

## DISEGNO DI LEGGE

**presentato dal Ministro degli affari esteri**

(DINI)

**e dal Ministro di grazia e giustizia**

(FLICK)

**di concerto col Ministro della difesa**

(ANDREATTA)

**COMUNICATO ALLA PRESIDENZA IL 9 GENNAIO 1998**

---

Adeguamento alla normativa internazionale della legislazione penale militare italiana in tema di diritto umanitario bellico, in attuazione dei Protocolli aggiuntivi alle Convenzioni di Ginevra del 1949

---

## INDICE

Relazione .....	<i>Pag.</i> 3
Disegno di legge .....	» 8

ONOREVOLI SENATORI. - Le convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949 (resa esecutiva in Italia con la legge 27 ottobre 1951, n. 1739) ed i Protocolli aggiuntivi dell'8 giugno 1977 (resi esecutivi con la legge 11 dicembre 1985, n. 762) impongono ai singoli Stati l'adozione delle misure necessarie per la repressione di una serie di infrazioni gravi, in materia di diritto umanitario bellico, specificamente descritte nelle medesime convenzioni e considerate come «crimini di guerra» (articolo 85, paragrafo 5, del I Protocollo aggiuntivo).

Con riferimento alla legislazione italiana è da considerare che la normativa per il tempo di guerra, pur risalente al 1938-1941, costituisce un complesso estremamente esteso e dettagliato e presenta inoltre caratteri di singolare modernità proprio in relazione alla tutela degli interessi di diritto umanitario bellico. Così, nel codice penale militare di guerra si rinviene un intero titolo (articoli da 165 a 230: reati contro le leggi e gli usi di guerra) in cui sono sanzionate la maggior parte delle infrazioni contemplate nelle successive convenzioni internazionali: la stessa dottrina ha, d'altro canto, più volte sottolineato la sostanziale validità, anche attualmente, di questo settore del diritto penale.

Per assicurare l'adempimento dell'obbligo internazionale assunto dallo Stato italiano sembra quindi sufficiente apportare alla legislazione interna - tuttora valida nelle linee fondamentali - le modifiche e integrazioni rese indispensabili dal raffronto con la normativa internazionale.

La estensione dell'obbligo internazionale di tutela, limitato alle infrazioni gravi - così come il principio generale che consente l'utilizzazione dello strumento penale solo come *extrema ratio* - escludono inoltre,

di regola, la possibilità di penalizzare tutti gli altri molteplici precetti contenuti nelle convenzioni.

Un altro limite dell'intervento legislativo in materia riguarda l'attuazione delle norme internazionali che stabiliscono determinate garanzie giurisdizionali o processuali (articolo 130 della I Convenzione di Ginevra; 147 della IV Convenzione di Ginevra; 75 e 85 del I Protocollo aggiuntivo). Tenuto presente che, tranne per ciò che concerne alcune disposizioni particolari, si tratta di incidere sull'intero ordinamento giudiziario e processuale del tempo di guerra e tenuto presente che proprio per procedere allo studio di una globale riforma dell'ordinamento giudiziario militare di guerra è stata costituita un'apposita Commissione (con decreto del Ministro della difesa, di concerto col Ministro del tesoro, in data 5 giugno 1986) - che ovviamente ha preso in considerazione anche gli impegni internazionali assunti dallo Stato italiano ed ha terminato i propri lavori il 5 giugno 1988 - è stato ritenuto opportuno limitare l'esame agli interventi di natura sanzionatoria, lasciando da parte quelli di carattere processuale. È stata quindi soltanto proposta l'abrogazione delle disposizioni, direttamente attinenti alla materia in esame, che subordinano l'azione penale per i reati contro le leggi e gli usi di guerra alla disposizione del comandante supremo (articoli 165 e 245 del codice penale militare di guerra): tale disciplina, che non sembra conciliabile con il principio costituzionale di obbligatorietà dell'azione penale, pone un ostacolo processuale alla tutela di interessi che, nell'ambito del diritto internazionale, si vuole siano incondizionatamente protetti.

Con riguardo ai conflitti armati non internazionali (articolo 3, comune, delle Con-

venzioni di Ginevra e del II Protocollo aggiuntivo) sembra opportuno escludere specifici interventi: sia perchè nelle citate norme internazionali non sono espressamente previste infrazioni gravi; sia perchè - pur prescindendo dalla applicabilità della normativa penale comune - in determinati casi, anche in tempo di pace, può essere applicata la legislazione di guerra e, quindi, le particolari disposizioni di cui si tratta (ad esempio l'articolo 10 del codice penale militare di guerra, nel caso di operazioni militari per motivi di ordine pubblico).

Non sembrano inoltre necessari interventi che interessino la legge penale comune: le disposizioni delle convenzioni internazionali in esame, infatti, fanno comunque riferimento all'esistenza di un conflitto armato (si tratti di guerra dichiarata o di conflitto armato internazionale senza riconoscimento dello stato di guerra, ovvero di conflitto non internazionale). Di conseguenza sussiste sempre il presupposto indispensabile per provocare la applicazione di una legislazione speciale, come può definirsi, con formula ellittica, la «legislazione penale di guerra», (o, meglio, «legislazione penale dei conflitti armati»). Il permanere di una netta distinzione fra legge comune e legge applicabile in caso di conflitti armati è pienamente giustificata dal rilievo tutto particolare che hanno certe condotte quando sono compiute nella situazione eccezionale caratterizzata dal ricorso alla violenza bellica.

Con riguardo alle specifiche condotte vietate dalle convenzioni internazionali, l'esame della normativa vigente consente, anzitutto, di reputare non necessario un intervento di riforma con riguardo al problema della responsabilità, a titolo di omissione, delle condotte dei superiori che non impediscano il compimento di azioni delittuose da parte degli inferiori. Il precetto previsto dall'articolo 86, comma 2, del I Protocollo aggiuntivo trova piena attuazione nei principi generali del sistema penale italiano (articolo 40, secondo comma, del codice penale). Ma nel codice penale militare di guerra si trova una disposizione sorpren-

dente che sancisce un principio ancora non recepito dal diritto internazionale: l'articolo 230 del codice penale militare di guerra stabilisce infatti la responsabilità non solo del superiore ma anche dell'inferiore, per il mancato impedimento di alcuni dei reati in oggetto.

Risultano inoltre già coperti dalla legislazione penale vigente i fatti di detenzione illegale (articoli 606 e 607 del codice penale) e di distruzione o appropriazione di beni (articoli da 186 a 189, 193, 224 del codice penale militare di guerra); gli attacchi contro beni di interessi storico o culturale (articolo 179 del codice penale militare di guerra); il costringimento di sudditi nemici a partecipare a operazioni militari contro il proprio paese o favorirle (articolo 182 del codice penale militare di guerra); il fatto di lanciare un attacco indiscriminato che colpisca la popolazione civile o lanciare un attacco contro opere che contengono forze pericolose; l'impiego di metodi o mezzi di guerra dai quali ci si può attendere che provochino danni estesi, durevoli e gravi all'ambiente naturale (articoli 35 e 85 del I Protocollo aggiuntivo; articoli 174 e 175 del codice penale militare di guerra); il compimento di atti sanitari, nei confronti di persone protette, non motivati dallo stato di salute e che mettano in pericolo la loro integrità fisica o mentale.

Così sembra in generale adeguata la tutela dei feriti, malati, naufraghi, personale sanitario, ministri di culto, prigionieri di guerra ed ugualmente sembra adeguata la sanzione prevista per i fatti di rappresaglia ordinati fuori dei casi consentiti dalle convenzioni internazionali (articolo 176 del codice penale militare di guerra), in relazione alla natura sussidiaria di questo reato.

Passando ad illustrare i singoli articoli del disegno di legge, all'articolo 1 viene riformulato l'articolo 165 del codice penale militare di guerra.

Tale articolo prevede che una parte dei reati contro le leggi e usi di guerra (consistenti in atti illegittimi o arbitrari di ostilità,

abuso di mezzi per nuocere al nemico, requisizioni, contribuzioni o prestazioni arbitrarie) quando sono commessi da cittadini italiani contro lo Stato nemico o i sudditi di esso, sono puniti in seguito a disposizione del comandante supremo «e solo in quanto lo Stato nemico garantisca parità di tutela penale allo Stato italiano e ai suoi cittadini».

La condizione di reciprocità - che non opera per reati che costituiscono violazione di valori fondamentali del diritto umanitario, come gli atti illeciti contro civili e prigionieri di guerra - risponde a una esigenza di natura politico-militare; quella di non porre le forze armate italiane «in stato di inferiorità di fronte alle altre milizie» (v. Relazione al Re).

È da notare tuttavia che la previsione della condizione di reciprocità non è compatibile con le norme internazionali che impongono - senza limitazioni - agli Stati la repressione delle infrazioni gravi.

Per la tutela degli interessi militari dello Stato già risulta lecita - a titolo di rappresaglia, nei casi in cui questa non è vietata - la violazione delle prescrizioni delle convenzioni internazionali come reazione ad atti analoghi compiuti dal nemico: fin qui la «necessità militare» conserva un prevalente e incompressibile valore.

La condizione di reciprocità opera tuttavia attualmente in senso ancora più ampio, provocando l'impunità di condotte criminose compiute da militari italiani anche precedenti a quelle del nemico od anche se il nemico non ha compiuto alcuna violazione, purchè si accerti che questa non risulta comunque punibile nell'ordinamento penale dello Stato nemico.

L'ampiezza di tale previsione, è certamente eccessiva, per cui si è ritenuto di escludere la condizione di reciprocità per la punibilità degli atti illegittimi o arbitrari di ostilità (capo II) e delle requisizioni, contribuzioni o prestazioni arbitrarie (capo VI).

La decisione appare corretta in quanto i reati di cui al capo II offendono anche un essenziale interesse politico dello Stato (ov-

vero il rispetto, da parte dei comandanti militari, della decisione delle autorità competenti circa l'inizio o la cessazione delle ostilità) per cui risulta opportuno perseguirli indipendentemente dalla verifica circa la tutela penale assicurata dallo Stato nemico; lo stesso dicasi per i reati previsti dal capo VI, sul cui trattamento sanzionatorio incide specificamente il fine di lucro del militare (articolo 224, commi secondo e terzo).

Pertanto, la condizione di reciprocità viene mantenuta solo per l'abuso dei mezzi per nuocere al nemico di cui alla sezione I del capo III del titolo IV del codice, che contempla i seguenti reati: uso di mezzi di guerra vietati; omesso preavviso in caso di bombardamento; omessa protezione di edifici, luoghi e cose che devono essere rispettati; uso indebito di segni e distintivi di protezione. Tale disposizione, infatti, è intesa a salvaguardare il Comandante italiano dal rischio di trovarsi in condizioni di inferiorità nei confronti dell'avversario nella condotta stessa delle operazioni militari.

Nell'articolo 165 non si menziona più, inoltre, la «disposizione del comandante supremo», soppressa per le ragioni in precedenza enunciate.

Il riferimento esplicito, nel secondo comma, all'obbligo per il pubblico ministero di iniziare ed esercitare d'ufficio l'azione penale è reso necessario per il fatto che l'articolo 245 del codice penale militare di guerra prevede, per tutti i reati di competenza dei tribunali di guerra, che l'azione penale è iniziata in seguito a disposizione del comandante dell'unità, presso cui il tribunale è costituito.

L'articolo 2, inserendo nel codice penale militare di guerra un articolo 166-bis, elimina la discordanza fra le condizioni temporali di applicabilità della legislazione penale di guerra (ai sensi dell'articolo 3 del codice penale militare di guerra «dal momento della dichiarazione dello stato di guerra fino a quello della sua cessazione») e quelle richiamate dall'articolo 2, comune, delle convenzioni di Ginevra del 1949 che invece

prescindono dal riconoscimento dello stato di guerra. È noto d'altro canto che nell'odierna realtà dei conflitti armati internazionali non si fa ricorso se non eccezionalmente alla dichiarazione di guerra. Nè a limitare l'inadeguatezza in questo senso della normativa penale italiana può essere sufficiente il richiamo delle norme che prevedono, in determinati casi, l'applicabilità della legislazione di guerra in tempo di pace. Si tratta comunque infatti di norme che prevedono specifici presupposti: ad esempio articolo 9 (Corpi di spedizione all'estero) e articolo 11 (Mobilitazione delle forze armate dello Stato) del codice penale militare di guerra.

Con gli articoli 3 e 4 è modificato l'articolo 185, primo comma, del codice penale militare di guerra ed è inserito un articolo 185-*bis*. Occorre osservare che la parte in cui la legge italiana risulta maggiormente carente, nel raffronto con i precetti delle convenzioni internazionali, è quella relativa alla tutela della popolazione civile. Anzitutto l'articolo 185 del codice penale militare di guerra, norma fondamentale in materia, si riferisce soltanto alle «persone private nemiche», non quindi all'intero complesso di persone protette dalle convenzioni internazionali. La stessa norma contiene poi un elemento negativo che è in contrasto con l'inderogabilità di tutela voluta dalle norme internazionali: le condotte criminose sono infatti scriminate in caso di necessità o di giustificato motivo. Infine, le condotte incriminate comprendono soltanto una parte dei fatti vietati dalle convenzioni internazionali (si veda in particolare l'articolo 85 del I Protocollo aggiuntivo). Non risultano così adeguatamente puniti i trasferimenti illegali o le deportazioni, la tortura o altri trattamenti inumani o degradanti (per la cui repressione occorrerebbe richiamarsi alla normativa generale in materia di violenza, di minaccia o ingiuria), le pratiche di *apartheid*, il ritardo ingiustificato nel rimpatrio.

La tortura e il ritardo ingiustificato nel rimpatrio dovrebbero essere poi puniti an-

che se compiuti nei confronti dei prigionieri di guerra.

Nel testo proposto, all'articolo 185, primo comma, è punita la violenza (definita dall'articolo 43 del codice penale militare di pace) contro «persone civili» (e non solo «persone private nemiche») ed è inoltre eliminato il riferimento alla causa di giustificazione della necessità o giustificato motivo.

L'articolo 185-*bis* è invece una norma residuale che si riferisce all'intero ambito delle persone protette dalle convenzioni internazionali e ad ogni condotta offensiva che dalle stesse convenzioni è vietata.

Il carattere, solo esemplificativo, della condotta descritta (atti di discriminazione razziale - nelle convenzioni si parla di *apartheid* - tortura, trattamenti inumani o degradanti, trasferimenti illegali, deportazioni) è necessario per la difficoltà di tipicizzare tutte le violazioni alle convenzioni internazionali (ad es.: il ritardo nel rimpatrio o la privazione delle garanzie giurisdizionali). L'indicazione dell'oggetto della condotta ed il rinvio per la sua individuazione alla legge o alle convenzioni internazionali sembrano caratterizzare queste fattispecie di un sufficiente grado di determinatezza. È da notare, d'altro canto, la possibilità per il giudice di commisurare la pena entro limiti edittali assai flessibili (fino a cinque anni): la parificazione, nel massimo della pena, rispetto alle ipotesi di violenza di cui all'articolo precedente, è determinato dalla rilevante carica offensiva di certe condotte (come le deportazioni) che non ledono il singolo individuo ma intere popolazioni.

Con l'articolo 5 è modificato il primo comma dell'articolo 230 del codice penale militare di guerra, con l'aggiunta dell'articolo 185 fra i reati per i quali il militare risponde anche per omesso impedimento.

Ciò si risolve in un rafforzamento della tutela assicurata alla popolazione civile. Non è stato richiamato l'articolo 185-*bis* dato che questa norma sanziona condotte il cui disvalore è spesso meno immediatamente percepibile. Di conseguenza si è ritenuto

che mentre per il superiore l'imputazione di omesso impedimento può sempre derivare dall'applicazione dell'articolo 40, primo comma, del codice penale, può suscitare perplessità l'estensione oltre misura del dovere dell'inferiore di impedire l'esecuzione di reati. Già d'altro canto l'articolo 4 della legge 11 luglio 1978, n. 382, prevede il dovere di non eseguire gli ordini manifestamente criminosi.

All'articolo 6 è sostituito l'articolo 219 che implicitamente, parificando gli ostaggi ai prigionieri di guerra, riconosce la liceità della presa di ostaggi in contrasto con quanto stabilito dall'articolo 75, paragrafo 2, lettera c), del I Protocollo aggiuntivo.

Viene così introdotto un reato di cattura di ostaggi, formulato in modo corrispondente, salvi gli adeguamenti resi necessari dal riferimento alla situazione bellica, alla fattispecie prevista dall'articolo 3 della legge 26 novembre 1985, n. 718, recante ratifica ed esecuzione della convenzione internazionale contro la cattura degli ostaggi, aperta alla firma a New York il 18 dicembre 1979. Questa norma non sembra infatti applicabile, ai sensi dell'articolo 12 della stessa convenzione di New York agli atti di presa di ostaggi compiuti durante conflitti armati.

All'articolo 7 sono abrogati alcuni articoli del codice penale militare di guerra e della legge di guerra, approvata con regio decreto 8 luglio 1938, n. 1415. L'articolo 183 del codice penale militare di guerra, relativo al divieto di esecuzione immediata di spie, a cagione della lieve pena prevista e delle situazioni discriminanti, non assicura una sufficiente garanzia di regolarità ed imparzialità al giudizio di soggetti accusati di spionaggio: sembra quindi incompatibile con quanto stabilito all'articolo 75, paragrafo 4, del I Protocollo aggiuntivo.

L'articolo 241 del codice penale militare di guerra (Casi di coercizione diretta) consente al comandante di passare o far passare immediatamente per le armi militari

(compresi i prigionieri di guerra nemici) manifestamente colpevoli di determinati reati, quando vi sia il pericolo imminente di compromettere la sicurezza della nave, dell'aeromobile o del corpo sottoposto al suo comando. Risulta quindi, anche in questo caso, una violazione dell'articolo 75, paragrafo 4, del I Protocollo aggiuntivo.

L'abrogazione dell'articolo 241 del codice penale militare di guerra è d'altro canto coerente alla proposta formulata dalla Commissione per la riforma dell'ordinamento giudiziario militare di guerra, secondo cui, per soddisfare le esigenze militari connesse alla previsione di cui all'articolo 241, è sufficiente il richiamo degli articoli 44 (necessità militare) e 138 (che punisce l'omesso impedimento di reati militari) del codice penale militare di pace.

Tali norme, in conformità ai principi generali, pongono infatti doverosamente (al contrario dell'articolo 241) un'esigenza di collegamento e di proporzione fra la situazione di pericolo ed i fatti commessi per farvi fronte.

L'articolo 245, terzo comma, n. 2, si riferisce all'esercizio dell'azione penale per i reati in oggetto. La sua abrogazione è collegata a quanto indicato riguardo all'articolo 1 del presente disegno di legge.

L'articolo 99, quarto comma, della legge di guerra è fondato sull'implicito riconoscimento della liceità della cattura di ostaggi e deve quindi essere abrogato, in conformità a quanto stabilito all'articolo 6 di questo disegno di legge.

L'articolo 65 della legge di guerra prevede, sia pure in via residuale, la possibilità di pene collettive nei confronti della popolazione civile ed è quindi, per tale parte, in contrasto col principio di personalità della responsabilità penale, posto (oltre che all'articolo 27 della Costituzione) all'articolo 75, paragrafo 4, lettera d), del I Protocollo aggiuntivo.

**DISEGNO DI LEGGE**

## Art. 1.

1. L'articolo 165 del codice penale militare di guerra è sostituito dal seguente:

«Art. 165. - (*Condizione di reciprocità*).  
- I reati previsti dalla sezione prima del capo terzo del presente titolo, quando sono commessi da cittadini italiani contro lo Stato nemico o i cittadini di esso, sono punibili solo in quanto lo Stato nemico garantisca parità di tutela penale allo Stato italiano e ai suoi cittadini, salvo che costituiscano infrazioni gravi ai sensi delle convenzioni internazionali.

Per i reati previsti nel presente titolo l'azione penale è iniziata ed esercitata d'ufficio dal pubblico ministero».

## Art. 2.

1. Dopo l'articolo 166 del codice penale militare di guerra è inserito il seguente:

«Art. 166-bis. - (*Applicabilità della legge penale militare di guerra nei conflitti armati internazionali*). - Le disposizioni del presente titolo si applicano ai militari in ogni caso di conflitto armato internazionale, indipendentemente dalla dichiarazione dello stato di guerra».

## Art. 3.

1. L'intitolazione della sezione II del capo III del titolo IV del libro terzo del codice penale militare di guerra è sostituita dalla seguente: «Degli atti illeciti contro persone civili o a danno di beni nemici».

2. La rubrica dell'articolo 185 del codice penale militare di guerra è sostituita dalla



seguinte: «Violenza di militari italiani contro persone civili o di abitanti dei territori occupati contro militari italiani».

3. Il primo comma dell'articolo 185 del codice penale militare di guerra è sostituito dal seguente:

«Il militare che, per cause non estranee alla guerra, usa violenza contro persone civili, che non prendono parte direttamente alle operazioni militari, è punito con la reclusione militare fino a cinque anni».

#### Art. 4.

1. Dopo l'articolo 185 del codice penale militare di guerra è inserito il seguente:

«Art. 185-bis. (*Altre offese contro persone protette dalle convenzioni internazionali*). – Salvo che il fatto costituisca più grave reato, il militare che, per cause non estranee alla guerra, compie atti di discriminazione razziale o di tortura, o altri trattamenti inumani o degradanti, trasferimenti illegali, deportazioni, ovvero altre condotte vietate dalle convenzioni internazionali, in danno di prigionieri di guerra, o di persone civili, o di altre persone protette dalle convenzioni internazionali, è punito con la reclusione militare fino a cinque anni».

#### Art. 5.

1. Nell'articolo 230, primo comma, del codice penale militare di guerra dopo le parole: «reati previsti dagli articoli» è inserita la seguente: «185,».

#### Art. 6.

1. L'articolo 219 del codice penale militare di guerra è sostituito dal seguente:

«Art. 219. - (*Cattura di ostaggi*). – Il militare che, per cause non estranee alla guerra, sequestra una persona o la tiene in suo potere minacciando di ucciderla, di ferirla o

di continuare a tenerla sequestrata, al fine di costringere lo Stato nemico, militari nemici o terzi, a compiere un qualsiasi atto o ad astenersene, subordinando la liberazione della persona sequestrata a tale azione od omissione, è punito con la reclusione da venticinque a trenta anni.

Si applicano i commi secondo, terzo, quarto e quinto dell'articolo 289-*bis* del codice penale.

Se il fatto è di lieve entità si applicano le pene previste dall'articolo 605 del codice penale, aumentate dalla metà ai due terzi».

#### Art. 7.

1. Sono abrogati gli articoli 183, 241 e 245, terzo comma, n. 2, del codice penale militare di guerra e l'articolo 99, quarto comma, della legge di guerra, approvata con regio decreto 8 luglio 1938, n. 1415. All'articolo 65 della stessa legge sono soppresse le parole: «salvochè esse possano esserne ritenute solidalmente responsabili».

#### Art. 8.

1. La presente legge entra in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale*.



