

LA GESTIONE DELLE EMERGENZE
NEL DIRITTO DELL'UNIONE
E NEL DIRITTO INTERNAZIONALE

Emergenza energetica, ambientale e bellica

Atti del ciclo di Convegni di Napoli
Complesso dei SS. Marcellino e Festo
16 ottobre - 15 novembre - 29 novembre 2023
Università "Federico II"
Dipartimento di Scienze Politiche

VOLUME PRIMO

a cura di

Patrizia De Pasquale e Aldo Ligustro

Editoriale Scientifica

Il presente Volume si inserisce nel progetto PRIN 2020 “Decision-Making in the Age of Emergencies. New Paradigms in Recognition and Protection of Rights [DEMA]” (Bando 2020 - prot. 2020M47T9C) – Coordinatrice: Prof.ssa Arianna Vidaschi, Università Bocconi; Coordinatrice Unità Federico II: Prof.ssa Patrizia De Pasquale.

Comitato di redazione
Andrea Circolo e Giulia Toraldo

Proprietà letteraria riservata

© Copyright 2024 Editoriale Scientifica s.r.l.
via San Biagio dei Librai, 39 - 80138 Napoli
www.editorialescientifica.com info@editorialescientifica.com
ISBN 979-12-5976-986-2

INDICE

- 7 Patrizia De Pasquale e Aldo Ligustro
Introduzione

PARTE PRIMA EMERGENZA ENERGETICA CONVEGNO DEL 16 OTTOBRE 2023

- 11 Patrizia De Pasquale
Introduzione al convegno
- 13 Michele Messina
Il ruolo della politica della concorrenza nel perseguimento degli obiettivi della sostenibilità ambientale
- 29 Oreste Pallotta
La regolamentazione UE in materia energetica: i recenti sviluppi
- 43 Lorenzo Schiano di Pepe
Obblighi e obiettivi ambientali dell'Unione europea e loro influenza sullo sviluppo di una politica energetica comune: stato dell'arte e prospettive future
- 57 Benedetta Minucci
La risposta dell'Unione europea alla crisi energetica: la terza normativa sulla promozione delle energie rinnovabili

PARTE SECONDA EMERGENZA AMBIENTALE CONVEGNO DEL 15 NOVEMBRE 2023

- 73 Antonio Tizzano
Introduzione al convegno
- 75 Fabio Ferraro
L'evoluzione del sistema di tutele in materia ambientale previsto dal diritto dell'Unione: dalla procedura di infrazione e dal risarcimento dei danni alle azioni di ripristino, passando per la Convenzione di Aarhus

- 89 Massimiliano Montini
L'evoluzione della politica climatica dell'Unione europea alla luce del principio di sussidiarietà
- 115 Francesco Munari
Le competenze e le "conoscenze" dell'Unione in materia ambientale
- 129 Celeste Pesce
Il Fondo sociale per il clima: prime riflessioni in tema di giustizia delle transizioni

**PARTE TERZA
EMERGENZA BELLICA
CONVEGNO DEL 29 NOVEMBRE 2023**

- 147 Aldo Ligustro
Introduzione al convegno. La gestione delle emergenze belliche: il ruolo del diritto e delle istituzioni internazionali
- 189 Michele Vellano
Quale ruolo per l'Unione europea in caso di un'aggressione armata al territorio di uno o più dei suoi Stati membri?
- 209 Simonetta Izzo
Conflitto russo-ucraino e Assemblea Generale delle Nazioni Unite
- 225 Alberto Miglio
L'Unione europea e l'"emergenza bellica": verso una politica industriale europea per la difesa
- 245 Rita Mazza
Ricorso ai droni e uso della forza: riflessioni sul diritto internazionale applicabile
- 257 Andrea Bianco
L'Unione europea e l'approccio pragmatico al riconoscimento di uno Stato
- 275 Giulia Toraldo
Temporary Frameworks e gestione delle emergenze: quando l'eccezione diventa la regola

QUALE RUOLO PER L'UNIONE EUROPEA IN CASO DI UN'AGGRESSIONE ARMATA AL TERRITORIO DI UNO O PIÙ DEI SUOI STATI MEMBRI?

*Michele Vellano**

SOMMARIO: 1. La genesi dell'integrazione europea come aspirazione al ripudio della violenza bellica. – 2. La progressiva evoluzione della dimensione interna ed esterna di un approccio pacifista. – 3. La rilevanza perdurante del ruolo e dell'attitudine individuale degli Stati membri e le sue conseguenze in termini di difesa collettiva. – 4. I riflessi rispetto al concepimento e allo sviluppo di una difesa comune europea. – 5. L'(in)capacità di una reazione comune a una eventuale aggressione militare esterna e il ruolo dell'Unione europea in quanto tale. – 6. Quale futuro?

1. *La genesi dell'integrazione europea come aspirazione al ripudio della violenza bellica*

La dichiarazione di Robert Schuman del 9 maggio 1950, da cui il processo di integrazione europea prese l'avvio, contiene, come è noto, a chiare lettere e fin dal suo *incipit*, la vocazione pacifista ispiratrice dell'istituzione dei futuri Enti di cooperazione sovranazionale in Europa: «La paix mondiale ne saurait être sauvegardée sans des efforts créateurs à la mesure des dangers qui la menacent. La contribution qu'une Europe organisée et vivante peut apporter à la civilisation est indispensable au maintien des relations pacifiques (...)». Parimenti evidente nella dichiarazione Schuman la consapevolezza che la riuscita di tale sforzo, per vincere gli orrori della guerra nel Vecchio Continente, non potesse prescindere dalla composizione della risalente contrapposizione franco-tedesca: «Le rassemblement des nations européennes exige que l'opposition séculaire de la France et de l'Allemagne soit éliminée. (...) La solidarité de production qui sera ainsi nouée manifesterà que toute guerre entre la France et l'Allemagne devient non seulement impensable, mais matériellement impossible»¹.

Nel corso dei successivi settanta anni le tre Comunità prima e l'Unione europea poi hanno contribuito a rendere possibile una convivenza pacifica tra gli Stati entrati via via a farne parte (da sei a ventotto e poi a ventisette, a seguito

* Professore ordinario di diritto dell'Unione europea presso l'Università di Torino.

¹ Il testo integrale della dichiarazione di Robert Schuman può essere letto, anche nella traduzione in italiano, nel sito dell'Unione europea, alla seguente pagina: european-union.europa.eu/principles-countries-history/history-eu/1945-59/schuman-declaration-may-1950_fr.

della *Brexit*), riuniti intorno all'asse Francia-Germania, perno fondamentale della nuova architettura e dei rinnovati equilibri finalmente raggiunti. La piena realizzazione dell'ideale pacifista all'interno dei confini dell'Unione europea è stata, dunque, conseguita ed è oggi pienamente consolidata. A riconoscimento simbolico di questo non scontato risultato, è stato attribuito all'Unione europea il Premio Nobel per la pace nel 2012 con motivazioni che vale la pena riportare: «The Union and its forerunners have for over six decades contributed to the advancement of peace and reconciliation, democracy and human rights in Europe. Today war between Germany and France is unthinkable. (...) The work of the EU represents “fraternity between nations” and amounts to a form of the “peace congresses” to which Alfred Nobel refers as criteria for the Peace Prize in his 1895 will».

L'Unione europea è poi andata oltre, conducendo, non senza incontrare difficoltà e contraddizioni, una politica estera e di sicurezza comune fondata sulla ricerca di un proprio ruolo a difesa del diritto internazionale e del perseguimento della pace a livello tanto continentale quanto mondiale². Come espressamente sancito dalla formulazione del primo paragrafo dell'art. 3 del Trattato sull'Unione europea (TUE), l'Unione, infatti, «si prefigge di promuovere la pace, i suoi valori e il benessere dei suoi popoli» non solo al suo interno, ma anche, ai sensi del quinto paragrafo del medesimo art. 3 TUE, nelle relazioni con il resto del mondo, contribuendo «alla pace, alla sicurezza e allo sviluppo sostenibile della Terra», nonché «alla rigorosa osservanza e allo sviluppo del diritto internazionale, in particolare al rispetto dei principi della Carta delle Nazioni Unite»³. Quando gli Stati membri hanno resistito alla tentazione di dare precedenza, *uti singuli*, ai propri interessi nazionali, riuscendo a individuare un punto di mediazione e così esprimere una posizione comune, l'Unione europea è effettivamente riuscita a interpretare al meglio il suo ruolo di mediazione, volto a pacificare singole crisi internazionali e a porsi a difesa, più in generale, dei principi cardine del diritto internazionale onusiano. Questo ruolo, benché spesso sottostimato nel quadro delle relazioni internazionali, costituisce la reinterpretazione o, meglio, la modernizzazione, dell'approccio intrapreso, fin dall'avvio del processo di integrazione europea, nel suo ambito interno. Scongiurato, infatti, anche solo il pericolo di un ritorno della guerra dentro i suoi confini tra gli Stati membri, l'Unione europea ha preso progressivamente consapevolezza che la pace, per essere duratura ed effettiva, deve es-

² In proposito si veda, da ultimo, E. GREPPI, *Politica estera e difesa europea*, in M. VELLANO, A. MIGLIO (a cura di), *Sicurezza e difesa comune dell'Unione europea*, Milano, 2023, p. 5 ss.

³ Si rinvia alle considerazioni di E. CANNIZZARO, *The Value of EU International Values*, in W. TH. DOUMA, C. ECKES, P. VAN ELSUWEGE, E. KASSOTI, A. OTT, R.A. WESSEL (eds.), *The Evolving Nature of EU External Relations Law*, Heidelberg, 2021, p. 3 ss.

sere ricercata, costruita e preservata a livello mondiale. La capacità dell'Unione europea di porsi e di essere percepita come terza rispetto ai suoi Stati membri e ai loro interessi nazionali è stata ed è una risorsa assolutamente straordinaria per la pace mondiale, oggi (ri)messa a dura prova, come vedremo, dagli eventi accaduti dal febbraio 2022 in poi.

2. *La progressiva evoluzione della dimensione interna ed esterna di un approccio pacifista*

Sebbene esista, come si è notato nel precedente paragrafo, una matrice unitaria, rispetto alla vocazione genuinamente pacifista dell'Unione europea all'interno e all'esterno dei propri confini, si devono nondimeno cogliere talune importanti peculiarità dei due ambiti che meritano una trattazione suddivisa.

Per quanto riguarda il raggiungimento di una pace stabile e duratura all'interno dei suoi confini, si è in origine ipotizzato che tale risultato fosse possibile solo a fronte della scomparsa degli Stati nazionali europei destinati a fondersi negli Stati Uniti d'Europa, una sorta di riproduzione dell'omologo Stato federale d'oltre Atlantico.

L'idea di un'Europa federata e, per questo, senza più guerre al suo interno è, del resto, risalente. Già nell'agosto del 1849, lo scrittore Victor Hugo, nella seduta di apertura della Conferenza internazionale sulla pace a Parigi da lui presieduta, pronunciò un appassionato discorso in cui preconizzava il giorno in cui sarebbero nati gli «Stati Uniti d'Europa» e si sarebbe finalmente realizzata la pace universale⁴. In piena condivisione di questa impostazione, Altiero Spinelli e Ernesto Rossi scrissero, nel 1941, nel manifesto di Ventotene intitolato *Per un'Europa libera e unita*: «il problema che in primo luogo va risolto e fallendo il quale qualsiasi altro progresso non è che apparenza, è la definitiva abolizione della divisione dell'Europa in Stati nazionali sovrani», così da giungere a «un'organizzazione federale dell'Europa».

⁴ «Verrà un giorno in cui la guerra sembrerà così assurda fra Parigi e Londra, fra Pietroburgo e Berlino, fra Vienna e Torino da sembrare impossibile esattamente come, ai giorni nostri, lo sarebbe una guerra fra Rouen e Amiens, fra Boston e Philadelphia. Verrà un giorno in cui tu Francia, tu Russia, tu Italia, tu Inghilterra, tu Germania, voi tutte, nazioni del continente, senza perdere le vostre qualità distinte e le vostre gloriose individualità, vi stringerete in un'unità superiore e costruirete la fratellanza europea, così come la Normandia, la Bretagna, la Borgogna, la Lorena, l'Alsazia e tutte le nostre province si sono fuse nella Francia». Riprende la medesima impostazione B. CROCE, *Storia d'Europa*, Bari, 1930: «Le Nazioni non sono dati naturali, ma stati di coscienza e formazioni storiche; e a quel modo che, or sono settant'anni, un napoletano dell'antico Regno o un piemontese del Regno subalpino si fecero italiani non rinnegando l'esser loro anteriore ma innalzandolo e risolvendolo in quel nuovo essere, così e francesi e tedeschi e italiani e tutti gli altri s'innalzeranno a europei».

Dopo la conclusione della Seconda guerra mondiale, la strada della storia ha, però, preso una direzione diversa, indicata tra gli altri da Jean Monnet e Robert Schuman fautori, come noto, dell'approccio funzionalista, che ha portato all'istituzione di organismi sovranazionali dotati di personalità giuridica internazionale, ma sprovvisti del carattere della statualità e, quindi, della territorialità. Un'Unione, dunque, di Stati sovrani perennemente alla ricerca di un punto di equilibrio e di compromesso tra i rispettivi interessi nazionali, individuato nel rispetto di regole giuridiche condivise e spesso, anche per tale motivo, complesse e non di facile applicazione. L'obiettivo della pace, espressamente indicato nell'art. 3 del TUE, viene perseguito dall'Unione europea insieme a quello del benessere dei suoi popoli e tenendo ben presente i valori comuni che trovano sostanza nella c.d. *rule of law*. La crescita del benessere (anche e soprattutto economico) nel rispetto di valori condivisi si è dimostrata la formula magica che ha accompagnato il consolidamento del processo di integrazione europea nei decenni senza condurre a un modello federale o confederale che, ad oggi, appare oggettivamente fuori portata o, comunque, non all'ordine del giorno.

Resta, in ogni caso, come punto fermo, per quanto riguarda l'ambito interno, il ripudio assoluto del ricorso alla guerra nei rapporti tra Stati membri dell'Unione europea. Sebbene tale rinuncia non venga espressamente enunciata in alcuna norma del TUE, essa è implicita nella stessa appartenenza all'Unione e ai suoi valori e nel forte richiamo alla salvaguardia della pace come valore assoluto. Eventuali controversie tra gli Stati membri dovranno, perciò, essere affrontate e risolte davanti alla Corte di giustizia dell'Unione europea tassativamente in quanto rilevino per il diritto dell'Unione (*ex art. 259 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea - TFUE*)⁵, facoltativamente se siano solo connesse con il diritto dell'Unione (*ex art. 273 TFUE*)⁶, ovvero affrontandole bilateralmente, con spirito di leale e fattiva cooperazione, qualora siano del tutto estranee al diritto dell'Unione.

A partire dall'inizio del nuovo millennio, l'Unione europea si è progressivamente concentrata nello svolgere al meglio il suo ruolo pacificatore fuori dai suoi confini esterni, talvolta anche molto lontano da essi.

Non è questa la sede per dare conto dei risultati raggiunti dall'Unione europea nella sua proiezione militare esterna con le missioni all'estero attuate attraverso contingenti di militari messi a disposizione dagli Stati membri e in-

⁵ In base all'art. 259 TFUE: «Ciascuno degli Stati membri può adire la Corte di giustizia dell'Unione europea quando reputi che un altro Stato membro ha mancato a uno degli obblighi a lui incombenti in virtù dei trattati».

⁶ In base all'art. 273 TFUE: «La Corte di giustizia è competente a conoscere qualsiasi controversia tra Stati membri in connessione con l'oggetto dei trattati, quando tale controversia le venga sottoposta in virtù di un compromesso».

quadrati, volta per volta, nell'EUFOR (acronimo di *European Union Force*), nell'EUNAVFOR (forza navale) e nell'EUTM (forza di addestramento) costituite allo scopo. Qui basti dire che negli ultimi venti anni l'Unione europea ha avviato oltre 30 missioni/operazioni fuori dai suoi confini. Al momento, le missioni civili e le operazioni militari in corso in Europa, Africa e Medio Oriente sono rispettivamente 11 e 10⁷.

Ciò che qui preme sottolineare è che in tale sforzo, le stesse forze armate degli Stati membri si sono dotate di professionalità e armamenti principalmente dediti e commisurati a operazioni di *peace keeping* e *peace building*, con progressiva riduzione di dotazioni tipiche di una difesa da un eventuale attacco militare esterno⁸.

3. *La rilevanza perdurante dell'attitudine individuale degli Stati membri e le sue conseguenze in termini di difesa collettiva*

L'ampia ed eterogenea *membership* dell'Unione europea si riflette anche sull'attitudine e alle scelte interne compiute dai singoli Stati membri rispetto al tema qui in esame. Benché tutti gli Stati membri siano dotati di forze armate, queste ultime differiscono notevolmente per composizione e dotazioni e, soprattutto, relativamente alla loro missione e possibilità e ambito di impiego. Una posizione a parte, a maggior ragione dopo la *Brexit*, è occupata dalla Francia, tenuto conto che solo le forze armate francesi detengono l'arma nucleare, la c.d. *force de frappe*⁹. I restanti Stati membri possono convenzionalmente essere

⁷ Maggiori dettagli rispetto alle singole missioni e operazioni possono agevolmente essere tratti dal sito dell'Unione tramite il link consilium.europa.eu/it/policies/defence-security/. Per un approfondimento si rinvia al contributo di L. GROSSIO, *Le missioni e le operazioni militari dell'Unione europea*, in M. VELLANO, A. MIGLIO (a cura di), *op. cit.*, p. 143 ss. Le missioni contribuiscono tutt'oggi, a rafforzare le capacità militari di Georgia, Mali, Moldavia, Mozambico, Niger, Unione Africana, Macedonia del Nord, Bosnia Erzegovina, Libano, Mauritania, nonché a sostenere le attività delle forze ruandesi schierate in Mozambico e delle missioni non-UE African Union Transition Mission in Somalia (ATMIS) e Balkan Medical Task Force.

⁸ Ovviamente questo cambiamento ha coinvolto in misura diversa le forze armate dei singoli Stati membri. Alcuni più attenti, come la Francia, a conservare anche un apparato difensivo aggiornato e altri più ... distratti (come l'Italia e la Spagna) anche in considerazione della contemporanea riduzione delle risorse economiche a disposizione. Il coinvolgimento riguarda, comunque, tutti gli Stati europei, come ha recentemente sottolineato il generale di Corpo d'Armata Carmine Masiello, Capo di Stato Maggiore dell'Esercito italiano: «la guerra in Ucraina ha cambiato i paradigmi sul campo: siamo tornati al confronto fra unità meccanizzate e corazzate, all'uso delle artiglierie, carri armati, macchine specializzate per la mobilità e contro-mobilità, perfino alle trincee. Per noi europei, che veniamo da 20 anni e più di missioni di pace all'estero, è stato dirompente» (in [corriere.it](https://www.corriere.it) del 2 maggio 2024).

⁹ Benché non siano disponibili dati certi al riguardo, la Francia è comunemente accreditata di 290 testate nucleari impiegabili a partire da aerei e sottomarini.

suddivisi in tre gruppi: Stati dotati di forze armate di peso e in grado di garantire un apporto importante a una ipotetica difesa comune e, comunque, attrezzate per la difesa del territorio nazionale da aggressioni armate esterne; Stati che hanno a disposizione forze armate limitate per composizione numerica e dotazioni e così dedite a compiti più circoscritti e, infine, Stati c.d. neutrali¹⁰.

Non è questa la sede per entrare nell'analisi specifica dell'organizzazione militare di ciascuno degli Stati membri. Qui sia sufficiente svolgere qualche considerazione di inquadramento, facendo rinvio, per il resto, a lavori dedicati ai singoli Stati.

Già si è detto della Francia che ha disposizione l'arma nucleare e mezzi militari all'avanguardia, anche in considerazione di una industria navale e aerea di grande capacità e di un sostanzioso budget a disposizione (circa 63 miliardi di euro all'anno), così come di considerevoli dotazioni di organico (circa 200.000 militari)¹¹.

Vi è poi un gruppo di Stati, tra i quali rientrano la Germania, l'Italia, la Spagna, la Polonia che contano su organici importanti. Ad essi si aggiungono, in misura proporzionata alla rispettiva popolazione, la Romania, la Bulgaria, i Paesi Bassi, la Danimarca, la Grecia, il Portogallo, l'Ungheria e il Belgio. Questi Stati stanno compiendo investimenti rilevanti per dotare le proprie forze armate di armamenti più moderni e adeguati al nuovo scenario dopo i vent'anni dedicati alle missioni di pace all'estero¹².

Le forze armate dei tre Stati baltici, della Cechia e della Slovacchia, nonché di Slovenia, Croazia e Lussemburgo sono, in considerazione delle rispettive popolazioni, necessariamente a ranghi ridotti e con dotazioni militari più o meno aggiornate¹³.

Infine, rientrano nel gruppo degli Stati neutrali la Repubblica di Irlanda, l'Austria, Malta e Cipro. In questo caso, le peculiarità sono ancora più specifiche e meritano di essere ricordate individualmente¹⁴.

Per quanto riguarda la Repubblica di Irlanda, la neutralità militare risale alla guerra d'indipendenza dal Regno Unito, iniziata durante il primo conflitto

¹⁰ Per una ricostruzione delle implicazioni dell'appartenenza degli Stati neutrali all'Unione europea, si rinvia alle considerazioni di N. RONZITTI, *Diritto internazionale dei conflitti armati*, Torino, 2021, pp. 125-128.

¹¹ In termini di confronti, si consideri che la spesa militare degli Stati Uniti è pari a 661 miliardi di dollari, ossia più di dieci volte di quella francese.

¹² Si passa dai 180.000 militari della Germania e ai 150.000 dell'Italia ai 45.000 del Portogallo e ai 25.000 del Belgio.

¹³ Non si arriva alle 1.000 unità nel caso delle forze armate del Lussemburgo.

¹⁴ Per un recente inquadramento delle implicazioni della neutralità rispetto alla aggressione armata si veda A. GIANELLI, *Le conseguenze dell'aggressione sul regime di neutralità*, in *RDI*, 2024, p. 5 ss.

mondiale con la rivolta di Pasqua (*Easter Rising*) del 1916¹⁵ e conclusasi nei primi anni '20¹⁶. È una neutralità che è sempre stata osservata e che ha impedito la partecipazione del Paese alla NATO e fortemente condizionato l'invio di contingenti militari all'estero, se non in casi eccezionali e per un numero di soldati irrilevante. Ad oggi si può affermare che la Repubblica di Irlanda gode dello *status* di Stato neutrale *de facto*.

L'Austria, con apposito Memorandum del 1955 si impegnò, col consenso di Stati Uniti, Francia e Regno Unito, ad adottare in perpetuo «una neutralità del tipo praticato dalla Svizzera», posizione che non ha più abbandonato¹⁷. Pur rimanendo fedele alla sua posizione di neutralità, che espressamente esclude l'adesione ad alleanze militari e l'istituzione di basi militari straniere sul suo territorio, l'Austria ha saputo nel tempo esercitare il suo ruolo con una relativa flessibilità dentro e fuori l'Unione europea, specialmente per quanto riguarda il supporto a iniziative di *peace keeping* sotto l'egida delle Nazioni Unite.

Nel caso di Malta, la neutralità è resa esplicita nella sua Costituzione e ampiamente riconosciuta in seno all'Unione europea e alla Comunità internazionale in generale¹⁸. Taluni Stati (tra i quali l'Italia¹⁹) hanno deciso di prestare la loro garanzia alla neutralità proclamata da Malta.

Infine, la situazione di Cipro è del tutto peculiare. Essa dipende non da una scelta volontaria quanto dall'irrisolta controversia che, come noto, ancora divide in due il territorio dell'isola. La preventiva obiezione da parte della Turchia a un eventuale ingresso della Repubblica di Cipro nella NATO suggerisce così al Governo cipriota di mantenere un profilo estremamente prudente in tema

¹⁵ La Repubblica di Irlanda proclamò ufficialmente nel 1939 e conservò la propria neutralità anche durante il Secondo conflitto mondiale, suscitando non poche critiche da parte, soprattutto, di Regno Unito e Stati Uniti.

¹⁶ Le forze armate irlandesi contano soltanto 8.000 effettivi di terra con una Marina, assolutamente impossibilitata a controllare efficacemente gli spazi marittimi, e nessuna aeronautica (i cieli sono affidati alla Royal Air Force britannica). Su queste coordinate l'Irlanda si limita a fornire all'Ucraina solo forniture mediche.

¹⁷ Per un approfondimento si rinvia a U. HAIDER-QUERCIA, *La neutralità austriaca: un perpetuo dibattito*, in *Diritti comparati*, 2 maggio 2022. L'impegno per la neutralità dell'Austria è formalizzato in una legge costituzionale, il *Neutralitätsgesetz* del 26 ottobre 1955.

¹⁸ Attualmente la Costituzione di Malta stabilisce solennemente (Chap. 1, Sect. 1) che «Malta è uno stato neutrale... aderendo a una politica di non allineamento e rifiutando di partecipare a qualsiasi alleanza militare. Tale *status* implicherà, in particolare, che: (a) nessuna base militare straniera sarà ammessa sul territorio maltese (b) nessuna struttura militare a Malta potrà essere utilizzata da forze straniere se non su richiesta del governo di Malta, e solo nei seguenti casi: (i) nell'esercizio del diritto inerente all'autodifesa (...).».

¹⁹ L'iniziativa italiana fu formalizzata nel 1980 con accordo successivamente ratificato ai sensi della legge 15 aprile 1981, n. 149. Analogo riconoscimento bilaterale fu fatto nel 1981 dalla Francia e, successivamente, dall'URSS e dalla Cina.

di difesa e impegno militare anche nell'ambito dell'Unione europea²⁰. A differenza dei precedenti tre Stati, Cipro non è riconosciuto internazionalmente come Stato neutrale.

Da ultimo, occorre considerare che anche la Svezia e la Finlandia hanno a lungo espresso posizioni neutrali o, comunque, tali da escludere la partecipazione ad alleanze militari, a cominciare dalla NATO. L'aggressione dell'Ucraina da parte della Federazione russa nel febbraio del 2022 ha mutato lo scenario. La Finlandia e la Svezia, quest'ultima dopo l'atteso assenso della Turchia, sono entrate a fare parte della NATO, rispettivamente, nel 2023 e nel 2024²¹.

Il quadro di insieme appena descritto mette in evidenza come l'estrema varietà di posizioni renda complesso il raggiungimento, in seno all'Unione europea, di una posizione totalmente condivisa e univoca rispetto ai temi qui affrontati.

A completamento del quadro appena descritto, va altresì precisato che l'Unione europea non dispone, ad oggi, di proprie forze armate. Al momento i contingenti dispiegati nelle missioni militari, sotto la sua egida, sono formati da forze armate messe a disposizione dagli Stati membri su base volontaria²².

4. *I riflessi rispetto al concepimento e allo sviluppo di una difesa comune europea*

Come abbiamo visto nei paragrafi che precedono, la scelta dell'obiettivo della pace non ha evitato agli Stati membri dell'Unione europea di interrogarsi sulla necessità di dotarsi di un apparato di difesa comune, da contrapporre a

²⁰ Ciò non impedisce alla Repubblica di Cipro di ospitare due basi aeree britanniche sul suo territorio di considerevole importanza strategica rispetto al vicino Medio Oriente. In proposito, sia consentito rinviare a M. VELLANO, *Le questioni territoriali post Brexit: Gibilterra e le basi militari di Akrotiri e Dhekelia a Cipro*, in *EJ*, 2021, pp. 331-339.

²¹ Come ulteriore conseguenza degli eventi occorsi a seguito dell'aggressione della Federazione russa all'Ucraina, la Danimarca ha deciso di rinunciare alla clausola di *opting-out* espressa nel Protocollo n. 22 in base alla quale «la Danimarca non partecipa all'elaborazione e all'attuazione di decisioni e azioni dell'Unione che hanno implicazioni di difesa». Si consideri che la Danimarca è membro della NATO.

²² La decisione, già presa dal Consiglio affari esteri-difesa nel 2004, di tenere pronti e operativi due *EU Battlegroup*, composti da almeno 1.500 militari provenienti dalle forze armate di Stati membri, non è mai stata resa operativa. Ancora prima, nel 1992, Francia e Germani e alcuni altri Stati membri hanno autonomamente istituito e gestito, al di fuori della PSDC, un *Eurocorps*, ossia una forza multinazionale a livello di Corpo d'armata, nata nel 1992, che comprendeva inizialmente reparti provenienti da Belgio, Francia, Germania, Lussemburgo e Spagna. Dal 2002 è classificato "forza di reazione rapida" (*Rapid deployable corps*) e può agire sotto il coordinamento NATO. L'*Eurocorps* è responsabile anche della sicurezza del Parlamento europeo a Strasburgo. Sul tema si rinvia a A. MIGLIO, G. PEROTTO, *Una via per l'integrazione dell'Eurocorpo nel quadro giuridico dell'Unione europea*, in *Commenti CSF*, n. 239, 9 dicembre 2021.

una eventuale minaccia di aggressione esterna che coinvolga uno, più o tutti gli Stati membri, pur conservando ciascuno un apparato di difesa individuale.

Il tentativo di organizzarsi in tale senso fu compiuto già nel 1952, negoziando il Trattato istitutivo della Comunità europea di difesa (CED) che, come noto, non entrò mai in vigore²³. Ci si accontentò, così, da un lato, di dare vita all'Unione europea occidentale (UEO)²⁴, patto di difesa collettivo non troppo ambizioso e dalle irrilevanti ricadute concrete in termini di difesa preventiva, e, dall'altro lato, di collocarsi, tramite l'adesione degli Stati dell'Europa occidentale al Trattato istitutivo dell'Alleanza nordatlantica (NATO) (di seguito, trattato NATO), sotto l'ombrello protettivo degli Stati Uniti d'America.

Le scelte compiute nei primi anni '50 del secolo scorso segnarono i destini europei per i successivi quaranta, trascorsi in una condizione di pressoché totale immobilismo politico e in un clima che venne definito di guerra fredda – ossia di ostilità conclamata, ma non combattuta sul campo – con lo schieramento antagonista capeggiato dall'Unione delle Repubbliche Socialiste Sovietiche (URSS). Quei quattro decenni non trascorsero tuttavia invano, in quanto consentirono l'applicazione dell'approccio funzionalista, consistente nella graduale costruzione di un'Europa unita e solidale basata su realizzazioni concrete portate a termine poco alla volta e un pezzo per volta, in ambiti talvolta solo contigui a quelli della difesa.

L'implosione dell'alleanza basata sul Patto di Varsavia, simboleggiata dalla caduta del Muro di Berlino nel 1989, rimise in moto l'orologio della storia e diede agli europei la possibilità (in seguito, rivelatasi illusoria) di rendersi coesi e autonomi, oltre che attraverso la realizzazione di un Mercato unico, anche dotandosi finalmente, con il Trattato di Maastricht sull'Unione europea del 7 febbraio 1992, di una propria politica estera e di sicurezza comune (PESC). I successivi passaggi, scanditi dall'ingresso nell'Unione europea nel 2004, nel 2007 e nel 2013 di ulteriori Stati, in maggioranza dell'Europa orientale, e dall'adozione di trattati modificativi fino a quello detto di Lisbona nel

²³ Dopo più di un rinvio e non pochi contrasti tra gli Stati potenzialmente interessati a dare vita alla nuova Comunità, tra i quali l'Italia, il progetto naufragò a seguito della decisione, presa il 30 agosto 1954, dell'Assemblea nazionale francese di rigettare la ratifica del relativo trattato istitutivo. Esiste un'ampia bibliografia che ricostruisce la vicenda e ne indaga i risvolti più rilevanti. Si rinvia, da ultimo, alle pagine di G. ROSSOLILLO, *Le basi della politica estera e di sicurezza comune nei progetti CPE e CED*, in G. ROSSOLILLO (a cura di), *L'integrazione europea prima dei trattati di Roma*, Roma, 2019, p. 39 ss.

²⁴ La clausola di mutua difesa della UEO è stata incorporata, con alcune modifiche, nel Trattato di Lisbona in vigore dal 1° dicembre 2009 all'articolo 42, settimo comma, del Trattato sull'Unione europea (TUE). Progressivamente le attività dell'organizzazione sono state trasferite all'Unione europea e l'UEO ha cessato di esistere il 1° luglio 2010.

2007-09, che ci hanno consegnato l'assetto attuale dell'Unione europea, sono troppo noti per meritare di essere descritti, anche solo in sintesi, in questa sede.

Qui preme sottolineare che l'attuale politica di sicurezza e difesa comune dell'Unione europea (PSDC) ha basi giuridiche molto solide, garantite dalle previsioni contenute nelle norme vigenti del TUE (artt. 42-46)²⁵, da cui ancora traspare una doppia vocazione: una, quella dell'impegno nelle missioni e operazioni all'estero, chiara e definita e una seconda, quella della difesa territoriale da eventuali aggressioni esterne, ancora fumosa e sostanzialmente irrisolta²⁶.

Nel primo, ma soprattutto, nel secondo caso la politica di sicurezza e difesa comune deve svolgersi senza pregiudizio delle specificità di taluni Stati membri (in pratica, i quattro citati nel precedente paragrafo e detentori di uno *status* neutrale) e nel rispetto degli «obblighi di alcuni Stati membri, i quali ritengono che la loro difesa comune si realizzi tramite l'Organizzazione del trattato del Nord Atlantico (NATO)» (ossia, i rimanenti ventitré)²⁷.

Proprio la proiezione esterna e il presidio dei confini esterni dell'Unione chiamano in causa il perdurante rilievo del principio cardine dell'autodifesa individuale e collettiva di matrice onusiana affidata, se necessario, anche al ricorso alle armi e l'esigenza di organizzare in modo credibile una difesa collettiva e, se possibile, comune²⁸.

²⁵ Le disposizioni richiamate si collocano nell'ambito del titolo V del TUE, intitolato "Disposizioni generali sull'azione esterna dell'Unione e disposizioni specifiche sulla politica estera e di sicurezza comune". Più in particolare, gli artt. 42-46, espressamente dedicati alla PSDC, costituiscono la sezione 2 del capo 2, il quale contiene il complesso delle disposizioni che regolano la politica estera e di sicurezza comune.

²⁶ Vale la pena riportare testualmente i passaggi dell'art. 42 TFUE riferiti ai due ambiti. Nel primo caso, primo comma, «La politica di sicurezza e di difesa comune costituisce parte integrante della politica estera e di sicurezza comune. Essa assicura che l'Unione disponga di una capacità operativa ricorrendo a mezzi civili e militari. L'Unione può avvalersi di tali mezzi in missioni al suo esterno per garantire il mantenimento della pace, la prevenzione dei conflitti e il rafforzamento della sicurezza internazionale, conformemente ai principi della Carta delle Nazioni Unite. L'esecuzione di tali compiti si basa sulle capacità fornite dagli Stati membri». Nel secondo caso, secondo comma, «La politica di sicurezza e difesa comune comprende la graduale definizione di una politica di difesa comune dell'Unione. Questa condurrà a una difesa comune quando il Consiglio europeo, deliberando all'unanimità, avrà così deciso».

²⁷ Questo riferimento, contenuto nel secondo paragrafo del secondo comma dell'art. 42 TUE è ripreso nell'ultimo comma del medesimo articolo dove si legge: «Gli impegni e la cooperazione in questo settore rimangono conformi agli impegni assunti nell'ambito dell'Organizzazione del trattato del Nord-Atlantico che resta, per gli Stati che ne sono membri, il fondamento della loro difesa collettiva e l'istanza di attuazione della stessa». Questo vale per i ventitré Stati membri dell'Unione che sono già membri della NATO.

²⁸ Come noto, ai sensi dell'art. 2, comma 4, dello statuto delle Nazioni Unite: «I membri devono astenersi nelle loro relazioni internazionali dalla minaccia o dall'uso della forza, sia contro l'integrità territoriale o l'indipendenza politica di qualsiasi Stato, sia in qualunque altra maniera

Non tratteremo dettagliatamente i progressi realizzati nell'ambito della politica di difesa comune. Ci limiteremo a ricordare che attraverso la cooperazione strutturata permanente si è passati finalmente dai buoni propositi a realizzazioni concrete²⁹. L'adozione del documento strategico, intitolato "A Strategic Compass for Security and Defence", noto anche come *Strategic Compass* o, in italiano, bussola strategica, è avvenuta il 21 marzo 2022 da parte del Consiglio dell'Unione europea, nella composizione Affari esteri/difesa, un mese dopo l'aggressione dell'Ucraina da parte della Federazione russa. Questo documento lascia intendere, individuando quattro piste principali di azione (partner, investimenti, azione e sicurezza), la volontà di compiere un rinnovato sforzo guidata da una visione più realistica, ma non ancora adeguata, rispetto alle sfide dei prossimi anni³⁰.

Un aspetto della PSDC che ha destato a più riprese, non solo in occasione degli eventi della guerra in Ucraina, più di una perplessità riguarda l'assetto istituzionale di *governance* della difesa europea e della stessa Unione europea. Esso appare attualmente troppo articolato e inadatto a esprimere decisioni con la rapidità indispensabile rispetto alle situazioni di emergenza come quelle di una aggressione armata.

incompatibile con i fini delle Nazioni Unite». D'altra parte, e in coerenza con le ultime parole della norma appena citata, nell'art. 51 del medesimo statuto si legge: «nessuna disposizione del presente statuto pregiudica il diritto naturale di autotutela individuale o collettiva, nel caso che abbia luogo un attacco armato contro un membro delle Nazioni Unite, fintantoché il Consiglio di Sicurezza non abbia preso le misure necessarie per mantenere la pace e la sicurezza internazionale». Il richiamo al diritto naturale di autotutela è tale da non ammettere dubbi sul senso della deroga al divieto all'uso della forza.

²⁹ Sui contenuti della cooperazione rafforzata si fa rinvio all'apposito sito pesco.europa.eu/ e alle considerazioni di A. MIGLIO, *Lo sviluppo di capacità di difesa e la cooperazione strutturata permanente*, in M. VELLANO, A. MIGLIO (a cura di), *op. cit.*, p. 57 ss. si veda, in generale, H. MEIJER, M. WYSS (eds.), *The Handbook of european Defence Policies and Armed Forces*, Oxford, 2018.

³⁰ Il documento può essere reperito tramite il seguente link: data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7371-2022-INIT/it/pdf. Tra i primi commenti al testo dedicato alla Bussola strategica, si veda: F. FABBRINI, *La bussola strategica dell'UE: luci e ombre*, in *Commenti CSF*, n. 245, 4 marzo 2022. La Bussola strategica è il frutto di un complesso negoziato portato avanti dall'Alto rappresentante Josep Borrell con l'ambizione di dettare la linea di sviluppo della difesa europea nei prossimi anni e così fino al 2030. Se l'adozione della Bussola strategica appare, per un verso, tempestiva rispetto a quanto da ultimo accaduto, per altro verso, rischia di non essere al passo con le esigenze imposte a seguito della guerra in Ucraina. Si osservi, a mero titolo di esempio, che la previsione di costituire una forza militare europea di pronto impiego, composta da 5.000 uomini, è, allo stesso tempo, innovativa, almeno per certi aspetti, e palesemente inadeguata, se messa in relazione alla portata e all'estensione degli scenari bellici determinatisi da ultimo in Europa.

5. *L'(in)capacità di una reazione comune a una eventuale aggressione militare esterna e il ruolo dell'Unione europea in quanto tale*

L'invasione dell'Ucraina da parte della Federazione russa, iniziata il 24 febbraio del 2022, si è svolta, nella sua fase iniziale più acuta e decisiva, nell'arco di tre settimane.

L'incipit e la conseguente durata di un'aggressione armata potrebbe, in teoria, essere molto più breve se, malauguratamente, essa si manifestasse da subito o, comunque rapidamente, facendo ricorso ad ordigni nucleari. In quella tragica e denegata ipotesi, il conflitto si svilupperebbe nell'arco di pochi giorni, se non di qualche ora.

In altre parole, esistono due ipotetici scenari bellici di aggressione al territorio di uno o più Stati membri dell'Unione europea: uno che contempla l'impiego di armi (almeno inizialmente) solo convenzionali e uno immediatamente nucleari.

Con riferimento al secondo scenario, ha destato un certo scalpore un recente volume (pubblicato nel marzo 2024) di Annie Jacobson, *Nuclear War: A Scenario*³¹. L'Autrice del libro, basandosi su ampie e documentate fonti, quantifica in poche ore la durata di un ipotetico conflitto, che contempli l'utilizzo di armi nucleari. Il lancio di un singolo ordigno nucleare verso il territorio di una delle superpotenze dotate di arsenale atomico (*in primis*, Stati Uniti e Federazione russa, ma anche Francia e Regno Unito) genererebbe, infatti, una risposta pressoché inevitabile, destinata a innescare un meccanismo ritorsivo che contempla l'impiego di tutte le testate nucleari a disposizione in una scansione molto rapida. In altre parole, una volta rotto l'equilibrio dissuasivo basato sulla deterrenza³², anche solo a partire dal lancio di una singola testata nucleare, si farebbe immediato ricorso a tutto l'arsenale a disposizione delle parti entrate in conflitto.

Sebbene le informazioni al riguardo non siano accessibili e/o comunque difficili da riscontrare, pare verosimile l'indicazione, riportata da Annie Jacobson, secondo cui la decisione, in ultima istanza, in ordine all'impiego ritorsivo delle armi nucleari verrebbe presa in modo precipitoso e non meditato. Nel caso degli Stati Uniti, l'eventualità di un missile balistico nucleare in arrivo su territorio statunitense, confermato da un secondo radar di terra, comporterebbe l'onere in capo al Presidente di lanciare un contrattacco globale. Poiché il lancio, proveniente dall'esterno, impiegherebbe meno di trenta minuti (meno

³¹ A. JACOBSON, *Nuclear War: A Scenario*, Los Angeles, 2024.

³² Sul tema delle implicazioni legate alla deterrenza nucleare si veda per tutti J.L. BLACK-BRANCH, D. FLECK (eds.) *Nuclear Non-Proliferation in International Law - Volume V Legal Challenges for Nuclear Security and Deterrence*, The Hague, 2020.

di dieci minuti se lanciato da un sottomarino nucleare non distante dalle coste statunitensi) per colpire il territorio statunitense, tale decisione verrebbe presa in pochissimo tempo e praticamente senza contraddittorio. Analogamente avverrebbe, verosimilmente, lato Federazione russa o da parte di qualsiasi Stato dotato dell'arma nucleare, quindi, anche della Francia.

Venendo a scenari, altrettanto drammatici e ormai non più fantascientifici, di una aggressione armata al territorio di uno Stato membro dell'Unione europea con armamenti convenzionali, i tempi per decidere e coordinare una reazione rispetto a uno scenario di tale natura sarebbero poco più ampi. Non minuti o ore, ma, certamente, giorni e non mesi. Sebbene si tratti di scenari solo ipotizzati, è lecito supporre che un conflitto che metta a diretto contatto, da un lato, forze armate di Stati europei membri della NATO e, dall'altro lato, della Federazione russa genererebbe, comunque, una *escalation* destinata a coinvolgere molto rapidamente l'impiego di armi nucleari, eventualmente, prima solo tattiche e poi, verosimilmente, intercontinentali. Le strategie militari dei due schieramenti si basano, infatti, sulla consapevolezza che la sola probabilità di sopravvivere dipende dalla teorica possibilità di riuscire a sconfiggere la controparte il più rapidamente possibile, comunque, prima che possa fare ricorso a un lancio massivo di missili nucleari. Da qui la previsione, che ci sentiamo di condividere, che nella denegata ipotesi insorgesse anche un minimo conflitto diretto tra i due schieramenti, la catastrofe sarebbe praticamente inevitabile e si realizzerebbe, molto probabilmente, nell'arco di pochissimo tempo.

Alla luce degli scenari rapidamente e sommariamente ipotizzati, si comprende come una difesa comune o, comunque, una difesa coordinata e solidale, a livello di Unione europea, ponga problemi giuridici, ancor prima che strategici militari, complessi e di difficile soluzione.

Il primo profilo da indagare è quello che attiene alla competenza dell'Unione europea rispetto a una aggressione armata proveniente dal di fuori dei suoi confini.

Prendendo le mosse dall'art. 21 TUE, secondo comma, leggiamo che «L'Unione definisce e attua politiche comuni e azioni e opera per assicurare un elevato livello di cooperazione in tutti i settori delle relazioni internazionali al fine di: a) salvaguardare i suoi valori, i suoi interessi fondamentali, la sua sicurezza, la sua indipendenza e la sua integrità»³³. Il ricorso all'aggettivo possessivo, corrispondente al pronome personale di terza persona, appare inequivoco: la sicurezza, l'indipendenza e l'integrità sono quelle dell'Unione europea.

³³ Tale disposizione sembra richiamare ed esplicitare la previsione dell'art. 3 TUE, punto 5, secondo cui «Nelle relazioni con il resto del mondo l'Unione afferma e promuove i suoi valori e interessi, contribuendo alla protezione dei suoi cittadini».

Da notare, però, che il riferimento all'integrità non è associato, come è uso comune, al territorio. La spiegazione parrebbe ovvia: l'Unione europea non ha territorio perché è un Ente sovranazionale³⁴. Il territorio appartiene agli Stati membri. Infatti, l'art. 42, settimo comma, dispone che: «Qualora uno Stato membro subisca un'aggressione armata nel suo territorio, gli altri Stati membri sono tenuti a prestargli aiuto e assistenza con tutti i mezzi in loro possesso, in conformità dell'art. 51 della Carta delle nazioni Unite»³⁵. In questo caso l'aggettivo possessivo che accompagna territorio è riferito allo Stato membro. Quindi?

La corretta interpretazione del dettato dell'art. 42 TUE, settimo comma, è, dunque, fondamentale per comprendere il riparto di ruoli e competenze tra Unione europea e Stati membri in caso di attacco armato.

Tale dettato costituisce l'evoluzione del contenuto dell'art. 5 del già ricordato trattato istitutivo dell'Unione europea occidentale (UEO), sottoscritto a Bruxelles il 17 marzo 1948, modificato dagli Atti internazionali firmati a Parigi il 23 ottobre 1954 e oggi non più in vigore³⁶.

Di particolare importanza, ai nostri fini, è la comparazione tra il contenuto dell'art. 42, settimo comma, TUE e l'art. 5 del trattato NATO, onde evidenziarne similitudini e differenze. L'*incipit* dell'art. 5 del trattato NATO è il seguente: «Le parti convengono che un attacco armato contro una o più di esse in Europa o nell'America settentrionale sarà considerato come un attacco diretto contro tutte le parti, e di conseguenza convengono che se un tale attacco si producesse, ciascuna di esse, nell'esercizio del diritto di legittima difesa, individuale o collettiva, riconosciuto dall'art. 51 dello Statuto delle Nazioni

³⁴ Sul tema si rinvia alle considerazioni di G. MARTI, *Ce que l'Union européenne fait au concept de territoire*, in *federalismi.it*, n. 31, 2020, p. 83 ss. e a quelle, più risalenti, di A. BEN MANSOUR, *Le "territoire de l'Union"*, in *Union européenne et droit international. Mélanges en l'honneur de Patrick Daillier*, Paris, 2013, p. 209 ss. Il territorio dell'Unione europea è citato espressamente e in senso proprio solo all'art. 153, primo comma, TFUE, mentre ulteriori riferimenti attengono all'ambito territoriale di vigenza delle sue norme.

³⁵ Per come la norma è formulata, il vincolo di assistenza crea un obbligo a carico degli Stati membri e non dell'Unione europea in quanto tale. Tale elemento non contribuisce a disegnare, anche solo in termini ipotetici, uno scenario chiaro e potrebbe essere premessa di problematiche tutt'altro che secondarie. Sulla portata dell'art. 42, settimo comma, si leggano le considerazioni di E. CIMIOTTA, *Le implicazioni del primo ricorso alla c.d. "clausola di muta assistenza" del Trattato sull'Unione europea*, in *EP*, 2016, pp. 163-175 e A. ALI, *L'attivazione della clausola UE di mutua assistenza a seguito degli attacchi terroristici del 13 novembre 2015 in Francia*, in *SIDIBlog*, 21 dicembre 2015.

³⁶ Di seguito il dettato dell'art. 5 trattato UEO: «If any of the High Contracting Parties should be the object of an armed attack in Europe, the other High Contracting Parties will, in accordance with the provisions of Article 51 of the Charter of the United Nations, afford the Party so attacked all the military and other aid and assistance in their power».

Unite, assisterà la parte o le parti così attaccate intraprendendo immediatamente, individualmente e di concerto con le altre parti, l'azione che giudicherà necessaria, ivi compreso l'uso della forza armata, per ristabilire e mantenere la sicurezza nella regione dell'Atlantico settentrionale». Notiamo, in primo luogo, che il riferimento è a un attacco armato contro una o più parti contraenti. Manca, in questo caso, il riferimento al territorio degli Stati membri, a favore, più genericamente di un richiamo alla circostanza che l'attacco (non l'aggressione) si verifichi «in Europa e nell'America settentrionale». L'assenza del richiamo al territorio ha incoraggiato taluni interpreti a sostenere che l'attacco a singoli mezzi armati (un aereo, un sottomarino, persino un carro armato) appartenente a una parte contraente, indipendentemente dalla circostanza che si trovi sul territorio di detta parte, integri i presupposti dell'art. 5. Ciò significa che l'abbattimento volontario di un singolo aereo militare, in perlustrazione fuori dallo spazio aereo del proprio Stato di appartenenza ma nell'ambito geograficamente preso a riferimento (in Europa o nell'America settentrionale), potrebbe integrare la fattispecie di un attacco armato suscettibile di fare invocare l'art. 5. Vi è da chiedersi³⁷, allora, cosa accadrebbe nel caso in cui si realizzasse, ad esempio, un attacco da parte della Federazione russa a siti dove si trovano forze armate francesi in Ucraina. Probabilmente la Francia invocherebbe legittimamente l'art. 5 del trattato NATO, senza potere chiamare in causa l'art. 42, settimo comma, TUE. Vi è però da sottolineare che, ai sensi dell'art. 5 del trattato NATO, le altre parti contraenti chiamate in causa da chi ha subito l'attacco, conservano una certa discrezionalità nel prestare assistenza. Si legge, infatti, nella disposizione in commento che la parte intraprenderà «l'azione che giudicherà necessaria, compreso l'uso della forza armata» e non necessariamente e direttamente «la forza armata».

Ipotizziamo ora che il territorio di uno o più Stati membri dell'Unione europea subisca un'aggressione armata convenzionale analoga a quella subita dall'Ucraina, e, di conseguenza, venga legittimamente invocato l'art. 42, settimo comma, TUE (insieme, eventualmente, all'art. 5 del Trattato NATO se lo Stato aggredito è contemporaneamente membro dell'Alleanza Nord Atlantica). Cosa accadrebbe? Quale sarebbe la risposta? Da parte di chi?

Ad oggi, è lecito ritenere che la risposta ci sarebbe e sarebbe suddivisa. Quella militare sarebbe rimessa esclusivamente agli Stati membri determinati e in grado di darla, i quali agirebbero, con ogni verosimiglianza, nel quadro

³⁷ La domanda attiene a una questione teorica ma non più impossibile, visto che il Presidente francese Macron ha ipotizzato l'invio di truppe francesi in territorio ucraino nel caso le forze armate russe sfondino le linee difensive ucraine. V. ancora quanto pubblicato su [corriere.it](https://www.corriere.it) il 2 maggio 2024.

e sotto l'egida NATO. Infatti, non esiste (ancora) una difesa comune dell'Unione europea³⁸. All'Unione resterebbe, dunque, un ruolo politico-diplomatico attraverso l'adozione di misure sanzionatorie e restrittive (sul modello di quelle adottate a seguito dell'aggressione all'Ucraina) e, al più, di coordinamento nell'approvvigionamento di armi e munizioni da mettere a disposizione degli Stati membri che ne facciano richiesta nell'ambito del rispettivo sforzo bellico³⁹.

Vi è, però, un ulteriore profilo da prendere in considerazione e che riguarda l'inadeguatezza, in ogni caso, dell'attuale assetto di *governance* di una eventuale (e ancora non realizzata) difesa comune dell'Unione europea. In base al già richiamato art. 42, secondo comma, TUE per l'introduzione di una difesa comune dell'Unione europea è sufficiente una decisione del Consiglio europeo, assunta all'unanimità, accompagnata da una corrispondente e coerente decisione assunta da ciascun Stato membro «conformemente alle rispettive norme costituzionali». Una riforma, dunque, a trattati invariati. Senza, però, una radicale e preventiva modifica dell'attuale assetto di *governance* istituzionale della PSDC, una difesa comune dell'Unione europea non funzionerebbe

³⁸ In base all'art. 42, comma 2, TUE: «La politica di sicurezza e difesa comune comprende la graduale definizione di una politica di difesa comune dell'Unione. Questa condurrà a una difesa comune quando il Consiglio europeo, deliberando all'unanimità, avrà così deciso». Si è già osservato in precedenza come, a mero titolo di esempio, la recente previsione, contenuta nella Bussola strategica, di costituire una forza militare europea di pronto impiego, composta da 5.000 uomini, appaia assolutamente inadeguata e, in ogni caso, ancora da realizzare.

³⁹ In quest'ultimo caso, già realizzato a favore dall'Ucraina, bisognerebbe chiedersi se l'Unione europea assuma, di conseguenza, lo *status* di co-belligerante. Sull'argomento ci sono, attualmente, posizioni divergenti in dottrina, in prevalenza negative. Per una ricognizione di tali posizioni e, in particolare, in merito alla valutazione se tale sostegno sia attribuibile all'Unione europea come autonomo centro di posizione soggettiva anche ai fini della responsabilità internazionale della stessa, si veda: A. RASI, *L'adozione da parte di un'organizzazione internazionale della condotta dei suoi Stati membri: il caso dell'assistenza militare fornita dall'Unione europea all'Ucraina*, in *RDI*, 2023, p. 689 ss. Da un punto di vista strettamente giuridico, si può dibattere se l'Unione europea, attraverso l'adozione degli atti posti a fondamento della fornitura di armamenti (a cominciare dalla decisione (PESC) 2022/338), consegua o meno la qualità di autore, in tanto in quanto tale, del sostegno all'Ucraina sul piano internazionale. In ogni caso, la controparte (in questo caso la Federazione russa) potrebbe, dal suo punto di vista, ritenere sussistere tale qualità e, quindi, comportarsi di conseguenza. Del resto, nel corso dell'evolversi del conflitto ucraino, il Presidente Putin e/o esponenti o porta voci del suo governo hanno chiamato in causa, in modo piuttosto caotico, l'Unione europea, gli Stati membri ovvero l'Occidente, i Paesi NATO e gli Stati Uniti d'America e i loro alleati, attribuendo loro, di volta in volta, il coinvolgimento militare a favore dell'Ucraina. Si veda anche S. POLI, *Context specific and structural changes in EU restrictive measures adopted in reaction to Russia's aggression to Ukraine*, in *EJ*, 2023, p. 19 ss.

in relazione agli scenari, non più ipotetici, di aggressione armata proveniente da fuori dei suoi confini qui presi in considerazione.

L'istituzione a cui è attualmente rimessa la facoltà decisionale in merito alla politica di sicurezza e difesa comune dell'Unione europea è il Consiglio, nella composizione Affari esteri/difesa, che si avvale del Comitato politico e di sicurezza (COPS), il quale, a sua volta, agisce d'intesa, ma in realtà sotto la supervisione, del COREPER e fornisce pareri non vincolanti. Il COPS deve tenere in considerazione la posizione espressa, a seconda degli argomenti, dal Comitato per gli aspetti civili della gestione delle crisi (CIVCOM) e dal Comitato militare dell'Unione europea (CMUE), composto dai capi di Stato maggiore della Difesa degli Stati membri, a sua volta supportato dallo Stato maggiore dell'Unione europea (SMUE), ente formato da personale militare degli Stati membri, messo a disposizione dell'Unione, nonché dalla Capacità militare di pianificazione e condotta (MPCC), costituito da personale sia civile sia militare e finalizzato a garantire maggiore cooperazione/coordina-mento tra le strutture militari e civili della PSDC. Si tratta, come è evidente, di un meccanismo di funzionamento complesso e, comunque, subordinato alla necessità di contemperare gli interessi nazionali degli Stati membri che, il più delle volte, sono tutt'altro che coincidenti. Ai nostri fini, basti qui sottolineare che il descritto apparato, sebbene espressione di un'organizzazione che contempla un assetto militare gerarchico in grado, almeno in astratto, di coordinare misure di difesa militare da realizzare ad opera delle forze armate messe a disposizione dai singoli Stati membri richiede procedure e tempi del tutto incompatibili rispetto alla emergenza costituita da uno scenario di aggressione armata proveniente da uno Stato dotato di armamenti nucleari, come la Federazione russa⁴⁰. Manca, del resto, la figura apicale, equivalente a quella del Presidente degli Stati Uniti o della Federazione russa, alla quale delegare, a ben precise e determinate condizioni, la decisione ultima e di sintesi in frangenti che possono essere, come si è visto, particolarmente drammatici e immediati.

Ad oggi, quindi, l'assetto disegnato dai trattati istitutivi dell'Unione europea, è completamente non allineato rispetto alla portata della minaccia strategico-militare (specialmente quella che contempla il ricorso all'arma nucleare) che si è resa concreta dal 24 febbraio 2022 in poi.

⁴⁰ In realtà, a ben vedere, si tratta di un terreno inesplorato perché pone in premessa un attacco o, quanto meno, una minaccia di attacco all'insieme degli Stati membri dell'Unione europea, anziché a uno o più dei suoi Stati membri. È, però, anche solo ipotizzabile che uno Stato terzo dichiari guerra all'Unione europea? Di sicuro, non dovrebbe poter accadere il contrario per quanto già ampiamente considerato.

6. *Quale futuro?*

Senza entrare nel dettaglio del percorso deliberativo compiuto nel corso di due anni e mezzo dall'avvio del conflitto dalle istituzioni dell'Unione europea, possiamo, muovendo da esso, trarre qualche spunto di riflessione finale in merito al tema che qui affrontato.

Il 28 febbraio 2022, appena quattro giorni dopo l'inizio delle operazioni militari, è stata formalmente adottata la decisione (PESC) 2022/338 del Consiglio dell'Unione europea nella composizione Affari esteri/difesa relativa a una misura di assistenza per la fornitura alle forze armate dell'Ucraina di materiale e piattaforme militari concepiti per l'uso letale della forza. Compiendo una scelta senza precedenti, si è deciso di finanziare, tramite lo Strumento europeo per la pace⁴¹, la fornitura di armamenti letali, anche pesanti, a uno Stato impegnato a difendersi da un attacco militare in atto ad opera di un altro Stato. Il totale del finanziamento, successivamente ulteriormente e notevolmente aumentato (fino a superare i 5 miliardi di euro), testimonia, fin da subito, la valenza militare e non solo simbolica della decisione presa⁴².

A tale riguardo, un ulteriore, per certi versi sorprendente, cambio di passo si è realizzato con l'adozione del regolamento (UE) 2023/1525 sul sostegno alla produzione di munizioni del 20 luglio 2023, appena tre mesi dopo la presentazione della relativa proposta da parte della Commissione. Il provvedimento in questione, adottato sulla base della competenza dell'Unione europea in materia di mercato interno e di politica industriale prevede la contribuzione, fino al 35%, dei costi di produzione di munizioni e, fino al 40%, dei costi di realizzazione di componenti d'armi sopportati da imprese pubbliche, pubbli-

⁴¹ Tale fondo è collocato fuori dal bilancio ordinario dell'Unione europea, proprio allo scopo di rispettare le stringenti disposizioni in materia militare dell'art. 41, par. 2, TUE che esclude l'imputabilità al bilancio UE delle «spese derivanti da operazioni che hanno implicazioni nel settore militare o della difesa». La capacità finanziaria dello Strumento è dunque garantita dai contributi degli Stati membri, ripartiti in ragione del rispettivo prodotto interno lordo. Per un commento puntuale v. A. MIGNOLLI, *European Peace Facility e fornitura di armi all'Ucraina: l'Unione europea tra pace e guerra*, in *SIE*, 2022, p. 257 ss. Si veda anche: C. CELLERINO, *La difesa europea dinanzi alla guerra in Ucraina tra "autonomia strategica" e vincoli strutturali: quali prospettive per la Difesa comune?*, in *DUE*, 2022, p. 9 ss. La denominazione del fondo in questione, Strumento europeo per la pace, risalente all'epoca della sua costituzione e delle finalità all'epoca perseguite (essenzialmente missioni militari di *peace keeping* all'estero).

⁴² Il 13 marzo 2023 il Consiglio ha adottato la decisione (PESC) 2023/577, che innalza ulteriormente il massimale finanziario dello Strumento europeo per la pace a 7 miliardi e 979 milioni di euro fino al 2027. Per un primo commento si veda L. GROSSIO, *Il rifinanziamento dello Strumento europeo per la pace: una ritrovata ambizione dell'Unione?*, in *Commenti CSF*, n. 263, 23 maggio 2023.

che-private e anche solo private⁴³. Questo intervento, realizzato sotto la regia della Commissione europea con lo scopo precipuo di incentivare la ricostituzione delle scorte di armamenti di pronto impiego dopo lo straordinario sforzo di fornitura alle forze armate ucraine, si colloca in un piano strategico ben più ampio e in corso di attuazione. Tale piano prevede, a fronte dello stanziamento di 1 miliardo di euro, anche l'acquisto congiunto, a nome dell'Unione europea, di un milione di proiettili da 155 mm da destinare alle forze armate ucraine e, a fronte di un ulteriore stanziamento di 1 miliardo di euro, il rimborso agli Stati membri dei costi sostenuti e documentati per rifornire di proiettili da artiglieria l'Ucraina. Si tratta, come è evidente, di uno sforzo di fornitura bellica senza precedenti e, soprattutto, realizzato, almeno in parte, direttamente dall'Unione europea e non solo tramite i suoi Stati membri.

L'assunzione di responsabilità diretta da parte dell'Unione europea, di fronte alle drammatiche conseguenze del conflitto in Ucraina in corso da diversi mesi, potrebbe porre le premesse per una svolta nella stessa concezione, ancor prima che nella conduzione, della politica di sicurezza e difesa comune dell'Unione europea⁴⁴.

Per certo, l'Unione europea, chiamata indirettamente in causa da un conflitto in prossimità dei suoi confini e con caratteristiche particolarmente odiose perché in palese violazione del diritto internazionale, si è apertamente e attivamente schierata, per la prima volta, a favore di uno degli Stati in conflitto. In particolare, in considerazione di un crescente e diretto coinvolgimento nella fornitura di armi a una sola delle parti, correndo il rischio di ricadere, alla stregua di quanto stabilito dalla XIII Convenzione dell'Aja e dal diritto internazionale generale, nella definizione di co-belligerante⁴⁵.

L'azione dell'Unione europea a sostegno dell'Ucraina pur non compromettendo l'aspirazione pacifista, nella misura in cui è sorretta dal diritto interna-

⁴³ Per un primo commento riguardo a questo nuovo intervento, si rinvia a A. MIGLIO, *ASAP: una politica industriale europea per produrre munizioni?*, in *Commenti CSF*, n. 274, 26 settembre 2023.

⁴⁴ Su questo tema, si rinvia ancora a A. RASI, *op. cit.*, p. 673 ss., ove l'Autrice si interroga se, in relazione agli eventi considerati, «l'Unione abbia acquisito la capacità giuridica di essere destinataria del diritto internazionale generale sull'uso della forza, che si rivolge logicamente, ai soli enti – al momento – senz'altro capaci di usare la forza, vale a dire i suoi Stati membri».

⁴⁵ Sul punto non mancano posizioni discordanti tra chi ammette e chi nega lo spazio per l'esercizio di supporto bellico, tramite fornitura di armi, tecnologia e informazione di *intelligence*, a una sola delle parti in conflitto, senza con ciò diventare co-belligerante. In proposito, P. ROSSI, *La compatibilità con la Costituzione italiana e il diritto internazionale dell'invio di armi all'Ucraina*, in *SIDIBlog*, 8 marzo 2022 che richiama dottrina di ambo gli schieramenti e A. SPAGNOLO, *The Armed Attack Against Ukraine and the Italian Reaction From a Ius ad Bellum Perspective*, in *The Italian Review of International and Comparative Law*, 2023, p. 443-456.

zionale (art. 2 dello Statuto delle Nazioni Unite) e da quanto stabilito dall'art. 3 del TUE, potrebbe costituire, nondimeno, un punto di svolta perché contraddice il sia pure ipotetico *status* di ente internazionale neutrale e inaugura una stagione (quanto duratura è difficile pronosticarlo) di massiccio reperimento e successiva fornitura di armi a favore di una delle parti impegnate in un conflitto bellico tradizionale.

Se questa novità costituisca il preludio di un cambiamento radicale per quanto riguarda la riconducibilità diretta in capo all'Unione europea della difesa territoriale e, quindi, di una parte almeno dell'organizzazione sul campo delle forze armate è oggettivamente troppo presto per dirlo. Per certo, senza una preventiva e radicale modifica del suo attuale assetto di *governance* istituzionale, tale cambiamento che, come si è detto, potrebbe anche avvenire a trattati istitutivi invariati, costituirebbe un azzardo, se non un vero e proprio boomerang, per la difesa del territorio dei suoi Stati membri.