

## **LIBERTÀ DI ASSOCIAZIONE SINDACALE E COESIONE DELLE FORZE ARMATE: I MARGINI DI APPREZZAMENTO NEL BILANCIARE DIRITTI INDIVIDUALI E INTERESSI PUBBLICI, TRA CORTE COSTITUZIONALE E CORTE EDU**

*1. La sindacalizzazione delle Forze Armate, tra esigenze organizzative costituzionalmente rilevanti e standard minimi di tutela dei diritti individuali riconosciuti a livello europeo. – 2. L'assetto attuale della rappresentanza militare nell'ordinamento italiano: il sistema corporativo dei CoCeR, CoIR e CoBaR all'interno del ruolo costituzionale delle Forze Armate. – 3. La rappresentanza militare come alternativa costituzionalmente legittima alla libertà di associazione professionale, in una concezione delle Forze Armate non istituzionalistica ma comunque a prevalenza delle esigenze di servizio. – 4. La giurisprudenza della Corte EDU sulla libertà di associazione professionale tra militari, limitabile nel suo esercizio per quanto necessario in una società democratica, ma senza negare il nucleo fondamentale del diritto. – 5. Le prospettive di adeguamento dell'ordinamento militare francese alle indicazioni della Corte EDU, nella perdurante attualità delle esigenze di coesione costituzionalmente rilevanti. – 6. Le ripercussioni delle interpretazioni della Corte EDU sull'assetto italiano della rappresentanza militare, tra carattere concreto del parametro interposto e riduzioni del margine di apprezzamento fondate sulla variabilità dei criteri ermeneutici.*

### **1. La sindacalizzazione delle Forze Armate, tra esigenze organizzative costituzionalmente rilevanti e standard minimi di tutela dei diritti individuali riconosciuti a livello europeo**

L'ammissibilità della libertà di associazione sindacale all'interno dell'ordinamento militare ha costituito oggetto di discussione, per la dottrina italiana, nel quadro del più ampio dibattito sulla concezione c.d. istituzionalistica oppure costituzionalmente orientata delle Forze Armate. Il tema della compatibilità della coesione organica dell'apparato militare con il riconoscimento di diritti associativi in capo ai singoli è stato poi analizzato della giurisprudenza costituzionale, che ha riconosciuto ampi spazi di discrezionalità nel bilanciamento degli inte-

---

\* Assegnista di ricerca presso l'Università degli Studi di Trento. — [flavio.guella@gmail.com](mailto:flavio.guella@gmail.com)

ressi, a favore delle esigenze di servizio valorizzate dal legislatore italiano<sup>1</sup>; spazi di libero apprezzamento per il decisore politico di cui si deve valutare la perdurante disponibilità a fronte dell'evoluzione della giurisprudenza della Corte di Strasburgo, nel cui ambito – da ultimo – il divieto di associazione sindacale dei militari vigente nel sistema francese è stato dichiarato incompatibile con l'art. 11 della CEDU<sup>2</sup>.

La regolamentazione della fruizione dei diritti fondamentali nell'ambito delle Forze Armate italiane si è peraltro oggi consolidata nel senso dell'abbandono della concezione istituzionalistica, per la quale quello militare si porrebbe come un ordinamento connesso ma separato dal quadro valoriale ordinario<sup>3</sup>. Dopo l'approvazione della Costituzione, sulla base dell'art. 52, co. 3 – ai sensi del quale l'ordinamento delle Forze Armate si informa allo spirito democratico della Repubblica – si è andata affermando una concezione organica ed improntata alla strumentalità costituzionale dell'apparato militare, che sottolinea la continuità di valori tra apparato militare e ordinamento repubblicano alla cui difesa il primo è preposto<sup>4</sup>; visione che considera quindi l'apparato delle Forze Armate come pienamente e coerentemente collocato – seppur con profili di eccezionalità – all'interno dell'ordinamento generale, partecipando dei principi dello stesso<sup>5</sup>. In questo quadro, l'estensibilità dei diritti fondamentali al personale militare ha conosciuto un processo di graduale affermazione tanto sul piano delle

---

<sup>1</sup> Cfr. in particolare Corte cost. 13 dicembre 1999, n. 449 e, per l'impostazione più risalente, l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato 4 febbraio 1966, n. 5.

<sup>2</sup> Cfr. in particolare le sentenze della Corte EDU del 2 ottobre 2014, nei casi *ADEFDROMIL* e *Matelly*.

<sup>3</sup> Per riferimenti alla concezione istituzionalistica dell'ordinamento delle Forze Armate cfr. a partire da S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Firenze, 1946, pp. 176 ss.; per la ricostruzione di tale approccio cfr. V. BACHELET, *Disciplina militare e ordinamento giuridico statale*, Milano, 1962, pp. 25 ss., F. PINTO, *Forze Armate e Costituzione*, Venezia, 1979, pp. 47 ss., F. MODUGNO, *Legge. Ordinamento giuridico. Pluralità degli ordinamenti*, Milano, 1985, pp. 238 ss.

<sup>4</sup> Per il superamento della concezione istituzionalistica, con recepimento delle nuove impostazioni dottrinali nella giurisprudenza costituzionale, cfr. in particolare Corte cost. 23 luglio 1987, n. 278, esplicitamente al punto 5 del considerato in diritto.

<sup>5</sup> Il superamento della concezione istituzionalistica è stato segnalato già in parte della dottrina citata, dove si prospettano e si registrano le evoluzioni alternative all'approccio istituzionale che la Costituzione avrebbe reso necessarie; cfr. in particolare V. BACHELET, *Disciplina militare e ordinamento giuridico statale*, Milano, 1962, pp. 65 ss. e F. MODUGNO, *Legge. Ordinamento giuridico. Pluralità degli ordinamenti*, Milano, 1985, pp. 239 ss. (ma anche ID., *L'ordinamento militare è in estinzione?*, in *Studi in memoria di V. Bachelet*, vol. I, Milano, 1987, pp. 451 ss.). Gran parte della dottrina che si è occupata delle tematiche dell'ordinamento militare ha poi specificamente evidenziato la necessità di abbandonare approcci di separatismo dell'apparato militare dal quadro costituzionale, a favore di teorie che sottendessero una maggiore integrazione dell'ordinamento delle Forze Armate (da non intendere come istituzione a sé); cfr. tra l'ampia letteratura G. LOMBARDI, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967, pp. 273 ss., G. MORBIDELLI, *Lo spirito democratico e il servizio militare*, in *Il Foro amministrativo*, fasc. 12, 1970, pp. 982 ss., P. CARETTI, G. MORBIDELLI, *Obbligo di prestare servizio militare e tutela delle posizioni soggettive*, in *Il Foro amministrativo*, fasc. 4-5, 1970, pp. 254 ss., S. LABRIOLA, *Ancora sul tema della posizione e della natura dell'ordinamento penale militare*, in *Giurisprudenza costituzionale*, fasc. 6, 1979, pp. 428 ss., R. BALDUZZI, *Principio di legalità e spirito democratico nell'ordinamento delle Forze Armate*, Milano, 1988, M.C. GRISOLIA, *Disciplina militare e diritti del soldato*, in *Scritti in onore di Paolo Barile*, Padova, 1990, pp. 333 ss. Infine, evidenzia un cambio di paradigma ancora più radicale, con un mutare della "funzione" militare nel contesto globale che si ripercuote anche sul profilo della relativa organizzazione, in particolare E. CHITI, *L'amministrazione militare tra ordinamento nazionale ed ordinamento globale*, Milano, Giuffrè, 2006.

interpretazioni giurisprudenziali<sup>6</sup>, quanto per mezzo di progressive riforme legislative<sup>7</sup>; processo nel quale si è collocato anche il riconoscimento di spazi di rappresentanza dei militari, intesi quali lavoratori.

Pur nell'abbandono della concezione istituzionalistica, la partecipazione dell'ordinamento militare ai principi generali dell'amministrazione pubblica rimane comunque connotata da ampi profili di specialità. I caratteri peculiari della funzione delle Forze Armate concorrono a definire la fisionomia dell'apparato anche dal punto di vista giuridico; dalla funzione costituzionale della difesa dell'ordinamento repubblicano deriva una ponderazione degli interessi generali (alla coesione ed efficienza dell'apparato) che è suscettibile di prevalere sui diritti individuali degli appartenenti, in modi e dimensioni estranee agli ordinari corpi amministrativi ad ordinamento civile. In questo quadro si colloca la scelta del legislatore italiano di non dare pieno sviluppo alla libertà di associazione professionale dei militari-lavoratori, del tutto negata in origine e sviluppata in seguito solo in forme di rappresentanza non sindacale (permanendo un divieto generale di associazione diretta a tali fini)<sup>8</sup>; scelta che rappresenta in modo chiaro la natura ibrida dell'apparato militare, tra istituzionalismo e piena partecipazione all'ordinamento democratico.

Il sistema giuridico italiano ha così consolidato negli anni un assetto di garanzie individuali interne all'apparato militare, coniugando la specialità delle esigenze funzionali con la partecipazione al quadro costituzionale. Ciò anche con lo sviluppo di forme peculiari di tutela dei diritti dei militari, in particolare alternative alla libertà di associazione sindacale; forme che sono espressione di un bilanciamento tra i parametri dell'art. 39 e dell'art. 52 Cost. la cui illegittimità è stata esclusa dalla Corte costituzionale<sup>9</sup>, ma del quale va riverificata la tenuta alla luce degli standard di garanzia dei diritti sviluppati a livello europeo (ed in particolare alla prova del parametro interposto dell'art. 11 della CEDU)<sup>10</sup>. La libertà sindacale dei militari può così costituire un caso emblematico di tensione tra i due corpi normativi (e le relative giurisprudenze), verificando quanto l'ordinamento nazionale – in esito alla partecipazione alla Convenzione europea – debba essere riconformato secondo soluzioni diverse da quelle frutto dell'evoluzione dell'interpretazione costituzionale<sup>11</sup>.

---

<sup>6</sup> Cfr. ad esempio Corte cost. 2 maggio 1985, n. 126; 24 gennaio 1989, n. 24; 5 febbraio 1992, n. 37.

<sup>7</sup> Riforme che hanno pesantemente inciso sulle premesse stesse della c.d. etica militare, che fino al nuovo Regolamento di Disciplina militare del 1964 non aveva ancora inglobato radicali revisioni di impianto rispetto alle impostazioni prerepubblicane (con i regolamenti del 1859, 1872, 1907 e 1929). Solo a partire dalla radicale riforma apportata dalla legge 11 luglio 1978, n. 382 (Norme di principio sulla disciplina militare) si è avuta una vera revisione delle premesse su cui l'ordinamento delle Forze Armate veniva fondato, affermando all'art. 1 – quale principio cardine dell'etica militare – che “le Forze Armate sono al servizio della Repubblica; il loro ordinamento e la loro attività si informano ai principi costituzionali”.

<sup>8</sup> Cfr. il d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 (Codice dell'ordinamento militare), all'art. 1475, co. 2: “I militari non possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale o aderire ad altre associazioni sindacali”; cfr. anche *infra* il par. 2.

<sup>9</sup> Cfr. *infra* il par. 3.

<sup>10</sup> Cfr. *infra* il par. 4.

<sup>11</sup> Per una trattazione generale dei rapporti tra sistema della CEDU e ordinamento costituzionale interno, cfr. gli spunti conclusivi di seguito riportati al par. 6 e la dottrina *ivi* citata.

La giurisprudenza costituzionale italiana – da ultimo nella sentenza del 13 dicembre 1999, n. 449 relativa all'allora vigente art. 8, co. 1, della legge 11 luglio 1978, n. 382 – è rimasta legata ad un'interpretazione che esclude la sussistenza, nel divieto di sindacalizzazione militare, di profili di illegittimità, mentre in ciò la giurisprudenza della Corte di Strasburgo – nelle sentenze *ADEFDROMIL* e *Matelly* del 2 ottobre 2014, relative all'ordinamento francese – ha riscontrato una violazione dell'art. 11 della CEDU, affermando che anche per i cittadini in servizio nelle Forze Armate il diritto all'associazionismo professionale deve essere, nelle sue forme generali ed istitutive, permesso senza preclusioni generali.

Va quindi verificato se anche il legislatore italiano debba rimodulare quella parte del codice dell'ordinamento militare in cui è confluita la disciplina limitativa della sindacalizzazione degli apparati militari<sup>12</sup>, acconsentendo all'esercizio della libertà di associazione professionale nelle Forze armate, eventualmente regolamentandone le modalità per valorizzare quella specialità della funzione della difesa che la Corte costituzionale ha ritenuto idonea a prevalere nel bilanciamento degli interessi. A tal fine, pertanto, si deve valutare fino a che punto un bilanciamento degli interessi già effettuato sulla base dei parametri costituzionali debba essere rivisto alla luce della ridefinizione dei margini di discrezionalità derivanti dal parametro interposto europeo, come (interpretativamente) definito a livello di giurisdizione internazionale ma poi (positivamente) incidente sulle scelte di bilanciamento espressione della discrezionalità politica del legislatore nazionale<sup>13</sup>.

## **2. L'assetto attuale della rappresentanza militare nell'ordinamento italiano: il sistema corporativo dei CoCeR, CoIR e CoBaR all'interno del ruolo costituzionale delle Forze Armate**

La disciplina italiana della rappresentanza degli interessi professionali dei militari è attualmente contenuta nel d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 (codice dell'ordinamento militare), che per questa parte ha consolidato le scelte normative già effettuate con la legge 11 luglio 1978 n. 382, nella citata fase di superamento (interpretativo e mediante riforme) della concezione istituzionalistica<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> Cfr. in particolare l'art. 1475 e il successivo capo III (artt. 1476-1482) del codice dell'ordinamento militare. Per la relativa analisi cfr. *infra* il par. 2.

<sup>13</sup> Cfr. *infra* il par. 6.

<sup>14</sup> Per un inquadramento della struttura del nuovo codice dell'ordinamento militare si rinvia in particolare a B.G. MATTARELLA, *Il codice dell'ordinamento militare*, in *Giornale di diritto amministrativo*, fasc. 4, 2011, pp. 457 ss. (che evidenzia come il codice mostri l'evoluzione del diritto militare, ancora molto speciale ma aperto alla penetrazione dei principi generali del diritto amministrativo) e V. POLI, *Il codice dell'ordinamento militare e il t.u. delle disposizioni regolamentari in materia di ordinamento militare*, in *Il Foro italiano*, fasc. 9, pt. 5, 2010, pp. 243 ss. Inoltre, sugli aggiornamenti al codice operati con il d.lgs. 24 febbraio 2012, n. 20 cfr. S. RODRIQUEZ, *La riforma del codice militare*, in *Giornale di diritto amministrativo*, fasc. 8-9, 2012, pp. 809 ss. Per trattazioni più corpose della disciplina codicistica militare si può rinviare anche a F. CASTIELLO, *Diritto amministrativo militare*, Roma, Laurus Robuffo, 2011, a M. RINALDI, *Diritto militare*, Padova, CEDAM, 2011, nonché a R. DE NICTOLIS, V. POLI, V. TENORE (cur.) *Commentario all'ordinamento militare*, Roma, EPC, 2010-2011, in nove volumi. Per un'analisi della riforma

La disciplina in materia si fonda sulla previsione generale dell'art. 1475, relativa alle limitazioni all'esercizio del diritto di associazione, in forza della quale i militari non possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale o aderire ad altre associazioni sindacali (co. 2)<sup>15</sup>. È poi soprattutto l'intero capo III a sviluppare le conseguenze di tale divieto, cercando di assicurarne la compatibilità con l'ordinamento democratico – cui le Forze Armate partecipano – attraverso la previsione di canali alternativi di rappresentanza. La scelta operata dal legislatore repubblicano, già nei decenni precedenti la codificazione, è infatti stata quella di garantire gli interessi dei militari/lavoratori secondo modalità corporative, maggiormente compatibili con le esigenze organizzative dell'apparato militare rispetto al riconoscimento di diritti di natura propriamente sindacale<sup>16</sup>.

Il sistema disegnato agli artt. 1476-1482 del codice dell'ordinamento militare, infatti, segue un modello di emersione degli interessi del lavoro di stampo chiaramente organico-istituzionale, fondandosi sul monopolio della rappresentatività e sull'inquadramento dei soggetti di rappresentanza all'interno dell'apparato pubblico/datoriale (con conseguente esclusione dell'autonomia organizzativa e del pluralismo dei soggetti rappresentanti); soluzione organizzativa delle forme di emersione degli interessi dei lavoratori cui si accompagna logicamente l'impossibilità di stipulare contratti collettivi e un modello rigorosamente pubblicistico di disciplina dei rapporti di impiego<sup>17</sup>, in cui sono escluse le dinamiche di contrattazione tra parti contrapposte (sistema fortemente pubblicistico a chiusura del quale – inoltre – si pone coerentemente un rigido divieto di sciopero<sup>18</sup>).

È anche dall'impostazione della rappresentanza militare che deriva quindi il perdurare di una forte pubblicizzazione della disciplina del rapporto di impiego militare o, in altra pro-

---

del 1978 come punto di svolta nell'ordinamento militare, e sue conseguenze sulla relativa giustizia, cfr. A.M. SANDULLI, *Disciplina militare e valori costituzionali*, in *Diritto e società*, fasc. 4, 1978, pp. 641 ss.

<sup>15</sup> Mentre per il diritto di associazione in generale, a carattere non professionale, valgono due altri ordini di limitazioni, sempre previste all'art. art. 1475 del codice dell'ordinamento militare; di carattere relativo/procedurale al co. 1 (la costituzione di associazioni o circoli fra militari è subordinata al preventivo assenso del Ministro della difesa) e di carattere sempre assoluto al co. 3 (i militari non possono aderire ad associazioni considerate segrete a norma di legge e a quelle incompatibili con i doveri derivanti dal giuramento prestato). A tale ultimo riguardo, sulla diversa ma connessa tematica del divieto di associazioni a carattere militare per scopi politici cfr. da ultimo Corte cost. 23 gennaio 2014, n. 5, per la quale si rinvia ai commenti di E. PROFITI, *L'illegittima abrogazione per difetto di delega del reato di "associazione militare per scopi politici": quando il principio della riserva di legge non preclude una sentenza di illegittimità costituzionale con effetti "in malam partem"*, in *Cassazione penale*, fasc. 9, 2014, pp. 2890 ss. e C. CUPELLI, *Riserva di legge e carenza di delega legislativa nella tormentata vicenda dell'associazione militare con scopi politici: i nuovi spazi di sindacabilità del vizio procedurale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, fasc. 2, 2014, pp. 977 ss.

<sup>16</sup> In particolare, la creazione di organi di rappresentanza istituzionale delle esigenze dei militari-lavoratori è da ricondurre alla legge 11 luglio 1978, n. 382 che all'art. 18 aveva fissato l'organigramma dei Consigli di rappresentanza, definendone le funzioni nel successivo art. 19.

<sup>17</sup> Sulla carenza di elementi negoziali nella definizione dei profili economici del rapporto di lavoro nelle Forze Armate, e sui modelli alternativi di loro definizione, cfr. il d.lgs 12 maggio 1995, n. 195 (di attuazione dell'art. 2 della legge 6 marzo 1992, n. 216) e quanto esposto in A. CORSETTI, *Trattamento economico e previdenziale del personale delle Forze armate e delle Forze di polizia ad ordinamento militare*, Roma, EPC, 2011.

<sup>18</sup> Cfr. in particolare il co. 4 dell'art. 1475 del codice dell'ordinamento militare.

spettiva, le preclusioni associative si presentano come strumentali ai caratteri radicalmente pubblicistici del rapporto di lavoro<sup>19</sup>. Pubblicizzazione dei rapporti individuali che richiederebbe peculiari soluzioni organizzative collettive.

Sul piano organizzativo, la rappresentanza militare istituzionalizzata è strutturata verticalmente<sup>20</sup> in un singolo Consiglio Centrale di Rappresentanza (CoCeR, quale organo apicale a carattere nazionale ed interforze che – pur se articolato in sezioni di Forza Armata o di Corpo Armato – è preposto a rappresentare unitariamente il personale dell'Esercito, della Marina, dell'Aeronautica, dell'Arma dei Carabinieri e della Guardia di Finanza), in un numero più ampio di Consigli Intermedi di Rappresentanza (CoIR, preposti alla rappresentanza intermedia degli interessi dei lavoratori presso gli Alti comandi di ciascuna Forza Armata a livello di divisione o superiore) e, quale sede di raccordo di dimensione più prossima agli interessi dei singoli militari, in Consigli di Base di Rappresentanza (CoBaR, generalmente attivati a livello di reggimento o di singola unità navale, e preposti a rappresentare le esigenze del personale presso il Comandante di Corpo)<sup>21</sup>.

L'organo centrale e quelli intermedi sono costituiti da un numero fisso di delegati appartenenti a tutte le diverse categorie del personale militare (ufficiali, marescialli, sergenti e graduati o militari di truppa), ripartiti in modo proporzionale anche alla consistenza numerica di ciascuna Forza Armata o Corpo grazie ad un sistema di elezione – libera e segreta, ma su base personale e mai per liste<sup>22</sup> – di tipo federativo, nel quale ciascuna caserma o unità navale elegge i propri rappresentanti nel CoBaR, i quali eleggono i rappresentanti di competenza del proprio CoIR; da ultimo, i delegati dei Consigli Intermedi sono chiamati ad eleggere le sezioni di Forza Armata presso il CoCeR, la cui composizione dipende quindi dalla distribuzione quantitativa della rappresentanza di base<sup>23</sup>.

Il carattere corporativo della rappresentanza militare si traduce poi, passando dal piano organizzativo a quello funzionale, in un assetto di competenze fondamentalmente consultive, con esclusione dei tratti di negozialità e delle dinamiche di contrapposizione degli inte-

---

<sup>19</sup> Per la disciplina del rapporto di lavoro degli appartenenti alle Forze Armate cfr. V. POLI, F. BASSETTA, M. POLI, A. SIMONCELLI, *Personale militare*, tomi I-III, Roma, EPC, 2011. Cfr. anche G. GRASSO, *Militari (stato giuridico e trattamento economico)*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XX, Roma, Treccani, 1990.

<sup>20</sup> I vari organi di rappresentanza, però, non sono fra loro coordinati in senso gerarchico, così che il CoCeR, quale Consiglio centrale, non può esercitare alcun potere di indirizzo verso il CoIR o i CoBaR (ciascun livello conservando piena autonomia e strumentalità all'apparato amministrativo militare verso cui svolge attività consultiva).

<sup>21</sup> Sull'attuale organizzazione dei Consigli di rappresentanza, riprendendo l'art. 18 della legge 11 luglio 1978, n. 382, cfr. l'art. 1476 del codice dell'ordinamento militare.

<sup>22</sup> Cfr. l'art. 1477, co. 1, del codice dell'ordinamento militare: "Per la elezione dei rappresentanti nei diversi organi di base si procede con voto diretto, nominativo e segreto".

<sup>23</sup> Per i dettagli sulla disciplina dell'elezione dei delegati cfr. ancora l'art. 1477 del codice dell'ordinamento militare. Modifiche all'organizzazione e all'elezione degli organi di rappresentanza sono state apportate dall'art. 8, co. 1, lett. a), del d.l. 29 dicembre 2011, n. 216, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 febbraio 2012, n. 14.

ressi delle diverse categorie tipici di un assetto invece sindacale<sup>24</sup>. Più in particolare, le attribuzioni del CoCeR attengono alla formulazione di pareri, proposte e richieste connesse a norme legislative o regolamentari sulla condizione, trattamento e tutela – di natura giuridica, economica, previdenziale, sanitaria, culturale e morale – dei militari (incidendo quindi sulle scelte normative, e non amministrative)<sup>25</sup>; i CoIR invece – sul piano amministrativo – svolgono la propria funzione consultiva a favore del comando delle Grandi Unità, così come il CoBaR esplicano la loro attività con pareri resi ai Comandanti di Corpo sulle questioni gestionali di portata minore, il tutto sempre in ottica collaborativa e al fine di portare a conoscenza dei comandi le esigenze del personale, anche nell'interesse generale all'efficienza dei reparti<sup>26</sup>.

Le competenze degli organi di rappresentanza militari, quindi, assumono carattere corporativo per la loro funzione servente della gerarchia e dell'interesse pubblico espresso dall'amministrazione, la quale partecipa nella medesima sede all'analisi degli interessi dei militari-lavoratori; i delegati agiscono infatti come soggetti interni all'apparato militare, svolgendo l'attività di rappresentanza nell'ambito del proprio servizio remunerato<sup>27</sup>, operando – mediante la rappresentanza di interessi “di parte”, ma nel contesto comunque “unitario” dei Consigli – al fine di evidenziare necessità e interessi la cui sintesi è in ogni caso inderogabilmente demandata alle strutture gerarchiche (che non negoziano, in contrapposizione, con gli organi di rappresentanza, ma si servono di questi per l'istruttoria dei procedimenti rilevanti per lo status lavorativo del personale militare).

Nondimeno, quella dei Consigli militari rimane una funzione di rappresentanza di interessi che, per quanto collaborativa e mai fondata su contrapposizioni, è comunque istituzionalmente libera. Ciò stante il disposto dell'art. 1479 del codice dell'ordinamento militare, relativo al divieto di condizionamento del mandato di rappresentanza, che in generale esclude la legittimità di qualunque atto diretto a condizionare o limitare l'esercizio delle prerogative dei componenti dei Consigli<sup>28</sup> (garanzia rafforzata anche dalla previsione per cui i trasferimenti

---

<sup>24</sup> Sui caratteri peculiari dell'organizzazione della rappresentanza degli interessi professionali dei militari (negandone la natura propriamente sindacale) e della polizia (con sindacati propriamente intesi, ma in regime di “separatezza”), cfr. G. GIUGNI, *Diritto sindacale*, Bari, Cacucci, 2006, pp. 35 s.

<sup>25</sup> Dalle competenze degli organi rappresentativi sono comunque escluse le materie concernenti l'ordinamento, l'addestramento, le operazioni, il settore logistico-operativo, il rapporto gerarchico-funzionale e l'impiego del personale. Gli organi rappresentativi hanno inoltre la funzione di prospettare le istanze di carattere collettivo, relative ai seguenti campi di interesse: conservazione dei posti di lavoro durante il servizio militare in Italia; qualificazione professionale e inserimento nell'attività lavorativa di coloro che cessano dal servizio militare; integrazione del personale militare femminile; provvidenze per gli infortuni subiti e per le infermità contratte in servizio e per causa di servizio; attività assistenziali, culturali, ricreative e di promozione sociale, anche a favore dei familiari del personale militare; organizzazione delle sale convegno e delle mense; condizioni igienico-sanitarie e alloggi. Cfr. i co. 7 e 8 dell'art. 1478 del codice dell'ordinamento militare.

<sup>26</sup> Cfr. per le competenze ancora l'art. 1478 del codice dell'ordinamento militare.

<sup>27</sup> I delegati infatti percepiscono, in occasione di ogni riunione, i compensi previsti dal d.P.R. 11 gennaio 1956, n. 5, le funzioni di rappresentanza essendo espletate nell'esercizio di compiti istituzionali. In questo senso, la commistione di interessi fra datore di lavoro e sindacati – vietata dall'art. 17 dello Statuto dei lavoratori (cui si rifarebbe la figura dei c.d. sindacati gialli) – per esigenze di coesione degli apparati nell'ambito delle Forze Armate costituisce, invece, la regola.

<sup>28</sup> Disposizione che riprende l'art. 20 della legge 11 luglio 1978, n. 382.

ad altre sedi dei militari eletti, se pregiudicano l'esercizio del mandato, devono essere concordati con l'organo di rappresentanza stesso<sup>29</sup>, e dal riconoscimento di una parziale autonomia organizzativa nella misura in cui le disposizioni del regolamento concernenti l'organizzazione e il funzionamento della rappresentanza militare sono adottate dall'organo centrale a maggioranza assoluta dei componenti<sup>30</sup>).

Pur con garanzie di autonomia e indipendenza, il modello di rappresentanza militare italiano si presenta quindi come di tipo fondamentalmente corporativo, la struttura dei Consigli non potendo integrare un equivalente funzionale dell'associazionismo su base orizzontale (che raggruppi solo lavoratori, uniti per difendere i propri interessi di categoria contro la parte datoriale, secondo logiche di antagonismo delle posizioni sostenute), ponendosi invece come una struttura verticale che – raccogliendo delegati di tutte le diverse categorie – mira ad offrire alla parte datoriale una rappresentazione completa delle diverse posizioni, conciliando le esigenze delle varie istanze rappresentate nel superiore interesse all'efficienza dell'apparato. Tale modello evidentemente non soddisfa allora i requisiti della libertà di associazione, essendone carenti i tratti essenziali<sup>31</sup>, e si pone pertanto la questione dell'idoneità di una modalità di tutela dei lavoratori alternativa a quella fondata sulla libertà di associazione (sindacale) – riconosciuta in Costituzione e nelle Carte internazionali – a soddisfare gli standard minimi di protezione dei diritti individuali.

La possibilità di comprimere una libertà individuale per tutelare esigenze organizzative di coesione dell'apparato delle Forze Armate, e le misure apprestate per compensare in particolare il divieto di associazione sindacale militare, quindi, sono state vagliate nell'ottica tanto dell'ordinamento costituzionale nazionale, quanto degli strumenti internazionali di tutela dei diritti.

Le criticità della legge 11 luglio 1978, n. 382, che pure ha riconosciuto alcune delle facoltà tipiche della libertà sindacale (ma devolvendole a specifici organi "collaborativi" interni agli apparati militari), sono così emerse in primo luogo in sede di sindacato di costituzionalità, dove si era lamentata l'inadeguatezza degli organi di rappresentanza militari nel dare tutela a tutte le istanze collettive prospettabili; ciò, da un lato, essendo estranei al modello corporativo tutti i tratti di rilievo contenzioso (pure necessari per una protezione efficiente degli interessi) e, dall'altro, essendo carente – al venir meno dei principi della libertà di organizzazione – anche qualunque profilo di pluralismo sindacale (invece necessario per una protezione completa degli interessi). La Corte costituzionale ha nondimeno valutato prevalenti le esigenze di coesione interna delle Forze Armate, riconoscendo in sede di bilanciamento l'esistenza di un margine di discrezionalità per il legislatore, idoneo a dare copertura all'opzione per un modello – come quello della rappresentanza istituzionalizzata – anche ra-

---

<sup>29</sup> Cfr. l'art. 1480 del codice dell'ordinamento militare.

<sup>30</sup> Cfr. l'art. 1482 del codice dell'ordinamento militare.

<sup>31</sup> Sugli elementi fondamentali dell'associazione come struttura, e del diritto di associazione come posizione giuridica soggettiva, tra l'ampia letteratura si rinvia a G. GUZZETTA, *Il diritto costituzionale di associarsi. Libertà, autonomia, promozione*, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 11 ss. e 57 ss., e alla dottrina *ivi* citata.

dicalmente distinto dalla libertà di associazione sindacale prospettata all'art. 39, co. 1, Cost.<sup>32</sup>.

Il sacrificio della libertà individuale di associazione si è tuttavia rivelato non accettabile alla luce dei parametri europei, dove l'art. 11 della CEDU è stato interpretato dalla Corte di Strasburgo come radicalmente preclusivo della possibilità di affidare – in via esclusiva – la rappresentanza degli interessi professionali del personale militare a organismi di rappresentanza interni all'apparato, sopprimendo il pluralismo potenzialmente emergente dalle iniziative associative derivanti dall'autonomia privata (che il legislatore potrebbe solo regolamentare per escludere attività di tipo conflittuale, senza però precluderne in via generale l'attivazione)<sup>33</sup>. La Corte EDU è così intervenuta con un'interpretazione di rilevante portata pratica, in un contesto europeo a diffusa non sindacalizzazione del settore militare in cui attualmente 19 dei 42 Stati membri del Consiglio d'Europa – muniti di Forze Armate – non garantiscono il diritto di associazione al personale militarizzato<sup>34</sup>, e ben 35 ordinamenti hanno optato per un sistema privo di contrattazione collettiva (come anche nel caso italiano<sup>35</sup>).

La questione quindi ha evidenziato una diversa concezione del margine di apprezzamento che residuerebbe in capo al legislatore nel bilanciare diritti individuali associativi e interessi pubblici alla coesione delle Forze Armate, compreso in misura maggiore

---

<sup>32</sup> Cfr. *infra* il par. 3.

<sup>33</sup> Cfr. *infra* il par. 4.

<sup>34</sup> Tra gli ordinamenti che ammettono la libertà di associazione dei militari figura in particolare la Germania. La *Soldatengesetz* 19 agosto 1975 riconosce al personale delle Forze Armate gli stessi diritti spettanti a tutti i cittadini, limitandone però l'esercizio in coerenza con le speciali caratteristiche di tale professione (par. 6-36), operando in questo senso anche per quanto riguarda il diritto di associazione professionale tra militari (par. 35); ciò in coerenza con l'art. 9, co. 3, del *Grundgesetz*, che riconosce la libertà associativa sindacale senza distinzioni tra lavoratori, così che fin dal 1956 è operativa una *Deutscher Bundeswehrverband*, che in un sistema di rappresentanza in principio pluralista raggruppa comunque l'ampia maggioranza del personale militare aderente ad associazioni. All'estremo opposto era collocabile l'esperienza spagnola, in cui è già il disposto costituzionale ad escludere la libertà sindacale per il personale delle Forze Armate (art. 28 Cost. del 1978), rinviando alla legge la disciplina attuativa (coerentemente, anche *Ley Orgánica* 11/1985 *de Libertad Sindical* esclude dal suo capo di applicazione il personale delle Forze armate; art. 1, co. 3). In attuazione del dettato costituzionale, la *Ley* 85/1978 *de Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas* ha disposto che la tutela degli interessi dei militari non è affidata a dinamiche sindacali, ma è garantita direttamente dallo Stato. Solo con la *Ley* 17/1999 *de Régimen del Personal de las Fuerzas Armadas* sono poi stati previsti spazi di rappresentanza – non sindacale, ma istituzionale – con i *Consejos Asesores de Personal* (art. 151; cfr. anche il regolamento adottato con il *Real Decreto* 258/2002). Da ultimo, la *Ley Orgánica* 9/2011 *de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas* ha fornito un quadro di garanzie più organico, che ha portato anche questo modello a riconoscere spazi per la libertà associativa sindacale; il titolo III della legge organica del 2011 riguarda specificamente il diritto di associazione professionale, consentendola (previo riconoscimento con iscrizione nel *Registro de Asociaciones Profesionales de miembros de las Fuerzas Armadas*) e garantendo – se è riscontrata un'adeguata consistenza numerica delle associazioni istituite – una funzione di rappresentanza anche nel *Consejo de Personal de las Fuerzas Armadas*.

<sup>35</sup> Cfr. in particolare l'art. 1481 del codice dell'ordinamento militare che, con riguardo ai contenuti del rapporto di impiego del personale militare, al co. 1 rinvia alle disposizioni contenute nel d.lgs. 12 maggio 1995, n. 195 (di attuazione dell'art. 2 della legge 6 marzo 1992, n. 216, in materia di procedure per disciplinare i contenuti del rapporto di impiego del personale delle Forze di Polizia e delle Forze Armate).

dall'interpretazione dell'art. 11 della CEDU piuttosto che dal combinato disposto degli artt. 39, co. 1, e 52, co. 3, della Costituzione italiana.

### **3. La rappresentanza militare come alternativa costituzionalmente legittima alla libertà di associazione professionale, in una concezione delle Forze Armate non istituzionalistica ma comunque a prevalenza delle esigenze di servizio**

La giurisprudenza costituzionale italiana è intervenuta in diverse occasioni sul tema della fruibilità da parte dei militari di diritti individuali ad esercizio collettivo, quali figure di posizione giuridica soggettiva particolarmente problematiche a fronte delle esigenze organizzative delle Forze Armate. Tale tipologia di diritti relativizza infatti il carattere organico delle strutture militari, offrendo occasioni di aggregazione del personale diverse da quelle derivanti dalla disciplina di appartenenza ai diversi corpi e dall'inserimento nella catena gerarchica<sup>36</sup>.

La Corte costituzionale, nondimeno, ha tutelato il nucleo fondamentale delle libertà ad esercizio collettivo anche riconoscendone la fruibilità in modalità compatibili con il contesto organizzativo delle Forze Armate. Si è infatti affermato – rigettando la citata ricostruzione istituzionalistica – che la garanzia dei diritti fondamentali di cui sono titolari i singoli “cittadini militari” non recede di fronte alle esigenze della struttura militare, e che anche le istanze espresse in forme collettive possono assumere forme di manifestazione sia adeguate al contesto, sia idonee a non negare diritti che la Costituzione riconosce senza esclusioni soggettive. In particolare – prima di pronunciarsi sulla libertà di associazione sindacale – la giurisprudenza costituzionale era già intervenuta sulla libertà di riunione e sulla libertà di manifestazione del pensiero, quali figure riconducibili ad una comune criticità di fondo connessa alla citata dimensione collettiva dell'esercizio del diritto.

Sulla libertà di riunione la Corte ha potuto così affermare<sup>37</sup> che nel pensiero del legislatore, e nella sistematica del codice penale militare di pace, la giustificazione della repressione penale delle “arbitrarie adunanze militari” previste dall'art. 184, co. 2, c.p.m.p. non poteva essere assunta in forme del tutto generiche (come ampia e atipica incompatibilità con le esigenze organizzative dell'apparato militare), e era necessario invece risiedesse nell'eventuale (concreto) carattere ostile e sedizioso della riunione. Solo tale connotato, infatti, integrerebbe una lesione dei valori della disciplina militare, realizzando al contempo una situazione di pericolo concreto nei confronti dell'efficienza delle Forze Armate (tutelata in

---

<sup>36</sup> Per diritti individuali ad esercizio collettivo si intendono quelle posizioni giuridiche soggettive poste sì nella titolarità del singolo, ma solo in quanto egli sia appartenente ad un gruppo, nei termini per cui si tratti di un interesse suo proprio ma che trova realizzazione (nella sfera del giuridico) solo se esercitato in “collaborazione” con altri individui. Tipico esempio è appunto il diritto di associazione sindacale e il diritto di sciopero, del quale si sono pure prospettate anche ricostruzioni alternative; cfr. per un'analisi delle diverse classificazioni ad esempio M. LUCIANI, *Diritto di sciopero, forma di Stato e forma di governo*, in A. D'ATENA (cur.), *Studi in onore di Pierfrancesco Grossi*, Milano, Giuffrè, 2012, pp. 888 ss., e pp. 891 ss. per lo specifico tema dell'“esercizio collettivo” del diritto.

<sup>37</sup> Cfr. Corte cost. 24 gennaio 1989, n. 24.

quanto funzionale alla protezione dei beni costituzionali stessi, e non – in astratto – come bene di per sé autonomo)<sup>38</sup>.

Anche rispetto alle forme della libera manifestazione del pensiero, che comportino una rappresentanza congiunta – tra più militari – di interessi altrimenti individuali, la Corte costituzionale ha assunto un atteggiamento relativista, di ponderazione in concreto degli interessi sottesi alla fattispecie<sup>39</sup>. In particolare si è affermato che l'art. 180, co. 1, c.p.m.p., nel prevedere come reato la presentazione collettiva ad opera di almeno dieci militari (o di uno solo previo accordo con gli altri) di una istanza, esposto o reclamo, punirebbe in modo indiscriminato e generico ogni rimostranza rivolta in forma collettiva all'autorità militare. Tale modalità di limitazione di una libertà costituzionalmente riconosciuta risulterebbe però non accettabile, neppure a fronte delle peculiarità dell'ordinamento militare; non ricorre infatti nessuna delle due condizioni che – cumulativamente – sono richieste per comprimere gli spazi di libertà previsti ex art. 21 Cost., ovvero che il limite apposto non renda eccessivamente difficile (o addirittura impossibile) l'esercizio del diritto e che tale limite sia giustificato dalla protezione di altri valori costituzionali. L'interpretazione seguita nel caso di specie da un lato finiva invece con il criminalizzare la forma collettiva di manifestazione del pensiero in sé considerata e, d'altro lato, faceva sì che la limitazione neppure si rivelasse proporzionata (sul piano della necessità<sup>40</sup>) alla protezione costituzionale di valori attinenti all'ordinamento delle Forze Armate. Un'interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione citata richiedeva invece che le manifestazioni di dissenso sanzionabili fossero in concreto – per le modalità o le circostanze di espressione – caratterizzate da ostilità o ribellione verso le istituzioni militari, non potendosi comprimere il libero pensiero del cittadino-militare se esternato nelle forme di una pacifica manifestazione collettiva – eventualmente anche di dissenso nei

---

<sup>38</sup> Compito dell'interprete è dunque quello di valutare il carattere ostile o meno della riunione per accertarne la liceità penale. Sul tema cfr. anche B. FRESIA, *Adunanza arbitraria di militari e libertà di manifestazione del pensiero: le ragioni di una sentenza "interpretativa"*, in *Legislazione penale*, fasc. 2, 1989, pp. 271 ss.

<sup>39</sup> Cfr. Corte cost. 2 maggio 1985, n. 126. Su un piano generale, in tale pronuncia si è precisato che, pur non essendovi dubbio che anche la forma collettiva di manifestazione del pensiero sia garantita dall'art. 21 Cost., e che la garanzia costituzionale si estenda in linea di principio ad ogni modalità di esercizio di detta libertà, è però innegabile che tali modalità possono essere oggetto di regolamentazione, con conseguente limitazione all'esercizio del diritto, ma subordinatamente alla duplice condizione che tale limitazione non renda difficile o addirittura impossibile l'esercizio così disciplinato normativamente e sia giustificata dalla protezione di altri valori costituzionali.

<sup>40</sup> Profilo del più ampio principio di proporzionalità che è specificamente sotteso tanto alla logica del bilanciamento degli interessi, quanto – come si evidenzia *infra* al par. 4 – al carattere "necessario in un ordinamento democratico" delle limitazioni alla libertà di associazione consentite dalla CEDU. La configurazione della proporzionalità va infatti ricondotta alla comune formalizzazione della c.d. teoria dei tre gradini, secondo lo schema applicativo che scandisce la valutazione del rapporto tra fine e mezzo nella verifica: di idoneità della misura (*Geignetheit*), che deve permettere l'effettivo raggiungimento del fine; di necessità della stessa (*Erforderlichkeit*), nel senso che il mezzo scelto deve costituire l'azione meno invasiva tra quelle a disposizione dell'autorità pubblica; e, infine, di adeguatezza (detto altrimenti, di proporzionalità in senso stretto, *Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne*), ovvero nella verifica del bilanciamento degli interessi come misuratore del grado di soddisfazione degli stessi, qualora ritenuti meritevoli di tutela.

confronti delle autorità militari (in forma di petizioni o istanze) – non lesiva della coesione degli apparati delle Forze Armate.

La Corte ammette quindi limitazioni all'esercizio delle libertà costituzionalmente riconosciute, purché nel bilanciamento con gli interessi sottesi all'ordinamento militare si evidenzino un'esigenza concreta di compressione della sfera individuale e purché tale compressione non risulti tale da escludere (o rendere eccessivamente difficoltosa) la fruizione del contenuto essenziale del diritto. In questa stessa ottica, la sentenza 13 dicembre 1999, n. 449 è intervenuta sulla libertà di associazione sindacale, valutandone la compatibilità con l'ordinamento costituzionale italiano. Con tale pronuncia sono state in particolare respinte le censure relative al regime di rappresentanza militare sviluppato dall'art. 8, co. 1, della legge 11 luglio 1978, n. 382, sollevate in riferimento agli artt. 3, 39 e 52, co. 3, Cost.<sup>41</sup>.

La compatibilità di una compressione della libertà individuale di associazione sindacale (riconosciuta a tutti i cittadini ex art. 39 Cost.) con un ordinamento militare che pure deve porsi come a carattere democratico (ex art. 52, co. 3), veniva fondata sulla permanenza – anche in una concezione non istituzionalistica – di ampi spazi di specialità del regime giuridico delle Forze Armate; spazi di specialità che segnano uno sviluppo particolare dei bilanciamenti degli interessi qualora sia in gioco la coesione delle strutture militari, intesa quale esigenza del tutto peculiare che legittimerebbe disuguaglianze di trattamento nella tutela delle libertà individuali (e ciò anche rispetto ai corpi di polizia a ordinamento civile, che per il loro assetto presuppongono comunque esigenze differenziate da quelle tipicamente militari<sup>42</sup>).

---

<sup>41</sup> Tra i vari commenti alla sentenza 13 dicembre 1999, n. 449 cfr. G. D'ELIA, *Sotto le armi non tacciono le leggi: a proposito delle libertà sindacali dei militari*, in *Giurisprudenza costituzionale*, fasc. 1, 2000, pp. 550 e A. BALDANZA, *La coesione dell'apparato militare prevale sulle libertà sindacali*, in *Giornale di diritto amministrativo*, fasc. 3, 2000, pp. 257 ss. Per un commento svolto sulla base dell'ordinanza di rimessione, cfr. M. NUNZIATA, *Veramente incostituzionale il divieto per i militari di associarsi in sindacati?*, in *Il Nuovo Diritto*, fasc. 10, pt. 2, 1998, pp. 813 ss.

<sup>42</sup> Su tale punto, l'ordinanza di rimessione invocava invece l'art. 3 Cost., denunciando la disparità di trattamento fra gli appartenenti alle Forze Armate e quelli della Polizia di Stato (ad ordinamento civile a partire dalla legge di smilitarizzazione 1° aprile 1981, n. 121). La Corte costituzionale ha però negato la pertinenza di tale accostamento tra corpi civili e militari di polizia, in quanto – perseguendo un delicato bilanciamento tra beni di rilievo costituzionale – il legislatore ha sì riconosciuto una circoscritta libertà sindacale solo ai primi, ma ciò è stato disposto appunto contestualmente alla smilitarizzazione della Polizia di Stato, che ha così – già solo per tale semplice mutamento di natura – caratteristiche che la differenziano nettamente dai corpi di polizia incardinati nelle Forze Armate. Inoltre, anche i sindacati delle forze di polizia a ordinamento civile incontrano significative limitazioni (artt. 82 e 83 della legge 1° aprile 1981, n. 121), e non possono esercitare il diritto di sciopero (art. 84 della medesima legge), riducendosi così la differenziazione nel trattamento giuridico, che si accompagna a una differenziazione di natura organizzativa e di ordinamento che – per quanto parzialmente formale – è comunque non negabile, e munita anche di conseguenze pratiche. Non sono peraltro mancate le voci critiche rispetto alla diversità di trattamento tra appartenenti all'Arma dei Carabinieri e alla Polizia di Stato, anche osservando che se i limiti alle libertà individuali sono da intendere – nell'ordinamento costituzionale repubblicano – come eccezionali, e se la funzione di polizia può essere gestita efficacemente anche mediante la sua erogazione con apparati ad ordinamento civile, allora andrebbe in radice evitata la militarizzazione di tutti i corpi di polizia qualora tale natura comporti effettivamente un sacrificio delle libertà del relativo personale, non strettamente necessario per l'esercizio della funzione (così G. D'ELIA, *Sotto le armi non tacciono le leggi: a proposito delle libertà sindacali dei militari*, cit., pp. 558 s.). Sulla sindacalizzazione (“separata”) della Polizia di Stato cfr. – già prima della riforma –

Il divieto per gli appartenenti alle Forze Armate di costituire associazioni professionali a carattere sindacale e, comunque, di aderire a sindacati esistenti, rappresenta quindi – nell’interpretazione della Corte costituzionale – un caso di legittima compressione delle libertà individuali; ciò anche in considerazione dell’esistenza di garanzie alternative, che fanno salvo il nucleo fondamentale della funzione rappresentativa di interessi sottesa al diritto di associazione sindacale (peraltro comunque sacrificato, nel suo carattere essenziale, a fronte di un prevalente interesse generale organizzativo che renderebbe inesigibile la più ampia parte delle prerogative tipiche della libertà sindacale).

Più in particolare, i motivi addotti dalla potestà pubblica per comprimere – nell’ambito dell’ordinamento militare – un diritto costituzionalmente garantito sarebbero riconducibili all’esigenza di non indebolire la disciplina militare e la coesione dei corpi militari, espresse nei valori della gerarchia<sup>43</sup>. Ciò senza che – sulla base di tali argomentazioni e valori – sia giustificato (nella visione della Corte) un eccesso di tutela dell’apparato pubblico, a danno delle libertà fondamentali individuali e del carattere democratico dell’ordinamento militare stesso; esigenze individuali e democraticità sarebbero infatti tutelate comunque – perlomeno in forma minimale – mediante una specifica rappresentanza, non sindacale bensì a carattere corporativo/istituzionale.

Pur negandosi la radicale separatezza dell’istituzione militare, per l’impostazione seguita dalla Corte costituzionale già la semplice specificità di tale ordinamento fonda quindi l’esigenza che i principi di tutela della funzione sindacale non siano applicati, al rapporto di lavoro nelle Forze Armate, nelle forme della libertà associativa. La libertà associativa potrebbe quindi essere interamente compressa nel suo contenuto essenziale, ed adeguatamente sostituita con un equivalente funzionale – individuato in una (distinta) forma istituzionalizzata di rappresentanza – in quanto nell’ambito militare rilevano altri principi costituzionali, prevalenti nel bilanciamento degli interessi anche sul contenuto essenziale (associativo) del modello di libertà sindacale.

Tali beni, prevalenti nel bilanciamento operato dal legislatore italiano e dalla Corte costituzionale, andrebbero così individuati nelle esigenze di organizzazione, coesione interna e massima operatività che distinguono le Forze armate dalle altre strutture statali. A parere della Corte, infatti, l’art. 52, co. 3, Cost. parla di “ordinamento delle Forze armate” da un lato per indicare l’inammissibilità di una sua estraneità all’ordinamento generale dello Stato, ma – d’altro lato – anche per riassumere in tale formula l’assoluta specialità della funzione della difesa<sup>44</sup>. Coerentemente con tale duplice lettura dei contenuti dell’art. 52 Cost., la Corte ha

---

E. GHERA, *Libertà sindacale e ordinamento della polizia*, in *Giurisprudenza costituzionale*, fasc. 4, 1976, pp. 656 ss. e F. MANCINI, *Equivoci e silenzi sul sindacato di polizia*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, fasc. 1, 1975, pp. 281 ss. nonché, per una ricostruzione più recente, M. NICOLOSI, *Libertà sindacale separata e Polizia di Stato*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, fasc. 11, 2012, pp. 1050 ss.

<sup>43</sup> Su tale qualificazione dei valori cfr. già Corte cost. 2 maggio 1985, n. 126.

<sup>44</sup> Cfr. il punto 2 del considerato in diritto in Corte cost. 13 dicembre 1999, n. 449.

messo in luce sia le esigenze funzionali e la peculiarità dell'ordinamento militare<sup>45</sup>, sia l'esigenza di coerenza con il sistema generale delle garanzie costituzionali<sup>46</sup>.

Nell'individuazione del bene costituzionalmente rilevante idoneo a comprimere la libertà di associazione sindacale, invece, si è ritenuta non valere più l'interpretazione originaria, seguita dalla prima giurisprudenza amministrativa italiana sviluppatasi in materia – in un contesto in cui la dottrina non aveva ancora nettamente abbandonato le posizioni istituzionaliste – mutuando le ragioni dal divieto di iscrizione a partiti politici (che peraltro per i militari ha un'astratta base positiva espressa, essendo previsto all'art. 98, co 3)<sup>47</sup>. Nella sentenza dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato 4 febbraio 1966, n. 5<sup>48</sup> – infatti – il bene tutelato era stato individuato in un'esigenza di separatezza dalle dinamiche politiche, e di neutralità dell'apparato militare rispetto alle divisioni partitiche (cui in origine anche le diverse sigle sindacali erano più chiaramente riconducibili); con l'affermarsi di una maggiore indipendenza dei sindacati dal sistema dei partiti, da un lato, e d'altro lato con la mancata attuazione del disposto costituzionale relativo al divieto per i militari di iscrizione a partiti politici (la legislazione sviluppatasi a partire dalla legge 11 luglio 1978, n. 382 avendo anzi previsto il divieto solo per le associazioni sindacali)<sup>49</sup>, l'interpretazione estensiva – che aveva allargato anche alla libertà sindacale la portata del disposto dell'art. 98, co. 3 – perdeva di significato.

La neutralità partitica come *ratio* del divieto di sindacalizzazione – richiamata dalla prima giurisprudenza costituzionale in materia – non è quindi più stata riconosciuta come di per sé sufficiente a giustificare la compressione della libertà di associazione dei militari. A partire dalla sentenza 13 dicembre 1999, n. 449, invece, si deve ritenere che nel bilancia-

---

<sup>45</sup> Cfr. Corte cost. 22 aprile 1997, n. 113; 16 dicembre 1996, n. 396; 26 maggio 1994, n. 197; 18 gennaio 1991, n. 17.

<sup>46</sup> Cfr. in particolare la sentenza 23 luglio 1987, n. 278, dove la Corte costituzionale recepisce i risultati cui è pervenuta la dottrina in punto di abbandono della concezione istituzionalistica delle Forze Armate, affermando che la Costituzione repubblicana supera radicalmente tale logica di separazione ed eccezionalità dell'ordinamento militare, giacché quest'ultimo deve essere ricondotto nell'ambito del generale ordinamento statale "rispettoso e garante dei diritti sostanziali e processuali di tutti i cittadini" (cfr. anche Corte cost. 3 marzo 1989, n. 78).

<sup>47</sup> Cfr. i par. 2.7 e 2.8 in A. SAIITA, *Commento all'art. 98*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (cur.), *Commentario alla Costituzione*, Torino, UTET, 2006.

<sup>48</sup> Cfr., a commento della decisione dell'Adunanza plenaria, A. CERRI, *Sindacati, associazioni politiche, partiti*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1966, pp. 1912 ss.

<sup>49</sup> Nonostante la previsione costituzionale facoltizzante un divieto di adesione a partiti politici, l'art. 6, della legge 11 luglio 1978, n. 382 ha semplicemente imposto alle Forze Armate di mantenersi in una posizione di neutralità rispetto alle competizioni politiche, senza vietare ai militari di iscriversi ai partiti politici. È soltanto preclusa, al personale militare in servizio attivo o in divisa, la partecipazione a riunioni e manifestazioni di partiti, associazioni e organizzazioni politiche, nonché lo svolgimento di propaganda a favore o contro partiti, associazioni, organizzazioni politiche o candidati ad elezioni politiche ed amministrative. I militari, se candidati ad elezioni politiche o amministrative, possono svolgere liberamente attività politica e di propaganda ma al di fuori dell'ambiente militare e in abito civile. Cfr. in particolare G. GIACOBBE, *Forze armate e diritto di associazione*, in *Diritto e società*, fasc. 2, 1979, pp. 363 ss. per il rilievo della logica non limitabilità del diritto di associazione sindacale (perlomeno se fondata su ragioni di neutralità) in un contesto nel quale il legislatore non ha in concreto attivato alcun limite neppure per l'iscrizione dei militari ai partiti politici.

mento degli interessi è direttamente la coesione dell'apparato militare – come ricollegata al duplice portato dell'art. 52, co. 3, citato in precedenza – ad essere divenuta elemento di per sé sufficiente a determinare il prevalere delle esigenze organizzative delle Forze Armate sui diritti sindacali individuali.

Così, in sostanza, superata l'impostazione dell'Adunanza plenaria 4 febbraio 1966, n. 5 (che aveva affermato ai sensi dell'art. 98, co. 3, Cost. il divieto di iscrizione dei militari ai partiti politici, estendendolo alle organizzazioni sindacali), la compressione della libertà associativa professionale è stata rifondata dalla decisione della Corte costituzionale 13 dicembre 1999, n. 449 direttamente sulla natura speciale dell'ordinamento militare (ex art. 52, co. 3). Anche in un contesto teorico di non separatezza istituzionale delle Forze Armate, quindi, la specialità fattuale dell'ordine militare ha continuato a giustificare significative deroghe alle modalità di protezione dei valori costituzionali, sebbene fondate su elementi concettuali diversi rispetto al passato<sup>50</sup>.

Il "dovere militare" in sé considerato ha assunto in questo contesto una precisa collocazione "costituzionale"<sup>51</sup>, e la legge 11 luglio 1978, n. 382 veniva quindi qualificata dalla Corte come lo strumento con cui il legislatore ha salvaguardato le ragioni funzionali delle Forze armate e, al tempo stesso, ha dato attuazione al precetto costituzionale secondo cui l'ordinamento militare "si informa allo spirito democratico della Repubblica". Proprio perché l'ordinamento militare è strumentale a preservare la sicurezza nazionale e la democrazia, la sua efficienza sarebbe tutelabile anche con un regime giuridico peculiare ed adeguato alla funzione: posto che l'efficienza militare richiede la conservazione di un'organizzazione gerarchica per ampi profili invece superata negli altri settori dell'amministrazione pubblica italiana<sup>52</sup>, tali moduli organizzativi e funzionali derogatori rispetto a quella che oramai è la tenden-

---

<sup>50</sup> Si prende infatti atto che il legame tra le associazioni sindacali e i partiti politici, di fatto connotanti la realtà collettive dei lavoratori in una certa fase storica, è progressivamente venuto meno. La Corte costituzionale ha quindi riconosciuto la diversità dei ruoli – tra associazioni sindacali e partitiche – rilevando come nei fatti nessuna delle organizzazioni dei lavoratori maggiormente rappresentative a livello nazionale trova proiezione in un singolo partito politico (fatto già evidenziato dall'ordinanza di rimessione). Nell'interpretazione della Corte, pertanto, il possibile divieto – costituzionalmente riconosciuto – di iscrizione ai partiti di alcune categorie di dipendenti pubblici va certamente applicato alla lettera, senza possibilità di estensioni analogiche a contesti strutturalmente diversi come quelli sindacali. Il venir meno dell'argomento della neutralità politica quale *ratio* costituzionalmente apprezzabile del divieto di sindacalizzazione delle Forze Armate, tuttavia, obbliga la Corte costituzionale ad individuare un nuovo elemento – più generale e di sistema – cui dare spazio nel bilanciamento con la libertà individuale associativa; elemento che è stato individuato direttamente nella specialità dell'ordinamento/funzione militare.

<sup>51</sup> Come già evidenziato in Corte cost. 27 febbraio 1973, n. 16.

<sup>52</sup> Sui rapporti tra apparati riconducibili alla figura organizzativa propriamente gerarchica cfr. G. MARONGIU, *Gerarchia*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XVIII, Milano, Giuffrè, 1969, pp. 616 ss. mentre, per il carattere più complesso delle relazioni inter-soggettive ed inter-organiche nell'amministrazione pubblica (civile) contemporanea si rinvia ai saggi raccolti in G. AMATO, G. MARONGIU (cur.), *L'amministrazione della società complessa. In ricordo di Vittorio Bachelet*, Bologna, Il Mulino, 1982. Sui caratteri peculiari della disciplina militare posti alla base della conservazione di un modello di relazioni inter-organiche di tipo essenzialmente gerarchico cfr. D. BORTOLOTTI, *Disciplina militare, I) Diritto amministrativo*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XI, Roma, Treccani, 1989, in particolare il par. 1.5.2. sulla c.d. supremazia speciale.

ziale disciplina di principio della PA (per direzione e coordinamento, con attenuazione dei rapporti gerarchici) sarebbe accettabile proprio in ragione della strumentalità dell'efficienza militare stessa – così conseguita – alla difesa dell'ordinamento repubblicano.

Alla luce di questo assetto delle esigenze costituzionali, le facoltà tipiche della libertà sindacale si porrebbero come radicalmente inconciliabili con i principi dell'ordinamento militare, in quanto il potere di autorganizzazione della rappresentanza (fondato su un principio associativo, anziché corporativo) darebbe vita ad accordi fra gli associati non compatibili con il rapporto di servizio militare, data l'instaurazione di una catena di relazioni alternativa a quella gerarchica<sup>53</sup>; e ciò con criticità particolarmente rilevanti qualora la libertà associativa dovesse essere riconosciuta appunto anche nella sua forma propriamente sindacale, in considerazione dell'atteggiarsi "per contrapposizioni" delle relazioni svolte in tale logica, potenzialmente lesive quindi degli obblighi di disciplina nei confronti dei vertici dell'amministrazione<sup>54</sup>.

Dal carattere speciale, anche se non separato, dell'ordinamento militare, derivano quindi le esigenze prevalenti sulla libertà sindacale (pur se prevista ex art. 39 Cost. come posizione giuridica soggettiva a valenza generale, e a contenuto essenzialmente associativo). Per la giurisprudenza costituzionale italiana, come consolidatasi nelle interpretazioni sottese alla sentenza 13 dicembre 1999, n. 449, il nucleo fondamentale dell'interesse alla tutela del lavoratore sarebbe tuttavia sufficientemente tutelato da alcune singole facoltà, tipiche di detta libertà, anche se gli organi di rappresentanza che le garantiscono non coprono l'intero arco delle istanze collettive<sup>55</sup>. La piena estensione della libertà sindacale, concepita sia come potere di costituire autonome associazioni professionali (legittimate a farsi portatrici degli interessi collettivi dei militari), sia come facoltà di adesione ad associazioni già esistenti, sia come principio pluralistico di concorrenza fra le associazioni stesse, è quindi destinata a soccombere a fronte delle esigenze di coesione delle Forze Armate; contestualmente, rimarrebbero però impregiudicate alcune tutele di tipo istituzionale/corporativo che la Corte costi-

---

<sup>53</sup> A tale riguardo, non è stato considerato dirimente il fatto che l'attività sindacale si svolgerebbe al di fuori delle condizioni in cui, ai sensi dell'art. 5 della legge 11 luglio 1978, n. 382, è applicabile il regolamento di disciplina (d.P.R. 18 luglio 1986, n. 545); il personale militare infatti è comunque tenuto all'osservanza delle norme che concernono il giuramento prestato e il grado gerarchico, anche fuori del servizio.

<sup>54</sup> L'assunzione di un ruolo antagonista non si concilierebbe con i doveri che derivano dal rapporto gerarchico e dall'obbedienza, assunti quali presupposti essenziali dell'efficienza militare. A tal fine la difesa erariale aveva evidenziato come la disciplina militare, intesa quale regola fondamentale a fini di coesione e di efficienza delle Forze Armate (art. 2 del d.P.R. 18 luglio 1986, n. 545), verrebbe irrimediabilmente incisa dall'accoglimento della questione di costituzionalità concernente il divieto di sindacalizzazione. L'Avvocatura dello Stato aveva infatti osservato che riconoscere la libertà di associazione professionale tra militari relativizzerebbe i rapporti gerarchici, in quanto nell'ambito delle attività associative rileverebbero competenze diverse da quelle attinenti al servizio, determinando una confusione di ruoli.

<sup>55</sup> Sull'ammissibilità di forme alternative alla piena libertà sindacale, per proteggere i diritti dei militari-lavoratori, la Corte costituzionale al punto 3 del considerato in diritto osservava come "d'altra parte, lo stesso Consiglio di Stato (rimettente) ammette che la legge n. 382, pur negando ai militari la libertà sindacale, conferisce loro facoltà tipiche di essa per salvaguardare le istanze collettive. E invero, l'ordinamento deve assicurare forme di salvaguardia dei diritti fondamentali spettanti ai singoli militari quali cittadini, anche per la tutela di interessi collettivi, ma non necessariamente attraverso il riconoscimento di organizzazioni sindacali".

tuzionale ha ritenuto proporzionate e non integranti una riduzione eccessiva degli standard di tutela collettiva del lavoro, nonostante il carattere associativo della libertà sindacale sia radicalmente soppresso (per tale profilo incidendosi quindi anche sul nucleo fondamentale della garanzia ex art. 39 Cost.).

La rappresentanza militare, pertanto, farebbe comunque emergere le posizioni di interesse individuali secondo una *ratio* di tutela parzialmente sovrapponibile a quella sindacale (e per tale profilo, in ipotesi, si farebbe parzialmente salvo il nucleo fondamentale dell'art. 39 Cost.); tali posizioni di interesse, così rappresentate, sono però poi ricondotte ad una visione più complessiva e "corporativa", che riconosce la priorità – nel settore militare – del rapporto di servizio su quello di impiego<sup>56</sup>. La Corte costituzionale infatti affermava che sebbene non fosse disconoscibile – in linea di principio – la fruizione dei diritti fondamentali anche per i singoli militari, quali cittadini della Repubblica inseriti in un ordinamento delle Forze Armate che pure partecipa ai caratteri democratici della Costituzione, nondimeno in ambito militare non si deve considerare soltanto il rapporto di impiego con l'amministrazione (quale mero insieme di diritti e doveri reciproci), ma "rileva nel suo carattere assorbente il servizio, reso in un ambito speciale come quello militare", con prevalenza della funzione e delle connesse esigenze sui caratteri democratici dell'organizzazione<sup>57</sup>.

L'ammissibilità costituzionale di una radicale preclusione alla libertà di associazione sindacale poggia quindi su un'asserita inevitabile apertura che, in ipotesi, l'esercizio di tale libertà comporterebbe anche a favore di organizzazioni la cui attività possa risultare non compatibile con i caratteri di coesione interna e neutralità dell'ordinamento militare.

La Corte costituzionale italiana, poste le conseguenze – di annullamento secco – che sarebbero state sottese ad una declaratoria di incostituzionalità (non potendosi introdurre in via additiva limiti all'esercizio del diritto di associazione, idonei a scongiurare lesioni al valore della coesione delle Forze Armate<sup>58</sup>), si preoccupava quindi di preservare il bilanciamento individuato dal legislatore, riconoscendo come un sistema di tipo rappresentativo/corporativo – pur negando ai militari la libertà sindacale – sia preferibile rispetto ad un vuoto di regolazione che certamente contrasta con l'interesse pubblico all'efficienza dell'apparato militare. Ciò anche perché lo stesso bilanciamento sviluppato dal legislatore del 1978 conferisce comunque facoltà tipiche della tutela collettiva del lavoro (quale parziale contenuto essenziale dell'art. 39 Cost.), sebbene il pluralismo connesso al carattere associativo della libertà sindacale (quale ulteriore elemento essenziale del diritto sindacale) sia invece così radicalmente soppresso.

---

<sup>56</sup> Sul rapporto di servizio militare cfr. ancora D. BORTOLOTTI, *Disciplina militare, I) Diritto amministrativo*, cit., p. 2, e in generale la dottrina citata *supra* ai par. 1 e 2.

<sup>57</sup> Così al punto 3 del considerato in diritto di Corte cost. 13 dicembre 1999, n. 449.

<sup>58</sup> L'ordinanza di rimessione non prospettava infatti una richiesta di sentenza additiva, ponendosi peraltro come particolarmente difficile – senza eccedere dai profili di legittimità a quelli di merito – indicare un c.d. verso dell'adizione consistente nell'integrazione di una disciplina limitativa della libertà di associazione professionale idonea a rendere la stessa (compatibile, e quindi) prevalente sulle esigenze pubbliche di coesione dell'apparato militare.

Gli interessi dell'impiego sono pertanto comunque tutelati, ma dando assoluta priorità all'esigenza di servizio, fondando il bilanciamento su una "inevitabilità" dell'apertura ad azioni associative suscettibili di minare la coesione interna delle Forze Armate che andrebbe però verificata alla luce di più ampie possibilità di regolazione da parte del legislatore nazionale; legislatore che – nell'esercizio della propria discrezionalità politica (di cui la Corte non disponeva nel pronunciarsi con la sentenza 13 dicembre 1999, n. 449) – può venire a disciplinare l'esercizio della libertà di associazione professionale anche in forme pervasive, senza però escluderne del tutto lo sviluppo pluralista (pur condizionandolo al rispetto della coesione dell'apparato militare)<sup>59</sup>.

#### **4. La giurisprudenza della Corte EDU sulla libertà di associazione professionale tra militari, limitabile nel suo esercizio per quanto necessario in una società democratica, ma senza negare il nucleo fondamentale del diritto**

Il bilanciamento raggiunto tra esigenze organiche delle Forze Armate e diritti individuali ad esercizio collettivo (associativi), con prevalenza della coesione sottesa alla tutela del servizio e una protezione rapporto di impiego affidata invece a canali non sindacali di rappresentanza corporativa (nei quali sono esercitabili una selezionata serie di prerogative collettive, non connotate da tutti i caratteri dell'azione sindacale), costituisce quindi un punto di equilibrio cui è pervenuto il legislatore italiano, e che la Corte costituzionale ha considerato compatibile con la tutela costituzionale minima della libertà sindacale, quando bilanciata con le esigenze dell'ordinamento militare. Tale bilanciamento tuttavia va valutato anche alla luce degli standard europei di tutela della libertà di associazione, posto che nelle due citate sentenze, emesse il 2 ottobre 2014, la Corte di Strasburgo ha dichiarato l'incompatibilità con l'art. 11 della CEDU del divieto generale di adesione a organizzazioni sindacali per gli appartenenti alle Forze Armate, come vigente in Francia<sup>60</sup>, sebbene accompagnato – a tutela degli interessi dei militari-lavoratori – da un assetto di rappresentanza istituzionale analogo a quello italiano<sup>61</sup>.

---

<sup>59</sup> Questa opzione, seguita dalla Corte EDU (cfr. *infra* il par. 4), lascia aperta una serie di possibilità attuative con diversa regolamentazione del fenomeno associativo professionale nell'ambito delle Forze Armate (per le prospettive di riforma con regolazione pervasiva dell'"esercizio" della libertà in Francia cfr. *infra* il par. 5; per spunti sulle analoghe prospettive in Italia cfr. il par. 6).

<sup>60</sup> Cfr. l'art. L. 4121-4 del *Code de la défense*.

<sup>61</sup> La disciplina francese sui diritti del personale militare è contenuta nel *Code de la défense* strutturato in disposizioni di rango legislativo (artt. L. 4121-1 - L. 4121-8) e regolamentare (artt. D. 4121-1 - D. 4121-5), che hanno codificato la preesistente normativa della *Loi* n. 2005-270 del 24 marzo 2005 relativa allo statuto generale dei militari, come modificata dalla *Ordonnance* n. 2007-465 del 29 marzo 2007 relativa al personale militare. Disciplina che prevede parziali – e non assolute – limitazioni alla libertà di espressione (art. L. 4121-2 CD) e alla libertà di associazione politica (art. L. 4121-3 CD). Si prevede invece un assoluto divieto di sciopero (art. L. 4121-4 CD) e, nella stessa disposizione, un divieto di adesione a "gruppi professionali militari a carattere sindacali" o a "gruppi professionali", a carattere tassativo e inderogabile (in quanto l'adesione sarebbe "incompatibile con le norme della disciplina militare"). La tutela del lavoro del personale militare è così affidata alla cura degli apparati

Nei casi *Matelly v. France*<sup>62</sup> (in cui un militare aveva ricevuto l'ordine di dimettersi da un'associazione di cui era membro, una volta riscontrato il suo potenziale carattere para-sindacale) e *ADEFDROMIL v. France*<sup>63</sup> (in cui era stata negata la legittimazione ad agire ad un'associazione professionale istituita tra militari) la Corte EDU ha riscontrato una violazione dell'art. 11 della CEDU, relativo alla libertà di associazione. Per quanto il divieto (assoluto) di sindacalizzazione militare vigente in Francia sia stato giustificato dal legislatore sulla base di meritevoli ragioni di coesione delle Forze Armate, che richiederebbero modalità alternative di tutela dei lavoratori, nondimeno nel quadro del sistema della Convenzione europea si è ritenuto che la creazione di un meccanismo di rappresentanza militare – di natura non associativa – non possa comunque sanare una proibizione assoluta di adesione e creazione di associazioni sindacali, non integrandosi per tale via una semplice restrizione dell'“esercizio” di tale libertà, come è ammissibile per realizzare il bilanciamento quale prospettato dall'art. 11 stesso.

Il co. 1 dell'art. 11 della CEDU dispone infatti che “ogni persona ha diritto alla libertà di riunione pacifica e alla libertà d'associazione, ivi compreso il diritto di partecipare alla costituzione di sindacati e di aderire a essi per la difesa dei propri interessi”, e ciò senza prevedere esclusioni soggettive dal campo di applicazione della norma, a carico di specifiche categorie di lavoratori. Tuttavia, ad integrazione della previsione generale, al co. 2 si dispone che “l'esercizio di questi diritti non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale e alla protezione dei diritti e delle libertà altrui”, e soprattutto – a riconoscimento della specificità dell'ordinamento militare – si prevede che le garanzie dell'art. 11 non ostano “a che restrizioni legittime siano imposte all'esercizio di tali diritti da parte dei membri delle Forze Armate, della Polizia o dell'amministrazione dello Stato”<sup>64</sup>, assicurando quindi un margine di discrezionalità particolarmente ampio nella regolamentazione che le singole Parti contraenti possono apprestare per gli apparati militari; margine di apprezzamento con il quale il legislatore statale non può tuttavia sottrarsi dal garantire anche al personale militare una tutela minima della libertà ex art. 11 della CEDU.

---

amministrativi datoriali stessi, disponendosi che spetta al comandante in capo assicurare il rispetto degli interessi dei propri subordinati rendendo conto ai superiori di ogni eventuale problema di carattere generale (art. L. 4121-4 CD). Accanto a questa previsione ampia, è poi comunque stato creato un sistema di rappresentanza istituzionale, fondato su un Consiglio superiore della funzione militare istituito con la *Loi* n. 69-1044 del 21 novembre 1969 (oggi cfr. art. L. 4124-1 e artt. R. 4124-1 - R. 4124-5 CD). Sono infine previsti anche alcuni Consigli della funzione militare, per ciascuna Forza Armata o grande ripartizione (art. L. 4124-1CD).

<sup>62</sup> Ricorso n. 10609/10.

<sup>63</sup> Ricorso n. 32191/09.

<sup>64</sup> Per un'analisi dell'art. 11 della CEDU dalla quale emergeva la possibilità di limitazioni alla libertà sindacale dei militari, precedente ai recenti orientamenti della Corte EDU, cfr. A. SINAGRA, *Tutela internazionale dei diritti dell'uomo e forze armate in materia di sindacati*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, fasc. 1, 1977, pp. 153 ss. (dove il tema della Convenzione europea è analizzato nel quadro di una più ampia indagine comparatistica).

A fronte di ciò, un divieto generale ed inderogabile di associarsi per fini professionali (formando un sindacato o aderendovi) minerebbe – nell’interpretazione della Corte EDU – l’essenza della libertà di associazione, sostanziandosi in un’interferenza che non può essere considerata proporzionata e – quindi – non si pone come “necessaria in una società democratica”.

In generale, infatti, il diritto di formare e aderire a un sindacato è stata una delle fattispecie essenziali nell’affermarsi della libertà di associazione<sup>65</sup>, e quindi il nucleo fondamentale della libertà sindacale propriamente intesa non può essere tutelato – nel bilanciamento con altri interessi – secondo modalità diverse da quelle associative, sue tipiche (come invece è avvenuto apprestando, in ambito militare, un sistema corporativo di rappresentanza). L’essenza stessa degli interessi tutelati dall’art. 11 della CEDU va quindi preservata inderogabilmente nella sua tipica forma associativa, eventualmente compressa e controllata (per temperarne gli effetti con esigenze di tutela di beni ulteriori), ma mai negata. È allora legittimo – nell’interpretazione della Corte EDU – che il legislatore nazionale limiti l’“esercizio” del diritto, al fine di opportunamente considerare la specialità della condizione delle Forze Armate, ma tale disciplina limitativa non deve escludere radicalmente la capacità di associarsi dei singoli, che va comunque riconosciuta e non negata in via generale<sup>66</sup> (in quanto appunto coesistente alla struttura di tutela degli interessi sottesa all’art. 11 della CEDU, anche nella sua declinazione “sindacale”).

La Corte di Strasburgo ha optato per tale ricostruzione della portata della libertà di associazione professionale nelle Forze Armate seguendo l’ordinario impianto dei controlli sulle limitazioni dei diritti previsti nella CEDU, accertando se l’ingerenza è stata prevista dalla legge, se persegue uno scopo legittimo e se è necessaria in una società democratica.

In questa prospettiva, l’idonea previsione per legge e il perseguimento di uno scopo legittimo (la conservazione dell’ordine e della disciplina necessarie alla coesione militare) non sono elementi contestati dalla Corte EDU, ma rispetto alla necessità in una società democratica si è invece riscontrato un problema di proporzionalità e di tutela del nucleo fondamentale del diritto di associarsi professionalmente. Vietare radicalmente la sindacalizzazione delle Forze Armate su basi associative è infatti sicuramente mezzo idoneo, ma –

---

<sup>65</sup> Per una ricostruzione della giurisprudenza della Corte EDU in materia di libertà di associazione sindacale, cfr. G. FONTANA, *La libertà sindacale in Italia e in Europa. Dai principi ai conflitti*, in *Rassegna di diritto pubblico europeo*, fasc. 2, 2010, pp. 97 ss., in particolare il par. 7. Per precedenti sulla sindacalizzazione del settore del pubblico impiego, cfr. il caso *Demir e Baykara v. Turchia* del 12 novembre 2008.

<sup>66</sup> Cfr. per il ragionamento fondamentale della Corte EDU il punto 60 della sentenza *ADEFDROMIL*: “la Cour estime que les motifs invoqués par les autorités pour justifier l’ingérence dans les droits de la requérante n’étaient ni pertinents ni suffisants. La Cour considère qu’en lui interdisant par principe d’agir en justice en raison de la nature syndicale de son objet social, sans déterminer concrètement les seules restrictions qu’imposaient les missions spécifiques de l’institution militaire, les autorités internes ont porté atteinte à l’essence même de la liberté d’association. Il s’ensuit qu’elles ont manqué à leur obligation de ménager un juste équilibre entre les intérêts concurrents qui se trouvaient en cause. Si la liberté d’association des militaires peut faire l’objet de restrictions légitimes, l’interdiction pure et simple pour une association professionnelle d’exercer toute action en lien avec son objet social porte à l’essence même de cette liberté, une atteinte prohibée par la Convention”. Analogamente al punto 75 della sentenza *Matelly*.

nell'effettuare il test di proporzionalità (sotteso all'idea di misura "necessaria" in una società democratica) – le sentenze del 2 ottobre 2014 hanno ritenuto di non riscontrare adeguate ragioni per escludere la tutelabilità dell'interesse pubblico mediante misure regolative della libertà, meno invasive (che evitino l'imposizione di un inammissibile divieto radicale di istituzione di associazioni professionali, che colpisce invece l'essenza stessa del diritto). È quindi legittimo e proporzionato imporre forme di azione ed espressione del diritto di associazione professionale tra militari, ma a condizione che tali restrizioni non privino i destinatari dello stesso diritto generale di associarsi; la Corte EDU giudica quindi il carattere assoluto ed astratto del divieto come sintomatico di una misura eccessiva<sup>67</sup>, ma al contempo non sembra negare l'esistenza di un ampio margine di apprezzamento per il legislatore nazionale rispetto a qualunque misura di regolazione della libertà di associazione in atto (purché non preclusiva dell'associarsi stesso).

Nei due casi, la Corte EDU in particolare ha riscontrato come il codice della difesa francese da un lato proceduralizzi la libertà di adesione a associazioni non sindacali (come in Italia), e – d'altro lato – vieti al personale militare, in modo assoluto e inderogabile, di aderire a qualsiasi gruppo sindacale o a carattere para-sindacale (come tali venendo definite in modo ampio tutte quelle associazioni i cui scopi sociali siano diretti – anche parzialmente – a tutelare gli interessi patrimoniali e non patrimoniali degli impiegati nelle forze armate)<sup>68</sup>, e a partire da tale contesto normativo ha colto l'occasione per affermare la citata interpretazione dell'art. 11 della CEDU.

Nel primo caso (sentenza *Matelly*) l'adesione di un gendarme in servizio all'associazione *Forum gendarmi et citoyens* strumentale alla gestione di un sito internet che si poneva come uno spazio di discussione moderato (destinato a consentire a gendarmi, in congedo e attivi, e ai cittadini di esprimere e scambiare opinioni) era stata considerata dall'amministrazione militare come avente caratteri para-sindacali, con conseguente ordine di rassegnare le dimissioni dall'associazione in quanto l'attività si presentava come incompatibile con lo status militare. Peraltro, l'ordine era stato impartito sulla sola base dell'atto costitutivo dell'associazione, e quindi in base alla possibile esistenza – valutata del tutto in astratto – di risvolti para-sindacali sottesi agli scopi statutari, non verificati in concreto (con una conseguente pesante limitazione della libertà di associazione *tour court*). In questo caso si è ritenuto che i motivi addotti dalle autorità per giustificare l'interferenza nei diritti associativi del cittadino militare non sono né pertinenti né sufficienti, ponendosi come divieto assoluto e astratto di adesione a qualunque associazione che presenti possibili risvolti para-sindacali sottesi alla sua più ampia attività.

Nel secondo caso (sentenza *ADEFDROMIL*), l'associazione ricorrente aveva chiaramente vocazione sindacale, ponendosi come *Association de Défense des Droits des Militai-*

---

<sup>67</sup> Secondo un iter logico non dissimile da quello con cui il Comitato europeo per i diritti sociali aveva deciso nel 2012 che un divieto assoluto al diritto di sciopero per gli agenti di polizia costituisce una violazione degli artt. 5 e 6 della Carta sociale europea; cfr. ECSR, n 83/2012, *Confederazione europea di polizia (EUROCOP) v. L'Irlanda*.

<sup>68</sup> Cfr. ancora l'art. L. 4121-4 CD del *Code de la défense*.

res con lo scopo statutario di “esaminare e difendere i diritti collettivi o individuali e gli interessi pecuniari, occupazionali e non patrimoniali del personale militare”. Da giugno 2007 in poi, l’associazione ricorrente aveva presentato varie domande di controllo giurisdizionale, per motivi di abuso di autorità, contro le decisioni amministrative a cui si riteneva sotteso un effetto negativo sulla situazione patrimoniale e non patrimoniale del personale militare; ricorsi sempre respinti dal *Conseil d’État* sulla base della circostanza per cui l’associazione ricorrente operava in violazione delle disposizioni del codice della difesa in materia di divieto di associazione professionale, e che – di conseguenza – non sarebbe stato possibile riconoscere la legittimazione processuale a procedere per l’annullamento di atti lesivi degli interessi degli associati<sup>69</sup>. In questo caso, la Corte EDU ha quindi più radicalmente escluso che anche il “concreto” carattere professionale dell’associazione possa portare alla radicale limitazione del diritto di associarsi, anziché alla sola compressione delle sue modalità di esercizio: il divieto generale, anche se fondato da legittime esigenze di tutela della coesione delle Forze Armate, va oltre quanto necessario in una società democratica appunto perché incidente in generale sul momento fondativo (istitutivo) dell’associazione, e non sulle modalità successive di azione (esercizio) della stessa.

##### **5. Le prospettive di adeguamento dell’ordinamento militare francese alle indicazioni della Corte EDU, nella perdurante attualità delle esigenze di coesione costituzionalmente rilevanti**

Sulla base della giurisprudenza della Corte EDU, e riconsiderando la libertà di associazione (anche) professionale quale nucleo fondamentale del diritto ex art. 11 della CEDU, inderogabile anche a fronte di esigenze di bilanciamento con i valori di coesione delle Forze Armate, il sistema della rappresentanza militare – come vigente negli ordinamenti italiano e francese – sembra necessitare di un (almeno) parziale ripensamento. In particolare, le conseguenze pratiche delle pronunce *Matelly* e *ADEFDROMIL*, pur se ancora in via di definizione, sembrano orientate in direzione di un cambio di modello che conservi – quale struttura portante – un’impostazione corporativa di rappresentanza, ma integrata da una libertà di associazione professionale idonea ad apportare elementi di pluralismo nella rappresentanza stessa (sempre collaborativi, e con esclusione di prerogative negoziali tipicamente sindacali).

Il governo francese ha infatti avviato l’elaborazione di un progetto di legge che conceda il diritto di associazione professionale ai militari francesi, ma esclusi “i diritti sindacali”. Posto che la libertà associativa dei militari può essere soggetta a restrizioni legittime, ma senza una generale e radicale esclusione del diritto, l’opzione seguita dal Governo francese è stata quella di proporre l’ammissione di forme di associazione professionale spontanea, ma istituzionalizzata e controllabile, alla quale non affidare il complesso delle prerogative tradizionalmente sindacali, legate alla contrattazione collettiva. Si tratterebbe cioè di integrare la

---

<sup>69</sup> Cfr. in particolare i tre casi decisi dal Consiglio di Stato francese nelle controversie *ADEFDROMIL v. Ministère de la Défense* del 27 giugno 2007, del 4 marzo 2009 e del 11 dicembre 2008.

rappresentanza istituzionale con parallele possibilità di rappresentanza associativa degli interessi dei militari lavoratori; ciò anche con un parziale inserimento organico delle associazioni rappresentative nelle sedi consultive, ma senza mutare modello di contrattazione e di partecipazione.

In particolare il progetto di legge francese è frutto dell'elaborazione di Bernard Pêcheur, Presidente di Sezione del Consiglio di Stato, cui il Governo ha richiesto di formulare la proposta per l'adeguamento dell'ordinamento militare alle indicazioni della Corte EDU. Il rapporto Pêcheur è stato presentato il 18 dicembre 2014 e propone di stabilire un diritto di associazione professionale adattato allo status militare, ad esclusione di qualsiasi diritto sindacale<sup>70</sup>.

Più nel dettaglio, il disegno di legge francese “sul diritto di associazione professionale dei militari” prevede un capitolo II sul diritto di associazione professionale degli appartenenti alle Forze Armate<sup>71</sup> dove si dispone l'integrazione dell'art. L. 4121-4 del codice della difesa con l'inserimento di un terzo paragrafo ai sensi del quale “i militari possono creare liberamente un'associazione professionale nazionale tra militari” nonché aderire alla stessa ed esercitarne la dirigenza<sup>72</sup>, disponendo in sostanza il riconoscimento di una generale capacità di associazione professionale; ciò quindi con l'abbandono del monopolio del metodo corporativo nella rappresentanza collettiva degli interessi dei lavoratori, ma comunque introducendo un livello ridotto di pluralismo, posta la “unicità” della dimensione degli interessi da rappresentare.

Infatti, a tutela della unitaria coesione dell'apparato militare, al titolo II del libro I della parte IV del codice della difesa, si aggiungerebbe un capo VI che prevede la disciplina di dettaglio delle associazioni professionali nazionali dei militari, orientata – nella sua *ratio* – ad evitare che l'associazionismo libero si traduca nell'emersione di forme aggregative antagoniste rispetto a quelle gerarchicamente presupposte dalla disciplina delle Forze Armate.

In questa prospettiva, la sezione I – dedicata al regime legale – dispone che le associazioni professionali nazionali dei militari sono regolate prioritariamente sulla base della normativa speciale (dettata specificamente per i militari dal citato capo VI), e solo in via suppletiva si opera un rinvio generale all'ordinamento civile valevole per tutte le altre associazio-

---

<sup>70</sup> Il testo del rapporto Pêcheur è reperibile sul sito internet della Presidenza della Repubblica francese (<http://www.elysee.fr/communiqués-de-presse/article/remise-du-rapport-pecheur/>).

<sup>71</sup> Mentre il capitolo I è dedicato alla “condizione militare”, e prevede l'inserimento nel *Code de la défense* – dopo il terzo paragrafo dell'art. L. 4111-1 – di una nuova disposizione definitiva ai sensi della quale “la condizione militare comprende tutti gli obblighi e vincoli propri dello stato militare, nonché le garanzie e le compensazioni corrisposte dalla Nazione ai militari. Essa comprende gli aspetti statutari, economici, sociali e culturali che potrebbero avere un'influenza sulla capacità di attrazione dei percorsi professionali e di carriera, la morale e le condizioni di vita dei soldati e dei loro familiari a carico, la situazione e l'ambiente professionale militare, il sostegno alle famiglie e ai feriti, nonché le condizioni e l'occupazione dopo l'esercizio della professione militare”.

<sup>72</sup> E tale libertà individuale è assistita anche da un divieto di discriminazione ai sensi dell'art. L. 4126-4 del *Code de la défense*, come risultante dalla novella: “Nessuna discriminazione può essere fatta tra i militari a causa della loro appartenenza o non appartenenza ad un'associazione professionale nazionale dei militari”.

ni private<sup>73</sup>. Ai sensi della disciplina speciale, poi, le associazioni professionali militari nazionali non possono avere legami con altri enti civili (di qualunque natura), che comprometterebbero la neutralità ed indipendenza delle Forze Armate<sup>74</sup>, e sono costituite esclusivamente da militari<sup>75</sup>; ciò implica che tale forma tipizzata di associazione deve essere necessariamente ed integralmente a vocazione militare, non essendo ammesse associazioni a carattere misto civile/militare, che implicherebbero rischi di commistioni – in particolare – con l'ordinario sistema dei sindacati dei lavoratori<sup>76</sup>.

In coerenza con tale composizione necessariamente omogenea dei soggetti rappresentati, e al fine di rafforzare il carattere comunque "unitario" degli interessi per i quali i diritti associativi sono esercitabili nelle Forze Armate, si dispone poi che le associazioni professionali militari devono essere preordinate a rappresentare i militari appartenenti a tutte le Forze Armate<sup>77</sup> (o almeno una delle Forze Armate nella sua integralità, o formazione collegata) e indipendentemente dal rango o sesso dei partecipanti; non è quindi ammessa – a tutela della coesione degli apparati militari – l'istituzione di associazioni che siano portatrici di interessi di singole formazioni armate o di singole categorie del personale arruolato<sup>78</sup>, di modo che lo scopo sociale dell'associazione professionale militare verrebbe così configurato dal legislatore come tipico (in quanto parzialmente specificato dalla norma statale stessa)<sup>79</sup>, e dovrebbe assumere necessariamente dimensione ampia e non settoriale (per evitare l'emergere di associazioni che esasperino le contrapposizioni di interessi).

A ribadire il ruolo peculiare dell'associazionismo militare, che deve essere portatore di interessi complessivi, il progetto di riforma dispone anche che l'attività di un'associazione professionale nazionale di militari non può minare i valori repubblicani e i principi fondamentali dello status del personale arruolato nelle Forze Armate<sup>80</sup>; inoltre, la libertà associativa andrebbe in ogni caso esercitata secondo modalità compatibili con la realizzazione delle

---

<sup>73</sup> E quindi alle disposizioni del Titolo I la legge francese del 1° luglio 1901 relativa ai contratti associativi (cfr. l'art. L. 4126-1 del *Code de la défense* come risultante dall'integrazione prevista con il progetto di legge Pêcheur)

<sup>74</sup> Cfr. l'art. L. 4126-6 del *Code de la défense*, come deriverebbe dalla novella: "Le associazioni sono soggette ad un rigoroso obbligo di indipendenza, con particolare riguardo al comando, ai partiti politici, alle confessioni religiose, ai sindacati e ai datori di lavoro, alle imprese e agli Stati esteri".

<sup>75</sup> Quali soggetti individuati all'art. L. 4111-2 del *Code de la défense*.

<sup>76</sup> L'ultimo periodo del par. 3 dell'art. L. 4126-6 del *Code de la défense*, come deriverebbe dalla novella, si preoccupa anche specificamente della possibilità che vengano istituite sezioni di fatto dei sindacati nazionali, mediante associazioni autonome a composizione integralmente militare ma federate ad altre associazioni civili, in particolare escludendo che le associazioni professionali dei militari possano "costituire sindacati o federazioni se non tra loro stesse".

<sup>77</sup> Come individuate all'art. L. 3211-1 del *Code de la défense*.

<sup>78</sup> Distinguendo in particolare tra diverse fasce gerarchiche o specialità e reparti, ovvero anche organizzando la rappresentanza per la tutela specifica del personale militare sulla base del genere.

<sup>79</sup> In particolare cfr. l'art. L. 4126-2, par. 1, del *Code de la défense*, come risultante dalla prospettata novella: "Le associazioni professionali nazionali dei militari hanno la finalità di preservare e promuovere gli interessi dei militari riguardanti la condizione militare".

<sup>80</sup> Quelli di cui ai primi due paragrafi dell'art. L. 4111-1 e gli obblighi degli artt. da L. 4121-1 a L. 4121-5 e dell'art. L. 4122-1 del *Code de la défense*.

missioni e del servizio armato, senza interferire nella preparazione e nello svolgimento delle operazioni<sup>81</sup>.

Per garantire trasparenza e controllabilità dell'azione sociale, infine, ogni associazione professionale nazionale di militari deve depositare il proprio statuto e l'elenco dei suoi amministratori presso il Ministero della Difesa per ottenere la capacità giuridica<sup>82</sup>, di modo che la libertà di associazione professionale per gli appartenenti alle Forze Armate si potrebbe così esplicitare unicamente attraverso associazioni riconosciute, e – in aggiunta – le associazioni professionali di militari devono avere necessariamente la propria sede sociale in Francia. Inoltre, le stesse esigenze di stretto controllo pubblico sull'associazionismo militare che impongono la registrazione e la collocazione geografica in ambito nazionale giustificano anche speciali poteri sanzionatori, fino allo scioglimento, sebbene ciò si espliciti con le garanzie di riserva di giurisdizione – avverso i provvedimenti repressivi dell'amministrazione – già previste in generale per l'associazionismo privato<sup>83</sup>.

Le deroghe al regime delle associazioni private sono quindi numerose, ma non coprono l'intero campo della normativa; esse si sostanziano fondamentalmente in una limitazione degli scopi e delle dimensioni d'interesse per cui le associazioni professionali di militari possono essere istituite, in quanto organizzativamente dovrebbero – nel progetto di riforma – assumere tratti fisionomici analoghi a quelli di una corporazione, mirando ad un'ampia sintesi degli interessi (e non ad una selezione di alcuni interessi particolari, da porre in antagonismo con altri interessi di categorie o corpi militari); ciò quindi per evitare lo sviluppo di eccessivi livelli di conflittualità, qualora le posizioni rappresentate non tenessero conto delle esigenze complessive di tutti gli appartenenti alle Forze Armate (e della coesione con le strutture e le gerarchie esistenti).

Alla luce di tale dimensione degli interessi rappresentati, da un lato, e del carattere ordinario dell'associazione (che può avvalersi, fuori delle norme speciali, degli strumenti civilistici comuni), dall'altro, l'azione delle associazioni professionali di militari si sviluppa parallelamente alla rappresentanza istituzionale, in modi compatibili con quest'ultima. La rappresentanza istituzionale militare nel progetto di riforma francese rimane infatti invariata, pur se integrata da elementi di pluralismo riconducibili allo strumento dell'associazionismo (che incide sulla rappresentanza sia in modo indiretto ed "esterno", sia in via diretta per partecipazione delle associazioni agli organi istituzionali).

Il pluralismo emergente dalla libertà di associazione può infatti portare in primo luogo all'attivazione di forme di controllo/partecipazione di tipo esterno, posto che le associazioni

---

<sup>81</sup> Cfr. l'art. L. 4126-6 del *Code de la défense* come deriverebbe dalla novella.

<sup>82</sup> Cfr. l'art. L. 4126-5 del *Code de la défense*, come deriverebbe dalla novella; la disciplina speciale sul riconoscimento farebbe poi comunque salve le disposizioni di cui all'art. 5 della legge 1° luglio 1901, che regola in generale le associazioni private.

<sup>83</sup> Cfr. l'art. L. 4126-7 del *Code de la défense*, come risulterebbe dalla novella: "In caso di inadempienza di un'associazione professionale nazionale dei militari alle obbligazioni a cui è soggetta, l'autorità amministrativa competente può, dopo una richiesta di ingiunzione non riuscita, sollecitare il pronunciamento dell'autorità giudiziaria in conformità ad una delle misure di cui all'art. 7 della legge del 1° luglio 1901 (sulle associazioni private)".

professionali sono legittimate a intervenire davanti agli organi giurisdizionali competenti nei confronti di qualsiasi atto regolamentare relativo alla condizione militare e contro le decisioni individuali che ledono gli interessi collettivi della professione; ciò anche esercitando tutti i diritti riservati alle parti civili, ma ferma l'inoppugnabilità delle misure organizzative delle Forze Armate, a meno che esse non ledano in modo diretto i diritti e le prerogative dei militari<sup>84</sup>.

Inoltre, accanto a questo ruolo di tutela degli interessi sul piano privatistico ed esterno ai canali corporativi di rappresentanza, la presenza di un nuovo pluralismo di associazioni professionali entra anche direttamente nel sistema della rappresentanza militare. La sezione II del disegno di legge francese è infatti dedicata alle associazioni professionali nazionali rappresentative dei militari, dettando i parametri di consistenza numerica e coerenza con tutti i requisiti di legge che permetterebbero a queste associazioni di partecipare attivamente al sistema para-sindacale militare<sup>85</sup>, che rimane un sistema non di contrattazione collettiva ma consultivo dell'amministrazione militare.

Infatti, da un lato tutte le associazioni professionali nazionali dei militari rappresentative hanno diritto a partecipare – nel loro campo professionale – alle discussioni organizzate a livello nazionale dai Ministri della Difesa e degli Interni, nonché dalle autorità militari, su tutte le questioni generali relative alla vita militare; esse inoltre sono chiamate a esprimersi ogni anno davanti all'Alto comitato di valutazione della condizione militare e possono chiedere di essere ascoltate dallo stesso su qualsiasi questione di interesse generale per il personale militare<sup>86</sup>. D'altro lato, sul piano della partecipazione interna, le associazioni maggiormente rappresentative a livello nazionale concorrono a costituire gli organi di rappresentanza istituzionale, nel limite di un terzo dei seggi del Consiglio supremo della funzione militare, mentre alcuni delegati delle associazioni professionali nazionali dei militari rappresentative nel campo della singola Forza Armata o formazione collegata sono inseriti nel consiglio della corrispondente funzione militare<sup>87</sup>.

Sulla base di tale progetto di riforma, considerato tanto soddisfacente per le esigenze di coesione delle Forze Armate quanto (nella prospettiva dei proponenti) idoneo ad ottemperare alle prescrizioni emergenti dalla recente interpretazione dell'art. 11 della CEDU, il Governo francese ha deciso di non impugnare le decisioni della Corte di Strasburgo, e di

---

<sup>84</sup> Così l'art. L. 4126-3 del *Code de la défense*. In particolare il par. 2 esclude la tutelabilità in giudizio in forma diffusa per tutto quanto riguarda "le operazioni concernenti le capacità militari"

<sup>85</sup> Cfr. l'art. L. 4126-8, par. 1, del *Code de la défense*: "Possono essere riconosciute rappresentative le associazioni professionali nazionali dei militari che soddisfano le seguenti condizioni: 1) il rispetto degli obblighi di cui al punto 1 del presente capitolo; 2) la trasparenza finanziaria; 3) un'anzianità minima di un anno dalle formalità previste al secondo comma dell'art. L. 4126-5 del *Code de la défense*. La rappresentatività delle associazioni professionali nazionali dei militari è valutata nel settore professionale in questione, a seconda dei casi, dal Consiglio Superiore della funzione militare o dal consiglio della funzione militare (paragonabili al CoCeR dell'ordinamento militare italiano), tenendo conto della loro influenza e rappresentatività, misurata in termini di numero dei soci, della diversità di gradi e funzioni rappresentate, nonché dei contributi ricevuti". Inoltre, al par. 2 si disporrebbe che l'elenco delle associazioni rappresentative fosse fissato, a seconda dei casi, per ordine del Ministro della difesa o dell'interno, e venisse aggiornato almeno ogni quattro anni.

<sup>86</sup> Cfr. l'art. L. 4126-9 del *Code de la défense*.

<sup>87</sup> Cfr. l'art. L. 4124-1, par. 6, del *Code de la défense*.

procedere all'adeguamento del proprio ordinamento assicurando libertà di associazione e pluralismo della rappresentanza, da un lato, al contempo garantendo d'altro lato le esigenze di servizio con una disciplina sull'esercizio della libertà di associazione professionale. Disciplina che non lede l'essenza della libertà associativa, escludendo in radice l'istituzione di realtà collettive, ma che nondimeno esclude tutte le prerogative sindacali e le forme organizzative idonee a portare ad una dialettica "per contrapposizione", di tipo conflittuale, anziché ad un ruolo strumentale e costruttivo della rappresentanza delle esigenze dei lavoratori.

## **6. Le ripercussioni delle interpretazioni della Corte EDU sull'assetto italiano della rappresentanza militare, tra carattere concreto del parametro interposto e riduzioni del margine di apprezzamento fondate sulla variabilità dei criteri ermeneutici**

In Italia la discussione in Parlamento si sta del pari orientando verso un'elaborazione organica che vada nel senso del superamento di un modello esclusivamente istituzionale/corporativo di rappresentanza, eventualmente con ingresso di elementi di libertà di associazione professionale dei militari<sup>88</sup>; libertà che anche in questo caso sarebbe da regolamentare in modo particolarmente pervasivo, per continuare a garantire – tramite limiti all'esercizio della libertà, anziché alla sua generale fruizione – un adeguato livello di tutela dell'interesse alla coesione delle Forze Armate, che continua ad essere costituzionalmente rilevante.

In discussione alla Camera sono infatti pendenti diverse proposte di legge<sup>89</sup>, a partire dalle quali potrà emergere una riforma organica idonea a rispondere anche alle esigenze di riconoscimento della libertà di associazione evidenziata dalla Corte EDU. Il minimo comune denominatore delle diverse iniziative in discussione è infatti il rafforzamento della natura e delle competenze della rappresentanza militare nella tutela degli interessi del personale rappresentato, con particolare riferimento ad un più incisivo ruolo degli organismi della rappresentanza militare nell'ambito della definizione e rinnovo dei contenuti del rapporto di impiego del personale delle Forze Armate; ruolo che potrà assumere caratteri sempre più paraneoziali anche per il potenziamento del pluralismo della rappresentanza, così che nel quadro di tali più ampie proposte di riforma va individuata la corretta sede per l'inserimento del riconoscimento della libertà associativa tra militari.

Sebbene infatti i disegni di legge presentati siano molto eterogenei tra loro, e non specificamente diretti al tema della rappresentanza a carattere associativo, tuttavia dalle ragioni di riforma evidenziate negli stessi emergono gli spazi per un recepimento delle indicazioni della Corte EDU. Incentrandosi sul riconoscimento alla rappresentanza militare di un ruolo di "parte sociale"<sup>90</sup>, o prevedendo l'istituzione di appositi sindacati delle Forze armate e

---

<sup>88</sup> Per la sintesi dei lavori parlamentari in atto, cfr. il rapporto della Camera dei deputati, Documentazione per l'esame di Progetti di legge, dedicato alle Disposizioni in materia di rappresentanza militare A.C. 1963 ed abb.; fascicolo di documentazione n. 150, Seconda edizione, del 12 novembre 2014 (<http://documenti.camera.it/Leg17/Dossier/pdf/DI0223.pdf>).

<sup>89</sup> Cfr. le proposte di legge A.C. 1963, A.C. 1993, A.C. 2097, A.C. 2591, A.C. 2609, A.C. 2679-*novies*.

<sup>90</sup> Cfr. in particolare le proposte di legge AA.CC. 1963 e 2097.

delle Forze di polizia ad ordinamento militare<sup>91</sup>, anche prospettando forme di intervento che lasciano più ampi spazi di discrezionalità attuativa (stralciando o delegando al governo la disciplina della materia)<sup>92</sup>, i disegni di riforma in discussione offrono infatti la base per un'elaborazione delle forme di disciplina dell'emersione degli interessi collettivi del personale militare che siano maggiormente compatibili con l'art. 11 della CEDU.

Sulla base di questi disegni di legge la discussione in Parlamento si trova quindi ora a vagliare anche l'inserimento della libertà di associazione nel sistema della rappresentanza militare italiano, seguendo il modello che si va delineando nel sistema francese (che continua a valorizzare molto le esigenze di coesione, senza approdare a un meccanismo di sindacalizzazione come quello delle forze di polizia a ordinamento civile e preservando ampi tratti dell'impostazione corporativa di fondo, ma con nuovo pluralismo) o individuando soluzioni alternative per garantire un equilibrio degli interessi che sia specifico dell'ordinamento italiano. Tra le alternative disponibili, ad esempio, sarebbero astrattamente prospettabili – nei margini di apprezzamento, comunque ampi, tracciati dalla Corte EDU – anche soluzioni che mirino a rendere associativo il sistema di rappresentanza istituzionale stesso, mediante strumenti che favoriscano lo sviluppo di un'unica associazione professionale rappresentativa (con norme che incentivino l'autonomia privata a ricalcare la dimensione unitaria degli interessi in un unico ente collettivo, dove si possano comunque sviluppare “correnti”<sup>93</sup>), oppure disposizioni che impongano l'esclusiva istituzione di sindacati “riconosciuti”, (recuperando l'impostazione originaria dell'art. 39 Cost.) e prescrivendo per le Forze Armate – come già per la Polizia di Stato – lo sviluppo di un sindacalismo “separato”, alternativo alla rappresentanza militare. Prospettive che tuttavia, pur astrattamente percorribili, devono nondimeno confrontarsi con un contesto nazionale italiano in cui probabilmente i caratteri dell'ordinamento militare depongono per la maggior efficienza del recepimento di una soluzione analoga a quella in discussione in Francia, come descritta in precedenza.

---

<sup>91</sup> Cfr. le proposte di legge A.C. 1993 e A.C. 2591.

<sup>92</sup> Cfr. la proposta di legge A.C. 2609 ( delega al Governo per la revisione del quadro normativo concernente le procedure per la definizione del rapporto d'impiego e il trattamento economico del personale delle Forze Armate e delle Forze di polizia ad ordinamento militare) e la proposta di legge A.C. 2679-*novies* (stralcio dell'art. 20, co. 16-20 del disegno di legge di stabilità 2015, che interviene sul d.P.R. 15 marzo 2010, n. 90 – testo unico delle disposizioni regolamentari in materia di ordinamento militare – nella parte in cui reca la disciplina riguardante gli organismi della rappresentanza militare). Tutte le soluzioni normative così prospettabili richiedono poi una specifica armonizzazione con il codice dell'ordinamento militare, ma solo le menzionate proposte di legge A.C. 1993 e A.C. 2591 prevedono abrogazioni espresse di articoli del codice (nella parte in cui regolano gli organismi della rappresentanza militare), mentre le riforme prospettate nelle altre iniziative citate richiedono integrazioni in questo senso.

<sup>93</sup> Tra gli strumenti non autoritativi che possono incentivare la non proliferazione di associazioni di ridotte dimensioni e ad adesioni settoriali, che non abbiano una visione complessiva degli interessi rappresentati, va in particolare considerata la possibilità – rientrando nel margine di apprezzamento del legislatore statale – di conferire rappresentatività solo a quella singola associazione che raggiunga una dimensioni molto consistente di adesioni, ignorando istituzionalmente le realtà associative di dimensioni inferiori al fine di incentivare la costituzione di fatto di un'unica rappresentanza, seppure privata (come avvenuto ad esempio – spontaneamente – per la rappresentanza dei magistrati tramite l'ANM).

In un'ottica più generale, nel quadro dei rapporti tra l'ordinamento costituzionale interno e il sistema CEDU la valutazione delle conseguenze pratiche delle pronunce della Corte di Strasburgo sul meccanismo della rappresentanza militare (anche) italiano deve tenere in considerazione sia la collocazione della Convenzione europea nel sistema delle fonti, sia la portata vincolante delle interpretazioni offerte dalla Corte EDU. In questo senso, sul piano del diritto sostanziale la rilevanza della nuova esegesi dell'art. 11 della CEDU trascende la fattispecie concreta (francese) e, per la sua portata generale, incide anche sulla disciplina del sistema della rappresentanza militare italiano proprio in quanto l'art. 11 è assunto quale parametro interposto – tra codice dell'ordinamento militare e art. 117, co. 1, Cost. – non nella sua forma letterale (quindi, quale disposizione) ma nell'interpretazione che dello stesso è fissata – in modo eventualmente evolutivo – dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo (quindi, quale norma)<sup>94</sup>.

Pertanto, ferma la pluralità di opzioni che il legislatore nazionale ha a disposizione (nell'ambito del proprio margine di apprezzamento) per adeguare l'ordinamento delle Forze Armate agli standard di tutela sovranazionali, si pone l'esigenza di tenere in considerazione anche le evoluzioni interpretative che fissano tali standard; e ciò, in questo caso, recependo una nuova impostazione di fondo nell'accezione della libertà di associazione riconosciuta dalla CEDU. Infatti, se in passato il secondo periodo dell'art. 11, co. 2, è stato considerato come motivo separato per fondare restrizioni all'esercizio della libertà di associazione tra militari (oltre che tra appartenenti ai corpi di polizia o all'amministrazione civile dello Stato)<sup>95</sup>, con i casi *ADEFDROMIL* e *Matelly* si è invece riconosciuta l'omogeneità della portata dell'intero co. 2, così che i requisiti del primo periodo – che chiaramente permette restrizioni all'esercizio dei diritti associativi solo quando stabilite dalla legge in quanto misure necessarie in una società democratica – si applicano anche alle limitazioni della libertà poste a carico del personale militare (e di polizia o dell'amministrazione civile).

La Corte EDU, in questa vicenda, respinge quindi l'interpretazione per la quale le limitazioni della libertà associativa poste a carico del personale soggetto a rapporti di pubblico impiego possono essere assunte anche qualora non siano soddisfatti i requisiti del primo periodo del co. 2, rivedendo le soluzioni esegetiche consolidate in precedenza<sup>96</sup> ed obbligando

---

<sup>94</sup> Cfr. a partire dalle note sentenze Corte cost. 24 ottobre 2007, n. 348 e n. 349.

<sup>95</sup> Per l'analisi della struttura dell'art. 11 della CEDU e le sue interpretazioni in questo senso cfr. in particolare F. DORSSEMONT, *The Right to Take Collective Action under Article 11 ECHR*, in F. DORSSEMONT, K. LÖRCHER, I. SCHÖMANN (eds.), *The European Convention on Human Rights and the Employment Relation*, Hart Publishing, Oxford, 2013, pp. 333 ss. (e p. 351).

<sup>96</sup> Cfr. la pronuncia della Commissione europea dei diritti dell'uomo nel caso *Council of Civil Service Unions and Others v. United Kingdom* del 20 gennaio 1987 (n. 11603/85). La Commissione aveva osservato che la prima frase dell'art. 11, co. 2, prevede i criteri per giustificare l'interferenza con i diritti di cui all'art. 11, co. 1. La seconda frase prevede specificamente limitazioni all'esercizio di tali diritti per diverse categorie di lavoratori impiegati dallo Stato. La Commissione aveva precisato che le restrizioni in questione debbono essere esaminate in primo luogo nella prospettiva del secondo periodo (per verificare se il personale in servizio potesse essere considerato come "membro ... dell'amministrazione dello Stato"), e solo una volta appurato questo passare a valutare la limitabilità più generale sulla base del primo periodo. La Commissione aveva inoltre esaminato la tesi delle ricorrenti secondo cui il termine "restrizioni" nella seconda parte dell'art. 11, co. 2, non può comportare la sop-

do gli ordinamenti nazionali a riconsiderare la propria regolamentazione alla luce dei nuovi standard di tutela del diritto individuale previsto all'art. 11 della CEDU.

Come risultato della nuova esegesi, infatti, le due parti del co. 2 dell'art. 11 devono essere lette unitariamente, inquadrando i membri delle Forze Armate, della polizia e dell'amministrazione pubblica in un regime che può solo comprimere l'"esercizio" degli strumenti associativi, e non escluderne l'accessibilità, con un margine di apprezzamento nazionale comunque soggetto ad un sindacato di proporzionalità che è sotteso all'applicabilità del requisito della "necessarietà" delle limitazioni "in un ordinamento democratico".

In questo senso, è interessante notare – da un lato – come tale interpretazione sia stata operata valorizzando il dato letterale del co. 2 (sottolineando l'impiego del termine "esercizio", riferito alla libertà associativa, come unico possibile oggetto della normativa nazionale di limitazione del diritto individuale al fine di favorire le esigenze di coesione degli apparati militari) e – d'altro lato – come la medesima interpretazione si fondi anche sulla contemporanea opzione, invece, per una lettura congiunta dei due periodi del co. 2, che predilige una ricostruzione secondo il criterio dell'interpretazione sistematica (superando il dato letterale che sottendeva una distinzione dei due disposti del medesimo comma, con la previsione dei requisiti limitativi – di "necessarietà in un ordinamento democratico" – nella sola prima parte). Così, quindi, l'opzione per l'argomento letterale o sistematico, nell'interpretazione svolta dalla Corte EDU, sembra essere guidata da un'idea di *favor* per la libertà individuale, optando di volta in volta per il criterio ermeneutico che si rivela preferibile per tutelare in massimo grado il diritto individuale<sup>97</sup>.

---

pressione completa dell'esercizio del diritto di cui all'art. 11, co. 1. Tuttavia, la Commissione in quell'occasione ricordava che lo stesso termine è anche impiegato nella prima frase dell'art. 11, co. 2, e questa disposizione era già stata interpretata dalla Commissione come idonea a coprire anche il divieto totale di esercizio dei diritti di associazione (cfr. il caso *Rassemblement jurassien e Unité jurassienne v. Svizzera* del 10 ottobre 1979, n. 8191/78). Di conseguenza, il termine "restrizioni" nel secondo periodo dell'art. 11, co. 2, sarebbe stato sufficientemente ampio per coprire anche misure di soppressione completa. Inoltre, la Commissione osservava che il termine "legale" nel secondo periodo dell'art. 11, co. 2, sottenderebbe anche il rispetto del principio di proporzionalità, e che – anche se il termine "legale" ("*légitime*") dovrebbe richiedere qualcosa di più di una base nel diritto nazionale (entrando quindi a valutare la ragionevolezza del bilanciamento operato) – nondimeno nel giudicare sul margine di apprezzamento statale esercitato nell'introdurre tali limitazioni va ricordato che il legislatore nazionale dispone di un ampio potere discrezionale, particolarmente esteso nelle previsioni del secondo periodo in quanto funzionale a garantire la tutela della sicurezza nazionale (bene che la Commissione aveva già ritenuto idoneo a fondare margini di apprezzamento particolarmente ampi; cfr. il caso *Leander v. Svezia*, del 17 maggio 1985).

<sup>97</sup> Per spunti sui rapporti tra sistema nazionale e sovranazionale in un'ottica sinergica tra sistema delle fonti e criteri interpretativi, e sulla variabilità dei criteri ermeneutici come tecnica per la composizione delle norme in sistema (secondo un criterio della tutela più "intensa" apprestata ai diritti, in modi tuttavia non coincidenti in ambito europeo ed in ambito nazionale), cfr. A. RUGGERI, *CEDU, diritto "euro unitario" e diritto interno: alla ricerca del "sistema dei sistemi"*, in *La Giustizia Penale*, fasc. 1, pt. 1, 2014, pp. 1 ss. Il tema dell'interpretazione nella tutela dei diritti presenta peraltro diverse prospettive, non riducibili a regole stabili e consolidate anche al variare delle fattispecie; nondimeno, nel quadro della vicenda analizzata in materia di libertà associativa sindacale nelle Forze Armate sembra prospettarsi l'uso di una regola di *favor* per i diritti impiegata come meta-criterio per scegliere tra i criteri interpretativi, e dall'accoglimento di tale regola nel sistema CEDU e non nella giurisprudenza costituzionale nazionale deriverebbe una radicale diversità applicativa (permissiva del diritto di associazione per l'ordinamento sovranazionale, e permissiva di limitazioni anche radicalmente preclusive per quello nazionale) a

Si afferma così un'esegesi estensiva dei requisiti richiesti al legislatore nazionale per intervenire a limitare la libertà associativa degli appartenenti alle Forze Armate, con disposizioni legittime solo se poste per regolare l'"esercizio" della libertà associativa (secondo l'interpretazione letterale dell'art. 11, co. 2, in particolare secondo periodo), e solo se necessarie in una società democratica (secondo l'interpretazione sistematica dell'art. 11, co. 2, primo periodo); esegesi con la quale la Corte EDU recupera un più preciso standard di tutela, così però parallelamente comprimendo il margine di discrezionalità politica del legislatore statale, in quanto il diritto vivente a livello sopranazionale diviene vincolante nell'ordinamento nazionale (anche) italiano, posto che la Convenzione europea – quale parametro interposto – è assunta in concreto quale norma (e non quale disposizione) nella forma indicata dall'interpretazione consolidata nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo.

---

partire da disposizioni normative non radicalmente diverse nella loro consistenza positiva (art. 11 della CEDU e art. 39 della Costituzione italiana).