



ORDINES

Per un sapere interdisciplinare sulle istituzioni europee

ISSN 2421-0730

NUMERO 1 – GIUGNO 2022

FORUM

A CURA DI SERENA VANTIN

Sulla giustizia.

Vecchie e nuove sfide al diritto

contributi di

ALESSANDRA SCIURBA, MARÍA DEL CARMEN

BARRANCO AVILÉS, ANDREA PORCIELLO, NICOLA RIVA,

ORSETTA GIOLO, LORENZO MILAZZO

ABSTRACT - This forum hosts a discussion focused on the meaning of justice in the contemporary legal and philosophical debate. On the one hand, grappling with the problems of an idea of *global* justice, Alessandra Sciarba will firstly investigate the phenomenon of migration and its impact at a supranational level. Secondary, María del Carmen Barranco Avilés will question the relevance of the notion 'vulnerability' in terms of human rights; thirdly, Andrea Porciello will propose a new ontological paradigm able to support an "ecological legal transition" for an environmental justice. On the other hand, within the context of the *political* discussion on justice, Nicola Riva will rigorously outline the main principles of the liberal model, while Orsetta Giolo will focus on its most recent neo-liberal drifts. Finally, the interpretative proposal presented by Lorenzo Milazzo will cast some shadows on the relationship, which has always been controversial, between justice and political power.

KEYWORDS - Justice, Law, Human Rights, Power.

ALESSANDRA SCIURBA*

Giustizia sovranazionale e migrazioni.

Disvelando le ambiguità dell'Europa dei diritti, a partire da una critica a *Il diritto dei popoli* di John Rawls**

SOMMARIO: 1. *Introduzione. Gli impliciti delle politiche migratorie contemporanee* - 2. *Gli assunti fallaci de Il diritto dei popoli di John Rawls* - 3. *Diritto di migrare e diritto d'asilo: disvelare l'ipocrisia di fondo* - 4. *Le politiche europee dei confini e la doppiezza dell'Occidente dei diritti* - 5. *Conclusioni.*

*Ciò che noi chiamiamo umanesimo,
attenzione per la vita o compassione
può fiorire in cerchie sociali limitate
che si disinteressano di ciò che avviene
appena fuori dei loro piccoli orizzonti.
Oppure, può esercitarsi su esempi clamorosi
che acquistano per qualsiasi motivo valore simbolico o politico,
ma essere indifferente a casi analoghi
ben più rilevanti numericamente o socialmente
A. Dal Lago, Carnefici e spettatori*

1. *Introduzione. Gli impliciti delle politiche migratorie contemporanee*

La storia dell'umanità è una storia di migrazioni individuali come di esodi collettivi che hanno definito il mondo per quello che è oggi. Gli esseri umani si sono sempre spostati per migliorare la propria condizione di vita, trovando ambienti più favorevoli al loro sviluppo, oppure per fuggire da persecuzioni e conflitti. Ciò che ci muove ad andare in cerca di un posto in qualche modo migliore è descritto da Michael Walzer, nel saggio in cui assume «l'Esodo come il paradigma della teoria rivoluzionaria»¹, quando scrive che «senza questo senso di possibilità l'oppressione sarebbe sentita come una condizione inevitabile, una questione di destino personale o collettivo, un rovescio di fortuna»².

A molto più che a un semplice spostamento fisico si riferiva ovviamente il filosofo statunitense. Cionondimeno, utilizzo le sue parole nella convinzione che la possibilità di non cedere alla fatalità dell'essere nati

* Università di Palermo.

** Contributo sottoposto a valutazione anonima.

¹ M. WALZER, *Esodo e rivoluzione* (1985), Feltrinelli, Milano, 2004, 13.

² *Ivi*, 21.

in un dato luogo, specie a fronte di miseria e guerra, faccia parte di ciò che sostanzia l'idea, tanto vaga quanto irrinunciabile, di dignità umana.

Non è quindi un caso se le tracce della storia da cui discendiamo siano costellate di riferimenti all'ospitalità di chi viene da un altrove; ospitalità come legge ancestrale che poi diventa, fondendosi con l'obbligo di offrire protezione ai supplici, l'incunabulo del diritto d'asilo per come lo conosciamo oggi nel diritto internazionale e nel dettato costituzionale della maggior parte dei paesi del mondo³.

Nonostante questa onnipresenza storica della migrazione, però, è possibile identificare, come hanno fatto già anni fa Stephen Castles e Mark J. Miller, alcune caratteristiche peculiari che portano a identificare l'epoca contemporanea come l'Età delle migrazioni⁴.

Innanzitutto, ci dicono i due autori, le migrazioni pongono oggi una sfida inedita alla sovranità nazionale, tanto che appaiono senza precedenti gli sforzi messi in campo dai governi per regolarle, anche e soprattutto attraverso un'intensa diplomazia bilaterale, regionale e internazionale. In secondo luogo, nell'epoca della comunicazione globalizzata e della globalizzazione economica, anche oggi che essa appare nelle sue declinazioni più decadenti, le migrazioni sono segnate da un forte transazionalismo, insito nella capacità delle persone migranti di vivere contemporaneamente in due società, quella di origine e quella di arrivo, alimentando relazioni sociali ed economiche che, proprio per questo, sfidano le logiche di comunità nazionali che appaiono sempre più "immaginate"⁵. A fronte di ciò, assistiamo a una crescente politicizzazione delle migrazioni, nel senso di una loro sempre maggiore rilevanza politica, sia in ambito domestico che sull'arena internazionale, tanto che la loro gestione diventa centrale anche nell'orientare molti processi geopolitici.

Di conseguenza, la mobilità umana è descrivibile ad oggi come la prerogativa più stratificata e differenziata tra categorie di persone⁶ che hanno diverse origini nazionali e sociali; basti pensare alla suggestiva distinzione elaborata già nel 1998 da Zygmunt Bauman tra "turisti" e

³ Su questo mi permetto di rimandare a A. SCIURBA, *Le parole dell'asilo. Un diritto di confine*, Giappichelli, Torino, 2021.

⁴ S. CASTLES, M.J. MILLER, *L'era delle migrazioni. Popoli in movimento nel mondo contemporaneo* (2003), Odoya, Bologna, 2012.

⁵ Il riferimento è a B. ANDERSON, *Comunità immaginate. Origini e diffusione dei nazionalismi* (1983), Manifestolibri, Roma, 1996.

⁶ Si vedano i contributi di Andrea Porciello e di Orsetta Giolo in questo focus.

“vagabondi”⁷ che vivono in maniera completamente diversa l’esperienza del confine, o all’implicito che il termine “migrante” porta con sé nell’intenzione di chi lo adopera per identificare un ben definito gruppo umano. Banalmente, non definiremmo mai come “migrante” un uomo d’affari italiano che si trasferisse in un altro continente per gestire un’azienda, o una studentessa statunitense che si recasse in Europa per perfezionare i suoi studi *post lauream*.

Comunemente, invece, la definizione massificante e svilente di “migranti” si applica in maniera indistinta a chi dai Sud del mondo, intesi come i paesi maggiormente impoveriti o segnati da violenze e conflitti, si muove verso i Nord del pianeta, dove si trovano gli stati che nei secoli si sono arricchiti e che vantano condizioni politiche relativamente stabili.

Questo differenziale di ricchezza e stabilità, peraltro, come verrà approfondito a breve, è da valutare all’interno di un rapporto che, sebbene non sempre semplice da definire nel dettaglio delle relazioni di causa ed effetto, ha visto i paesi più potenti e ricchi diventare tali proprio a discapito di quelli che oggi sono più instabili e poveri.

L’altro implicito, quando si parla di “migranti” e “migrazioni”, è che ci si stia riferendo a un fenomeno pericoloso e problematico, che minaccia strutturalmente la sicurezza nazionale. Anche questa idea, accettata indiscriminatamente nel discorso pubblico e mediatico contemporaneo, non è affatto un universale storico, ma affonda le sue radici solo nel XVIII secolo, per poi consolidarsi nel tempo e trovare la sua esasperazione nell’epoca attuale: il controllo dei confini e la ricerca di una omogeneità nazionale sono prerogative proprie dello stato nazionale che, come spiega Michel Foucault, ha trovato nel “razzismo di stato” un fondamentale strumento di governo della popolazione il cui contraltare è necessariamente il confinamento della cittadinanza⁸.

L’equazione migrazione/pericolo, la costante connessione delle migrazioni all’immaginario della crisi, dell’emergenza, dell’insicurezza, ha portato a una concezione criminalizzante del semplice atto di “migrare” (definendo come tale, lo si è detto, solo lo spostamento in certe direzioni di determinate categorie di persone). Come scrivevano già venti anni fa i sociologi Alessandro Dal Lago ed Emilio Quadrelli, del resto, un atto non urta la coscienza comune perché è criminale, ma è criminale perché urta la

⁷ Z. BAUMAN, *Dentro la globalizzazione. La conseguenza sulle persone* (1998), Laterza, Roma-Bari, 2003.

⁸ M. FOUCAULT, *Il faut défendre la société. Cours au Collège de France* (1976), Gallimard, Paris, 1997.

coscienza comune: «La criminalità è definita a geometria variabile – varia a seconda delle scelte di chi ha il potere di dare definizioni a cose e persone»⁹. Si pensi al linguaggio bellico che utilizza, per parlare dell'arrivo delle persone in migrazione, termini come “assalto”, “sbarco”, “invasione”, o a quello idraulico, altrettanto ansiogeno, che le descrive come “maree umane”, “ondate”, “flussi”.

Questo processo di costruzione sociale ha condotto alla legittimazione di politiche migratorie improntate a una gestione dichiaratamente punitiva e securitaria del fenomeno, che hanno avuto come diretta conseguenza l'indebolimento dei diritti, anche fondamentali, delle persone definite come “migranti”, ma anche la violazione costante di principi del diritto internazionale formalmente inderogabili, a cominciare da quello di *non-refoulement*, di cui parlerò estesamente.

Come la politica delle guerre condotte negli ultimi trent'anni, anche la politica migratoria ha con costanza lavorato per aggirare o apertamente trasgredire quelle norme di *ius cogens* che dovrebbero orientare e coordinare in una data direzione le relazioni tra stati limitandone le scelte e le conseguenziali azioni possibili.

A fronte di tutto questo, la cosiddetta “forza lavoro migrante” resta però indispensabile per garantire la tenuta economica di alcuni settori produttivi dei paesi più ricchi, anche a fronte della crisi demografica che investe la maggior parte dei cosiddetti paesi di arrivo.

E, infatti, lo scopo ultimo non dichiarato delle politiche migratorie, che mai hanno limitato, ma anzi incentivato, la presenza massiccia di persone in posizione di irregolarità sul territorio, quindi facilmente ricattabili e soggette a sfruttamento, sembra essere proprio quello di averle a diritti ridotti, o inesistenti. È di forte impatto, a questo proposito, guardare allo stato delle ratifiche della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dei lavoratori migranti e delle loro famiglie, firmata a Durban nel 1990, alla quale non ha aderito alcun paese dell'Unione europea, né gli Stati Uniti, né altri Stati del mondo ad economia avanzata.

È a partire da queste brevi riflessioni che i prossimi paragrafi affronteranno la domanda di fondo che pongo al centro di questo scritto, ben esposta in un articolo di Enrico Diciotti, le cui parole prendo qui in prestito: «dal punto di vista morale, si deve ritenere che agli Stati spetti un potere pieno e incondizionato di regolare a proprio piacimento l'immigrazione nel proprio territorio, oppure solo un potere limitato o

⁹ A. DAL LAGO, E. QUADRELLI, *La città e le ombre, Crimini, criminali, cittadini*, Feltrinelli, Milano, 2003.

condizionato dal verificarsi di determinate circostanze, oppure nessun potere, perché gli Stati dovrebbero unicamente riconoscere e garantire i diritti dei migranti?¹⁰».

Non cercherò di trovare una risposta univoca, ma di articolare un ragionamento che evidenzi le contraddizioni, le ipocrisie e le omissioni che segnano tanto la gestione dell'immigrazione da parte degli Stati quanto alcune teorie, come quella delineata ne *Il diritto dei popoli* di John Rawls, che questa gestione legittimano più o meno direttamente¹¹. Sottolineerò quindi il perpetrarsi dell'ingiustizia sull'arena internazionale e delle violazioni del diritto e dei diritti che da essa discendono, prendendo ad esempio le ipocrisie connesse all'applicazione del diritto internazionale dei rifugiati, anche alla luce delle recenti terribili evoluzioni cui ha portato la crisi ucraina.

A questo proposito, mi permetto una piccola nota. Questo contributo doveva riportare, con i dovuti approfondimenti, i contenuti della relazione tenuta il 7 febbraio 2022 nell'ambito del ciclo seminariale intitolato *Sulla giustizia. Vecchie e nuove sfide al diritto*, coordinato dalla Professoressa Serena Vantin dell'Università di Bologna. Sarà così solo in parte, perché il tema che è oggetto di queste pagine, al pari di molti altri, è ad oggi attraversato da accadimenti che obbligano a una sua riattualizzazione, a meno che non si consideri la produzione scientifica come qualcosa di avulso dal mondo circostante e non uno strumento per avanzare nella sua comprensione.

La realtà attuale ci sta abituando al susseguirsi di eventi cosiddetti epocali, appunto perché dovrebbero, da soli, segnare e circoscrivere l'epoca precisa in cui si inscrivono, e che invece si stanno avvicinando senza lasciare tregua, sfidando quella capacità di analisi che necessita sempre della possibilità di una distanza. Non è quindi cosa semplice, per chi fa ricerca, trovare la lucidità, in questo contesto, per includere in tempo reale trasformazioni così significative all'interno delle proprie riflessioni. Ed è però una responsabilità dalla quale non ritengo sia possibile esimersi. Per questa ragione, la crisi in atto in Ucraina, dopo l'invasione del 24 febbraio da parte della Russia, con i suoi milioni di profughi costretti ad abbandonare il paese e varcare i confini dell'Unione europea, entra appieno in questo breve scritto, diventando anzi una prospettiva tanto terribile quanto proficua, per valutare ulteriormente la relazione tra migrazioni e giustizia nel mondo contemporaneo.

¹⁰ E. DICIOTTI, *L'immigrazione e lo stato: una questione morale*, in *Ragion pratica*, 47/ 2016, 577.

¹¹ Per una riflessione sulla filosofia della giustizia politica liberale, si veda il contributo di Nicola Riva in questo focus.

2. *Gli assunti fallaci de Il diritto dei popoli di John Rawls*

Com'è noto, nel suo *Il diritto dei popoli*¹², John Rawls opera il tentativo di trasporre la declinazione del contratto sociale, delineata nel suo celeberrimo volume intitolato *Una teoria della giustizia*, dal piano delle persone morali a quello degli Stati.

Come le persone morali sono chiamate a definire i principi di giustizia per la struttura di base della società, dopo essere state poste sotto un velo d'ignoranza, ovvero nulla conoscendo della posizione sociale che occuperanno e dei vantaggi o degli svantaggi che la lotteria naturale assegnerà loro, così i popoli sono chiamati, nel rinnovato patto immaginario di Rawls, a coordinarsi sull'arena internazionale stabilendo principi di giustizia da mettere in campo a questo livello superiore, non conoscendo i fattori che determinano le loro condizioni contingenti e che potrebbero porli in disaccordo.

Se tante critiche, pur riconoscendo l'importanza dell'opera, sono state mosse a *Una teoria della giustizia*, a partire da quelle che evidenziano come, rispetto alle persone morali, Rawls abbia presupposto un'astrazione solo apparentemente neutrale, poiché delineata sul modello liberale del soggetto di diritti¹³, alcune problematicità di fondo emergono ancora più chiaramente quando la stessa teoria viene dal suo autore trasposta sul piano dei "popoli".

Per evidenziarle, parto da una delle più significative affermazioni contenute nel suo testo. Secondo Rawls, «un popolo deve riconoscere che non può compensare l'incapacità di regolare le dimensioni della propria popolazione o di prendersi cura della propria terra con la conquista bellica o immigrando nel territorio di un altro popolo senza avere il suo consenso»¹⁴. Al contempo, in questa prospettiva, se esiste un dovere di assistere le società svantaggiate da parte di quelli che lui definisce i popoli ben ordinati, non si tratta in alcun modo di un obbligo di riequilibrare la ricchezza e il benessere tra le società.

In tale quadro, ribadendo senza nominarla la teoria classica della sovranità territoriale dello Stato nazione, Rawls ritiene che sia sufficiente

¹² J. RAWLS, *Il diritto dei popoli* (1999), Edizioni di Comunità, Torino, 2001.

¹³ Tra le tante critiche mosse a questo aspetto della teoria rawlsiana, si veda in particolare S. M. OKIN, *Justice, Gender and the Family*, Basic Books, New York, 1989.

¹⁴ J. RAWLS, *op. cit.*, 10.

attuare un principio di redistribuzione che dia a ciascuna società un'equa opportunità di sviluppare istituzioni politiche giuste e un'economia in grado di soddisfare i bisogni fondamentali dei suoi membri. Una volta fatto questo, per lui, «le cause della ricchezza di un popolo e le forme che assumono risiedono nella sua cultura politica e nelle tradizioni religiose, filosofiche e morali su cui si poggia la struttura di base delle istituzioni politiche e sociali nonché nell'industriosità e nella capacità di cooperare dei suoi membri, il tutto sorretto dalle loro virtù politiche».

Si tratta, chiaramente, dell'attribuzione di una diretta e univoca responsabilità dei popoli cosiddetti svantaggiati rispetto alle proprie condizioni, che comporta una altrettanto diretta e univoca deresponsabilizzazione dei popoli avvantaggiati rispetto alle ingiustizie transnazionali di cui è segnato il mondo. Una siffatta teoria, del tutto astratta, ignora alcuni elementi fondamentali e implica una serie di assunti di fondo che mi accingo a evidenziare, muovendo dalla stessa definizione di "popoli" già ampiamente criticata da Seyla Benhabib alle cui osservazioni farò costante riferimento¹⁵.

Questi ultimi sono infatti descritti da Rawls come entità assolutamente monolitiche, omogenee, che nell'arena internazionale possano essere rappresentate in quanto tali, non considerando, innanzitutto, le divisioni interne alle società, né i conflitti intorno alla loro comune «natura morale». Si tratta di un'operazione che rientra tra quelle che Amartya Sen ha definito di «riduzionismo culturale»¹⁶, perché si basano sulla narrazione che classifica individui e gruppi a partire da un'identità unica, univoca e isolata, senza mai prendere in considerazione la possibilità di affiliazioni multiple, il valore delle scelte e delle responsabilità personali, i fattori di costrizione e di libertà, le relazioni materiali e concrete, che partecipano alla costruzione delle identità individuali e sociali.

Nella visione rawlsiana, inoltre, manca inevitabilmente la dimensione dei diritti individuali, che viene assorbita dalla finzione della persona morale del popolo, mentre il diritto internazionale ci insegna la necessità, e risponde ad essa, di offrire strumenti individuali di tutela nei confronti degli Stati.

Soprattutto, però, quello che scompare nella teoria di Rawls è il ruolo dei fattori storici e geopolitici che hanno portato gli stati nelle condizioni in cui versano. Su questo punto, la corrente di pensiero e produzione letteraria

¹⁵ Cfr. S. BENHABIB, *I diritti degli altri. Stranieri, residenti, cittadini*, Raffaello Cortina, Milano, 2006, Cap. 3.

¹⁶ A. SEN, *Identità e violenza*, Roma-Bari, Laterza, 2006.

definita come *Post-Colonial Studies*, inaugurata dai celeberrimi scritti di Franz Fanon ed Edward Said, ha avuto tra gli altri meriti anche quello fondamentale di mettere in luce, da una prospettiva specifica, le interdipendenze tra le condizioni vantaggiose di cui godono alcuni paesi del mondo e le condizioni di svantaggio che subiscono gli altri. Questi studi critici portano avanti tale analisi assumendo le forme di subordinazione generate dal colonialismo come paradigma per osservare criticamente la ridefinizione internazionale dei rapporti politici, economici, ma anche socioculturali, per come essi si sono storicamente evoluti negli ultimi decenni.

Secondo questi studi, la conclusione formale della dominazione diretta che ha contraddistinto l'esperienza coloniale, con l'affermazione dell'autodeterminazione come diritto fondamentale di ogni popolo, tanto da aprire, all'articolo 1, entrambi i Patti internazionali del 1966 sui diritti umani, ha solo portato a un mutamento delle forme di subordinazione, sfruttamento e ingerenza politica dei paesi colonizzatori su quelli colonizzati¹⁷. In questo senso, il prefisso "post-" di post-coloniale sottolinea «nel presente le tracce ancora vive di un passato di dominazione e sfruttamento che non passa», anche se si sono esauriti gli avvenimenti e le contingenze storiche in questione, «senza però ricondurle linearmente a quella geografia polarizzata, a quel confine assoluto»¹⁸.

Da questa prospettiva, la definizione minima fornita da Rawls del dovere di assistenza da parte dei popoli avvantaggiati (che coincidono nella sua tassonomia con "i popoli liberali") rispetto a quelli svantaggiati, anche volendo accettare questa rigida distinzione, è sostanzialmente fondata su un'enorme omissione, nulla dicendo della relazione che lega le condizioni dei secondi a quelle dei primi, essendo questi ultimi «sostenitori, e

¹⁷ Un esempio per tutti, ma innumerevoli altri potrebbero farsene, è rappresentato dagli accordi economici ancora vigenti per cui la Tunisia continua a vendere il sale alla Francia allo stesso prezzo stabilito in un accordo del 1949, quando era una sua colonia.

¹⁸ F. RAHOLA, *La forma campo. Per una genealogia dei luoghi di transito e di internamento del presente*, in *Conflitti Globali*, 4/2007, 23. Da una prospettiva simile, i cosiddetti *Border studies* sono stati in grado di dimostrare fino a che punto i confini (interni ed esterni agli Stati nazionali) siano spazi di conflitto e di ridefinizione antagonista delle identità, oltre che della mappa geopolitica. Per una descrizione dettagliata delle teorie critiche del diritto tra cui si inseriscono in parte anche i *Border studies*, cfr. TH. CASADEL, *Postfazione. Le teorie critiche del diritto tra filosofia giuridica e filosofia politica*, in M.G. BERNARDINI, O. GIOLO (a cura di), *Le teorie critiche del diritto*, Pacini, Pisa, 2017, 379-410.

beneficiari, di un ordine istituzionale globale che contribuisce in maniera sostanziale alla loro [dei popoli svantaggiati] situazione di miseria»¹⁹.

Nonostante questo, è da teorie come quella di Rawls che traggono legittimazione le politiche che promuovono un rigido controllo dell'immigrazione, usandone gli argomenti essenziali e, necessariamente, escludendo la libertà di circolazione dall'elenco dei diritti umani incondizionati. La visione politica delineata ne *Il diritto dei popoli* rinnova ad esempio le basi per continuare a porre in capo agli Stati il potere di chiudere le frontiere in ingresso, salvo che in alcune circostanze ben specificate, al fine di rispondere agli interessi, ritenuti fondamentali, di controllare la crescita della popolazione, anche e soprattutto rispetto alla necessità di ripartire le risorse economiche e le prestazioni sociali, e di proteggere la propria "cultura pubblica".

Procedo ad individuare alcuni dati di realtà che dimostrano l'astrattezza e la non neutralità anche dei presupposti di fondo appena citati.

Rispetto alle ripercussioni socioeconomiche che sarebbero legate all'ingresso e alla permanenza di persone migranti sul territorio dello Stato, l'equazione migrazione/impoverimento, a fronte di una presunta scarsità di risorse, non può in alcun modo essere data per scontata. La maggior parte dei paesi di arrivo, oggi, presenta invece caratteristiche tali per cui l'ingresso di persone straniere dovrebbe essere considerato un fattore benefico e non problematico. In paesi come l'Italia, inoltre, al contempo stato di emigrazione e di immigrazione, il tasso migratorio rimane negativo: emigrano molte più persone di quante non ne immigrino, a fronte di una crisi demografica che sta portando alla continua riduzione della popolazione²⁰. Non a caso, come accennato precedentemente, a dispetto delle retoriche pubbliche, le politiche attuali appaiono volte a garantire la produzione di posizioni irregolari sul territorio particolarmente atte a favorire lo sfruttamento della forza lavoro delle persone "migranti", piuttosto che a tenerle davvero al di fuori dei confini nazionali. Come ha scritto ancora Michael Walzer (non certo un fautore dell'apertura delle frontiere), nella sua opera più famosa e risalente al 1983, «spesso lo stato controlla rigidamente la naturalizzazione, ma molto meno l'immigrazione. Gli immigrati diventano stranieri residenti e niente di più». E allora, si chiedeva il filosofo, «perché essi sono ammessi?», avanzando una risposta

¹⁹ T. POGGE, *Realizing Rawls*, Cornell University Press, Ithaca (NY), 1989, 50.

²⁰ ISTAT, Indicatori demografici. Anno 2020, Statistiche Report, 3 maggio 2021, https://www.istat.it/it/files/2021/05/REPORT_INDICATORI-DEMOGRAFICI-2020.pdf

semplice e ancora molto attuale: «per liberare i cittadini dai lavori più duri e spiacevoli». In tal modo, concludeva Walzer, «lo stato è come una famiglia con i servi domestici»²¹.

Rispetto all'impatto sulla "cultura pubblica", invece, ancora una volta, il vizio di fondo è dare per scontata l'omogeneità e la monoliticità delle "culture", tanto in relazione alle comunità dei paesi di arrivo quanto in relazione al "portato culturale" delle persone che immigrano, senza tener conto di come, se "nel mondo reale dipende sempre dalla casualità storica e dalla attualità degli eventi stabilire a chi tocca il potere di tracciare i confini della comunità politica"²², altrettanto si potrebbe forse dire di ogni "comunità culturale".

La cultura è infatti il prodotto di azioni che si relazionano con elementi ambientali contingenti in contesti specifici: elementi e contesti che, in particolar modo nelle società contemporanee investite dalla globalizzazione, presentano confini sfumati e si modificano incontrando diverse forme di resistenza da cui refluiscono differenze nei prodotti dell'azione culturale. L'utilizzo categoriale del concetto di cultura, invece, presta il fianco a processi di naturalizzazione delle differenze – intese come "diversità"²³ rispetto a un'identità immaginata e data come neutra e parametrica –, che comportano, nel migliore dei casi, forme di eterorappresentazione folklorica delle tradizioni che accomunano le origini di determinati gruppi e, nel peggiore, avallano vere e proprie forme di "razzismi senza più razze"²⁴ – una volta divenuta inaccettabile (almeno in

²¹ M. WALZER, *Sphere of Justice. A Defense of Pluralism and Equality*, Basic Books, New York, 1983, 52 (trad. mia).

²² J. HABERMAS, *L'inclusione dell'altro. Studi di teoria politica* (1996), Feltrinelli, Milano, 2002, 129.

²³ La distinzione tra diversità e differenza, spesso usati come sinonimi, non è questione da poco: il verbo latino *divergere* presuppone un'identità centrale da cui ci si allontana più o meno gradualmente, ovvero un parametro assunto come neutrale rispetto al quale si segnala una più o meno accentuata distanza. Il verbo *differire*, invece, è equidistante: indica semplicemente non omogeneità tra due oggetti o soggetti, senza assumerne uno come parametro.

²⁴ Sulle evoluzioni del razzismo postbellico nel mondo occidentale e sul parallelo rapporto tra razzismo e governo della popolazione si rimanda tra gli altri, oltre che ai testi già citati di Michel Foucault, anche a È. BALIBAR, I. WALLERSTEIN, *Razza, nazione e classe. Le identità ambigue* (1997), Edizioni Associate, Roma 1996; T. VAN DIJK, *Il discorso razzista. La riproduzione del pregiudizio nei discorsi quotidiani*, Rubbettino Editore, 1994; A. ONG., *Da rifugiati a cittadini. Pratiche di governo nella nuova America* (2003), Raffaello Cortina Editore, Milano, 2005 e, rispetto alla letteratura italiana, N. BOBBIO, *Elogio della mitezza e altri scritti morali*, Nuove Pratiche Editrice, Milano 1998, 108; A. RIVERA, *Estranei e nemici*.

tempi recenti e fino a oggi) l'idea stessa di razze umane –, fondati su presunte “inassimilabilità di determinate culture”.

Contro visioni riduzioniste à la Rawls, sono allora decisamente più adeguate ad affrontare la realtà contemporanea teorie come quella del “pluralismo comprensivo” elaborata da Michel Rosenfeld, quando afferma che «i conflitti che hanno luogo all'interno di una società pluralista di fatto devono essere affrontati in modo da mantenere e favorire il pluralismo»²⁵, mentre «le effettive tensioni che si possono riscontrare in una comunità politica pluralista contemporanea sono più probabilmente il riflesso della tendenza degli individui ad affiliarsi a numerosi gruppi distinti, che possono essere in conflitto gli uni con gli altri»²⁶. E accade allora, sempre più spesso, che gli “scontri culturali”, specie in materia di diritti fondamentali, non siano tanto identificabili in uno scontro tra “culture” in quanto portato storico di “popoli” differenti, ma siano piuttosto “intraculturali”, utilizzando una definizione che potrebbe essere accettata dagli ideologi della cultura come appartenenza nazionale, religiosa, o “etnica”.

Nonostante ciò, sono proprio le teorie del riduzionismo culturale a fare da sfondo alle politiche adottate dai governi dei paesi di arrivo delle persone migranti, legittimando trattamenti differenziati per categorie prese di volta in volta di mira, all'interno di un circolo vizioso in cui le discriminazioni si auto-alimentano proprio per «effetto delle oppressioni e delle violazioni istituzionali dei diritti umani, che esso vale a confortare con la tacita raffigurazione delle persone oppresse o discriminate giuridicamente come inferiori naturalmente»²⁷. E, paradossalmente, di fronte alle loro richieste di accesso ai diritti e alle garanzie democratiche, sono invece le stesse democrazie occidentali a balbettare, coi loro cittadini e rappresentanti istituzionali d'improvviso dimentichi della storia giuridica e sociale che hanno narrato come propria, ovvero di quella che hanno affermato essere la loro “cultura”. In questo senso, il trattamento riservato al diritto d'asilo dagli Stati membri dell'Unione europea appare davvero emblematico. Prima di entrare nel merito di questo tema, però, occorrono ancora alcune premesse.

Discriminazione e violenza razzista in Italia, Deriveapprodi, Roma 2003; A. BURGIO, *L'invenzione delle razze. Studi su razzismo e revisionismo storico*, Il Manifestolibri, Roma, 1998.

²⁵ M. ROSENFELD, *Interpretazioni. Il diritto tra etica e politica* (1998), Il Mulino, Bologna, 2000, 324.

²⁶ *Ivi*, 328.

²⁷ L. FERRAJOLI, *Principia Juris. Teoria del diritto e della democrazia*, 3 voll., Laterza, Roma-Bari, 2007, vol. II, 547.

3. Diritto di migrare e diritto d'asilo: disvelare l'ipocrisia di fondo

Tra le circostanze che pongono un limite alla prerogativa della sovranità statale di controllare a piacimento i confini nazionali, impedendo l'ingresso a categorie di persone che non soddisfano determinati requisiti, la più significativa è certamente il rispetto degli obblighi internazionali vigenti in materia di protezione dei rifugiati.

Se il diritto a migrare è un «diritto individuale monco»²⁸, in quanto al diritto di lasciare qualunque paese incluso il proprio (già sancito all'art. 13.2 della Dichiarazione Universale dei diritti umani) non corrisponde alcun diritto di fare ingresso nel territorio di un altro stato²⁹, il diritto d'asilo è invece un diritto soggettivo perfetto affermato come fondamentale e che crea precisi obblighi in capo agli Stati che hanno aderito ai principi del diritto internazionale dei diritti umani. Ogni individuo, si legge infatti già nella DUDU all'art. 14, «ha il diritto di cercare e di godere in altri paesi asilo dalle persecuzioni», e questo diritto si traduce nell'obbligo degli Stati di non respingere ai propri confini nessuno che a seguito di questo respingimento rischierebbe la vita o rischierebbe di subire trattamenti inumani e degradanti.

Va rilevato come, all'indomani della Seconda guerra mondiale, il primo atto di quello che Norberto Bobbio ha definito «il processo di specificazione dei diritti umani»³⁰ sia stata proprio la stipula della Convenzione di Ginevra sullo status di rifugiato, nel 1951, prendendo in qualche modo sul serio i moniti di chi, come Hannah Arendt, aveva visto nella scelta politica di non proteggere i milioni di apolidi resi tali dal crollo dei grandi imperi tra le due guerre mondiali, e di trattarli come «schiuma

²⁸ F. BELVISI, *Il diritto d'asilo tra garanzia dei diritti dell'uomo ed immigrazione nell'Europa comunitaria*, in *Sociologia del diritto*, 1/1995, 53-76.

²⁹ Questa lacuna giuridica è uno dei segni della tensione tra il piano internazionale della tutela dei diritti degli individui, e le prerogative dello stato nazionale che continuano a basarsi principalmente sul controllo del territorio e dei suoi confini, ed è emblematica, nelle parole di Seyla Benhabib, di «una serie di contraddizioni interne tra diritti universali e sovranità territoriale» che «appare quindi incorporata nella logica di uno dei più esaustivi documenti giuridici internazionali del mondo»²⁹: cfr. S. BENHABIB, *op. cit.*, 19.

³⁰ N. BOBBIO, *Dalla priorità dei doveri alla priorità dei diritti* (1988), in ID., *Teoria generale della politica*, a cura di M. BOVERO, Einaudi, Torino, 1999, 439.

della terra», la «fine dei diritti umani»³¹ e l'inizio della discesa nel baratro dei totalitarismi.

Mentre l'articolo 1 della suddetta Convenzione definisce colui al quale si applicherà il termine "rifugiato", l'articolo 33 definisce il principio di *non-refoulement* che, come anticipato, vieta il respingimento di quelle persone che, nel paese di transito o di provenienza, rischierebbero di subire trattamenti inumani e degradanti o minacce alla vita e alla libertà. Questo principio, che va letto in stretta connessione con tutte le norme del diritto internazionale e regionale (si pensi agli art. 2 e 3 della CEDU) che tutelano il diritto alla vita e impongono il divieto di tortura, comporta direttamente anche il divieto di espulsioni collettive da parte degli Stati (sancito, tra gli altri, dall'art. 4 del protocollo 4 alla CEDU e dall'art. 19 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea), in quanto queste non permettono la necessaria valutazione *ad personam* delle condizioni di pericolo in caso di allontanamento dal territorio.

Si tratta della positivizzazione di un principio estremamente antico, direi fondativo. È possibile affermare, infatti, che da Eschilo³² a Platone³³, da Grozio³⁴ a Pufendorf³⁵, per arrivare a Kant, il divieto di respingimento delle persone in pericolo sostanzia la parte migliore della nostra civiltà giuridica, fin dai suoi albori.

Mi soffermo in particolare su Kant, perché egli è stato il primo a elevare l'ospitalità a una «categoria del giuridico»³⁶, nell'articolo III di *Per la pace perpetua*, del 1795. Se il suo "diritto di visita" appare soprattutto volto a bilanciare la condizione inevitabile di prossimità potenziale o attuale con lo straniero con il diritto di autoconservazione della comunità che lo straniero incontra, e ogni obbligo di ospitalità è per Kant derogabile quando

³¹ H. ARENDT, *Le Origini del Totalitarismo* (1948), Einaudi, Torino, 2004, 372.

³² Nella tragedia *Le Supplici*, il tragediografo greco mette in scena la storia delle Danaidi, fanciulle in fuga da un matrimonio forzato, proprio come tante richiedenti asilo del nostro tempo, che, dopo essere sbarcate ad Argo, chiedono protezione al re Pelasgo appellandosi a ciò che la giustizia richiede di fronte a delle persone innocenti che scappano dalla violenza.

³³ Mi riferisco al V libro delle *Leggi* di Platone, in cui il supplice viene definito come il più sacro degli stranieri, poiché più degli altri è in cerca di protezione: Zeus Xenio, non ne perdonerebbe mai la cacciata.

³⁴ H. GROTIUS, *De Jure belli ac pacis* (1625), Marci Michaelis Bousquet, Lausanne, 1751, Libro II, cap. XVI, 69.

³⁵ S. PUFENDORF, *De Jure naturae et gentium*, Joannem Wolters, Amsterdam, 1704, Libro III, capitolo III, 245-247.

³⁶ T. MARCI, *Accoglienza e inclusione: il diritto ospitale nelle società multietniche*, in *Sociologia*, 3/2012, 22.

possa comportare una minaccia alla sopravvivenza della comunità stessa, non esiste invece alcuna deroga possibile al divieto di allontanare uno straniero «se ciò mette a repentaglio la sua vita»³⁷. È una vera e propria enunciazione *ante litteram* del principio di *non-refoulement* che inoltre, nella Convenzione di Ginevra sullo status di rifugiato, si accompagna agli altri due principi fondamentali che sanciscono l'obbligo di non discriminazione rispetto a chi chiede asilo, affermando quindi la portata universale di questo diritto, e il divieto di perseguire penalmente l'ingresso illegale quando finalizzato alla richiesta di protezione.

C'è un aspetto centrale che accomuna tutti questi principi che oggi sostanziano il diritto internazionale dei rifugiati, e che è centrale rispetto al tema di questo contributo. Logicamente, infatti, essi non possono che applicarsi già al richiedente asilo, ovvero a colui il quale non è stato ancora riconosciuto come rifugiato, essendo prodromici e indispensabili affinché un'istanza di asilo possa essere inoltrata.

È per questa semplice ragione che l'asilo, come formulato nel secondo dopoguerra, include, «come minimo, il diritto di ingresso, il diritto di restare, il diritto di non essere allontanati dal territorio con la forza», oltre che «il riconoscimento dei diritti fondamentali della persona»³⁸.

Ed è qui che si rivela l'astrattezza di tutte quelle teorie che ammettono la legittimità anche della più rigida gestione dei confini come fosse compatibile con il dovere di tutelare il diritto d'asilo. Quando gli stati "chiudono" le frontiere, come avvenuto di fatto in tutta Europa dal 2012 in poi, adducendo come giustificazione, soprattutto, le conseguenze della crisi economica e le istanze securitarie³⁹, anche i richiedenti asilo ne restano ovviamente al di fuori e, senza mezzi termini, si vanificano i principi del diritto internazionale dei rifugiati.

Essendo strutturalmente l'asilo l'unico diritto umano positivo e universale a implicare l'attraversamento di un confine territoriale come condizione preliminare del suo esercizio, la difesa dei confini nazionali, quando implica la possibilità di chiuderli incondizionatamente ad ogni "straniero" o a categorie intere di "stranieri", ad esempio tutti quelli che

³⁷ I. KANT, *Per la pace perpetua* (1795), Feltrinelli, Milano, 2003, 65.

³⁸ M.T. GIL-BAZO, *Refugee Status and Subsidiary Protection under EC Law*, in *New Issues in Refugee Research*, 136/2006, 8.

³⁹ È da quell'anno che in Italia, ad esempio, non viene più emanato il cosiddetto "decreto flussi" (eccezione fatta per singoli settori del mercato del lavoro e numeri ridottissimi di lavoratori e lavoratrici) che, seppure nel contesto delle rigidità imposta dal Testo Unico sull'immigrazione, consentiva l'ingresso a fini di lavoro a centinaia di migliaia di persone l'anno.

non possono ottenere un visto d'ingresso nel paese d'origine, è semplicemente incompatibile con la sua tutela.

Mi soffermo sul tema dell'asilo non perché ritenga che le uniche persone che dovrebbero avere diritto di spostarsi sono quelle che lo fanno perché la loro vita è direttamente in pericolo, ma perché la costante violazione di questo diritto, nell'epoca contemporanea, evidenzia, come direbbe Ronald Dworkin, quanto l'intero sistema dei diritti umani non possa essere "preso sul serio", se non è rispettata la distinzione tra diritti – individuati da principi come quelli contenuti nelle dichiarazioni internazionali del diritto dei diritti umani – e scopi – individuati da *policies* che poggiano a loro volta su «un fine politico come giustificazione politica generale»⁴⁰, quale può essere la proclamata necessità di "difendere i confini nazionali dagli stranieri". Gli obblighi connessi con l'asilo come "diritto politico individuato", invece, continuano a soggiacere, anche nell'Età dei diritti, ad una forte condizionalità che appare fondata su «un fine politico non individuato, cioè uno stato di cose la cui specificazione non richiede una particolare opportunità, risorsa o libertà per individui particolari»⁴¹.

Sulla scorta di queste riflessioni, guardiamo ora alle politiche europee dei confini per come si sono evolute negli ultimi anni.

4. Le politiche europee dei confini e la doppiezza dell'Occidente dei diritti

La chiusura dei canali di ingresso legali, eccezion fatta per quote residuali riservate ai cosiddetti *high-skilled migrants* e per i pochi ricongiungimenti familiari che si riescono a effettuare superando i criteri stabiliti dalla legge⁴², ha portato negli ultimi anni ad alcune specifiche conseguenze che pure vanno in direzione diametralmente opposta agli intenti dichiarati dei decisori politici dei paesi d'arrivo, a cominciare da quelli europei.

È aumentata, innanzitutto, la pericolosità dei viaggi, poiché le persone costrette comunque a spostarsi sono obbligate ad allungare la rotta per evitare le frontiere maggiormente militarizzate e a sfruttare rotte sempre

⁴⁰ R. DWORKIN, *I diritti presi sul serio* (1977), Il Mulino, Bologna, 2010, 143.

⁴¹ *Ivi*, 143.

⁴² È infatti possibile affermare che anche il diritto all'unità familiare, sancito come diritto umano fondamentale in molti testi del diritto internazionale, sia in realtà un diritto stratificato poiché subordinato, in paesi come l'Italia, al possesso di determinati requisiti legati all'alloggio e al reddito.

più mortifere, come quella del Mediterraneo. Se fino al 2013 l'attraversamento di questo mare era parte del percorso di una minoranza delle persone in viaggio verso l'Europa, negli ultimi nove anni abbiamo assistito a un aumento esponenziale dei profughi che lo hanno tentato. Ciò non significa che in assoluto sia aumentato il numero degli ingressi: si pensi che in Italia, quando il decreto flussi veniva emanato annualmente, in anni come il 2006 più di 550.000 persone attraversavano legalmente i confini, mentre nel 2016, l'anno di maggiori arrivi dal Mediterraneo, a fronte della chiusura degli ingressi via terra, il loro numero è rimasto inferiore alle 200.000 unità.

Ad aumentare sono quindi solo i rischi di morte per migrazione, insieme ai profitti di chi organizza il passaggio irregolare dei confini, il cui lucro sarebbe impossibile da realizzare se le persone potessero scegliere di entrare regolarmente con un visto di viaggio, impiegando qualche giorno invece che alcuni anni costellati da violenze e sfruttamento per raggiungere la meta, in maniera sicura per se stesse e per il paese di arrivo che potrebbe effettuare tutti i controlli del caso. Questo tipo di percorsi obbligati, inoltre, e questa è la terza conseguenza della chiusura delle vie legali di accesso, implica la spettacolarizzazione delle migrazioni, con la diffusione di immagini di barchette sovraffollate che approdano sulle coste, o di file interminabili di profughi alle frontiere terrestri, cosa che acuisce la conflittualità politica intorno a questo tema, nonché la percezione dell'insicurezza e del pericolo legato alle migrazioni. Altra conseguenza, ovviamente, è l'incremento delle violazioni dei diritti fondamentali delle persone in migrazione.

Queste evidenze, invece che portare i decisori istituzionali a modificare le loro scelte, sono state da essi strumentalizzate per implementare le politiche di cosiddetta "esternalizzazione" dei confini, usando esattamente il pretesto di fermare i "viaggi della speranza" e combattere il traffico di esseri umani. Sono ragioni prettamente "umanitarie", ad esempio, quelle addotte per sancire l'accordo tra gli Stati dell'Ue e la Turchia, nel 2016, che prevede, come primo obiettivo, il respingimento indistinto "di tutti i nuovi migranti irregolari e richiedenti asilo" nel paese di Recep Tayyip Erdoğan, che poco ha da invidiare a quello russo Vladimir Vladimirovič Putin in termini di violazioni dei diritti fondamentali e politiche repressive, ribattezzato per l'occasione "paese terzo sicuro", e inserito ben presto come tale nel primo degli Annex⁴³ alla

⁴³ EUROPEAN COMMISSION, *Annex 1. Annex to the Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing a common procedure for international protection in the*

proposta di trasformazione della Direttiva Procedure (sull'asilo) in un Regolamento.

In questo testo, l'obiettivo meramente repressivo di «riportare indietro tutti i nuovi migranti irregolari e richiedenti asilo dalla Grecia alla Turchia» è messo in campo con lo scopo 'umanitario' di «spezzare il modello per cui rifugiati e migranti pagano i trafficanti e mettono a rischio le loro vite»⁴⁴, stavolta attraverso quella che viene definita come una «misura temporanea e straordinaria necessaria per mettere fine alla sofferenza umana e restaurare l'ordine pubblico»⁴⁵.

Inequivocabilmente, questa decisione viola tutte le garanzie connesse allo status giuridico del richiedente asilo, a partire dal principio di *non-refoulement*, che, come detto, per essere attuato deve includere la valutazione individuale di ogni singola posizione, considerando anche la prassi turca di rimandare nel paese d'origine, in modo sbrigativo, i richiedenti asilo provenienti da paesi ancora più insicuri come l'Afghanistan e l'Iraq.

Da questo accordo discende tutto quello che è in seguito accaduto sulla cosiddetta "rotta balcanica", ovvero quella attraversata soprattutto dai profughi in fuga dalle guerre del Medio Oriente a partire dal 2015, costretti quindi a modificare la loro rotta, allungandola, verso la Serbia, e poi la Bosnia, e la Bielorussia, e pagando tanti più trafficanti e poliziotti corrotti quante più sono diventate le frontiere da attraversare.

Grazie all'accordo con gli stati dell'Ue, inoltre, nell'autunno del 2019 il presidente turco si è trovato nelle condizioni di ricattare apertamente gli stati europei, di fronte alla loro timida opposizione agli eccidi del popolo curdo al confine con la Siria, minacciando di riversare oltre i confini, se contrastato, milioni di profughi che era stato pagato per trattenere. Esseri umani trattati come strumenti di ricatto per distruggere altri esseri umani. Confini usati come minacce per costruire nuovi confini, peraltro legittimando regimi pericolosamente autoritari. Si tratta di un movimento inarrestabile, una volta avviato, che, al pari delle dinamiche complesse che

Union and repealing Directive 2013/32/EU, Brussels, 13/07/2016 COM(2016) 467 final. Tale proposta è interamente incentrata sull'attivazione di dispositivi atti a ridurre drasticamente la possibilità stessa di chiedere asilo in Europa, fondando "l'ammissibilità" delle richieste di protezione sul fatto che il richiedente provenga o meno da un paese di origine o di transito ritenuto sicuro.

⁴⁴ EUROPEAN COMMISSION, *Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council and the Council. Next Operational Steps in Eu-Turkey Cooperation in the Field of Migration*, Brussels, 16/03/2016 COM(2016) 166 final, 2.

⁴⁵ *Ibidem*.

hanno portato all'invasione dell'Iraq nel 2003 o alla recente destabilizzazione della Siria, dovrebbe interrogare chi oggi di fronte alla guerra in Ucraina e alle ingiustificabili violazioni attuate dal governo di Putin racconta di una dicotomica divisione tra quell'orrore e un Occidente che protegge i diritti umani e i principi democratici.

L'altra tappa fondamentale del processo di esternalizzazione dei confini europei, costruita esattamente sul modello dell'accordo con la Turchia, è stata poi, nel 2017, il Memorandum di intesa tra l'Italia (col pieno supporto dell'Unione europea) e la Libia, o meglio uno dei governi libici in quel momento in carica. Sulla base di questo accordo è stata addestrata ed equipaggiata la cosiddetta guardia costiera libica, deputata a catturare nel Mediterraneo le persone in fuga dalla Libia stessa, e a riportarle indietro, nonostante migliaia di pagine di rapporti internazionali, decine di filmati inequivocabili, centinaia di testimonianze dirette, abbiano in questi ultimi anni ampiamente raccontato degli «inimmaginabili orrori»⁴⁶ consumati ogni giorno su donne, uomini e bambini nei centri di detenzione libici di fatto finanziati dai contribuenti italiani attraverso il Memorandum di intesa.

Il pretesto ufficiale, ancora una volta, è stato quello della “lotta ai trafficanti di esseri umani”, mentre nessun accenno veniva fatto alla necessità di proteggere i profughi rispettando i principi del diritto internazionale, a partire da quello di *non-refoulement*⁴⁷. Questa assoluta rimozione del tema dei rifugiati, dei diritti di chi fugge da violenza e guerra, dei corrispettivi obblighi di diritto internazionale in capo agli Stati, ha del resto portato al rifinanziamento del Memorandum nel 2020 e al suo rinnovo nel 2021, nonostante la Libia fosse nel frattempo sprofondata in una guerra civile che non si può dire ancora conclusa.

Nel frattempo, chi in terra e soprattutto in mare, come la società civile costituita in ONG, si è mobilitato per provare a tutelare i diritti delle

⁴⁶ UNITED NATIONS, Human Rights Office of the High Commissioner, *Migrants and refugees crossing Libya subjected to unimaginable horrors*, Geneva-Tripoli, 2018, [https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=24037&LangID=E&fbclid=IwAR2-](https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=24037&LangID=E&fbclid=IwAR2-QsMuQwqesH0NCIIRkmBDkRA5BDWJthJxCUwpIATHktTg8Xx83ia0mL)

[QsMuQwqesH0NCIIRkmBDkRA5BDWJthJxCUwpIATHktTg8Xx83ia0mL](https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=24037&LangID=E&fbclid=IwAR2-QsMuQwqesH0NCIIRkmBDkRA5BDWJthJxCUwpIATHktTg8Xx83ia0mL).

⁴⁷ Già in un documento dell'aprile del 2016, inviato alla Commissione UE dall'allora Premier italiano Matteo Renzi, si prendevano a modello i processi di Khartoum e di Rabat e l'accordo con la Turchia per promuovere anche nel Mediterraneo centrale strategie altrettanto “innovative”, e vi veniva scritto, senza fornire alcuna argomentazione a questa affermazione, che «i flussi che attraversano la rotta del Mediterraneo centrale e occidentale sono composti principalmente da migranti economici»: cfr. Italian Government, *Italian Non-Paper. Migration Compact. Contribution to an EU Strategy for External Action on Migration*, 2016.

persone in migrazione, a partire da quello alla vita, ha subito un processo di criminalizzazione mediatica e giudiziaria senza precedenti⁴⁸, venendo accusato, ad ogni piè sospinto, di favoreggiamento della cosiddetta immigrazione clandestina e di altri reati collaterali.

A fronte di tutto questo, non si può che provare almeno un momento di smarrimento di fronte alla gara di solidarietà messa in atto dai paesi europei e dalle istituzioni dell'Ue per accogliere i profughi della guerra in Ucraina. Per loro, si è ad esempio finalmente data applicazione, per la prima volta, alla Direttiva 2001/55/CE del 20 luglio 2001, che ha lo scopo di istituire norme minime per la concessione della protezione temporanea, garantendo immediata tutela in caso di afflusso massiccio di sfollati provenienti da Paesi terzi, e promuovendo la solidarietà tra gli Stati membri.

Sia chiaro, non si può che essere felici del fatto che finalmente l'Europa si dimostri capace di accogliere, e non si può che sperare che questo sia l'inizio di una nuova fase di politiche di migrazione e asilo che, superando le strumentalizzazioni, mettano finalmente al centro la tutela dei diritti fondamentali delle persone e il rispetto delle norme internazionali. Ma è lecito chiedersi perché, per proseguire nell'esempio prima citato, la Direttiva europea in questione non sia stata applicata anche a fronte di altre crisi, come quella recentissima in Afghanistan, nel 2021, col ritorno al potere del regime talebano, verso la quale l'Occidente dovrebbe peraltro sentire una qualche forma di responsabilità. Ed è lecito stupirsi, a fronte della capacità europea di accogliere più di 3 milioni di profughi ucraini in poche settimane, della reazione che la stessa Europa ha avuto di fronte a ben altri numeri di profughi provenienti da altre guerre, come è accaduto ancora nell'autunno del 2021 al confine tra Bielorussia e Polonia. Poche migliaia di persone, in quel caso, sono state descritte, da un portavoce della Commissione Ue, come un "tentativo disperato", da parte della Bielorussia, "di sfruttare le persone per destabilizzare l'Ue e i valori che sosteniamo", senza dire che nello stralcio costante del diritto internazionale dei diritti umani e del diritto internazionale, attuato in quello come in altri frangenti da alcuni Stati membri attraverso i respingimenti di massa diretti o delegati,

⁴⁸ Si veda, a questo proposito, tra gli altri, I. PAPANICOLOPULU, *Immigrazione irregolare via mare, tutela della vita umana e organizzazioni non governative*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 3/2017, 1-29; L. MASERA, *L'incriminazione dei soccorsi in mare. Dobbiamo rassegnarci al disumano?*, in *Questione Giustizia*, 2/2018, 225-238; F. DE VITTOR, *Soccorso in mare e favoreggiamento dell'immigrazione irregolare: sequestro e dissequestro della nave Open Arms*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 12/2018, 443-452; P. ROSSI, *Politica dei "porti chiusi" e diritto internazionale: il caso Sea Watch3*, in *Osservatorio Costituzionale*, 6/2019, 48-70.

perpetrati spesso con la violenza, è la vera fonte di destabilizzazione di tutto quello su cui l'Unione europea ha dichiarato di fondarsi.

E ancora adesso, guardando alla Polonia, non può che rilevarsi come sia in atto una sorta di schizofrenia della frontiera: da un lato, al confine con l'Ucraina, chi soccorre i profughi in fuga da quel paese è accolto giustamente come qualcuno che sta facendo qualcosa di encomiabile; dall'altro, al confine con la Bielorussia, gli attivisti continuano a dovere agire "in clandestinità" per non essere arrestati solo per avere portato cibo e coperte ad altri profughi (ma con la pelle più scura) in fuga da altre guerre (ma ben più lontane dall'Europa e meno facili da raccontare dicotomicamente) che stanno continuando a morire di freddo e stenti nelle foreste⁴⁹.

Come nel caso unico del piccolo Aylan Kurdi, bambino di pochi anni, curdo-siriano, il cui corpo chiaro, ben vestito e composto, è stato trovato nel 2015 sulla spiaggia di Bodrum, in Turchia, l'immagine dei profughi ucraini, così europei, così simili ai cittadini dei paesi di accoglienza, non può semplicemente essere accolta nel luogo comune del discorso sulle migrazioni e sui profughi, perché provoca lo sconcerto che emerge nella «prossimità degli estremi, o anche semplicemente nella vicinanza improvvisa delle cose senza rapporto»⁵⁰: ogni spettatore ha saputo, fin dal primo sguardo posato su quella fotografia di Aylan, come sulle immagini dei bambini ucraini con le loro mamme, che né l'uno né gli altri potevano rientrare nell'immaginario che si accompagna da tempo al cosiddetto "fenomeno migratorio", quello narrato come un'invasione da arginare. Se dopo Aylan l'accoglienza europea si è manifestata solo estemporaneamente, qualche mese prima di arrivare all'accordo con la Turchia⁵¹, vedremo cosa succederà adesso coi profughi di questa nuova

⁴⁹ Come è noto, anche rispetto alle persone in fuga dall'Ucraina si sono denunciate numerose discriminazioni dei profughi di origine africana, tanto da portare, già il 28 febbraio del 2022, l'Unione africana a diramare un comunicato stampa in cui si dichiarava preoccupata per il trattamento riservato ai cittadini dei suoi Stati che pure erano in fuga dalle bombe russe esattamente come i cittadini ucraini.

⁵⁰ M. FOUCAULT, *Le parole e le cose. Un'archeologia delle scienze umane* (1966), Rizzoli, Milano, 1967, 6.

⁵¹ Su questo veloce passaggio dalla reazione emotiva a quella foto, e le consequenziali azioni di accoglienza a livello europeo, e l'assoluta inversione di rotta con la stipula dell'accordo con la Turchia, mi permetto di rimandare a A. SCIURBA, *Aylan e Colonia. Dalla guerra ai migranti al respingimento dei refugees*, in *Governare la paura. Journal of Interdisciplinary Studies*, 1/2017, 55-73.

guerra, una volta esaurita la reazione emotiva, e con quelli che verranno dopo.

Certo è però che i fatti hanno dimostrato la pretestuosità delle “crisi dei rifugiati” definite come tali in precedenza, se oggi è stato possibile attivare strumenti giuridici e risorse economiche tali da accogliere milioni di persone in pochi giorni. Senza che l’Europa implodesse ma, al contrario, per una volta rinsaldando la sua fragilissima identità sulla base del rispetto dello stesso diritto e dei medesimi diritti che pure aveva fino a quel momento costantemente violato.

5. Conclusioni

La realtà appena descritta contribuisce a mettere in crisi i presupposti su cui dovrebbe fondarsi il diritto internazionale contemporaneo per come si è strutturato a partire dal secondo dopoguerra, in quella che Norberto Bobbio ha definito l’Età dei diritti⁵². Da quel momento in poi, i diritti umani avrebbero dovuto essere la salienza intorno alla quale costruire, usando altre parole di Dworkin, «una concezione attraente della legittimità politica con una concezione convincente della speciale virtù politica della giustizia»⁵³, spingendo «di volta in volta a chiedersi quale metodo interpretativo possa meglio servire le cause della democrazia e della giustizia»⁵⁴ stessa. La legittimità di ogni governo coercitivo, insomma avrebbe dovuto fondarsi, a livello interno, sul rispetto dei diritti fondamentali delle persone che ricadono sotto la sua sfera di potere, favorendo al contempo, come in una relazione riflessa, un ordinamento internazionale che prevenisse violazioni dei diritti e crimini contro l’umanità anche nei confronti di cittadini di altri stati⁵⁵. Per tutto questo, e anche per garantire una qualche forma di partecipazione democratica di ogni persona alle decisioni che hanno comunque un impatto sulla sua vita in un sistema globale segnato dalle interdipendenze, sarebbe dunque

⁵² N. BOBBIO, *L’età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1990.

⁵³ R. DWORKIN, *A new Philosophy for International Law*, in *Philosophy and Public Affairs*, 1/2013, 2-30, 12 (trad. mia).

⁵⁴ *Ivi*, 13 (trad. mia).

⁵⁵ In questa visione del diritto internazionale come argine alla tirannia interna ed esterna, ogni stato ha una ragione per lavorare per un ordine internazionale che garantisca che la comunità delle nazioni possa aiutarlo a resistere a un’invasione o ad altre pressioni, e ha al contempo la responsabilità morale di evitare violazioni dei diritti umani anche di persone che si trovano in altri stati. Cfr. *Ibidem*.

servita una forma di coordinazione nell'agire degli stati, che comportasse necessariamente una sorta di "mitigazione" della sovranità nazionale propria del sistema vestfaliano.

Le politiche migratorie contemporanee, insieme a tutte le guerre che hanno continuato a segnare i decenni dell'Età dei diritti, sono da tempo la prova dell'idealismo insito in questa visione del diritto internazionale. Tra l'attuale destabilizzazione del precario equilibrio mondiale raggiunto col contenimento della Guerra fredda e la strumentalizzazione del fenomeno delle migrazioni si può peraltro delineare un qualche legame significativo.

L'approccio verso il tema delle migrazioni è oggi più che mai uno spartiacque tra le posizioni politiche dei partiti a livello nazionale, e degli Stati sull'arena internazionale, anche se, nella realtà, la differenza tra i posizionamenti sia poi soprattutto nei toni e nelle retoriche usate, più che nella sostanza delle azioni intraprese. I sovranismi che si stanno con prepotenza affermando utilizzano da decenni lo spauracchio delle migrazioni e la conseguenziale necessità di difendere i confini per rafforzare il loro consenso, assecondati, legittimati e in molti casi finanziati direttamente dalle istituzioni dell'Unione europea; gli accordi bilaterali e i patti internazionali volti al contenimento delle migrazioni, dei quali abbiamo citato solo i più emblematici tra i tanti, hanno contribuito a rafforzare regimi tendenzialmente autarchici ed esplicitamente autoritari, senza alcuna condizione posta sul rispetto dei diritti umani, ma anzi finanziandone la diretta violazione e contribuendo all'indebolimento dei diritti anche delle persone sottoposte a quei regimi. Senza offrire alcuna prova del fatto che l'apertura delle frontiere metterebbe in crisi il sistema politico e sociale degli Stati democratici, tutto questo ha contribuito quindi, più o meno direttamente, al grave impoverimento delle possibilità di una libera affermazione della democrazia nel mondo. Ciò è avvenuto, peraltro, sopportando costi economici che risultano assolutamente più ingenti di quelli che comporterebbero delle politiche di accoglienza e non di respingimento ed esternalizzazione della frontiera⁵⁶.

Allo stesso modo, senza guardare alla potenziale capacità dei "migranti" di arricchire la cultura politica e articolare i principi

⁵⁶ Si pensi ai 6 miliardi di euro dati a Erdogan solo nel 2016 per contenere i profughi, e li si paragoni ai 2,5 milioni di euro spesi per portare in Italia 1000 persone dal Libano coi corridoi umanitari della Chiesa Valdese e della Comunità di S. Egidio, e garantire loro un anno di accoglienza e inserimento sociale: facendo una debita proporzione, con gli stessi soldi con cui si è finanziato l'accordo tra i governi dell'Ue e la Turchia 2,4 milioni di persone sarebbero potute essere accolte in Europa con risorse redistribuite all'interno del continente per tutti i servizi e le prestazioni necessarie all'accoglienza.

costituzionali di quelle che Rawls definisce “società bene ordinate”, si asserisce la loro inassimilabilità culturale; e si ignora che anzi, sempre di più, le persone in migrazione non sono portatrici di una cultura “altra”, ma sono le prime rappresentanti della cultura sincretica dell’epoca della globalizzazione e, in maniera ancora più significativa, della cultura dei diritti che si è affermata nei paesi cosiddetti occidentali dopo la seconda guerra mondiale: sono persone che si spostano proprio in cerca di democrazia e rispetto dei diritti fondamentali. Se “cultura” è semplicemente «l’insieme di categorie di senso e di valore, vigenti in una società», atte a creare un «orizzonte di attesa culturale» rispetto «all’interpretazione e alla comprensione dei medesimi fatti»⁵⁷, le persone che chiedono protezione internazionale contro governi non democratici, o che non rispettano i diritti fondamentali, si inseriscono pienamente nell’orizzonte di attese culturali delle democrazie europee: chi sopravvive al regime delle frontiere, ci chiede oggi di rispettare esattamente i principi fondamentali protetti dalle convenzioni internazionali e dal diritto costituzionale che dovrebbero conformare la nostra dichiarata identità comune.

E ancora, mentre la chiusura dei confini alimenta la possibilità e i proventi dal traffico e della tratta di esseri umani, le politiche che limitano i diritti delle persone in migrazione anche una volta che queste hanno fatto ingresso sui territori degli stati di arrivo favoriscono il loro sfruttamento lavorativo che, rideclinando la marxiana definizione dell’esercizio industriale di riserva, contribuisce a sua volta a fragilizzare i diritti sociali anche per i cittadini.

Più in generale, e soprattutto, le prassi securitarie e le violazioni dei diritti attuate nell’ambito delle politiche migratorie hanno dirette conseguenze in termini di indebolimento delle libertà e delle garanzie poste a tutela di ogni persona, del valore dei principi costituzionali che le garantiscono, ma anche della tenuta dello stato di diritto in quanto tale.

Nel momento in cui scrivo, a un mese dall’invasione dell’Ucraina da parte della Russia di Putin, forte è il rischio di un pericolosissimo ritorno alla retorica dello scontro di civiltà tra i paesi definiti democratici che si dicono fondati sul rispetto dei diritti umani e quelli che hanno regimi più o meno dichiaratamente autoritari e che della loro violazione fanno strumento quotidiano di dominio.

Ma il confine che separa l’umanità dalla barbarie, la pensabilità dei diritti umani dalla loro fine, come scriveva Arendt guardando a quello che

⁵⁷ G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, Il Mulino, Bologna, 2017, 199-200.

è accaduto tra le due guerre mondiali e ha preparato la possibilità del nazifascismo, passa innanzitutto per la capacità degli Stati e dei popoli di proteggere coloro i quali hanno perduto «tutte le altre qualità e relazioni specifiche, tranne la loro qualità umana»⁵⁸, interrogando quindi il significato da attribuire all'aggettivo "umano" se posto dopo "diritto", e portando «a riflettere da questa angolazione sui criteri ultimi di ciò che noi moderni o postmoderni chiamiamo umanità»⁵⁹.

⁵⁸ H. ARENDT, *op. cit.*, 415.

⁵⁹ A. DAL LAGO, *Carnefici e Spettatori*, Raffaello Cortina, Milano, 2012, 65.