri stati, ma società e ordinamenti ritenuti inferiori e non sviluppati, non si riconoscevano soggette al diritto internazionale (concetto come diritto esclusivamente interstatale) ed avevano mano libera nell'uso della forza bruta, che impiegavano in continue occupazioni, rapine e genocidi, particolarmente sul continente americano da poco scoperto. Non vogliamo dire che la genesi di queste imprese (che oggi iniziano ad apparirci orrende)⁷, sia stata di derivazione teorica e di carattere giuridico, ma certo la teoria giuridica della sovranità è stata uno strumento decisivo per realizzare in piena legalità quel che le spinte economico-politiche e culturali-religiose andavano realizzando ed in altre forme giustificando. La teoria giuridica è insomma, secondo la circolarità tipica di questi fenomeni, la generalizzazione dell'effettiva esperienza postquattrocentesca che considera il diritto di guerra e quello di occupazione come facenti parte delle naturali prerogative dello stato. Il mondo esterno all'Europa poté allora essere diviso fra le potenze marittime (dopo che con le bolle papali emanate a fine '400 in particolare da Alessandro VI e di cui la "Iter cetera" del 1493 è solo una, la più nota) in forza di una serie di trattati fra stati europei. Quello di Tordesillas (1494) tra i due regni iberici è anche qui solo il più famoso; ma particolarmente significativo è il fatto che col trattato di Cateau-Cambrésis tra Spagna e Francia (1559) fu « deciso che a occidente del meridiano base e a sud del tropico del cancro... ogni atto di violenza usato da una delle parti contro l'altra non sarà considerato come una violazione dei trattati »: concetto – "niente pace al di là della linea" – che fu ribadito nel trattato di Vervin del 1568. Insomma, gli ordinamenti tribali (ma in realtà anche gli imperi incas ed azteco) dell'America india non hanno dignità di stati e perciò possono essere oggetto di libera occupazione; i nobili tentativi di limitare questa possibilità, pur reiteratamente effettuati in Spagna (si pensi a Las Casas ed anche a Vittoria) e risultati non privi di qualche corollario pratico sugli ordinamenti regi delle colonie, rimangono recessivi; perfino tra le stesse potenze europee, "al di là della linea" si lascia mano libera alla forza invece che alle pattuizioni⁸.

6. La fase liberale

Ci siamo soffermati a lungo sulla condotta estera degli stati nel periodo cetuale-assolutistico, perché tale fase storica è all'origine, come del generarsi della figura dello stato moderno, così anche dell'indiscusso affermarsi della grande prassi bellica e coloniale propria di questo. Quella condotta si è mantenuta fundamentalmente informata agli stessi principi in età liberale. *Su questo punto lo stato liberale ha ereditato totalmente ed addirittura potenziato i caratteri dello stato di antico regime*; che su tanti altri aspetti (non su tutti, come si sa) veniva profondamente modificando.

Si guardi alla prima teoria dello stato liberale, quella lockiana del *Il Trattato*

⁷ V. per es. gli atti (provvisori) del Convegno *La conquista dell'America: il ruolo del cristianesimo* (Firenze, Pal. Vecchio, febbraio 1989) e partic. la relazione di E. Dussel.

⁸ Per precisazioni e documentazione su quanto qui accennato, mi permetto rinviare al mio libro *Profilo di storia costituzionale italiana. Individualismo e assolutismo nello stato liberale*, Bologna, 1989.

sul governo. Per Locke (come per Hobbes), lo stato sorge per tutelare gli individui anche nei confronti di coloro che non sono membri di quello stato; mentre, sul piano della struttura interna, la tutela degli individui, fine ed origine dello stato, dà luogo ad una forma di regime completamente diversa per il pensatore liberale e per quello assolutista, l'atteggiamento invece sostanzialmente non muta nei confronti dell'estero (stranieri e stati). Locke pensa che lo stato ha "anche il potere di punire ogni offesa arrecata ad uno dei suoi membri da chi non vi appartenga" (n° 88), e ciò ha per lui tanta importanza che, accanto ai poteri legislativo ed esecutivo, la sua divisione dei poteri prevede quel terzo potere che egli denomina "federativo" e che consiste nella funzione di risolvere i conflitti tra un membro della società e persone ad essa estranee, come "potere di guerra e pace, di leghe ed alleanze e di tutti i negoziati con tutte le persone e comunità che sono fuori dello stato" (c. XII, n° 145 e 146). Ora questo potere — prosegue — "per quanto il suo cattivo e buon uso abbia grande importanza per lo stato, è però assai meno regolabile sulla base di leggi preesistenti, stabili e positive" (n° 147). Laddove, dunque, Locke è il teorizzatore dello stato legale nella vita interna, per il potere estero quella certezza e stabilità di leggi non vale, ed ovviamente è in pari tempo posta in ombra, nei suoi confronti, la potestà giurisdizionale, come autorità di risolvere ogni contrasto sulla base della legge (secondo il preciso concetto che egli ne dà). In sostanza, il primo ed autorevole pensiero liberale riduce l'attività estera all'uso della forza per rendere operanti, non già le leggi e le sentenze, ma direttamente il fine ultimo dello stato, inteso come fine della difesa dei (soli) cittadini: la agiuridicità del potere estero continua.

Guardiamo del resto l'andamento effettivo della politica internazionale inglese dopo le rivoluzioni seicentesche. *Uno dei temi dello scontro fra gli Stuart e il parlamento*, che aveva portato sia alla prima che alla seconda rivoluzione (dopo la quale lo stato rappresentativo si afferma stabilmente), *era stata la guida della politica estera*, che i sovrani rivendicavano alla propria esclusiva potestà e la camera dei comuni voleva controllare e contribuire a decidere. *Ma ciò non era in funzione di una profonda diversità dei contenuti della stessa politica estera* (semmai solo di differenze specifiche nelle scelte di alleanza e di guerra e nelle conseguenze ed implicazioni finanziarie e religiose delle stesse). Infatti la repubblica cromwelliana perseguì, con intensità e determinazione maggiori della monarchia e con pieno allineamento ai comportamenti delle potenze assolutistiche dell'epoca, l'assoggettamento delle colonie alla madrepatria, la riserva del commercio con le medesime all'Inghilterra, e la guerra (così si ebbe il primo conflitto anglo-olandese) come mezzo per assicurare tali obiettivi. Egualmente, la continuità con tali principi della restaurazione degli anni 1660-1688 è preludio alle gesta del periodo posteriore alla "gloriosa rivoluzione" del 1688-89. *La politica estera di potenza che contrassegna tale periodo è fatta di partecipazione alle guerre europee in una misura inusitata sotto l'assolutismo Tudor e Stuart, e di una forte espansione della conquista coloniale, che arriva fino all'assoggettamento dell'India (1782), tanto da fare proprio allora dell'Inghilterra la potenza preponderante del mondo.*

Certo, il più alto illuminismo sia francese che tedesco leverà voci nettamente critiche contro la guerra e la colonizzazione. Voltaire condannerà con il suo sarcasmo il flagello bellico inventato dai principi e benedetto dai preti, e Rousseau criticherà il sistema hobbesiano della naturalità della guerra. Kant dichiarerà "scopo finale della dottrina del diritto" l'uscita anche degli stati dallo stato di na-

tura bellico, mediante la formazione di una federazione di popoli volta ad attuare “il veto irrevocabile: non ci deve essere nessuna guerra”; condannerà inoltre la colonizzazione mediante violenza ai danni dei popoli anche nomadi, rifiutandosi di ammettere la giustificazione morale consueta che veniva data in nome dell’impegno per la loro civilizzazione (*Metafisica dei costumi*, II, II-III e concl.). A lui è così dovuto quell’utopico, magnanimo *Progetto filosofico per la pace perpetua*, a cui è legata una delle proposte più originali della sua indagine giuridico-politica.

Ma nel suo complesso la cultura che formò il liberalismo mondiale non era fuoriuscita dall’accettazione della guerra, né da una sdegnosa sufficienza verso il mondo extraeuropeo. La fondazione di una grande compagine liberale quale gli Stati Uniti, come dimostra la lettura di quel suo alto documento che è *The Federalist*, trova addirittura una delle sue ragioni nell’apprestamento dei mezzi volti a vincere ogni futuro confronto bellico con le potenze europee, ad acquisire anche mediante la forza militare la prevalenza commerciale intercontinentale, a dettare all’Europa, su basi nuove, il regolamento dei rapporti con l’intero continente americano. La rivoluzione francese proclamerà agli inizi la sua “dichiarazione di pace al mondo”; ma non tarderà ad elaborare il concetto della “grande nation” e a decidersi ad una politica di guerra, destinata a diventare sempre più strumento di assoggettamento di altri popoli. Così la prima costituzione rivoluzionaria, quella del ’91, invano avrà posto quell’enunciato che sarà alla base di tante, spesso inutili, norme posteriori: “la nazione francese rinuncia ad intraprendere qualsiasi guerra in vista di fare conquiste, e non adopererà mai le sue forze contro la libertà di altri popoli”. Pochi mesi dopo la sua promulgazione, l’assemblea legislativa decise infatti la guerra all’Austria. Hegel, a sua volta, teorizzerà fin dall’opera giovanile sulla *Costituzione della Germania* che “tra i diversi poteri, quelli davvero essenziali, che devono trovarsi in uno stato”, vi è “il comune apparato militare”, anzi “la potenza militare”. Nella piena maturità del suo pensiero, la *Filosofia del diritto*, svolgendo la teoria del duplice elemento della sovranità come sovranità all’interno e sovranità all’esterno, fisserà che in questa seconda “lo stato ha individualità”, che “come esclusivo essere-per-sé appare come rapporto con altri stati, dei quali ciascuno è autonomo di fronte agli altri”, ed “in questa autonomia.. è la prima libertà e il supremo onore di un popolo” (n. 321-322). La celebre apologia della guerra fatta da Hegel (attraverso la guerra “la salute etica dei popoli viene mantenuta... come il movimento preserva il mare dalla putredine” – n. 324) ha qui il suo precipitato concettuale.

In tutto ciò è già contenuta implicitamente la storia degli stati liberali del maturo ottocento, che fu storia di guerre intereuropee, dalla seconda grande ondata di colonizzazione in Asia e Africa, dell’imperialismo di fine secolo. Può essere che le dichiarazioni d’intenti si ripetano, nelle costituzioni più avanzate. Il preambolo della carta repubblicana quarantottesca della Francia ripeterà, quasi alla lettera, il solenne enunciato del 1791. Ciò non impedirà che uno dei primi atti del governo repubblicano sia stato l’intervento contro la repubblica romana. Anche qui devo ribadire: principi e comportamenti di libera scelta degli stati nel campo della politica estera informano tanto il diritto internazionale quanto il diritto costituzionale; e riguardano non solo l’uso della forza, ma anche i contenuti di giustizia, economici ed umanitari della loro azione. In effetti è questo il periodo in cui, ad es., si affermava con vigore il principio consuetudinario dell’inviolabilità della proprietà privata degli stranieri e della possibilità degli stati nazionali di questi ultimi

di ricorrere per presidiarne il rispetto alla protezione diplomatica, giudiziaria ed anche militare. Si svolge e fallisce allora (alla conferenza dell'Aja del 1907) il tentativo dei paesi latino-americani di far valere un diverso principio che prescriva l'uso della forza a sostegno di pretese economiche (recupero di crediti a favore di stranieri); tentativo che, fra l'altro, ha il suo culmine a seguito di un caso che vede l'Italia schierarsi tra gli stati che ritengono di poter usare mezzi di intervento militare per scopi di tal natura (crisi venezuelana del 1902)⁹.

7. La fase liberaldemocratica

All'avvio dell'esperienza liberaldemocratica, dunque, il principio che vale per la generalità delle costituzioni sul terreno della politica estera è ancora quello secondo il quale, nei rapporti con gli altri ordinamenti politici, lo stato – “sovrano all'interno ed all'esterno” – “stipula patti di pacifica convivenza, oppure scatena conflitti; patti e conflitti che entrambi rivelano il potere sovrano, nell'atto in cui si autolimita e rispettivamente in cui si espande con la forza”¹⁰.

Tuttavia, si hanno nel diritto internazionale tentativi di limitare l'uso della forza, almeno di quella bellica, e di avviare perfino una qualche collaborazione fra stati per lo sviluppo della pace (creazione della Società nelle Nazioni, patto Briand-Kellog del 1928). Quei tentativi, ed altri posteriori e più avanzati, proprio perché si collocano sul piano del diritto internazionale, non hanno direttamente aggredito l'idea che lo stato, in quanto organismo sovrano, non incontri, sul piano costituzionale, limiti di principio alla sua politica estera. Tuttavia, essi hanno avuto un duplice influsso sull'evoluzione del diritto costituzionale: hanno svolto un'influenza di contenuti, spingendo alla formulazione di norme costituzionali corrispondenti, ed hanno esplicato un'incidenza mediata con la comunicazione che si è aperta tra ordinamento internazionale ed ordinamenti statali per effetto di disposizioni quali quella dell'art. 10 della nostra costituzione, che impone all'ordinamento interno l'automatica conformità al diritto internazionale, quanto meno generale.

È in quel clima, rafforzato dalla Carta Atlantica e dall'istituzione dell'ONU, che trova la sua genesi, nella costituzione italiana, l'indicazione di un principio – quello dell'art. 11 – di “indirizzo” della politica estera “che vincola la funzione”¹¹. Essa apre la strada ad altre costituzioni: come quella di Bonn, più dettagliata della nostra nell'incorporare principi sulla politica internazionale e, tra le recentissime, quella del Brasile dopo l'avviamento della democrazia (1988), che proclama dieci principi secondo i quali la repubblica “si regge nelle sue relazioni internazionali” (art. 4).

⁹ Il contenuto di questo paragrafo è più ampiamente svolto nel lavoro cit. alla nota prec. Una conferma di quest'analisi si può trovare nella periodizzazione e nelle osservazioni sul contenuto delle fasi evolutive dell'ordinamento internazionale fatta da A. Cassese, *Il diritto internazionale nel mondo contemporaneo*, Bologna, 1984, cap. II.

¹⁰ Così P. Barile, *Istituzioni di diritto pubblico*, V ed., Padova, 1987, p. 11.

¹¹ P. Barile, *op. cit.*, che però dà ancora un valore “prevalentemente morale” ad alcune delle proposizioni dell'art. 11 (p. 280 s.).

8. Possibilità di vincoli costituzionali nel campo della politica estera

Se rileggiamo senza veli l'art. 11, vediamo subito che esso enuncia il superamento delle conseguenze tradizionali che secoli di concezioni e prassi degli stati avevano dedotto per il campo della politica estera dall'idea di sovranità assoluta. Evidentemente, *la possibilità di compiere questo passo vi è, sul piano teorico, perché, come lo stato, un certo tipo di stato, può nascere strutturalmente limitato sul piano della sua attività ed organizzazione interne* – la costituzione, ad es., può limitare la legislazione, che non è più funzione sovrana, nei suoi scopi, contenuti, indirizzi, e può sottoporla a controlli giurisdizionali e d'altra natura – *così non si può non ammettere la possibilità che un certo stato sia dalla propria costituzione limitato geneticamente nella condotta della sua azione internazionale*. Il meccanismo della giuridicizzazione dell'azione pubblica obbedisce, dal punto di vista logico, alle stesse possibilità, sia che si stia nel campo dell'attività interna, sia se ci si sposti su quello dell'azione esterna dello stato. L'operazione non sarà facile da effettuare (soprattutto non sarà facile ricavarne tutte le convergenze) a causa della lunga tradizione in senso opposto e delle vischiosità intellettuali e pratiche che essa non può non trasmettere, ma è perfettamente ammissibile.

9. Il principio pacifista dell'art. 11

L'art. 11 ha compiuto quest'operazione in più direzioni. Alcune cose sono ben note, altre le ho proposte io stesso in altra occasione¹²; dopo averne qui brevemente richiamate talune, giusto per partire da una prima esegesi dell'articolo, avanzerò nuovi spunti argomentativi in conformità dello scopo qui prefissomi.

Innanzitutto, il costituente ha dato il massimo rilievo ad una proposizione precisa ed operativa in tema di pace e guerra. Egli ha pronunciato, in forma assai ampia, il ripudio della guerra: non, come fu detto espressamente, e come è stato spesso ripetuto, puramente e semplicemente una "condanna"; neppure una "rinuncia" unilaterale (quasi che la guerra fosse un bene o un diritto), ma il "ripudio". Che vuol dire: il rigetto della liceità dello strumento bellico, l'obbligo di non usarne, il rigetto dell'uso da parte altrui e dunque l'impegno a trarre tutte le conseguenze nei rapporti fra i soggetti internazionali ed a praticare una politica attiva di pace. Viene ripudiata non solo in quanto guerra di conquista e di offesa alla libertà degli altri popoli (secondo l'antica formula), ma anche in quanto mezzo a cui ricorrere per risolvere le controversie internazionali: non può pertanto essere impiegata per "farsi giustizia". Rimane ammissibile la guerra di difesa (riflessa anche nell'art. 52 sulla difesa della patria e l'apprestamento delle forze armate); *ma anch'essa con molteplici qualificazioni*, non direttamente espresse ma chiaramente desumibili dall'intero contesto normativo nel quale il mantenimento di questa possibilità viene ambientato e perciò stesso circoscritto. Intanto, viene ripudiata anche come minaccia e come difesa "preventiva" (caso del Golfo Persico) – come risulta in par-

¹² Nell'intervento al convegno fiorentino dell'USPID *Costituzione e armi di distruzione di massa* dell'aprile 1985 (presieduto da P. Barile), pubblicato in "Bozze", 1985 (*Il divieto costituzionale delle armi di sterminio*), e con altro titolo (redazionale) in "Dem. dir.", n. 2/1986.

ticolare dallo statuto dell'ONU, che oggi, considerato come incorporante una norma generale, ha vigenza anche interna in virtù della clausola di adeguamento dell'art. 10 —. Poi, non è da considerare come l'unico strumento di difesa della patria (come riconosciuto dalla corte costituzionale nelle note sentenze sull'obiezione di coscienza), ed anzi deve a questo riguardo esser ritenuta una specie di "ultimo mezzo". Infatti si riverbera anche sulla guerra di difesa lo sfavore con cui la guerra è guardata dalla costituzione, o meglio il favore con il quale si guarda alla composizione pacifica e giusta delle controversie internazionali e al rispetto dei diritti umani. Da ciò, fra l'altro, discende che bisognerebbe contemplare l'istituzione di un sistema di difesa civile alternativa, suscettibile di apprestare la difesa della patria in termini che non comportino l'uso diretto della forza. Infine, dalla guerra anche difensiva sembra esclusa la possibilità di impiegare (e quindi di apprestare) mezzi di sterminio, del tipo armi nucleari, chimiche, batteriologiche, le quali portano un pregiudizio grave all'integrità e alla vita dei popoli, e quindi alla giustizia internazionale (v. punto seguente).

10. *Il principio di giustizia internazionale*

Ma il principio internazionalista della nostra costituzione non mira solo alla pace, bensì anche alla "giustizia" internazionale. Essa, in quanto giustizia che opera — come del resto la pace — non fra gli stati soltanto ma anche tra i popoli (le nazioni di cui si parla nella proposizione normativa equivalgono ai popoli), è oggetto (fra altri) della seconda proposizione dell'articolo, e sappiamo dai lavori preparatori che l'aggiunta da parte dei costituenti fu un fatto consapevole. Inoltre — e qui vogliamo mettere in rilievo che quest'aspetto va riferito anche alla giustizia, non solo alla pace — la costituzione non si limita ad un atteggiamento negativo, non rifiuta solo i mali della vita internazionale, ma prescrive comportamenti positivi. Indica infatti limitazioni di sovranità aventi per scopo la convivenza internazionale (seconda proposizione); e richiede al nostro stato un'azione operosa di formazione ed incoraggiamento della pace e della giustizia, imponendogli una politica attiva ed intraprendente in questa direzione (terza proposizione). Anche questo più pregnante impegno fu consapevolmente introdotto dal costituente, dopo apposita discussione, in seno ad un testo che, come formulato inizialmente, si restringeva alla rinuncia ed al consenso alle limitazioni di sovranità¹³.

11. *Una disposizione complessa*

Agli interpreti incombe allora il compito di ricostruire un dettato normativo che è assai più complesso di quanto una lettura frettolosa e circoscritta al problema della guerra non abbia in genere saputo enucleare. Come per tutti i principi fondamentali — e va ribadita e messa in valore l'indicazione di alcuni costituzionalisti di primo piano, secondo i quali siamo in presenza, col principio internazionalista, di uno dei grandi canoni identificanti i lineamenti essenziali del tipo di

¹³ Per la dimostrazione del punto, v. il mio articolo cit. alla nota precedente.

stato¹⁴ – ogni parola ha un peso, ogni articolazione logica ha un ruolo e tutte insieme vanno intese nel loro senso profondo. La vicenda dell'insediamento a Comiso dei missili atomici a medio raggio – ora felicemente in via di smantellamento per effetto dei nuovi accordi internazionali – per la prima volta ha portato a scoprire nel principio internazionalista un senso operativo che andasse al di là delle prime realtà pacificamente acquisite, che apparivano quasi ristrette alla possibilità per l'Italia di aderire all'ONU e alle Comunità europee. Ma questa scoperta, a parte che non sempre se ne sono dedotte le conseguenze più forti, come l'interdizione assoluta della partecipazione dell'Italia all'armamento nucleare¹⁵, è stata per lo più limitata al terreno della guerra e della pace, e non ha quindi direttamente investito la ricostruzione dell'intera politica estera. Siamo dunque di fronte ad una disposizione, non solo largamente inattuata, ma ancor prima inesplorata?

12. *I due scopi costituzionali della politica estera*

Se cerchiamo, come mi sono provato a fare nell'occasione ricordata precedentemente, di esplorarla al di fuori di prospettive unicamente circoscritte alla vicenda dei missili a medio raggio, dobbiamo intanto prendere atto che l'intelaiatura dell'articolo è molto complessa e va ordinata secondo una progressione logica, che non è quella data dalla sequenza dei suoi enunciati. La norma più generale, infatti, non sta nella prima proposizione, ma nell'ultima parte della seconda, perché è in essa che sono indicati gli obiettivi generali della politica estera. Una norma di scopo, per sua natura, si colloca ad un livello primario, con una gerarchia di contenuto rispetto a quelle di mezzo; del pari, un concetto generale precede, in tale gerarchia, le applicazioni particolari. Dunque l'art. 11 va riletto come se dicesse innanzi tutto: "L'Italia deve perseguire la giustizia e la pace tra le nazioni"; in questa veste il principio è formulato, con termini sostanzialmente equivalenti, nel preambolo della più moderna costituzione democratica spagnola.

Poiché gli scopi sono due (giustizia e pace) essi vanno considerati come coesistenti e coordinati. Ma inoltre un semplice controllo secondo una logica sostanziale – si può chiamarlo, se si vuole, "controllo di giustezza" – avverte che fra di essi sussiste un'intima gerarchia, che fa della giustizia il fine primario e della pace il secondo. Infatti una pace, durevole e non illusoria, non può che fondarsi su un ordine internazionale che verifichi quanto meno alcune condizioni elementari di giustizia: gli avvenimenti internazionali degli ultimi anni, se non altro, ce lo segnalano in maniera evidente.

La conseguenza generale del discorso è che il primo obiettivo della politica estera – e naturalmente, uno degli obiettivi coesenziali all'intera politica italiana, date le inevitabili interazioni tra politica estera e politica interna – deve essere dato dal perseguimento della giustizia internazionale. Questa, da pura opzione politica

¹⁴ V. prima di tutti C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1976, p. 158, e gli altri autori citati nel mio studio ricordato alla nota 12. Per la serietà del carattere precettivo insito nel principio dell'art. 11, v. le incisive posizioni di D. Gallo, *In tribunale il diritto alla pace. Giudici e divise*, in "Bozze", n° 3/1987, nonché dello stesso, *La guerra fuori legge*, *ivi*, n° 6. Nuovi, acuti argomenti ora in L. Carlassare, *op. cit.*, che sottolinea il carattere "supercostituzionale", immodificabile, del "principio pacifista".

¹⁵ Ho esposto un'argomentazione sul punto nel mio studio *Il divieto costituzionale*, *cit.*, richiamato adesivamente da Gallo, negli scritti menzionati nella nota che precede.

e morale che può giuridicamente essere o no presente, od esserlo più o meno, secondo la volontà dei governi e delle maggioranze parlamentari, diviene dunque obiettivo e criterio-guida prescrittivo per l'azione di qualunque governo e maggioranza. La pace costituisce l'altro obiettivo, e indirizzo, da perseguire unitamente e nel contesto dell'azione di giustizia. *Azione di cooperazione internazionale, politica di solidarietà col Sud del mondo, promozione della pace, appoggio alla crescita economica ed umana del pianeta, divengono tutte politiche costituzionalmente necessarie* (quantunque, ovviamente, dotate di notevoli dosi di discrezionalità nelle scelte e nelle applicazioni specifiche).

13. *Concretizzazione della giustizia internazionale*

Naturalmente, potrà sorgere l'obiezione che la giustizia è un valore indefinito che non può dar luogo a determinazioni oggettive, giuridicamente apprezzabili. Ma, così pensando, ci si pronuncerebbe per una sorta di interpretazione abrogante di una parte tanto rilevante dell'art. 11 quale quella che indica un criterio per ritenere legittime le limitazioni di sovranità – limitazioni che, come già i lavori preparatori indicavano chiaramente, sono condizionate alla necessità di perseguire la pace e la giustizia internazionale; – e ciò non sembra lecito. In pari tempo, si misconoscerebbe che *esistono oggi criteri oggettivi adoperabili per dare un contenuto sufficientemente preciso al concetto di giustizia internazionale*. Infatti, dopo ed in gran parte in virtù dello statuto dell'ONU, la cui adozione ha rappresentato l'inizio del passaggio ad un diritto internazionale orientato verso principi non solo di ordine formale ma aventi per fine appunto la pace e la giustizia, una gran quantità di atti internazionali, sia pur di diverso valore e portata, hanno definito principi e pratiche che cercano di concretizzare quegli obiettivi. Si va dalla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948, alla Risoluzione dell'Assemblea generale circa la sovranità sulle risorse naturali del 1962, ai due Patti sui diritti civili e politici e sui diritti economici, sociali e culturali del 1966, alla Carta dei diritti e doveri economici degli stati del 1974, fino alla Dichiarazione sulle relazioni amichevoli del 1970, ecc. Inoltre, vari atti regionali di diritto internazionale (come la Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli, del 1981) e anche importanti atti "privati" dotati di notevole forza culturale e d'opinione (come la Carta di Algeri del 1976, promossa dalla Fondazione Basso per il diritto e la liberazione dei popoli) costituiscono dei punti di riferimento che possono servire ad avvicinare l'obiettivo di adeguare il diritto al mutare della coscienza giuridica. Certo, lo stato attuale del diritto internazionale lascia molti dubbi circa l'effettiva consistenza di questi atti, tuttavia è possibile constatare il crescente farsi luce in seno ad esso, accanto ad altri più antichi, di alcuni principi fondamentali nuovi, come l'autodeterminazione dei popoli, il rispetto dei diritti umani e il principio di cooperazione internazionale¹⁶, guide essenziali per dare un contenuto a più giuste relazioni internazionali. Essi, ove riconosciuti come norme internazionali effettivamente vigenti, sono suscettibili di penetrare formalmente nell'ordinamento interno in base all'art. 10 cost.; ma, comun-

¹⁶ V., per un interessante quadro dei principi fondamentali della comunità internazionale odierna, A. Cassese, *op. cit.*, cap. VI.

que, la validità o la portata incerte, dal punto di vista del diritto internazionale, dei principi stessi, non priverebbero queste elaborazioni della coscienza giuridica della funzione, per dir così materiale, di servire per ricostruire il senso del diritto costituzionale interno, con una funzione superiore rispetto alle applicazioni da parte della legge ordinaria italiana.

14. *Il problema degli strumenti di attuazione*

Una volta assodati, naturalmente con indagini più articolate di quanto non sia possibile in sede di annotazioni preliminari, i contenuti principali incorporati all'art. 11, si apre un altro grande tema: quello degli strumenti di attuazione e tutela di una strategia così innovativa come quella congenita alla volontà di prendere sul serio un principio cosiffatto ^{16 bis}. Il tema è particolarmente difficile: più che mai si possono tracciare, non conclusioni, ma osservazioni puramente preliminari.

Non si pensa qui tanto alle conseguenze in tema di poteri e doveri del governo, del presidente della repubblica, dei vari soggetti dell'ordinamento (incluse le possibilità di partecipazione popolare). Si vuol piuttosto considerare due punti, insieme generali e preliminari e non acquisiti alla riflessione: il ruolo della legge (e del parlamento, dunque) e la possibilità di un presidio giurisdizionale. Sulla soluzione positiva di questi problemi riposa la possibilità di parlare di garanzie giuridiche effettive dei principi di pace e giustizia internazionale.

15. *La legge e l'attuazione dei principi di politica estera*

L'attuazione *primaria* dei principi fondamentali della costituzione spetta indubbiamente alla legge: nessun dubbio che questo sia pertanto il caso anche dell'art. 11. Ed ovviamente vi sono molteplici aspetti nei quali vi è un ruolo *riservato* alla legge, come allorché si toccano libertà garantite, o profili organizzativi generali. Naturalmente il ruolo della legge chiama anche in causa il giudice della costituzionalità, con compiti sul punto che non sono di poca importanza, e che vengono invece ad essere in gran parte paralizzati quando si esclude l'intervento della legge (come accade di frequente nella pratica, per esempio nell'attuazione di certi accordi internazionali).

La valorizzazione della legge sul terreno della politica estera è, da noi, appena iniziata. Le normative sugli aiuti al terzo mondo e la cooperazione internazionale e quelle sull'immigrazione (indipendentemente dalla questione dell'adeguatezza o meno dei loro contenuti e della loro applicazione rispetto al principio di pace e giustizia) ne sono fra i primi esempi. Basta considerare quanto più incisiva sia, nel paese-guida dell'occidente, l'ingerenza delle norme legislative sulla politica estera – tanto che le politiche governative sono, là, continuamente incalzate dalla legge e cercano spesso di sfuggire, più o meno arbitrariamente, ai vincoli e alle direttive loro imposte dal parlamento – per avere il senso di quanto lunga sia la strada da

^{16 bis} Analoga impostazione in L. Carlassare, *op. cit.*

percorrere. Da noi, si pensi solo alla perdurante renitenza di governo e parlamento a dare infine una legge sul commercio internazionale di armi, pur in teoria riconosciuta da tutti necessaria ed urgente, e nonostante che nelle nona legislatura le proposte su questo tema stessero per giungere al traguardo. E si coglierà allora quale mancanza di convinzione si abbia sulla portata precettiva del principio internazionalista e sul ruolo della legge per la sua attuazione¹⁷.

16. *Un diritto soggettivo alla pace e alla giustizia internazionale?*

Se l'effettività del principio internazionalista comporta molte altre condizioni che qui non si esaminano, un secondo punto dotato di speciale importanza consiste nell'attivabilità della garanzia giurisdizionale. Sennonché le garanzie giurisdizionali hanno bisogno – a parte quelle penali¹⁸ – di una situazione soggettiva che sostanzi l'azione. Ora, si può pensare a situazioni soggettive articolabili sul terreno della pace e della giustizia internazionale?

Come ha ben visto l'indagine più accurata che è stata finora dedicata all'argomento¹⁹, si può pensare o a situazioni soggettive aventi direttamente per oggetto i beni garantiti dalle norme dell'art. 11, o a situazioni connesse, nella cui fattispecie lesiva, e quindi nella cui garanzia, siano rispettivamente comprese la lesione e la riparazione delle situazioni suddette.

Innanzitutto, si deve dunque chiedersi se possano darsi situazioni soggettive positivamente riconosciute aventi per oggetto i due grandi tipi di beni individuabili nei principi dell'art. 11: la pace e la giustizia internazionale. La risposta positiva è stata ripetutamente suggerita per il diritto alla pace, fin dagli studi più risalenti (e sia pure con alcuni limiti)²⁰, e soprattutto nelle opinioni più recenti. Così l'indagine indicata nella nota 20 non ha esitato ad ammettere l'esistenza, fra l'altro, del diritto alla pace "come un diritto dei singoli" (ed anche di "gruppi di cittadini"), benché non si dia nell'art. 11 (osserva l'autore) un suo riconoscimento esplicito, ma ciò sia possibile concludere per "un riconoscimento implicito in quelle norme della costituzione che garantiscono i diritti inviolabili dell'uomo, il diritto alla vita, il diritto all'integrità personale, il diritto alla salute, il diritto all'ambiente

¹⁷ Sulle argomentazioni per le quali non si può prescindere da una legge specifica sul commercio (ma ancor prima, direi, sulla produzione di armi) ovviamente con obiettivi – peraltro non del tutto scontati – di controllo e ridimensionamento, mi sono diffuso nel mio contributo all'opuscolo U. Allegretti-G. Graziola, *Il commercio delle armi. Aspetti giuridici. Aspetti economici*, a cura di ACLI, Mani Tese ed altri, Roma, 1987. Ora, posizioni più avanzate in direzione dello smantellamento dell'industria e del commercio italiani delle armi emergono dalla proposta resa nota in *Commercio delle armi o armi fuori commercio?*, in "Bozze", n° 3/1988. Sulla progettazione legislativa relativa al tema, vi è una rilevante produzione di opinioni ma, a testimonianza dello scarso impegno della letteratura giuridica su questi temi, quasi tutta "alla macchia" rispetto alle fonti solitamente frequentate dai giuristi.

¹⁸ Indagate, per il principio pacifista, da M. Bon Valvassina, *op. cit.*, il quale ritiene che dalle norme del codice penale, emanato in un periodo non certo favorevole agli ideali di pace, si è assicurata "una larga tutela penale dei valori pacifistici accolti dalla costituzione".

¹⁹ S. Grassi, *Le garanzie giuridiche in tema di pace*, in "Dem. dir.", n° 2/1986. V. ora, però, L. Carlsare, *op. cit.*, ed ivi le argomentazioni, fra l'altro, sul "diritto di resistenza".

²⁰ M. Bon Valvassina, *op. cit.*, p. 98 ss.; il quale in realtà riconosce al diritto alla pace consistenza di interesse legittimo, pur ammettendone la risarcibilità, perché si tratterebbe di far valere i limiti ad un potere di guerra che sarebbe conferito agli organi dello stato dalla costituzione; l'autore escluse poi (p. 87), ma mi pare non coerentemente, che questa situazione si estenda a fronte degli obblighi positivi imposti ai pubblici poteri per realizzare la pace.

salubre". Si noti che questa tesi non presuppone necessariamente la "apertura" (problematica, sebbene non di rado affermata) della clausola dell'art. 2, ma si armonizza anche con l'opinione, accolta anche dal giudice costituzionale, che quella disposizione copra solo, oltre i diritti testualmente garantiti in specifici articoli della costituzione, quelli "necessariamente conseguenti a quelli costituzionalmente previsti"²¹. Ma la tesi stessa può essere allargata, sia come materia (giustizia oltreché pace), che come soggettività (non solo i singoli gruppi e i gruppi di cittadini), sulla base di argomenti concorrenti con quelli accennati.

17. *Suo riconoscimento nell'art. 11*

Consideriamo innanzi tutto la formulazione stessa dell'art. 11. In essa una lettura che rifiuti ogni paraocchi ci mostra la diretta menzione di una situazione soggettiva: la "libertà degli altri popoli". Tale libertà si dovrebbe ricostruire come uno scopo oggettivo della norma? *Ma il concetto di "libertà" indica di per sé un diritto o comunque una situazione soggettiva e parimenti è individuato il soggetto portatore: si tratta dei gruppi denominati "altri popoli".* Forse si può convalidare questa elementare lettura con una fondazione filosofica (di filosofia giuridica). Secondo la concezione più rigorosa del diritto degli stati liberali, ad ogni norma statale corrisponde una qualche situazione soggettiva. Dice Hegel, nella *Filosofia del diritto*, al n° 261 (ed un discorso convergente con questo potrebbe essere rintracciato anche nelle concezioni kantiane): "lo stato... ha la sua forza nell'unità dell'universale suo fine ultimo e del particolare interesse degli individui"; ed aggiunge: "l'individuo nel suo adempimento del dovere deve in qualsiasi modo trovare in pari tempo il suo proprio interesse, il suo appagamento o tornaconto, e a lui dal suo rapporto nello stato deve risultare un diritto, attraverso di che la cosa universale diviene la sua propria cosa particolare. L'interesse particolare deve veramente non venir messo da parte o magari soppresso, bensì venir posto in concordia con l'universale, in funzione di che vien conservato esso stesso e l'universale". Soggettività ed oggettività, dunque, in una concezione appropriata dell'ordinamento convergono: come non si possono avere vantaggi soggettivi che non discendano da una norma oggettiva, così la norma non può restare puramente oggettiva ma si soggettivizza in capo a coloro che da essa traggono vantaggi; ogni norma è, insomma, relazionale.

Se questo è vero, ne deriva che, per paradossale che possa sembrare, la nostra costituzione, formulando il principio dell'art. 11, ha individuato delle situazioni soggettive valide nel nostro ordinamento giuridico, delle quali sono titolari tutti gli altri popoli. Quanto all'oggetto della tutela, esso ha il contenuto generale individuato come libertà, che la proposizione seguente identifica ulteriormente come pace e giustizia. Abbiamo già detto che, se quanto alla pace vi sono già nell'art. 11 alcune determinazioni, l'una e l'altra (pace e giustizia) devono essere integrate alla stregua del diritto internazionale e secondo la evoluzione della coscienza giuridica internazionale. Quanto al soggetto della tutela, i popoli, in quanto aggruppamenti dei soggetti singoli e delle formazioni sociali che ne sono membri,

²¹ Per i termini della questione, v. da ultimo P. Barile, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, n. 54 ss.

anche se eventualmente (ma solo eventualmente) organizzati a stato, si presentano sia come soggetti collettivi che come insiemi articolabili in soggetti individuali (così come ormai si ammette che l'interesse collettivo o diffuso non nega l'interesse dei singoli membri del gruppo). I titolari dei diritti in questione saranno dunque i singoli e i gruppi, membri degli altri popoli, e i popoli, nella loro rappresentanza collettiva, anche diversa dallo stato. A quest'ultimo riguardo, il fatto che la nostra disposizione costituzionale si riferisca ai popoli (o nazioni) come destinatari della norma di condotta dell'Italia e come soggetti dei diritti in questione, tronca il dubbio che potrebbe venire dall'incertezza che ancor oggi si trova nel diritto internazionale ad accogliere la tesi della soggettività di popoli non organizzati a stato, ma soggettivati ad es. in movimenti di liberazione. E si potrebbe perfino pensare di riconoscere una soggettività interna aggiuntiva rispetto allo stato a popoli costituiti in stato.

18. *Titolarità da parte di soggetti esteri*

La conseguenza, apparentemente anch'essa paradossale, è che gli strumenti dell'ordinamento giuridico italiano e specificamente i suoi strumenti giurisdizionali saranno attivabili da soggetti esteri per gli oggetti tutelati dalle norme-principio dell'art. 11. La difficoltà di far quadrare questi concetti e queste conseguenze con le idee ricevute è palese; ma va ribadito che "i testi giuridici fondamentali come una costituzione o una dichiarazione dei diritti, hanno una componente etica e filosofica" e "sono portatori di una mutazione societaria". È vero poi che ciò accade loro "solo a condizione di essere accompagnati dall'azione di forze politiche che contribuiscono a razionalizzare e legittimare"²²: ma, appunto, questo condizionamento di fatto può sempre modificarsi e crescere, l'essenziale è riconoscere che esiste la base giuridica a cui queste forze possano richiamarsi. Perciò ciò che oggi può mancare di base di fatto può cambiare domani ed il compito essenziale dell'indagine disinteressata nella quale ci si è impegnati è quello di apprestare le fondazioni teoriche alle quali prima o poi forze politiche determinate potranno rifarsi.

Ma non si tratta di respingere tutto ciò nel futuro. Casi di soggetti stranieri ammessi ad agire davanti ai tribunali di un altro paese per far valere comportamenti illegittimi di quest'ultimo che li danneggiano nel loro paese, non sono mancati negli ultimi anni in numerosi ordinamenti europei. Questo per lo meno per ipotesi in cui il danno nasce da fatti commessi entro i confini del paese i cui tribunali si invocano²³. Si tratta solo di estendere questo principio a tutte le attività in violazione dell'ordinamento di uno stato (lo stato italiano, nel nostro caso), ancorché l'illegittimità sia commessa in tutto o in parte all'estero (per es. attività economico-finanziarie o ad impatto ambientale dello stato italiano o di soggetti di cui

²² F. Rigaux, *La Carta di Algeri*, Firenze, Ed. Cultura della pace, 1988 (pagina di apertura).

²³ V. per es. i casi, prodottisi entrambi in materia di centrali nucleari (autorizzazioni alla costruzione o al versamento dei loro rifiuti), di azione di enti tedeschi e lussemburghesi davanti ad un tribunale amministrativo francese (in "Foro It.", 1986, IV, 326, e 1987, IV, 467), e di azione di cittadini olandesi davanti al "Bundesverwaltungsgericht" tedesco (in "Foro It.", 1988, IV, 359; il tribunale di primo grado era stato di diverso avviso).

questo debba rispondere effettuate nel paese terzo). L'estensione non dovrebbe essere difficile: sotto un aspetto essa è già avvenuta, quando si è ammesso²⁴ che "l'amministrazione deve vegliare non permettendo attività che possono avere fuori del territorio nazionale conseguenze nocive, gravi e anormali", facendo riferimento al principio internazionalistico (per il quale v. ora la formulazione che ne dà la Dichiarazione di Stoccolma sull'ambiente del 1987) della "responsabilità degli stati di assicurare che le attività entro la loro giurisdizione o controllo non causino danno all'ambiente di altri stati".

19. *Titolarità da parte di soggetti nazionali: la pace*

Più mediata, ma egualmente riconoscibile, è poi la titolarità di situazioni soggettive dell'oggetto che ci interessa da parte di soggetti interni all'ordinamento italiano: singoli, gruppi, ma eventualmente lo stesso popolo in generale. Per il diritto alla pace, l'argomentazione può esser quella (duplice) del tipo affacciato nelle indagini già ricordate al n. 16. Il diritto alla pace si fonderebbe sia direttamente (ma per estensione del contenuto esplicito) sull'art. 11, sia sui diritti alla vita, all'integrità ecc., garantiti da altre disposizioni costituzionali. E quindi esso potrebbe essere azionato, oltreché direttamente, anche indirettamente tramite i riflessi che la sua violazione esplica su quei diversi diritti. Nel secondo caso, la disposizione dell'art. 11 avrebbe la funzione di definire come esistente la tutela di queste situazioni anche di fronte all'azione internazionale dello stato, in quanto determina i confini di quell'azione e in definitiva la autorizza a sacrificare i beni individuali solo in presenza di guerra difensiva ammissibile per l'art. 11. (Quest'articolo fa dunque cadere quella generale autorizzazione al sacrificio di interessi fondamentali dei cittadini che esisteva finché la guerra esterna era ammessa dal diritto dello stato senza particolari limiti).

20. *Titolarità da parte di soggetti nazionali: la giustizia*

Più difficile individuare il riconoscimento di un diritto dei soggetti interni alla giustizia internazionale. La sfera giuridica dei soggetti interni, non solo di frequente non è toccata da lesioni della giustizia internazionale imputabili al nostro paese, ma talora sarà sacrificata proprio da azioni conformi a quella giustizia ed avvantaggiata da azioni difformi. Basta pensare per il primo caso al diritto all'autodeterminazione, per il secondo agli scambi internazionali ineguali o all'appropriazione di ricchezze o risorse altrui, che determinano un arricchimento del nostro paese o di cittadini o società italiane. Ma in altre ipotesi si potranno avere conseguenze negative sui diritti dei cittadini. Per es. lesioni dell'ambiente intervenute in altri paesi o a danno di altri popoli, commesse ad opera del nostro stato o di soggetti dei quali esso è responsabile, ove si dimostri il nesso causale rispetto a danni che si verificano sul piano planetario e che si ripercuotono direttamente sul nostro

²⁴ Come ha fatto un tribunale amministrativo francese: v. la sentenza citata da G. Pascuzzi, *Oltre le frontiere: inquinamento da produzione di energia e tutela amministrativa*, in "Foro It.", 1988, IV, 359 ss. (v. nota 28), riguardante il rilascio di rifiuti minerari nel Reno.

territorio, potranno essere riconosciute come violazioni del diritto all'ambiente o alla salute o alla vita dei nostri soggetti interni. Inoltre, nella misura in cui le lesioni ai diritti dei popoli mettono in pericolo o addirittura ledono il diritto alla pace dei nostri cittadini, saranno censurabili in nome di questo diritto, o dei diritti alla vita ecc. Si pensi come caso sia pure estremo ad un'esposizione al pericolo o a un danno arrecato a cittadini italiani (per es. su di un aeromobile italiano oggetto di attentato), determinato da una reazione di un altro popolo ad un'eventuale azione del nostro governo dimostrata in danno dei diritti di quel popolo. Qui particolarmente, la complicatezza dei nessi causali e delle prove in fatto e la maggior mediatezza delle lesioni, potranno rendere oggi problematico il riconoscimento dell'effettività di questi meccanismi, ma è sicuro che la forza della teoria potrà rivelarsi se appresterà una base argomentata al coagularsi in futuro di forze politiche mondiali ed interne che agiscano nel senso indicato. ■

