

I diritti oltre lo Stato. La Dichiarazione del 1948 e la sua retorica universalistica*

di Pietro Costa

1. La «guerre de droits de l'homme» e la ‘rinascita’ del giusnaturalismo

La Dichiarazione del 1948 colpisce per la sua “eccentricità”, per la sua lontananza dal clima culturale otto-novecentesco: l’idea stessa di una Dichiarazione di diritti, e di una Dichiarazione che si vuole addirittura “universale”, sembra riportarci inopinatamente all’indietro nel tempo, mettendoci di nuovo in contatto con una cultura politico-giuridica che sembrava lontana e irrecuperabile; quella cultura illuministica e giusnaturalistica che aveva alimentato la stagione settecentesca delle “Carte dei diritti”, ma sembrava ormai da tempo aver esaurito la sua carica propulsiva.

In realtà, la redazione della Dichiarazione del ’48 non è un’operazione nostalgica o restauratrice di lontani modelli (anche se non è impossibile indicare qualche analogia non meramente estrinseca fra la Carta del ’48 e i suoi lontani precedenti settecenteschi). Le sue radici sono recenti e la linfa che le nutre è l’impegno etico-politico profuso nella lotta contro il “totalitarismo”.

Non è possibile intendere il senso della Dichiarazione universale del 1948 senza collocarla nell’orizzonte della guerra antifascista. Lo scrive a chiare lettere Cassin, il giurista francese che è uno dei protagonisti del processo che conduce alla redazione della Carta del ’48: la recente guerra – scrive Cassin in una nota al Quai d’Orsay del 27 febbraio 1947 – «c’était la guerre de droits de l’homme», combattuta allo scopo di «remettre au premier plan les droits de l’individu»¹.

* Tratto da M. Salvati (a cura di), *Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo: 10 dicembre 1948. Nascita, declino e nuovi sviluppi*, Ediesse, Roma 2008, pp. 39-61. Il testo è stato abbreviato dall’autore.

1. La citazione è in M. Agi, *L'action personnelle de René Cassin*, in *La Déclaration universelle des droits de l'homme 1948-98. Avenir d'un idéal commun* (Actes du colloque des 14, 15 et 16 septembre 1998 à la Sorbonne, Paris), La Documentation française, Paris 1999, p. 167.

I diritti sono una parola d'ordine nella guerra antifascista già prima che si affermi l'idea di una formale e solenne Dichiarazione universale dei diritti. Occorre combattere per qualcosa e la difesa dell'individuo e dei suoi diritti è una strategia retorica efficace proprio perché capace di cogliere il punto nevralgico dei regime totalitari: caratterizzati da un'inedita capacità di impadronirsi del corpo e della mente del soggetto, di travolgere ogni sua capacità di resistenza, di usarlo come pedina di un'immensa massa di manovra.

Si combatte per salvare l'individuo e i suoi diritti; ma non si combatte per la semplice restaurazione di un'Europa *fin de siècle* ormai lontana e irrecuperabile. Reclamare la libertà (la libertà del liberalismo ottocentesco) può bastare a un filosofo come Croce, ma non è una parola d'ordine capace di mobilitare le masse contro il nemico. Si combatte per una nuova libertà: non la libertà di Croce, ma la libertà di Roosevelt, una libertà che include la liberazione dalla paura e dal bisogno²; una libertà che in Europa si traduce nel famoso piano del liberale Beveridge.

L'autonomia dell'individuo, la moltiplicazione dei diritti, il superamento della sovranità statuale: sono questi i grandi temi che circolano negli anni della guerra e contribuiscono a dare un nuovo smalto a una dottrina rimasta relativamente appartata nella cultura otto-novecentesca, ma certo non scomparsa dall'orizzonte: il giusnaturalismo. Si moltiplicano nel secondo dopoguerra le proposte etichettabili come "giusnaturalistiche": dal giusnaturalismo protestante al giusnaturalismo cattolico, da un giusnaturalismo transigente e aperto a sollecitazioni storicistiche a un giusnaturalismo tradizionalista e dogmatico, fioriscono dovunque in Europa, su un tronco che appariva ormai disseccato, filosofie che in nome del diritto naturale (variamente inteso) si mostrano ansiose di sciogliere l'ordine giuridico dall'abbraccio soffocante dello Stato³.

Certo, parlare di "rinascita" è un'espressione che rischia di essere enfatica. La tradizione giusnaturalistica, infatti, non era affatto scomparsa. È vero che essa era stata relegata ai margini del dibattito otto-novecentesco, dove approcci pur molto diversi (dallo storicismo al positivismo giuridico, dalla sociologia positivistica all'antropologia darwiniana) erano accumunati dal rifiuto di un (metistorico e metapositivo) "diritto naturale". La dottrina sociale della Chiesa cattolica, però – saldamente ancorata a quel-

2. Cfr. ad esempio E. Foner, *Storia della libertà americana*, Donzelli, Roma 2000.

3. Sul giusnaturalismo del secondo dopoguerra cfr. l'esauriente ricostruzione di H. D. Schelauske, *Naturechtsdiskussion in Deutschland. Ein Überblick über zwei Jahrzehnte: 1945-1965*, Bachem, Köln 1968. Cfr. anche W. Maihofer (Hrsg.), *Naturecht oder Rechtspositivismus?*, Gentner Verlag, Bad Homburg von der Höhe 1962 e A. Reber, *Katholische und Protestantische Rechtsbegründung heute*, Knecht, Frankfurt a.M. 1962.

la filosofia tomistica che Leone XIII (il papa della *Rerum novarum*) aveva contribuito a rilanciare –, continuava a dipendere da una robusta matrice giusnaturalistica.

Neotomistico e giusnaturalistico è peraltro anche il quadro di riferimento che sorregge Maritain nel percorso che, da un'iniziale consonanza con l'*Action Française* di Maurras, lo conduce alla teorizzazione di un ordine centrato sul primato della persona e dei suoi diritti e alla scoperta di una democrazia che sia non una mera restaurazione delle ottocentesche libertà liberali, ma renda possibile la partecipazione di tutti «ai beni materiali e spirituali del capitale comune»⁴.

I vecchi e i nuovi diritti dell'uomo, i diritti che tutelano la libertà come i diritti che valorizzano la partecipazione politica o garantiscono la soddisfazione dei bisogni vitali, sono espressione di un ordine naturale che ha Dio come suo ultimo fondamento. La democrazia, sia “sociale” che “politica”, è assunta ora come una conseguenza obbligata della legge naturale, che a sua volta si realizza in una molteplicità di diritti capaci di tutelare l'essere umano nella varietà delle sue esigenze spirituali e vitali⁵.

È eccessivo parlare di “rinascita” del giusnaturalismo; ma è certo nuova, nel secondo dopoguerra, la sua capacità di influenzare tanto il “discorso pubblico” quanto i processi costituenti lasciando in essi tracce evidenti del suo idioma teorico. Occorre però anche tener presente che il giusnaturalismo del secondo dopoguerra è un fenomeno composito, dove vere e proprie dottrine del diritto naturale si intrecciano con orientamenti difficilmente ascrivibili alla tradizione giusnaturalistica e tuttavia disposti a condividere alcuni temi importanti di quella tradizione, quali la critica del positivismo e la valorizzazione dei diritti fondamentali e della loro inviolabilità. Potremmo parlare, in altri termini, di un giusnaturalismo “in senso stretto” e di un giusnaturalismo “in senso lato”; un giusnaturalismo che si presenta non tanto come una “dottrina” quanto come un’esigenza diffusa, come un “clima” culturale sviluppatisi intorno a due principi-chiave: l’insopportanza nei confronti di qualsiasi assolutizzazione dello Stato (e in particolare il rifiuto di assumerlo come fondamento del diritto) e l’attribuzione ai diritti di un ruolo fondante e autonomo.

Una testimonianza di grande rilievo è offerta, da questo punto di vista, dagli ultimi scritti di Gustav Radbruch. Fra il 1945 e il 1949 (l’anno della sua morte), il filosofo tedesco, “esule in patria” durante gli anni del dominio nazionalsocialista, pubblica saggi puntuali impernati sull’esigenza di prendere le distanze, al contempo, dal totalitarismo nazionalsocialista

4. J. Maritain, *Cristianesimo e democrazia* (1943), Vita e Pensiero, Milano 1977.

5. Cfr. J. Maritain, *I diritti dell'uomo e la legge naturale*, Vita e Pensiero, Milano 1977.

e dal positivismo giuridico. Al primo egli imputa la distruzione della certezza del diritto in nome dell'assoluto e incontrollabile potere del *Führer* e del partito, mentre critica il secondo per aver trascurato il ruolo dei valori nella vita dell'ordinamento giuridico e di essersi di conseguenza trasformato in un'ideologia dell'obbedienza, nella legittimazione di una supina acquiescenza all'autorità⁶.

Al contrario, per il neokantiano Radbruch, i valori sono una componente indispensabile del discorso giuridico e un valore essenziale è proprio quella *Rechtssicherheit* che il totalitarismo aveva minato alle radici. Certo, la *Rechtssicherheit* non è l'unico parametro valoriale da prendere in considerazione. Accanto ad essa, e in tensione con essa, si pone per Radbruch la giustizia, il cui nocciolo è l'eguaglianza⁷. Giustizia e sicurezza sono entrambi valori essenziali e irrinunciabili e occorre contemperarne con equilibrio le rispettive esigenze. In caso di contrasto, la certezza del diritto è tanto importante da indurre a preferire il rispetto della legge alla perfetta realizzazione della giustizia. Si danno però due eccezioni: la prima ricorre quando la discrepanza fra la legge positiva e la giustizia è tale da rendere la prima un “diritto iniquo”, un «unrichtiges Recht»⁸; la seconda, quando la legge è concepita nel suo complesso come una sistematica violazione della giustizia-eguaglianza, tanto da rendere ancora più flagrante e radicale la violazione della giustizia. La presunta legge perde allora, in quest’ultimo caso, la natura di una vera e propria norma giuridica («entbehrt es überhaupt der Rechtsnatur»⁹), mentre, nel caso precedente, occorre valutare in concreto se la gravità della deviazione sia tale da porci di fronte a un «unrichtiges Recht»¹⁰.

Un “diritto ingiusto”: emergono in piena luce, nei tardi scritti di Radbruch, il tema dell’insufficienza di una fondazione statualistica del diritto e l’esigenza di individuare parametri giuridici resistenti ai possibili attacchi del “sovranio”. Ed è l’appassionata denuncia delle insufficienze del

6. Cfr. G. Radbruch, *Fünf Minuten Rechtsphilosophie* (1945), in Id., *Rechtsphilosophie III*, hrsg. von W. Hassemer [Gesamtaufgabe, hrsg. von A. Kaufmann, Band 3], Müller Juristischer Verlag, Heidelberg 1990, p. 78.

7. G. Radbruch, *Propedeutica alla filosofia del diritto*, a cura di D. Pasini, Giappichelli, Torino 1959, pp. 106-7.

8. G. Radbruch, *Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht* (1946), in Id., *Rechtsphilosophie III*, cit., p. 88.

9. Ivi, pp. 88-9.

10. È la cosiddetta ‘formula di Radbruch’, a lungo influente sulla giurisprudenza. Cfr. l’esauriente e interessante contributo di G. Vassalli, *Formula di Radbruch e diritto penale. Note sulla punizione dei ‘delitti di Stato’ nella Germania postnazista e nella Germania post-comunista*, Giuffrè, Milano 2001.

positivismo giuridico a sollevare il dibattito sulla “conversione” al giusnaturalismo dell’ultimo Radbruch. Si tratta in effetti di una questione interpretativa piuttosto delicata¹¹: se infatti, per un verso, il richiamo ai valori e l’attacco al positivismo possono ritrovarsi già iscritti nelle premesse neokantiane della filosofia radbruchiana, è anche vero che nei suoi ultimi saggi il filosofo tedesco parla francamente di diritto “naturale” o “razionale”¹², è alla ricerca di possibili “costanti” nello sviluppo della civiltà giuridica e colloca la sua *Vorschule der Rechtsphilosophie* in ideale continuità con i vecchi corsi di “diritto naturale”¹³.

Quale che sia comunque il parere sulla (vera o presunta) “conversione” di Radbruch, il suo “giusnaturalismo” è un’efficace testimonianza di quel “clima” cui facevo riferimento: un clima determinato dall’intreccio o meglio dall’oggettiva (anche se parziale) convergenza fra dottrine *stricto sensu* giusnaturalistiche (valga l’esempio del tomismo maritainiano e lapiriano) e orientamenti fra loro molto diversi (che possono darsi giusnaturalistici solo in senso lato): una convergenza coincidente, in sostanza, con la critica dello statualismo e con la valorizzazione dei diritti fondamentali.

Ad essere ampiamente condivisi sono il punto di partenza e l’obiettivo da perseguire: il distacco intransigente dal passato, da un lato, e, dall’altro, la costruzione di un ordine nuovo. È fra questi estremi (e in funzione di essi) che si situano i principali passaggi argomentativi: la critica del positivismo legalistico e statolatrico; l’esigenza che l’ordine giuridico includa il rinvio, anzi si strutturi intorno, a principi e valori non riducibili alla volontà del legislatore; il riferimento alla democrazia come alla formula politico-istituzionale più idonea per costruire l’ordine nuovo; la convinzione che la democrazia implichi una ridefinizione del soggetto e una moltiplicazione dei suoi diritti e si risolva in un superamento dei limiti “individualistici” del liberalismo anteguerra.

11. Cfr. ad esempio E. Wolf, *Revolution or Evolution in Gustav Radbruch’s Legal Philosophy*, in “Natural Law Forum”, III, 1958, pp. 1 ss.; M. A. Cattaneo, *L’ultima fase del pensiero di Gustav Radbruch dal relativismo al giusnaturalismo*, in “Rivista di filosofia”, 50, 1959, pp. 61 ss.; E. Wolf, *Grosse Rechtsdenker der deutschen Rechtsgeschichte*, Mohr, Tübingen 1963; V. Palazzolo, *La filosofia del diritto di Gustav Radbruch e di Julius Binder*, Giuffrè, Milano 1983; K. Füsser, *Rechtspositivismus und „gesetzliches Unrecht“*. Zur Destruktion einer verbreiteten Legende, in “Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie”, 78, 1992, 2, pp. 301-31; R. Alexy, *Concetto e validità del diritto*, Einaudi, Torino 1997; R. Dreier, St. L. Paulson, *Zum 50. Todestag von Gustav Radbruch*, in „Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie“, 85, 1999, 3, pp. 463-8; G. Fassò, *Storia della filosofia del diritto*, Laterza, Roma-Bari 2001, vol. III, pp. 328 ss., oltre che Vassalli, *Formula di Radbruch*, cit.

12. Radbruch, *Fünf Minuten Rechtsphilosophie*, cit., p. 79.

13. Radbruch, *Propedeutica*, cit., p. 234.

Il giusnaturalismo (tanto in “senso stretto” quanto in “senso lato”) non rimane peraltro un’opzione dottrinale, ma incide a fondo sul processo di costruzione del nuovo ordine nazionale e internazionale. Radbruch non omette di indicare come dall’idea di «umanità» discenda quel concetto di “dignità umana” destinato ad essere ampiamente accolto dalle carte dei diritti del secondo dopoguerra, così come sottolinea quelle che a lui sembrano le prime, rilevanti proiezioni e conseguenze giuridiche del concetto di umanità: il processo di Norimberga, da un lato, e, dall’altro lato, il nuovo ruolo attribuito ai «diritti dell’uomo» nel diritto internazionale¹⁴. Quanto a Maritain, è indiscutibile l’influsso esercitato sui cattolici impegnati nella redazione della Costituzione italiana (da Dossetti a La Pira, a Moro, a Fanfani). Leggiamo il discorso di La Pira alla costituente¹⁵. Il nuovo ordine deve svilupparsi intorno al primato della persona e dei suoi diritti. Il valore assoluto della persona e il nesso immediato fra la persona e i diritti sono la più affidabile garanzia contro il fascismo perché spezzano una catena di cui il fascismo è l’ultimo anello: la catena statalistica, l’idea ottocentesca (hegeliana, per La Pira) di un nesso obbligato fra l’individuo, i diritti e lo Stato. Né è estraneo a questo clima il *Grundgesetz* tedesco, che compie scelte parzialmente diverse sul fronte dei diritti sociali, ma è anch’esso tributario di orientamenti giusnaturalistici, puntualmente rispecchiati nel dibattito costituente, tanto da porre al centro del sistema la “dignità della persona”¹⁶ e da presentare i diritti come «vorstaatliche Rechte», come diritti prestatali (senza però tornare a considerare l’individuo «im alten liberale Sinn», come soggetto socialmente “irresponsabile”¹⁷).

Pur nella diversità delle situazioni, è dominante negli ambienti politico-intellettuali impegnati nello sforzo di immaginare e progettare un ordine nuovo, in Europa come nell’assemblea delle Nazioni Unite¹⁸, la convinzione di dover porre al centro i diritti fondamentali del soggetto, sottraendoli al ‘dispotismo della volontà’ e assumendoli come garanzia e tramite della “liberazione” promessa dalla guerra antifascista.

14. Ivi, pp. 212-4.

15. Intervento dell’11 marzo 1947, in *La costituzione della repubblica nei lavori preparatori della Assemblea Costituente*, vol. 1, *Sedute dal 25 giugno al 16 aprile 1947*, Camera dei deputati-Segretariato generale, Roma 1976, pp. 314-6.

16. H. von Mangoldt, *Das Bonner Grundgesetz*, I., *Grundrechte (Artikel 1-19)*, Vahlen, Berlin-Frankfurt a.M., s.d., p. 35.

17. Ivi, p. 43. Cfr. G. Gozzi, *Democrazia e diritti. Germania: dallo Stato di diritto alla democrazia costituzionale*, Laterza, Roma-Bari 1999, pp. 119 ss.

18. Sul nesso fra le costituzioni nazionali del secondo dopoguerra e la Dichiarazione del 1948 cfr. C. Grewe, *Les déclarations nationale de l’immédiat après-guerre*, in *La Déclaration universelle des droits de l’homme*, cit., pp. 125-9.

2. La Dichiarazione del 1948: il problema del fondamento dei diritti

I diritti per i quali combattere sono i diritti del futuro e il futuro è il futuro dei diritti. La filosofia della guerra e della resistenza è proiettata al futuro e immagina e progetta un ordine nuovo fondato sui soggetti e sui loro diritti fondamentali: è questo l'orizzonte nel quale si collocano tanto le costituzioni europee del secondo dopoguerra quanto la Dichiarazione dei diritti del '48. Occorre a mio avviso cogliere la comune *humus* politica e culturale di cui si nutrono esperienze e testi pur così diversi, la cui sincronicità non è un dato estrinseco o casuale.

Anche la Dichiarazione del '48 pone al centro l'individuo e intende sottolinearne la rilevanza dopo la lunga eclissi ottocentesca. Funzionali a questo obiettivo sono la struttura enunciativa e il titolo stesso della Dichiarazione, che introduce un'espressione – i diritti dell'uomo, i diritti umani – efficace nel suggerire l'esistenza di un nesso immediato fra l'individuo come tale e i suoi diritti¹⁹.

Centrata sull'individuo e impegnata, fino dalla sua intitolazione, a difendere i diritti "umani", la Dichiarazione del '48 presenta due sostanziali motivi di discontinuità nei confronti della tradizione dominante nel diritto internazionale. In primo luogo, porre al centro l'individuo contraddice un orientamento a lungo condiviso dai cultori di diritto internazionale, convinti che solo gli Stati sono i soggetti dei rapporti internazionali, mentre l'individuo resta confinato nel perimetro endo-statuale. In secondo luogo, il far leva sui diritti umani per assumerli come perno di un futuro ordine internazionale è una scelta essa pure originale, se si tiene presente, anche in questo caso, la tradizione del diritto internazionale fra Otto e Novecento. Si pensi allo scenario del primo dopoguerra: si tenta di costruire un ordine internazionale capace di tenere a bada le sovranità statuali, viene a configurarsi, con il sistema dei mandati, un'ipotesi di responsabilità di

19. Cfr. in generale J.-B. Marie, *La Commission des Droits de l'homme de l'ONU*, Pedone, Paris 1975; A. G. Mower, Jr., *The United States, the United Nations, and Human Rights: The Eleanor Roosevelt and Jimmy Carter Eras*, Greenwood Press, Westport-London 1979; J. P. Humphrey, *Human Rights and the United Nations: A Great Adventure*, Transnational Publishers, New York 1984; G. Johnson, J. Symonides, *La Déclaration universelle des droits de l'homme*, Editions L'Harmattan, Paris 1990; A. Eide, A. Gudmundur, G. Melander, L. A. Rehof, A. Rosas (eds.), *The Universal Declaration of Human Rights: A Commentary*, Scandinavian University Press, Oslo 1992; Ph. Alston (ed.), *The United Nations and Human Rights: A Critical Appraisal*, Clarendon Press, Oxford 1992; A. Cassese, *I diritti umani nel mondo contemporaneo*, Laterza, Roma-Bari 1994; AA.VV., *The United Nations and Human Rights, 1945-1995*, United Nations, New York 1995; D. Archibugi, D. Beetham, *Diritti umani e democrazia cosmopolitica*, Feltrinelli, Milano 1998.

alcuni Stati nei confronti di un organismo sopranazionale, ma in tutto ciò i diritti umani non intervengono come un elemento trainante. Un ventennio più tardi, al contrario, numerosi Stati sottoscrivono un documento impernato sui diritti fondamentali dell'individuo attribuendo ad essi un ruolo decisivo nella configurazione del nuovo ordine internazionale.

Sono appunto i processi politici e culturali degli anni Trenta e dei primi anni Quaranta (la resistenza anti-totalitaria, la guerra, la lotta per i diritti) a rendere storicamente comprensibile la Dichiarazione del 1948. Non si pensi tuttavia che i "diritti umani" divengano immediatamente, e con facile unanimismo, il punto di riferimento di quell'ordine "post-totalitario" cui le potenze alleate cominciavano a pensare già negli anni della guerra. Ancora nella *Atlantic Charter*, firmata da Churchill e da Roosevelt nel 1941, ricorrono il tema della liberazione dalla paura e dal bisogno e un vago riferimento ai diritti politici, ma non viene diffusamente impiegata la categoria dei "diritti umani" o "diritti fondamentali".

Sono piuttosto singole personalità che negli anni Quaranta pubblicizzano l'idea di una "carta dei diritti umani" – dallo scrittore H. G. Wells a giuristi come Quincy Wright o Hersch Lauterpacht (non a caso interessato a coniugare la tradizione giusnaturalistica con il cosmopolitismo kantiano) – così come è rilevante il ruolo svolto da associazioni non governative, soprattutto americane, nel rendere familiare un linguaggio – il linguaggio dei diritti umani – che stenta ancora ad essere posto al centro degli accordi e dei documenti internazionali²⁰; e non a caso infatti il piano varato a Dumbarton Oak fu criticato da molte associazioni non governative (e anche da alcuni Stati latino-americani) proprio a causa di un suo insufficiente riferimento ai diritti umani. Solo con la Conferenza di San Francisco finalmente il riferimento ai diritti umani è esplicito e codificato, tanto che l'art. 55 della Carta delle Nazioni Unite fa menzione dell'impegno di promuovere «[...] universal respect for, and observance of human rights and fundamental freedoms for all without distinction as to race, language, religion or sex». Ciò che semmai fa discutere è l'idea di una semplice "promozione" dei diritti, di contro alla più impegnativa ipotesi di una "protezione" dei diritti stessi. Ed è infine nel 1946 che lo Economic and Social Council (ECOSOC) procede all'insediamento di una commissione sui diritti umani, che in tre distinte sessioni, fra il 1947 e il 1948, elabora un progetto che sarà discusso dallo ECOSOC, dal General Assembly's Third Committee e infine dall'Assemblea che lo adotterà nella seduta plenaria del 10 dicembre 1948²¹.

20. Cfr. W. M. Reisman, *Private International Declaration Initiatives*, in *La Déclaration universelle des droits de l'homme*, cit., pp. 79-116.

21. Cfr. H. Tolley, Jr., *The UN Commission on Human Rights*, Westview Press, Boulder-London 1987, pp. 4 ss.

Si tratta di un processo redazionale la cui complessità poteva darsi per scontata, tenendo conto dell'elevato numero degli Stati chiamati a sottoscrivere la Dichiarazione e dell'eterogeneità delle aspettative, delle prospettive strategiche, delle culture coinvolte. In effetti, se pure non mancò un'accesa discussione nelle assise più frequentate, il grosso del lavoro propositivo fu svolto in commissione, grazie al carisma e alla competenza di alcune personalità di spicco: da Eleanor Roosevelt a Charles Malik, da René Cassin a Peng Chun Chang.

La confusione delle lingue, nelle riunioni della commissione e a maggior ragione nelle sedute assembleari, era, come si immagina, notevole. Pur nell'impossibilità di una riconoscenza ravvicinata, credo comunque che possa essere posta una questione di carattere generale: se sia esistito cioè un momento unificante; non già una sequela di intese provvisorie e di fortunati *escamotages* funzionali al buon esito dell'impresa, ma un terreno comune, la condivisione di aspettative e di linguaggi capaci di "impressionare" il testo finale conferendo ad esso una significativa coerenza, una "logica" unitaria.

A me sembra che il più solido terreno comune sia stato offerto proprio da quel giusnaturalismo "in senso lato" che stava ottenendo larghe adesioni, nell'immediato dopoguerra, in Europa come in America e si traduceva in alcuni principi di carattere generale: il rifiuto dello statalismo, la critica del positivismo giuridico e l'affermazione della centralità e dell'inviolabilità di alcuni diritti (assunti come) fondamentali, direttamente collegati alla soggettività umana, espressione (come diceva Radbruch) dell'umanità di ognuno.

È questo l'orizzonte nel quale spontaneamente si collocano i trenta articoli di cui si compone la Dichiarazione del 1948, e in particolare il suo Preambolo e l'art. 1, che si offrono come il perno e la destinazione di senso dell'intera costruzione. È questo il ruolo ad essi esplicitamente attribuito nel dibattito e confermato dal fatto che la discussione nel Third Committee dell'Assemblea Generale è particolarmente lunga e ricca di interventi, più di quanto non avvenga per gli articoli successivi.

Il testo dell'art. 1 nella sua versione definitiva è il seguente: «All human beings are born free and equal in dignity and rights. They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of brotherhood». Mi limito a ricordare, della complessa discussione che ha preceduto e preparato la versione finale, due profili che mi sembrano interessanti.

In primo luogo, la frase di apertura dell'articolo («tutti gli esseri umani nascono liberi ed eguali in dignità e diritti») – fortemente voluta da Cassin, che ne è stato il principale redattore – viene confermata nonostante le obiezioni dei sovietici, ma non solo di loro, che opponevano alla pretesa

egualanza originaria degli esseri, la loro effettiva, storica disegualanza. Non viene però accolta la proposta di trasformare il “sono” in un “dovrebbero essere”, mentre il riferimento al “dovere” viene introdotto in rapporto allo spirito di fraternità cui gli esseri umani devono ispirarsi nei loro rapporti.

In secondo luogo, è interessante la genesi della frase «they [gli esseri umani] are endowed with reason and conscience [...].» Nelle prime versioni del testo, la frase includeva il termine «nature»: era la natura che provvedeva gli esseri umani di ragione e coscienza. Che cosa intendere però per “natura”? Era possibile accordarsi sul senso del termine? E parlare di natura lasciava aperta oppure precludeva la possibilità di menzionare un Dio creatore? Non era piuttosto preferibile il riferimento a Dio, come non pochi membri dell’assemblea vennero sostenendo?

Prevalse la soluzione non solo di omettere qualsiasi riferimento alla divinità (il medesimo problema si era proposto anche nel dibattito costituenti italiano ed è tornato ad essere inopinatamente attuale in occasione della costituzione europea), ma anche di tralasciare il riferimento alla natura come fondamento della dignità dell’essere umano e dei suoi diritti: che quindi appaiono affermati come “fatto” originario, tanto irrefutabile quanto, per così dire, “infondato”²².

Credo che convenga ricordare a questo proposito il dibattito sviluppatosi in occasione di un’iniziativa promossa dall’UNESCO. L’UNESCO, sotto la direzione di Julian Huxley, aveva interrogato 150 personalità di rilievo internazionale (ottenendo 70 risposte) sulla possibilità e le caratteristiche di una dichiarazione universale di diritti e aveva inviato il materiale alla Commissione ONU, che peraltro non accolse con entusiasmo la non richiesta collaborazione. È però interessante constatare che il suo *modus operandi* è perfettamente in linea con la strategia che Maritain (già nel suo *Umanesimo integrale* e poi nei suoi interventi per l’UNESCO) non si stancava di raccomandare: sostenendo, al contempo, l’insuperabilità dei conflitti intorno al fondamento dei diritti, dal momento che entrano in gioco filosofie incompatibili, ma anche la possibilità di individuare, al di là delle divergenze dottrinarie, «una specie di sostrato comune, una specie di comune legge non scritta, al punto di convergenza pratica delle più diverse ideologie teoriche e delle più svariate tradizioni spirituali»²³.

È in effetti questa la strategia adottata dalla commissione e poi dall’As-

²². Cfr. T. Lindholm, *Article 1*, in G. Alfredsson, A. Eide (eds.), *The Universal Declaration of Human rights. A Common Standard of Achievement*, Nijhoff, The Hague-Boston-London 1999, pp. 41-73.

²³. J. Maritain, *Introduzione*, in UNESCO (a cura di), *Dei diritti dell’uomo* (1949), Edizioni di Comunità, Milano 1952, p. 13.

semblea: una strategia che afferma il primato dell'individuo e dei suoi diritti, ma evita di pronunciarsi sul loro fondamento. Il risultato è che l'impronta giusnaturalistica è inequivocabile («tutti gli esseri umani nascono liberi ed eguali [...]»), ma è al contempo depurata da troppe ingombranti implicazioni teoriche.

Possiamo dunque parlare di un'ispirazione giusnaturalistica (*lato sensu*) della Dichiarazione del '48, ma occorre tener presenti alcune caratteristiche singolari. In primo luogo, il termine di riferimento della Dichiarazione è *un giusnaturalismo*; quel giusnaturalismo di cui si sostanziano le Dichiarazioni rivoluzionarie di fine Settecento, costruite intorno al protagonismo del soggetto-di-diritti; e ancora una volta, l'opzione per *questo* giusnaturalismo coincide con il rifiuto dello statalismo otto-novecentesco e con l'esigenza di trovare un diverso baricentro per l'ordine nazionale e internazionale. In secondo luogo, il giusnaturalismo della Dichiarazione è legato, più che a una precisa e univoca scelta dottrinaria, a una strategia retorica funzionale al discorso dei diritti che essa si appresta a varare. La preoccupazione principale, insomma – una preoccupazione che accomuna le assemblee costituenti in Europa con i redattori della Dichiarazione del '48 –, è svincolare i diritti dal piano della volontà sottraendoli con ciò alla sfera del contingente, del mutevole, del decidibile: in entrambi i casi l'obiettivo è invertire il rapporto fra diritti e potere, fra diritti e politica, facendo dei diritti non l'ostaggio del potere, ma l'unità di misura della sua legittimità.

3. La Dichiarazione del 1948 fra ‘relativismo’ e ‘universalismo’

È essenziale assumere i diritti come fondamento dell'ordine. Ed è possibile trovare un vasto accordo su questo assunto a patto di mettere in parentesi la questione del loro fondamento: perché la strategia maritainiana funziona, però, occorre che i diritti in questione appaiano un patrimonio effettivamente condiviso, pur restando volutamente in ombra il fondamento ultimo della loro forza suggestiva, della loro capacità di ottenere consenso.

Era questa la scommessa di cui gli estensori della Carta del '48 erano consapevoli: riuscire a dimostrare che, al di là della varietà delle culture e dei convincimenti ideologico-politici, esisteva, nella concreta elencazione e formulazione dei vari diritti (anche se non nell'enunciazione teorica dei loro ‘fondamenti’), una strategia largamente condivisa, tanto che fosse possibile attribuire alla Dichiarazione che ci si accingeva a varare la dimensione della “universalità”.

Si trattava di un obiettivo oggettivamente difficile, data la molteplicità delle “culture” politiche influenti sull'assise del '48. Certo, l'egemonia dell'Occidente non mancava di farsi sentire sui lavori di redazione della

Dichiarazione, in termini culturali, prima ancora che politici: basti tener presente che i più attivi rappresentanti di culture “altre” (si pensi al cinese Chang o al libanese Malik) avevano avuto una formazione occidentale e che i loro contributi (nonostante alcuni puntuali richiami di Chang alle peculiarità della cultura confuciana) si muovevano in sostanza sulla stessa lunghezza d’onda del francese Cassin o dell’americana Roosevelt. In ogni caso, restavano rilevanti le difficoltà di individuare una piattaforma condivisa dalle potenze occidentali, da un lato, e, dal lato opposto, dall’Unione Sovietica e dagli Stati ad essa collegati.

Nel pur variegato e complesso scenario delle Nazioni Unite si colgono già i segnali dell’imminente “guerra fredda” e il conflitto investe non solo il fondamento dei diritti, ma anche la loro enunciazione e formulazione. La “classica” tensione fra diritti civili e politici, da un lato, e diritti sociali, dall’altro lato, si presta alla perfezione a prefigurare il gioco opposizionale – dominante nel dibattito degli anni Cinquanta – fra le due libertà e le due democrazie (occidentale o orientale; formale o sostanziale). Occorre però evitare di semplificare il dibattito preparatorio della Dichiarazione del ’48 attribuendo ai sovietici il monopolio della difesa dei diritti sociali e agli occidentali l’esaltazione della libertà e della proprietà.

In realtà, già nel discorso inaugurale della Commission on Human Rights, il 26 aprile 1946, Henri Laugier aveva sottolineato la necessità di riferirsi alla marcia dei popoli «toward their liberation» e di includere quindi fra i diritti umani i diritti relativi alla sfera economico-sociale²⁴; lo sviluppo del dibattito, poi, conferma in sostanza, per un verso, l’interesse diffuso a includere i “nuovi diritti”, i diritti sociali, fra i diritti fondamentali, ma anche, per un altro verso, la difficoltà di trovare un effettivo punto di incontro fra punti di partenza ideologicamente distanti.

La genesi dell’art. 22 (una sorta di *umbrella article*, come è stato definito, nei confronti degli articoli che introducono alcuni specifici diritti sociali) è in questo senso interessante. Si prendono le mosse da un progetto elaborato dal Segretariato dello Human Rights Division e in particolare da John Humphrey (che peraltro dichiara il suo debito nei confronti di un precedente progetto dell’American Law Institute), ma gli interventi si moltiplicano in varie direzioni, rivelando tanto l’intenzione di prendere sul serio la questione dei diritti sociali quanto l’esistenza di obiezioni di fondo (particolarmente decisa è la posizione negativa del delegato inglese, Geoffrey Wilson) a includerli nella categoria dei “diritti umani”.

Un punto particolarmente tormentato riguardò l’adozione dell’espres-

²⁴. Citato in B.-A. Andreassen, *Article 22*, in Eide, Gudmundur, Melander, Rehof, Rosas (eds.), *The Universal Declaration of Human Rights*, cit., p. 320.

sione “*social security*”, che fu adottata nella versione finale dell’art. 22²⁵, ma apparve in qualche misura il frutto di una scelta compromissoria e riduttiva (o addirittura “assistenzialistica”), rispetto alla più impegnativa locuzione “*social justice*”, che avrebbe contribuito a rafforzare la posizione dei diritti sociali nella Dichiarazione²⁶. Resta però il fatto che la *social security* (a parziale compensazione dell’omessa *social justice*) trova comunque la sua destinazione di senso nell’obiettivo conclusivamente indicato dall’art. 22: la «*dignity*» di ogni individuo e «*the free development of his personality*». Non è casuale né secondario che la “dignità umana” – l’espressione chiave del “fondante” art. 1 («*All human beings are born free and equal in dignity and rights*») – torni ad essere impiegata come supporto dei diritti sociali annunciati dall’art. 22 e conferisca di conseguenza ad essi il medesimo rilievo attribuito agli altri diritti fondamentali.

In realtà, al di là del gioco delle parti e al di là del rituale delle reciproche accuse, il nesso fra classi diverse di diritti era iscritto nella tempesta storica da cui la Dichiarazione dipendeva: le quattro libertà rooseveltiane, la filosofia della guerra antifascista, l’attesa palingenetica di un ordine nuovo. Ancora una volta, il processo costituente in Europa e la redazione della Dichiarazione del ’48 procedono parallelamente e rispondono, in modi diversi, al medesimo *input* storico e alla medesima filosofia progettuale: costruire l’ordine nuovo sul primato della persona e sulla moltiplicazione dei suoi diritti.

In entrambi i casi, certo, il testo normativo è frutto di un “compromesso”: il compromesso però non è stato un estemporaneo “tira e molla” fra istanze incompatibili (come si è ripetuto a sazietà, negli anni Venti, per la costituzione di Weimar e negli anni Cinquanta per la costituzione italiana), ma è stato un incontro motivato e facilitato da aspettative storicamente forti e condivise.

È dunque una risposta coerente con le attese riposte nella Dichiarazione del ’48 che essa presenti, nei suoi 30 articoli, i diritti civili, politici e sociali come articolazioni diverse di un’unitaria valorizzazione dell’essere umano e rafforzi l’intima coerenza della sua proposta con il principio della indivisibilità dei diritti: un principio confermato in anni recenti dalla *Declaration* varata a Vienna nel 1993 dal World Conference on Human Rights.

La Dichiarazione del ’48 appare un documento nettamente discontinuo nei confronti della tradizione ottocentesca, ma, al contempo, profondamente iscritto in un tempo storico, tanto breve quanto drammatico – la stagione compresa fra le due guerre –, che trova proprio nell’immediato

25. «Everyone, as a member of society, has the right to social security [...].».

26. Cfr. Andreassen, *Article 22*, cit., pp. 319-55.

dopoguerra la sua conclusione “catartica”. La scommessa da cui la Dichiarazione trae la sua stessa condizione di possibilità è il superamento delle differenze e barriere ideologiche e culturali che separano fra loro i più diversi popoli e Stati e la formulazione di un “discorso dei diritti” che possa dirsi “universale” in quanto largamente condiviso. A questo scopo, la strategia prevalente nel processo di redazione della Carta è stata la ricerca di un consenso che, senza insistere sul problema dei “fondamenti”, valorizzasse il ruolo dei diritti nella costruzione del nuovo ordine: i diritti allora, in primo luogo, vengono sottratti all’orbita statuale e più in generale al dominio della politica, vengono resi indisponibili ai contraccolpi della “volontà” e della “decisione” per divenire espressione della “dignità” umana e tramite della sua integrale realizzazione; in secondo luogo, e di conseguenza, vengono assunti come strumenti diversi ma complementari di un unitario processo di “liberazione” dell’individuo, come articolazioni necessarie di una nuova democrazia.

In sostanza, la Dichiarazione del ’48 sviluppa un discorso dei diritti che, proprio perché radicato nella stagione storica conclusasi con la sconfitta del fascismo e del nazionalsocialismo, raggiunge un buon livello di coerenza interna e proprio per questo può rafforzare la sua efficacia retorica presentandosi come l’espressione di un consenso allargato ai più diversi popoli della terra.

Credo che si possa dare atto dell’efficacia retorica della Dichiarazione. Occorre però anche tener presente che la formazione di una base consensuale sufficientemente ampia ha imposto reticenze, ambiguità, rinunce che costituiscono, per così dire, la parte non detta, ma non per questo trascurabile, della Dichiarazione. Tento di ricordare schematicamente le principali.

In primo luogo, vengono scelte spesso formule vaghe che permettono un vasto accordo nella misura in cui lasciano aperte le questioni più spinose: valga l’esempio della famiglia, trattata evitando accuratamente la parola “divorzio”. In secondo luogo, i diritti civili, politici e sociali sono, sì, ospitati congiuntamente nella Dichiarazione, che però evita di tematizzare l’ipotesi di un loro possibile conflitto e di indicare il criterio destinato a prevalere. In terzo luogo, i diritti, solennemente affermati, vengono spesso sottoposti a clausole che ne affidano la limitazione ai singoli Stati in nome della «morality», del «public order» e del «general welfare». Infine, le omissioni: da un lato, la condizione femminile (per la quale rinvio all’intervento di Anna Rossi-Doria) e, dall’altro lato, il problema della colonizzazione.

Nonostante i richiami sovietici al principio della autodeterminazione dei popoli (ortodossamente leninisti, ancorché strumentali alla polemica anti-occidentale), i redattori della Dichiarazione del ’48 (preoccupati di

non ledere gli interessi delle maggiori potenze coloniali) finiscono per lasciare in ombra il fenomeno della colonizzazione, omettono qualsiasi riferimento al diritto di ogni popolo a disporre di se stesso e anzi, nell'art. 2.2, menzionano come un dato di fatto l'esistenza di territori soggetti alla sovranità altrui.

Il nuovo *ius gentium* non era e non poteva essere un disincarnato, astorico sistema di diritti capace di sbarazzarsi d'un colpo delle profonde assimmetrie dei rapporti di potere e di imporsi a ogni Stato come un vincolo giuridicamente coattivo. La Dichiarazione era (e sapeva di essere) uno strumento giuridicamente fragile, ma era al contempo il nucleo generatore di un "discorso dei diritti" capace di una notevole efficacia persuasiva e di un'indubbia capacità legittimante. È ai diritti umani che durante la guerra fredda si fa ricorso per delegittimare l'avversario. E ancora, e a maggior ragione, è alla Dichiarazione del '48 che si ricorre per sostenere il processo della decolonizzazione, che decolla a partire dagli anni Sessanta (con la risoluzione 1514 [XV] del 14 dicembre 1960 varata dalla 15^o sessione dell'Assemblea Generale). Con il crollo dell'impero sovietico e la scomparsa del bipolarismo, infine, la Dichiarazione del '48 e la sua vocazione universalistica sembrano raggiungere l'acme del successo, offrendosi come un orizzonte valoriale e normativo per il nuovo mondo globalizzato.

In questa prospettiva, il profilo del valore giuridico della Dichiarazione del '48, pur importante, non ne esaurisce la portata e l'incidenza. Potremmo applicare ad essa ciò che Lecaldano scrive a proposito dell'etica dei diritti: che essa cioè si presenta, «più che come una teoria valida e coerente, come una retorica pubblica largamente usata nella nostra cultura»²⁷. In questa prospettiva, la dimensione retorica della Dichiarazione del '48 (di contro alla sua più problematica portata giuridica) potrebbe rivelarsi un elemento non già di debolezza ma di vitalità e risolversi in un invito a perseguire l'obiettivo (tipicamente retorico) del consenso²⁸: un invito insomma a intendere la Dichiarazione non tanto come l'epifania di un'universalità già data una volta per tutte, ma come un testo aperto a sempre nuove stipulazioni di significato, suggerite dal confronto e dalla contaminazione fra culture diverse.

27. E. Lecaldano, *Etica*, UTET, Torino 1995, p. 140.

28. Cfr. J. Donnelly, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Cornell University Press, Ithaca-London 2003, pp. 91 ss. (II ed.)

