

DIRITTI UMANI E GUERRA

Prof. Letizia Gianformaggio

*Intervento alla conferenza
Diritti umani e ordine internazionale
26 maggio 1999, Biblioteca Comunale Ariostea, Ferrara*

Indice

1. Siamo in guerra
 2. L'Italia ripudia la guerra
 3. La guerra come negazione dei diritti
 4. L'ingerenza umanitaria
 5. Le operazioni di polizia internazionale
 6. Dei "tragici errori" e della "pulizia etnica", ovvero la potenza delle parole e delle immagini
 7. Di alcune fallacie
 - 7.1. *Il valore della pace*
 - 7.2. *Il valore della democrazia*
 - 7.3. *Il valore della libertà di parola*
- Bibliografia

*Bisogna farla vivere questa Costituzione,
dare anima ai suoi valori,
impedire che si affermi una interpretazione riduttiva, diversa da quella originaria,
in base alla quale appaia ormai consentito ciò che non potrebbe esserlo:
sicché l'art.11 finisca per perdere il suo valore precettivo
e la stessa Corte Costituzionale non sia più in grado di utilizzarlo come parametro.*

Lorenza Carlassare

*[id., L'art. 11 sulla pace e sulla guerra: quali garanzie, in Ann. Univ. Ferrara, Sc.
Giur. Nuova Serie, vol. II, 1988, p. 28]*

1. Siamo in guerra

Dal 24 marzo 1999 la nostra vita è cambiata; il senso della vita di ciascuno di noi in quanto cittadina o cittadino (cioè membro a pieno titolo) della Repubblica Italiana si è modificato. Essere cittadini di uno stato in guerra, significa avere - in virtù di questa mera appartenenza - dei nemici; ovverosia significa che ci sono degli altri ai quali, non per una ragione ma per definizione - cioè in virtù di una loro mera, diversa appartenenza - non possiamo riconoscere di essere dei fini in sé. Questi altri non sono infatti più delle persone, dei valori; essi vengono definiti in relazione a noi, a partire dai nostri valori e dai nostri fini, che per definizione sono diversi dai loro; e della realizzazione di questi nostri fini e valori essi non sono tuttavia degli strumenti, ma degli ostacoli, quindi da eliminare. Essere cittadini di uno stato in guerra significa ancora dell'altro: significa, per il mero fatto di avere dei nemici, accettare di essere nemici per costoro, e quindi sostanzialmente legittimare loro intenzioni ed autorizzare loro comportamenti lesionisti nei nostri confronti.

Tutto ciò nell'impero del diritto - sfera simbolica e di forme, se ce n'è una, sui cui stretti nessi con la magia non possono sussistere dubbi - avviene in virtù di parole, che compongono una dichiarazione (la dichiarazione di guerra): cioè un performativo, proveniente dal potere il quale, con una semplice formula, entra a modificare l'identità di ciascuna e ciascuno di noi.

Ebbene, questo performativo l'organo competente in base all'ordinamento giuridico della Repubblica Italiana non l'ha pronunciato né prima, né dopo, il 24 marzo, nonostante l'aggressione armata anche di uomini e mezzi italiani, aggressione partita anche da basi in territorio italiano, al territorio della Federazione Jugoslava. (Al quale proposito è opportuno richiamare la Risoluzione dell'Assemblea Generale dell' O.N.U. n. 3314 del 14 dicembre 1974 contenente la definizione di aggressione . In particolare all'art. 3 si contemplano sette ipotesi da considerare senz'altro atto di aggressione, a prescindere dal fatto che esista o meno lo stato, o la dichiarazione, di guerra:

ipotesi che vanno dall'invasione del territorio altrui al bombardamento effettuato dalle forze armate di uno Stato contro il territorio di un altro Stato, al blocco dei porti o delle coste, ecc.

Quindi, anche se vengono compiuti ininterrottamente da più di due mesi atti d'aggressione, non siamo in guerra formalmente; e pertanto in un senso importante, poiché le forme nel diritto non sono solo un accessorio, non siamo in guerra. Perché? Perché si è scelto di imboccare questa strada, o meglio di non imboccarne (formalmente, ripeto) nessuna?

Il perché è chiarissimo ai giuristi; ed è che la guerra, questa guerra, non avrebbe potuto essere dichiarata; per costituire giuridicamente una realtà, i performativi devono soddisfare condizioni non solo procedurali, ma devono anche rispettare i limiti materiali e di competenza all'esercizio del potere, limiti che, per lo più ed in ultima istanza, sono costituiti dai diritti individuali. E' questo il senso dell'essere, la Repubblica Italiana, un ordinamento costituzionale; e la costituzione della Repubblica Italiana non consente di dichiarare una guerra d'aggressione. I giuristi, la cui abilità nell'arte analitica per eccellenza del distinguishing viene esaltata ovviamente dalle cause peggiori (nell'affrontare quei problemi che vengono definiti, come subito vedremo, "eleganti e complessi), potrebbero essere tentati di dire che se la Costituzione non consente di dichiarare una guerra d'aggressione, non è detto perché non consenta di compiere atti d'aggressione. Ma già pochi anni dopo l'entrata in vigore della Costituzione questo ipotetico tentativo era stato rintuzzato:

"Altro problema elegante e complesso, è quello dell'ammissibilità d'un conflitto che abbia tutte le caratteristiche reali di una guerra guerreggiata, ma che tale non sia ufficialmente definito [...] Certo, il determinarsi di uno stato di guerra dipende dalla volontà degli Stati e può non esservi corrispondenza fra la situazione giuridica ufficialmente dichiarata e le attività che questi svolgono. Ma non si può ammettere, senza snaturare il concetto, senza mortificare la funzione del diritto, che fra esso e la realtà esistenziale, fra le valutazioni normative e l'effettivo comportamento dei loro destinatari, vi sia totale divorzio. Non basta pronunciare - come il frate della leggenda: ego te baptizo carpam - una formula rituale, perché sia mutata la reale essenza giuridica d'un oggetto o d'un fenomeno. Altro è riconoscere la natura metempirica, superesistenziale del diritto, lo sfasamento inevitabile fra la realtà giuridica e la realtà sociale, altro sarebbe ammettere che le costruzioni e le formule del diritto siano mere finzioni, legittimamente utilizzabili per fini antitetici a quelli che ispirano il complesso normativo."

[M. Bon Valsassina, Il ripudio della guerra nella Costituzione italiana, Padova, CEDAM, pp. 47-48].

2. L'Italia ripudia la guerra

Quindi la guerra c'è anche se non è stata dichiarata. Il limite materiale di cui si tratta qui è stato violato, se non da una formula rituale, da atti concreti di guerra. Quel limite è espresso nel testo della Costituzione della Repubblica Italiana in forma di principio, e con un linguaggio particolarmente solenne, energico e perentorio.

L'Italia - recita l'art. 11 della Costituzione - ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali; consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni; promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo.

Sull'argomento, incredibilmente riproposto in questa circostanza, secondo cui non si tratta qui di un divieto giuridicamente vincolante di entrare in guerra, ma solo di una indicazione programmatica, non voglio spendere parole. Invece, su un punto relativo all'interpretazione dell'art.11 voglio soffermarmi. La disposizione, come si è visto, menziona due tipi di guerre: quelle di offesa e quelle di risoluzione delle controversie internazionali: non ce ne saranno allora forse altre, di guerre, che sono ammesse? Ebbene, su questo punto si deve essere assolutamente espliciti: non c'è nessun articolo della Costituzione nel quale sia scritto che certe guerre sono ammesse, e sia specificato quali. Una disposizione drastica e perentoria quanto lo è quella dell'art.11, una disposizione che dica qualche cosa del tipo di: L'Italia ammette la guerra come ... non esiste nella Costituzione Italiana. C'è l'art.52, come tutti ben sanno, che testualmente al primo comma recita:

La difesa della Patria è sacro dovere del cittadino.

Ma in primo luogo va osservato che l'art.52 non fa parte dei Principi fondamentali tra cui è compreso il ripudio della guerra. Ne consegue che non può essere interpretato estensivamente, limitando in tal modo per via interpretativa il principio fondamentale del ripudio; sacro dovere, per il cittadino, non può che essere quello che è espressamente dichiarato tale: la difesa della Patria, cioè del suolo nazionale.

In secondo luogo va osservato che, posto che la legittimità costituzionale di uno stato di guerra si inferisce dalle norme degli artt. 78 ed 87 Cost. i quali ne stabiliscono le forme di deliberazione e di dichiarazione, dal collegamento di questi artt. con gli artt. 11 e 52 Cost. risulta che il carattere difensivo della guerra è il presupposto della sua deliberazione, nel senso che la potestà di deliberarla è legittimamente esercitata soltanto ove tale presupposto ricorra; e, all'uopo, è necessario e sufficiente che esso sia dichiarato nell'atto di deliberazione. NOTA: la deliberazione, insomma, dovrebbe in primo luogo

consistere in una presa d'atto di uno stato di fatto già esistente; così, la violazione delle frontiere, un bombardamento, un ultimatum, ecc.

[G. Ferrari, Guerra (stato di), in Enciclopedia del diritto, Milano, Giuffrè, vol. XIX, pp. 832-833].

Nelle sue seconda e terza proposizione, come abbiamo visto, l'art. 11 Cost. stabilisce che l'Italia

consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni; promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo.

Addurre queste righe a giustificazione della legittimità costituzionale della guerra, come è pur stato fatto, è assolutamente irragionevole, già per ragioni letterali/grammaticali. Queste righe esprimono proposizioni coordinate, e non subordinate alla precedente, rispetto alla quale costituiscono delle aggiunte e non già delle limitazioni. Al ripudio della guerra, vale a dire, cioè ad un solenne impegno negativo a non operare in una precisa direzione, si aggiunge un impegno positivo, ad operare attivamente nella direzione opposta: in quella della promozione di organizzazioni internazionali che assicurino la pace e la giustizia fra le Nazioni. Sul punto merita citare per esteso dal Resoconto della seduta del 3 dicembre 1946 della I Sottocommissione per la Costituzione [in "La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori della Assemblea Costituente", Camera dei Deputati, Segretariato generale, vol. VI, p. 753, corsivi aggiunti.]:

PRESIDENTE [...] sottopone [...] all'esame della Sottocommissione l'art. 5 dell'Onorevole Dossetti:

Lo Stato rinuncia alla guerra come strumento di conquista o di offesa alla libertà degli altri popoli.

Lo Stato consente, a condizioni di reciprocità, le limitazioni di sovranità necessarie all'organizzazione e alla difesa della Patria.

CEVOLOTTO, Relatore [...] nutre [...] forti dubbi sulla seconda parte perché, pur essendo convinto che in relazione all'Organizzazione delle Nazioni Unite potranno stabilirsi delle norme per cui tutti gli Stati debbano consentire a limitazioni della loro sovranità, non vede il motivo di introdurre nella Costituzione un principio di questo genere che a suo avviso è piuttosto materia di trattative e di rapporti internazionali.

[...]

CORSANEGO [...] Gli sembra infatti opportuno affermare nella Costituzione questo principio dell'autolimitazione della sovranità, in considerazione che quasi tutte le rovine che si sono verificate in questi ultimi tempi, sono dovute

alla protervia con cui ogni Stato ha voluto sostenere in modo assoluto, senza limitazioni, la propria sovranità.

Se si vuole veramente arrivare ad un lungo periodo di pace tra i popoli, bisogna invece che le Nazioni si assoggettino a norme internazionali che rappresentino veramente una sanzione. Fare una Costituzione moderna che finalmente rompa l'attuale cerchio di superbia e di nazionalismo, e sia una mano tesa verso gli altri popoli, nel senso di accettare da un lato delle limitazioni nell'interesse della pace internazionale e col riconoscere dall'altro una autorità superiore che dirima tutte le controversie, gli sembra che sarebbe mettere la repubblica italiana tra i pionieri del diritto internazionale.

Risulta con chiarezza da questo resoconto che le limitazioni della sovranità di cui si parlava erano intese come l'assoggettamento a norme internazionali che costituissero una autorità superiore ai singoli stati col potere per dirimere le controversie ed imporre sanzioni, sottraendo ai singoli stati tali poteri: quindi anche quello di fare la guerra.

3. La guerra come negazione dei diritti

Il ripudio della guerra, espresso a chiare lettere nell'art.11, è già comunque inscritto in Costituzione nel valore fondante dei diritti, quale risulta dal combinato disposto del secondo comma dell'art.1 e del primo comma dell'art.2 Cost.: La sovranità appartiene al popolo, che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione. E poi: La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo.

Da queste poche parole, dal secondo comma dell'art.1 della Costituzione Italiana, e dall'incipit dell'art.2, è possibile trarre molte importantissime conseguenze.

Nel contenuto normativo del secondo comma dell'art.1, è possibile individuare tre componenti distinte:

la appartenenza della sovranità al popolo;
il vincolo del suo esercizio alle forme stabilite dalla Costituzione;
ed ai limiti posti nella Costituzione.
La sovranità appartiene, e non emana, dal popolo.

La sovranità emana da popolo era la formula del progetto che fu emendata sostituendo la parola appartiene. Orbene, proprio grazie a questa modifica, questa prima parte del secondo comma dell'art.1: La sovranità appartiene al popolo, attraverso il collegamento con il seguente art.2: La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo entra, quale sua componente essenziale, nella parte successiva dello stesso art.1, nell'esercizio e nei limiti della sovranità. Il che significa: ad essere sovrano non è il popolo

tout court; perché - semplicemente - il popolo tout court, come entità pregiuridica e prepolitica dalla quale la sovranità sgorga (emana, ricordiamo, era scritto nel progetto) non esiste. Ad essere sovrano è il popolo in quanto eserciti la sovranità nelle forme e nei limiti della costituzione. Quello di popolo, infatti, non è un concetto indefinito nel testo costituzionale, che rimandi alla realtà di fatto di una aggregazione di individui: un gruppo, una collettività, una comunità qualsivoglia. Al contrario: il popolo di cui si dice nella Costituzione non solo è sovrano solo in quanto eserciti la sovranità nelle forme e nei limiti della Costituzione, ma esiste solo in quanto eserciti la sovranità nelle forme e nei limiti della Costituzione.

Ad esistere prima ed indipendentemente dalla Costituzione, dal diritto, e quindi a maggior ragione dallo Stato, sono gli individui, le persone e non già il popolo (preferisco dire individui o persone anziché uomini...). E difatti l'art.2 dice riconosce, e dice inviolabili; il che significa che gli individui con i loro diritti esistono già prima di tale riconoscimento, e che il riconoscimento non può essere revocato. Gli individui, le persone, ed i loro diritti sono la sola realtà dotata di valore intrinseco preesistente alla produzione normativa; il diritto, lo Stato, la Costituzione stessa sono prodotti artificiali che non si autogiustificano, ma hanno solo una giustificazione esterna, costituita appunto dalla garanzia dei diritti delle persone. La garanzia dei diritti delle persone è, per così dire, la ragione stessa, cioè la causa finale dell'esistenza dello Stato e del diritto.

Che cosa significa che gli individui con i loro diritti esistono prima del riconoscimento che ne opera il diritto oggettivo? Significa che i diritti inviolabili, i valori supremi sono dati immodificabili dai poteri dell'ordinamento: ai poteri è solo concesso di interpretarne le formulazioni testuali ed attuarli. [Su questo, e quanto segue nel paragrafo, cfr. G. Silvestri, La parabola della sovranità. Ascesa, declino e trasfigurazione di un concetto, in Rivista di diritto costituzionale 1/1996, pp. 3-74].

Il fondamento, cioè i valori che giustificano l'esistenza e la validità dell'ordinamento giuridico, sono esterni al sistema, quindi dal punto di vista del diritto non sono un dover essere, ma un essere. Su di essi si fonda il dover essere giuridico, come prima si fondava sull'obbedienza all'autorità del sovrano. [Sulla giustificazione esterna dell'ordinamento giuridico, cfr. L. Ferrajoli, Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale, Roma-Bari, Laterza, 1989]. Ciò non esclude che i valori stessi abbiano una struttura deontica intrinseca; significa solo che si sono oggettivizzati nel processo di civilizzazione [G. Silvestri, La parabola della sovranità cit.].

Nell'attuale momento storico, l'affermazione ed il mantenimento della sovranità dei valori richiede un'azione incrociata tra sovranità nazionale e potestà sovraordinata dell'ordinamento internazionale e degli ordinamenti sovranazionali. Richiede quindi indubbiamente anche il superamento del principio della inviolabilità delle frontiere.

4. L'ingerenza umanitaria

E' proprio questa consapevolezza della sovranità dei valori, infatti, che ha portato ad una progressiva trasformazione, iniziata di recente e tuttora in corso, del diritto internazionale umanitario classico. [Su questo, e quanto segue nel paragrafo, cfr. M. Bettati, *Le droit de ingérence. Mutation de l'ordre international*, Paris, éd. Odile Jacob, 1996].

Per diritto umanitario si intende il complesso di norme regolanti la condotta degli Stati nei confronti degli individui vittime della guerra, norme dirette a proteggere la persona umana che si trova in grave pericolo. L'espressione diritto umanitario è di conio recente: fino alla 2a guerra mondiale si parlava di diritto dell'Aja o diritto di Ginevra. Nel 1965 l'espressione fu introdotta in alcune risoluzioni del CICR nel corso della sua 20a Conferenza internazionale. Il diritto umanitario va distinto dal diritto internazionale dei diritti umani, cioè dall'insieme delle norme poste a protezione dei diritti umani e delle libertà fondamentali. Il diritto umanitario è più specifico: è l'insieme delle norme poste a tutela delle persone vittime di conflitti armati, siano ferite o malate, dei prigionieri di guerra e della popolazione civile. [E. Spatafora, *Diritto umanitario*, in *Enciclopedia giuridica*].

Orbene, il diritto umanitario, sino alla fine degli anni '60, si è sempre attenuto ai principi fondamentali del neutralismo e della sovranità. Per neutralismo si intende la posizione secondo cui le organizzazioni umanitarie devono astenersi dal prendere posizione in relazione ai conflitti delle cui vittime si occupano. Esempio di questo tipo di organizzazione era la Croce Rossa Internazionale: la neutralità la ha condotta a tacere su quanto aveva potuto sapere dell'olocausto (oggi anche la Croce Rossa sembra cambiata). L'accettazione del principio di sovranità da parte della Croce Rossa fa sì che per essa l'accesso alle vittime è subordinato alla buona volontà delle autorità locali.

Invece la storia dell'azione umanitaria degli ultimi 30 anni è ricca di incursioni clandestine all'estero. Médecins sans frontières nasce il 3 gennaio 1972. Nasce all'interno della Croce Rossa, con il suo culto della frontiera invalicabile. E' un culto che è un fattore di stabilità, di pace regionale e di mantenimento della coesione statale. Ma è anche un fattore di perennizzazione dei dispotismi. Nel 1967/68, nella crisi del Biafra, l'équipe medica della Croce Rossa francese porta di notte, senza autorizzazione, soccorsi clandestini aerotrasportati, con aerei dalle luci spente, rischiando la vita dei piloti. Viene così cambiata radicalmente la pratica dell'azione umanitaria: si opta, in nome della morale, per l'illegalità dell'entrata nel territorio straniero. Anziché giurare di mantenere il silenzio su quanto vedranno, come i membri della Croce Rossa, i Médecins sans frontières si impegnano a testimoniare in merito a tutti gli attentati alla dignità umana di

cui siano stati testimoni, ed a violare le frontiere, se necessario, per portare aiuto ai malati.

Alla fine, l'8 dicembre 1988 l'Assemblea Generale delle NU vota una risoluzione nella quale viene sancito il principio del libero accesso alle vittime di una catastrofe naturale e di situazioni d'urgenza dello stesso tipo.

Si comincia a parlare a questo proposito di ingerenza umanitaria per confortare le vittime, ingerenza che è un obbligo corrispondente al diritto all'assistenza delle vittime. Per la prima volta è dunque considerata ingerenza lecita una ingerenza materiale, fisica, che presuppone l'accesso al territorio che deve essere garantito e facilitato dallo Stato in cui si trovano le vittime e dagli stati vicini.

Sulla base di questo diritto all'assistenza e corrispondente obbligo di ingerenza si è iniziato ad elaborare un nuovo diritto internazionale umanitario, a partire dalla constatazione delle insufficienze del diritto internazionale umanitario tradizionale, basato come abbiamo visto sui principi della neutralità e della sovranità.

L'esigenza del libero accesso alle vittime di una occupazione in caso di conflitto internazionale ha già dato origine ad una consuetudine; mentre, a proposito di situazioni di conflitto interno, è stata riconosciuta solo di recente, nella pratica delle Nazioni Unite.

Il diritto d'ingerenza umanitaria è accusato spesso di essere una nuova modalità di colonialismo, per diverse ragioni: sono solo i paesi ricchi e potenti che si permettono di esercitarlo, l'ingerenza avviene sempre dal Nord al Sud e dall'Ovest all'Est, e attraverso questa via si mette in moto uno dei volani più importanti della ricolonizzazione del Sud e dell'Est del pianeta. E' vero che spesso l'ingerenza è stata richiesta (es. dai musulmani in Bosnia), che c'è ingerenza di Médecins du Monde anche a New York nel Bronx, che il neocolonialismo tende all'appropriazione dei beni e del territorio, tendenze che sono del tutto assenti nel caso dell'ingerenza umanitaria. Ma per sottrarsi ad ogni sospetto del genere, i sostenitori del diritto d'ingerenza hanno proposto l'instaurazione di corridoi umanitari, strumento di garanzia di assistenza e di indipendenza insieme, essenzialmente circoscritti e provvisori, e basati sul principio di sussidiarietà (solo se le autorità locali non sono in grado di organizzare i soccorsi, interviene la comunità internazionale). Un corridoio umanitario è costitutivamente limitato nel tempo, nello spazio, e nell'obiettivo.

Un altro strumento di ingerenza è l'eccezione umanitaria alle sanzioni (l'embargo non deve riguardare prodotti alimentari e medicinali), e l'ingerenza umanitaria finanziaria (la comunità internazionale è autorizzata a decidere sulla destinazione di risorse finanziarie del paese: es. il ricavato

della vendita del petrolio dell'Iraq deve essere destinato ad interventi umanitari).

E' oggi accettato che il principio del libero accesso alle vittime è obbligatorio, cioè che gli stati hanno l'obbligo di consentirlo. Ma è anche esecutorio, cioè in caso di non ottemperanza dell'obbligo se ne può esigere l'esecuzione anche, se necessario, con l'uso della forza? Tutto dipende da ciò: che si consideri o no la violazione dei diritti umani che giustifica l'ingerenza una minaccia alla pace. Se sì, e questa è oggi l'opinione prevalente a livello internazionale, si tratta della giustificazione di operazioni quali: l'accompagnamento armato dei soccorsi, e la sottrazione delle vittime, cioè la sottrazione, al governo o ad una fazione del conflitto in un paese straniero, di esseri umani che rischiano di essere da questi messi a morte.

Operazioni di questo genere, autorizzate dal Consiglio di Sicurezza, sono state compiute negli ultimi anni: in Bosnia, in Somalia, in Rwanda. Alcune hanno avuto esiti positivi, altre - va riconosciuto - esiti disastrosi. Oltreché alla luce delle conseguenze, cioè dal punto di vista della loro opportunità, tali operazioni sono ancora molto dibattute dal punto di vista della loro legittimità, cioè dei principi giuridici e morali che le ispirano o che esse violano.

Certo è, comunque, che nessuno, prima della guerra del Kosovo, aveva mai chiamato atti di ingerenza umanitaria delle stragi di civili, provocate da raid aerei su territori lontani chilometri e chilometri dai luoghi in cui si trovano le vittime che abbisognano di soccorso. Non già, ovviamente, perché il riconoscimento e la garanzia dei diritti umani significhi l'accettazione di ogni differenza od opzione, che sia di abito, di comportamento od atteggiamento, e quindi anche dell'opzione dei torturatori; ma perché il riconoscimento e la garanzia dei diritti umani significa l'assunzione di principio del rispetto delle persone - quali che siano i regimi degli stati di cui esse sono cittadini; significa che tutte le persone sono fini in sé: e quindi nessuno può essere sacrificato nella speranza di ottenere, grazie al suo sacrificio, il rispetto dei diritti umani di altri. Questo è, come visto, esattamente il principio negato dalla guerra, il principio inconciliabile con la guerra: ne consegue che tra ingerenza umanitaria e guerra l'opposizione è concettuale, quindi radicale.

5. Le operazioni di polizia internazionale

Altrettanto radicale, perché concettuale, è l'opposizione tra guerra ed operazione di polizia (internazionale), che è però una opposizione non identificabile con la precedente, essendo ben diversa la polizia internazionale dall'ingerenza umanitaria; tanto diversa quanto lo è, all'interno di uno stato, un intervento di una pattuglia della polizia da quello di un'ambulanza. La polizia non ha nemici, non si schiera, non attribuisce ragione e torto (questo sarà compito della magistratura); ricorre alla forza solo se e perché autorizzata dall'ordinamento; ed è perciò che, in uno stato di diritto, il suo

intervento, o meglio la mera previsione normativa del suo intervento, è fattore d'ordine e di stabilità: perché questo intervento comporta un uso della forza autorizzato e quindi limitato.

Non si suppone che la polizia faccia saltare in aria un palazzo di diversi piani con tutti i suoi abitanti per non lasciar scappare il presunto autore di un reato, o che vada a radere al suolo il villaggio che ha dato a questi i natali. Ripeto: in uno stato di diritto. Che se invece nella locuzione operazione di polizia internazionale vogliamo comprendere anche il tipo di interventi compiuti dalle polizie (più o meno segrete) degli ordinamenti totalitari, o dalle squadre di volontari costituenti il braccio armato di determinate fazioni in lotta con altre all'interno di uno stato, allora non otteniamo nessun effetto legittimante dalla sostituzione di tale locuzione al termine guerra.

E' solo la polizia di uno stato di diritto che assume come inviolabili i diritti delle persone, di tutte le persone, anche di quelle alle quali, in virtù della sua funzione, deve minacciare la forza, o contro cui, sempre e solo in virtù della sua funzione, e quindi entro i limiti della relativa autorizzazione, la forza deve esercitarla. Assunzione che, per definizione, chi è impegnato in operazioni di guerra non fa, non può e non deve fare.

6. Dei tragici errori e della pulizia etnica, ovvero la potenza delle parole e delle immagini

Per questo la guerra è inconcepibile; perché i diritti inviolabili delle persone, i diritti umani, sono (lo ha scritto, come abbiamo visto, Gaetano Silvestri) estranei al dover essere giuridico, ovvero non devono la loro esistenza ad un performativo: così non possono nemmeno, in virtù di un mero performativo, estinguersi.

La guerra, quindi, non viene detta; non solo per pudore, ma perché è l'indicibile. E quando viene dilaniata la carne di qualcuno che non è, perché non può essere detto, un nemico, si procede al grottesco rituale delle scuse. Ritenendo non si possa dire che un crimine di guerra è stato commesso - dato che non c'è guerra - e ritenendo che ci si muova in uno spazio vuoto di diritto - dato che, perché non si possa parlare di violazioni, è stata implicitamente decretata la provvisoria sospensione della validità del diritto internazionale - ci si attiene alle regole della cortesia, e, appunto, ci si scusa per l'errore. Tragico errore, come non concederlo? Ma pur sempre errore. Ci si guardi bene dal pensare (subito, non appena la coscienza è fatta ritornare pura, si ritorna a fare la voce grossa) possa trattarsi di atto anche lontanamente paragonabile alla pulizia etnica! Perché anzi, ovviamente, anche di questo errore la colpa è di Milosevic. Tragico, umano errore di un esperto che, ben lontano dal suo bersaglio, si concentra professionalmente in compiti eminentemente tecnici. Niente di paragonabile alla primitiva brutalità di chi stupra, incendia, affonda lame nelle carni. La pulizia etnica evoca sporcizia,

sangue, umori, tanfo, e attori depravati. Il tragico errore evoca ambienti asettici, strumenti tecnologici, ed individui capaci di rimorso.

Sono, i primi, i carnefici; mentre i secondi sono dei virtuosi - come dei chirurghi, appunto - che, una volta, più o meno colpevolmente, hanno avuto la mano non felicissima. Mio Dio, può capitare!

E che dire delle vittime? Quelle dei primi vengono mostrate, meglio: esibite. Se ne scrutano i volti, le ferite, si indugia sui terribili racconti. I diritti violati, per muovere a pietà, suscitare indignazione (o addirittura fare invocare la mano vendicatrice), devono essere diritti di qualcuno che si possa riconoscere come simile: dunque, nella società dell'immagine, di qualcuno che possa essere visto. Come non ricordare che alla pretesa dei diritti dell'embrione si è cominciato a dare credito da quando si è avuta la possibilità di mostrare il soggetto embrione, fittiziamente collocato - per virtù tecnologica - fuori dal corpo della madre? E come non ricordare quante immagini di kurdi torturati riempivano i teleschermi nelle case dei cittadini dei paesi dell'Occidente impegnati nella Guerra Santa contro Saddam Hussein? Oggi quelle immagini non servono, e non vengono mostrate; come non vengono mostrate le immagini delle vittime dei bombardamenti.

7. Di alcune fallacie

7.1. Il valore della pace

Ma quelli fatti fino a qui sono discorsi da pacifista! Orrore!

Oggi, dichiararsi pacifista è decisamente demodé. Crea imbarazzo nell'interlocutore. Dio mio, siamo uomini di mondo! (Donne di mondo no, non si usa dirlo, potrebbe essere frainteso!) E poi: invocare la Pace! Via, non è abbastanza post-moderno. Avere dei principi, ed esibirli, è vagamente sconveniente. Nei salotti, provocherebbe un diffuso disagio. Mi viene in mente la battuta finale di Edda Gabler di Ibsen, a proposito del suicidio: Son cose che non si fanno!

Ma io non ci tengo per niente ad essere à la page, e neanche, Dio ne guardi, post-moderna. E sono, con profonda convinzione, pacifista. Credo nella pace come valore assoluto. Che non vuol dire valore finale, o valore supremo; al contrario. Che vuol dire allora? E' semplice. Vuol dire obiettivo necessario, non sufficiente. E' assoluto perché non transigibile, perché è la condizione minima, non massima, la minima perché qualsiasi altro obiettivo possa essere perseguito, e conseguito. Per esempio la giustizia. Asserire, riconoscere che la pace non basta, che ci vuole la giustizia (il che a mio avviso è assolutamente banale) non significa asserire che la pace non serve. Ma questo, di far mostra di aver inteso "sufficiente" quando l'interlocutore aveva voluto dire "necessario", è un artificio retorico, meglio direi una fallacia, tipicamente usata nella confutazione. Finché non viene smascherata.

7.2. Il valore della democrazia

Altro artificio retorico è quello messo in opera a proposito del diritto internazionale e della democrazia.

Abbiamo già detto della funzione della polizia in uno stato di diritto; in più, aggiungiamo ora, questa funzione d'ordine della polizia è accettata in uno stato democratico.

Si è detto in questa sala, due settimane fa, che l'appello al diritto internazionale contro i bombardamenti in Jugoslavia non può non generare imbarazzo, stante la assoluta carenza di legittimazione democratica del diritto internazionale stesso. Devo dire che questa notazione mi pare segno di grande - forse persino eccessiva - sensibilità democratica, ma anche espressione di concezioni invecchiate e ormai abbandonate del diritto, che siano l'imperativismo classico o la tesi del diritto come sovrastruttura, concezioni che in definitiva negano l'autonomia categoriale del dover essere giuridico. Ma questa critica è la meno penetrante: essere vecchia ed abbandonata sarà forse ritenuto sconveniente per una signora, ma non può certo esserlo per una teoria. La critica più incisiva consiste invece nell'osservare che questo argomento prova troppo, e che segue la logica del tanto peggio, tanto meglio. Con la stessa logica si dovrebbe dire che sarebbe stato imbarazzante appellarsi al diritto dello stato liberale italiano contro il colpo di stato fascista. Infatti è chiarissimo che la violazione attuale dell'ordinamento internazionale avviene non certo nel segno di una democratizzazione del potere, ma al contrario di una sua concentrazione. Poiché la terza guerra mondiale è stata vinta da una, e da una sola, delle cinque potenze vincitrici della seconda, il diritto internazionale va rifondato sulla base dell'egemonia di questa sola potenza: è questo il senso di questa guerra.

Ciò va detto per quanto riguarda la democrazia in relazione al diritto internazionale; ma ciò ha anche riflessi drammatici sulla democrazia nel diritto interno. Molti, ovviamente, hanno parlato in questi mesi del nuovo ordine mondiale. Stranamente pochi, per quanto mi risulta, hanno parlato del nuovo modello di difesa, che ne è l'ombra paralizzante sul diritto interno. Da dieci anni in Italia ogni ministro della Difesa di ogni governo presenta la proposta di riforma delle forze armate: il nuovo modello di difesa. Cambiano i governi, cambiano gli schieramenti, cambiano i ministri, cambiano i partiti cui questi ministri appartengono. L'unica cosa che non cambia è il contenuto della proposta. E' appunto il nuovo modello di difesa. Che non ambia per la semplice ragione che è stato elaborato, dieci anni fa, negli Stati Uniti d'America. Pochi sono i punti fondamentali del modello: esercito di volontari, cioè di professionisti; difesa non del territorio nazionale, ma degli interessi della alleanza, valutati da chi e sulla base di quali parametri abbiamo avuto modo di sperimentarlo nella prova generale che si viene

svolgendo in questi mesi. Perdita completa di autonomia? No, certo, perché come ci è stato spiegato da Massimo Brutti, sottosegretario alla Difesa (cfr. l'Unità, 21 maggio 1999) da oggi verremo informati ogni qual volta verrà sganciata una bomba in Adriatico.

7.3. Il valore della libertà di parola

E vengo all'ultima, alla più sconcertante, delle fallacie.

La guerra, abbiamo visto, è oggi sottoposta a limiti giuridici, sia di diritto interno che di diritto internazionale; la guerra deve essere giustificata non solo moralmente ma anche giuridicamente. Eppure la guerra - si dice - realizza una congiuntura in cui la nazione diventa come una famiglia, e ne va dell'onore personale di ciascuno se non ci si impegna nella causa della comunità molto più acriticamente di quanto non si sia soliti fare.[L. C. Bollinger, *The Tolerant Society*, 1986, p. 189].

Quindi la guerra limita la libertà di parola, specialmente la libertà di criticare la guerra, libertà il cui esercizio ha infatti un nome ben preciso: il termine "disfattismo" il cui impiego denota un atteggiamento di profonda intolleranza.

Ma la pratica della tolleranza, come è chiaramente detto nel Preambolo della Carta delle Nazioni Unite, è per l'appunto (oltreché un fine in sé) uno strumento per evitare la guerra. Orbene, per spezzare questo circolo vizioso è necessario un controllo vigile su tutte le forme di criminalizzazione del dissenso che, come abbiamo potuto amaramente constatare negli scorsi giorni, facilmente prendono piede in una situazione e in un clima di guerra.

Bibliografia:

Bettati M., *Le droit d'ingérence. Mutation de l'ordre international*, Paris, éd. Odile Jacob, 1996

Bon Valsassina M., *Il ripudio della guerra nella Costituzione italiana*, Padova, CEDAM, 1955.

Carlassare L., "L'art. 11 sulla pace e sulla guerra: quali garanzie?", *Ann. Univ. Ferrara, Sc. Giur. Nuova Serie*, vol. 11, 1988.

Ferrajoli L., *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Roma-Bari, Laterza, 1989.

S. Ferrari G., "Guerra (stato di) in *Enciclopedia del diritto* , Milano, Giuffrè, vol. XIX, pp. 832-833.

Gianformaggio L., "La guerra come negazione del diritto", in L.

Gianformaggio, *Filosofia e critica del diritto*, Torino, Giappichelli, 1995, pp. 238-262.

La Costituzione della repubblica nei lavori preparatori della Assemblea Costituente, Camera dei Deputati, Segretariato generale, vol. VI, p. 753.

Silvestri G., "La parabola della sovranità. Ascesa, declino e trasfigurazione di un concetto", in *Rivista di diritto costituzionale* 1/1996, pp. 3-74.