

PIER GIUSEPPE MONATERI

VERSO UN CAPITALISMO NON LIBERALE?

**COME GUERRA E TECNOLOGIA
RISCHIANO DI PREVALERE
SUI VALORI LIBERALI**

Uno dei principali strumenti giuridici del liberalismo classico si è sviluppato nel common law come diritto al controllo giudiziario contro l'arresto da parte delle autorità statali: il writ of habeas corpus. Questo quadro – per secoli il punto di riferimento essenziale per definire cosa corrisponde a un sistema liberale di rule of law – è oggi entrato in crisi, a partire dalla «guerra al terrore» fino agli stessi sviluppi della tecnologia, che permettono oggi un controllo estensivo e praticamente illimitato delle attività private; un controllo determinato in larga misura da ragioni di sicurezza e prevenzione. L'autore affronta innanzitutto il modo in cui la guerra al terrore ha comportato un mutamento essenziale nelle considerazioni giuridiche attinenti alla libertà personale, poi passa in rassegna gli sviluppi tecnologici che mettono seriamente in dubbio la possibilità di mantenere per il futuro il quadro liberale di vita privata indipendente e libera che abbiamo ereditato dal passato. La sua conclusione è che mentre nel Novecento si contemplava il trionfo di una società libera di mercato o l'affermarsi di una società politicamente oppressiva basata su stretti controlli individuali, oggi vi è invece un diverso possibile scenario: quello di una società post-politica ma oppressiva. Sicuramente, una società non più liberale in senso classico.

«Biblioteca della libertà»

Direttore: Pier Giuseppe Monateri

Rivista quadrimestrale online
del Centro Einaudi

[\[www.centroeinaudi.it/centro/bdl.html\]](http://www.centroeinaudi.it/centro/bdl.html)

Direttore responsabile: Giorgio Frankel

© 2009 Centro di Ricerca e Documentazione
“Luigi Einaudi”

Anno XLIV, n. 194 online
gennaio-aprile 2009

SULLA BIOETICA

Angelo M. Petroni
Liberalism
and Biomedical Progress:
A Positive View

Editoriale

Pier Giuseppe Monateri
Verso un capitalismo
non liberale?
Come guerra e tecnologia
rischiano di prevalere
sui valori liberali

Giorgio S. Frankel
Netanyahu contro Obama?

Le ricerche del Centro Einaudi
Andrea Beltratti
I risparmiatori italiani
nel 2008

Il libro annotato
Cristina Costantini
Note in margine
a «Lo Stato canaglia»
Come la cattiva politica
continua a soffocare l'Italia»
di Piero Ostellino

bdl
Biblioteca della libertà

PIER GIUSEPPE MONATERI

**VERSO UN CAPITALISMO
NON LIBERALE?**

**COME GUERRA E TECNOLOGIA
RISCHIANO DI PREVALERE
SUI VALORI LIBERALI**

Nel Novecento si contemplava il trionfo di una società libera di mercato o l'affermarsi di una società politicamente oppressiva basata su stretti controlli individuali. Oggi vi è invece un diverso possibile scenario: quello di una società post-politica ma oppressiva. Sicuramente, una società non più liberale in senso classico

LIBERALISMO CLASSICO E NUOVE SPINTE ALLA SICUREZZA

Il liberalismo classico è stato in gran parte progettato per rappresentare un freno all'azione di controllo da parte del governo delle attività private, siano esse sociali o economiche. Il segreto della corrispondenza, l'inviolabilità del domicilio, la stessa libertà di movimento e altre libertà classiche reagivano in modo specifico alle possibilità offerte dalla moderna scienza della polizia, e ai moderni strumenti di controllo e direzione dello Stato al suo sorgere.

Uno dei principali strumenti giuridici del liberalismo classico si è sviluppato nel *common law* come diritto al controllo giudiziario contro l'arresto da parte delle autorità statali: il *writ of habeas corpus*. Questo quadro ha rappresentato per secoli il punto di riferimento essenziale per definire cosa corrisponde a un sistema liberale di *rule of law*. Lo stesso quadro è oggi entrato in crisi ed è contrastato da sviluppi molto differenti, che però si combinano per determinarne profonde alterazioni. I fattori principali di crisi della *rule of law* vanno dalla «guerra al terrore» agli stessi sviluppi della tecnologia, che permettono oggi un controllo estensivo e praticamente illimitato delle attività private; un controllo determinato in larga misura da ragioni di sicurezza e prevenzione.

Non si tratta, quindi, di una crisi che emerge da ragioni che tendono a negare le libertà individuali, ma di una crisi che deriva da una maggiore enfasi proprio sulla sicurezza privata, e che tuttavia rischia di imporre un controllo «orwelliano»¹ sulle attività private nel cuore di quella che a lungo è stata considerata la terra per eccellenza del liberalismo giuridico: gli Stati Uniti d'America.

¹ Michael C. Dorf, *The Orwellian Military Commissions Act of 2006*, «Journal of International Criminal Justice», 51, 2007, n. 1, p. 10 e seguenti.

La domanda di sicurezza e le necessità di prevenzione sono diventate così pressanti da determinare addirittura, come è noto, una sospensione dell'*habeas corpus* da parte del Governo degli Stati Uniti. Alcuni echi di tale vicenda, epocale per un sistema di *common law*, sono giunti anche sulla stampa quotidiana. Tuttavia traspare una scarsa consapevolezza delle questioni implicate, e spesso nel dibattito critico *non* si è compiutamente colta la dimensione di tali eventi proprio rispetto al quadro del liberalismo classico.

In questo articolo affronteremo quindi innanzitutto il modo in cui la guerra al terrore ha comportato un mutamento essenziale nelle considerazioni giuridiche attinenti alla libertà personale, poi passeremo in rassegna gli sviluppi tecnologici che mettono seriamente in dubbio la possibilità di mantenere per il futuro il quadro liberale di vita privata indipendente e libera che abbiamo ereditato dal passato.

I POTERI ECCEZIONALI: QUALCOSA DI INATTESO MA PERDURANTE

Il problema principale che ha comportato una revisione dei principi liberali classici è sorto in relazione con la guerra al terrore intrapresa dagli Stati Uniti all'indomani dell'attacco terroristico dell'11 settembre 2001. Molti sviluppi, come ora vedremo, non sono stati sufficientemente compresi in Europa.

A seguito dell'attacco terroristico dell'11 settembre, il Congresso ha conferito al Presidente i *poteri straordinari* derivanti da uno *stato di eccezione*. In una risoluzione congiunta del 18 settembre 2001, Congresso e Senato autorizzarono il Presidente a usare «tutta la forza necessaria e appropriata contro le nazioni, organizzazioni o *persone* che egli determini abbiano pianificato, autorizzato, commesso o agevolato l'attacco terroristico [...] o abbiano offerto rifugio [*harbored*] a tali organizzazioni o persone»².

Avendo identificato il Governo talebano come una di tali organizzazioni di supporto, gli Stati Uniti invasero l'Afghanistan nell'ottobre del 2001. A partire dal gennaio 2002, circa 300 persone catturate durante l'invasione furono trasferite da Camp X-Ray presso la base di Guantánamo a Cuba.

Qui si tratta di cogliere appieno come gli eventi del 2001 abbiano, quindi, determinato l'insorgere di uno stato di eccezione nel senso più classico del termine, cioè come sospensione del dominio normale della legge per l'adozione di misure *ad hoc* finalizzate alla sicurezza dello Stato. Lo stato di eccezione è, a tutti gli effetti, una sospensione del diritto³; non è a tutt'oggi venuto meno, e quindi esso sta perdurando per un tempo superiore all'intera Seconda guerra mondiale.

Dal punto di vista strettamente giuridico, alcuni detenuti – un cittadino australiano, due cittadini britannici e dodici cittadini del Kuwait – hanno contestato le basi legali della loro detenzione, sostenendo di non avere mai partecipato a combattimenti contro gli Stati Uniti, la loro totale estraneità ai fatti, di *non essere mai stati esplicitamente accusati* di alcun reato e di non avere mai avuto la possibilità di rivolgersi a un legale, una corte o un tribunale. Si tratta quindi proprio di casi classici di detenzione fisica pura al

² Authorization for Use of Military Force, Pub. L. no. 107-40, parr. 1-2, 115 Stat. 224 (2001).

³ Giorgio Agamben, *Stato di eccezione*, Bollati Boringhieri, Torino 2003.

di là di qualsiasi forma del diritto. Infatti, in base alla determinazione presidenziale tali detenuti *non* erano protetti, come vedremo, neanche dalla Convenzione di Ginevra.

In *Rasul v. Bush* il cittadino australiano e quelli britannici iniziarono una procedura di *habeas corpus* contro la loro detenzione a tempo indefinito senza alcuna chiara imputazione. La Corte distrettuale rigettò la loro istanza⁴. Uno dei principali argomenti per il rigetto è stato che la Corte mancava di giurisdizione in quanto i prigionieri erano detenuti a Guantánamo, un territorio su cui gli Stati Uniti esercitano soltanto una sovranità di fatto e non una sovranità *de jure*.

Lo stesso argomento prevalse in *Al Odah v. United States*⁵, la petizione di liberazione redatta nell'interesse dei dodici cittadini del Kuwait. Secondo il giudice Randolph, la base di Guantánamo non rappresenta un territorio degli Stati Uniti dove si possano applicare le garanzie costituzionali; a suo avviso, i prigionieri erano detenuti «under military authority exercised in the field in time of war»⁶.

Credo valga la pena di sottolineare l'argomento: i prigionieri catturati durante la guerra in Afghanistan *in quanto* accusati di far parte di al Qaeda *non* sono protetti dalla Convenzione di Ginevra⁷ perché al Qaeda non è uno stato e non è firmataria della Convenzione. Tale accusa, che esclude la protezione della Convenzione, non ha bisogno di essere formalizzata di fronte a una corte né internazionale né nazionale, in quanto i prigionieri sono detenuti *a discrezione* dell'autorità militare in un territorio che appartiene solo *de facto*, ma non *de jure*, agli Stati Uniti.

Le vite dei detenuti di Guantánamo sono quindi «imprigionate» in un campo completamente estraneo al diritto sia interno che internazionale, sulla base della sola discrezione delle forze armate che le hanno catturate con la forza. La cosa è stupefacente anche rispetto ai vecchi casi di prigionieri nazisti, poiché questi erano stati giudicati da corti militari⁸, mentre nei casi attuali *non* è previsto neanche il giudizio di una corte speciale militare; non è previsto alcun giudizio né intervento del diritto, questo è il punto essenziale della questione: la nuda sovranità si afferma al di là di qualunque forma della legittimità.

Affinché la vicenda sia chiara, è bene ricordare che successivamente i cittadini britannici sono effettivamente risultati completamente estranei ai fatti e innocenti, e sono stati rilasciati; ma *non* in virtù dell'intervento del diritto, bensì a mera discrezione dell'autorità militare. Non si tratta quindi di un caso di colpevoli, ma di un caso di innocenti «imprigionati» nello stato di eccezione in un territorio non giurisdizionabile dove solo il fatto e non il diritto può regolare i rapporti umani.

I «COMBATTENTI ILLEGITTIMI» E LA ROTTURA CON GINEVRA

La situazione che sopra abbiamo descritto è stata determinata dall'Ordine Militare del Presidente susseguente alla proclamazione dello stato di emergenza nazionale. In applicazione di tale normativa speciale, dettata dall'Esecutivo, è escluso il diritto dell'ac-

⁴ *Rasul v. Bush*, 215 F. Supp. 2d 55, 68 (DDC 2002).

⁵ *Al Odah v. United States*, 321 F. 3d 1134 (DC Cir. 2003).

⁶ *Idem*, p. 1149.

⁷ *Presidential Military Order* del 13 novembre 2001, 66 Fed. Reg. 57, 833 (16 novembre 2001).

⁸ Principio affermato in *Johnson v. Eisenstranger*, 339 US 763 (1950).

cusato a un controllo giudiziale della legalità dell'arresto, contro la decisione di condanna non è previsto appello e non è ammessa alcuna possibilità di ricorso di fronte alle istanze internazionali a tutela dei diritti fondamentali dell'uomo⁹.

La deroga alla giurisdizione internazionale, tale da porre l'azione esecutiva degli Stati Uniti fuori da ogni controllo internazionale, è talmente vistosa da meritare di essere approfondita. In sostanza, i prigionieri detenuti a Guantánamo, secondo l'Amministrazione americana¹⁰, *non* sono né combattenti né civili, ma «combattenti illegittimi» (*unlawful enemy combatants*). Si crea cioè una terza categoria, fondata sulla base di un giudizio unilaterale di legittimità, che non ricadrebbe sotto la protezione del diritto di Ginevra.

Il fatto è che, stando alla Terza e Quarta Convenzione di Ginevra, nessuno può ricadere *tra* le due convenzioni e quindi non essere protetto da nessuna: o è protetto da una convenzione o lo è dall'altra¹¹. In particolare, la Quarta Convenzione protegge anche le spie, i guerriglieri e i sabotatori di ogni genere.

Quanto veniamo dicendo è stato completamente sottovalutato dagli osservatori politici europei, mentre la sua importanza si può cogliere proprio dal fatto che il 14 marzo 2009 il Dipartimento della Giustizia americano nominato dal presidente Obama ha reso nuovamente applicabili ai detenuti di Guantánamo le Convenzioni di Ginevra¹². Di fatto però l'etichetta di *unlawful combatants* è stata semplicemente sospesa e non rimpiazzata da un'altra, e a tali soggetti ci si riferisce solo genericamente come *detainees* senza ulteriori specificazioni, il che rappresenta invero un'ulteriore prevalenza del fatto sul diritto, nel senso che prevale il mero fatto della detenzione senza un'indicazione precisa del titolo su cui tale detenzione si basa.

Ciò dà oggi adito a evidenti contrasti interpretativi. Da un lato, il tenente di vascello Brian Mizer, che difende il cosiddetto «autista di Osama bin Laden», ha addirittura potuto salutare il provvedimento con la dichiarazione che «There is no such thing as an unlawful enemy combatant. International law has never recognized such a category of persons, and the filing is a welcome sign of America's return to the rule of law and community of nations»¹³. Dall'altro lato, la Military Law Commission continua a usare la specificazione di *unlawful enemy combatants*, e il suo portavoce, Joe Dellavedova, ha aggiunto che gli atti dell'amministrazione Obama continuano a giustificare la detenzione a Guantánamo sulla base delle «leggi di guerra», onde il Center for Constitutional Rights ha potuto affermare che non si è di fronte ad alcun cambiamento sostanziale.

Orbene, tale categoria dei combattenti illegittimi era in effetti stata usata dalla Corte Suprema americana già nel 1942 nel caso *Ex parte Quirin*¹⁴, ma all'epoca la Quarta Convenzione non esisteva ancora.

⁹ *Presidential Military Order* no. 1, Section 7, b), 2.

¹⁰ White House, Office of the Press Secretary, Statement by the Press Secretary on the Geneva Convention (7 maggio 2003).

¹¹ Marco Sassoli, *The Status of Persons Held in Guantanamo under International Humanitarian Law*, «Journal of International Criminal Justice», 2, 2004, n. 1, p. 96 e seguenti.

¹² Peraltro sui giornali italiani la notizia è stata quasi sempre data in un «trafiletto» interno privo di rilevanza.

¹³ «The Miami Herald», 27 aprile 2009.

¹⁴ *Ex parte Quirin et al.*, 317 US 1 (1942).

Il commentario redatto dal Comitato Internazionale della Croce Rossa ribadisce chiaramente che ogni persona in mano a forze armate nemiche deve avere un qualche status giuridico di rilievo internazionale: o è un membro del personale medico o delle forze militari regolari coperto dalla Prima Convenzione, o è un prigioniero di guerra diverso dai precedenti protetto comunque dalla Terza Convenzione, oppure è un civile (anche spia, sabotatore o altro) coperto dalla Quarta Convenzione. Non vi può essere uno status intermedio: nessun prigioniero può essere al di fuori del diritto¹⁵.

Dopo l'11 settembre 2001 si è avuta quindi una vera e propria rottura del diritto internazionale di Ginevra come punto di arrivo del liberalismo nella costruzione dei rapporti internazionali, inclusi i rapporti di guerra. Una rottura unilaterale, provocata dalla dichiarazione dello stato di emergenza negli Stati Uniti, con ripercussioni globali nei vari spazi del pianeta. Contrariamente a tutti i discorsi condotti sulla globalizzazione, si è trattato di una riaffermazione netta della nuda sovranità politica discrezionale al di fuori del campo del diritto.

Non è difficile cogliere le conseguenze di questa presa di posizione per una teoria del partigiano come combattente illegittimo. Soprattutto, dal nostro punto di vista, non è difficile comprendere come a un trend storico di affermazione della *rule of law* anche in campo militare faccia ora seguito un trend di diversa e opposta direzione, di smantellamento della *rule of law* a favore della nuda politica.

LA QUESTIONE DELL'*HABEAS CORPUS*

Come è noto, e sembra ormai in via di definizione, la questione internazionale dei combattenti illegittimi ha avuto ripercussioni interne sul diritto degli Stati Uniti che rappresentano una vera deviazione sia dal modello classico del liberalismo che dal modello classico del *common law*. Proprio a tale proposito nel 2006 si è avuta, infatti, una presa di posizione da parte della Corte Suprema americana che *non* ha tuttavia costituito l'ultimo atto della vicenda.

In *Hamdan v. Rumsfeld*¹⁶ la Corte Suprema ha emesso una decisione totalmente contraria alla pretesa dell'amministrazione Bush, secondo cui il Presidente aveva tutti i poteri inerenti al tempo di guerra di stabilire commissioni militari irregolari per giudicare i prigionieri detenuti, senza limiti derivanti dal diritto internazionale o dal diritto costituzionale. In particolare, la Corte ha ritenuto che effettivamente il trattamento dei detenuti di Guantánamo violasse le Convenzioni di Ginevra¹⁷.

Stessa sorte è toccata al caso *Rasul v. Bush*, che abbiamo già ricordato, dove la decisione della Corte distrettuale è stata totalmente rivista dalla Corte Suprema¹⁸. Il giudice Stevens ha riconosciuto che la base di Guantánamo appartiene alla giurisdizione territoriale, dal momento che gli Stati Uniti vi esercitano una sovranità e un controllo completi, e che storicamente il *writ* di *habeas corpus* si estende a tutte le aree in cui lo stato esercita la propria sovranità anche di fatto. Secondo il giudice Kennedy,

¹⁵ Jean S. Pictet, International Committee of the Red Cross, *Commentary*, IV, Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War (1958), p. 51.

¹⁶ *Hamdan v. Rumsfeld*, 126 S. Ct. 2749 (2006).

¹⁷ *Idem*, p. 2793.

¹⁸ *Rasul v. Bush*, 124 S.Ct. 2686, 2699 (2004).

Guantánamo è da ogni punto di vista pratico un territorio degli Stati Uniti, e, peraltro, si tratta di un territorio lontano dalle zone di ostilità, donde ne segue che una detenzione indefinita di soggetti, privati di qualsiasi stato giuridico, non è giustificata da alcuna necessità militare¹⁹.

È interessante qui notare il dissenso espresso dal giudice Scalia secondo cui il *writ* di *habeas corpus* non poteva essere esteso fuori dal territorio proprio degli Stati Uniti «ai quattro angoli della terra»²⁰, dando alla Corte Suprema «il potere di supervisionare» le attività del governo in materia di guerra al terrore.

La visione di Scalia riproduce il punto ribadito dalla Casa Bianca per cui in effetti Guantánamo era stata scelta proprio in quanto rappresentava un *legal black hole*, un buco nero giuridico, dove gli Stati Uniti potevano agire a totale discrezione senza alcun limite costituzionale o internazionale, cioè completamente al di fuori dello stato di diritto, in base alla mera discrezione politica²¹.

Si noti sempre la differenza con la situazione della Seconda guerra mondiale in cui ai prigionieri nazisti fu assicurato un *full trial* da parte di commissioni militari regolari. Non solo la guerra al terrore rappresenta il perdurare di uno stato di emergenza di durata superiore alla Seconda guerra mondiale, ma anche uno stato di emergenza di maggiore gravità in cui non si riconosce al nemico neanche il giudizio di una commissione militare regolare: saremmo dunque di fronte a uno stato di emergenza mondiale in cui l'intera «esistenza occidentale» è posta in serio e costante pericolo da parte di alcuni afghani detenuti a Cuba.

I casi *Rasul* e *Hamdan*, come dicevamo, non costituiscono l'ultimo atto poiché entrambi hanno avuto una risposta legislativa: il Detainee Treatment Act del 30 dicembre 2005 e il Military Commissions Act (MCA) dell'ottobre 2006. Il primo in effetti proibisce il trattamento inumano delle persone detenute sotto diretto controllo degli Stati Uniti, ma (sez. 1003b) stabilisce che la sua applicazione ricade sotto la discrezione delle autorità esecutive, sollevando la questione se il Presidente possa ormai essere considerato come il torturatore capo degli Stati Uniti²².

L'MCA assicura addirittura al Presidente il «monopolio interpretativo» sul diritto internazionale, in particolare sulle Convenzioni di Ginevra. Esse, cioè, si applicano, ma il Presidente è la sola autorità che abbia il potere di interpretarle. Solo il Presidente ha il potere di emanare interpretazioni delle Convenzioni che abbiano autorità vincolante nel diritto interno americano – Sezione 6(3), con conseguente impossibilità di ricorso a qualsiasi fonte straniera o internazionale come base per l'interpretazione di infrazioni alle Convenzioni – Sezione 6(a)(2). La legge prosegue stabilendo, in netto contrasto con la posizione assunta dalla Corte Suprema, che nessun combattente illegittimo può invocare le Convenzioni di Ginevra come fonti di diritti – Sezione 948b (g). Simili limiti si applicano a chiunque agisca in *habeas corpus* – Sezione 5(a). Infine, l'MCA preclude ogni procedimento penale contro gli Stati Uniti o suoi agenti con riferimento alla «de-

¹⁹ Idem, p. 2700.

²⁰ Idem, p. 2706.

²¹ Gerald N. Neumar, *Closing the Guantanamo Loophole*, «Loyola Law Review», 50, 2004, p. 1 e seguenti.

²² Harold H. Koh, *Can the President Be Torturer in Chief?*, «Indiana Law Journal», 81, 2006, p. 1145 e seguenti.

tenzione, trasferimento, trattamento, processo o condizioni di confinamento» dei prigionieri detenuti – Sezione 7(a)(2). Tale immunità ha effetto *retroattivo* per tutti i fatti avvenuti a partire dall'11 settembre 2001, a Guantánamo o *in ogni altro luogo*.

Si ha qui un dipartirsi completo dalle Convenzioni di Ginevra²³, dal liberalismo classico e anche dalla stessa necessità di investigare e processare i criminali di guerra, per i quali non occorre più un simile trattamento, ma solo la cattura a discrezione politica del nemico. Crediamo colpisca in particolare la soluzione tecnica adottata di dichiarare il Presidente la sola autorità competente a interpretare le convenzioni internazionali. Si tratta di una soluzione che priva il giudiziario della sua prerogativa liberale classica di essere un'autorità neutrale nell'esercitare l'interpretazione dei testi giuridici. Oltre a costituire un segnale, di tutta evidenza, dell'unilateralismo americano nei rapporti internazionali: una convenzione è un contratto fra stati; privare le altre parti dell'accordo del valore delle loro interpretazioni del mutuo consenso è un atto unilaterale la cui forza è difficile sovrastimare nel campo dell'applicazione delle convenzioni.

La totale immunità dell'azione di governo è poi palesemente qualcosa di così profondamente diverso dal principio della *rule of law* che anche in questo caso è difficile non rilevare il contrasto con il modello classico dell'azione controllata giurisdizionalmente. Siamo qui di fronte piuttosto al modello dell'azione politica pura: stabilire chi è nemico è un'azione politica pura, e lo diviene anche stabilire chi sono i nemici *illegittimi*, quali azioni sono lecite o non lecite nei loro confronti, quali sono i tempi, gli spazi e le modalità di tali azioni, nonché, come sembra ovvio, stabilire *quando* tali obiettivi politici sono stati raggiunti e, quindi, cessa lo stato di emergenza.

Se il liberalismo è l'assoggettamento anche del politico alla regola del diritto, e se l'esercizio principe della sovranità è l'azione di guerra, qui siamo giunti, mediante la legge, alla sottrazione del campo puro del politico al controllo del diritto.

L'INDISTINZIONE PACE/GUERRA

Nel considerare quanto abbiamo esposto si può avere l'impressione che tutto ciò abbia a che fare solo con le operazioni di guerra, ma occorre invece tenere in conto l'incidenza che ha l'adozione dello stesso paradigma della guerra al terrore come modello generale di interpretazione e di regolamentazione dei fatti sociali.

L'insistenza su delitti che muovono profondamente l'opinione pubblica (terrorismo ma anche droga, crimine organizzato e corruzione) si accompagna a un linguaggio appassionato che fa riferimento alle vittime e ai concetti di tolleranza zero, tale da liberare anche la metafora della guerra dai limiti che l'avevano circondata nel secolo passato, trasformandola in un paradigma che condiziona l'esistenza²⁴.

In effetti, come abbiamo visto, gli attacchi terroristici alle Torri Gemelle hanno implementato negli Stati Uniti, sotto il nome di «guerra al terrore», un paradigma completamente nuovo: nuove categorie (combattenti illegittimi), nuove istituzioni (non più corti ordinarie o militari, ma commissioni discrezionali), nuovo sistema di valori (l'MCA, che

²³ Cfr. James G. Stewart, *The Military Commissions Act's Inconsistency with the Geneva Conventions*, «Journal of International Criminal Justice», 5, 2007, n. 1, p. 26 e seguenti.

²⁴ Mireille Delmas-Marty, *Le relatif et l'universel. Les forces imaginantes du droit*, Seuil, Parigi 2004, pp. 285-307.

limita le proibizioni contro la tortura e dà al Presidente il potere di interpretare unilateralmente le Convenzioni di Ginevra).

Tale paradigma si è variamente imposto anche in altre nazioni democratiche, e in nome dell'efficienza la questione stessa della tortura è stata obliterata fino a farla ritenere un elemento indispensabile nella guerra globale al terrorismo. Rendendo incerta la linea che divide il diritto penale interno dal diritto di guerra internazionale, il nuovo paradigma tende a trasformare lo strumento giuridico in un'arma. Come ha fatto notare Francesco Palazzo, l'intero sistema penale viene trasformato man mano che si allarga la nozione di «nemico»²⁵.

È di particolare interesse notare come questi slittamenti di significato si producano in nazioni occidentali che *non* sono direttamente coinvolte sulla linea dei principali attacchi terroristici. Infatti, in una sua decisione del dicembre 2006 la Corte Suprema israeliana si è, viceversa, rifiutata di considerare i terroristi come combattenti illegittimi al di fuori della sfera del diritto: «...i combattenti illegittimi non sono estranei alla sfera del diritto. Dio ha creato anche loro a sua immagine; la loro dignità umana deve essere rispettata; anche loro hanno diritto a una protezione legale, pur se minima, da parte del diritto internazionale»²⁶. Cioè, registriamo una maggiore tolleranza, e una più forte adesione al paradigma liberale di garanzia classico, proprio in zone maggiormente esposte al terrorismo invece che nelle nazioni occidentali lontane da tali attacchi quotidiani; il che non può, ovviamente, che destare seria preoccupazione per lo stato dei *sentimenti* liberali in Occidente.

Contrariamente a questa presa di posizione, l'adozione di una terza categoria fra civili e combattenti, come quella di combattenti illegittimi, tende in Occidente a rafforzare la convinzione di essere di fronte a una situazione così eccezionale da richiedere misure di controllo che non furono necessarie neanche durante la guerra mondiale. In effetti, l'emergenza creata dal terrorismo convive con il tempo di pace rendendo del tutto obsoleta la distinzione netta tra tempo di guerra e tempo di pace. Anche le nazioni che si sono trovate in guerra contro l'Iraq non hanno mai pensato di adottare il codice penale militare di guerra, mentre hanno inasprito enormemente i controlli di sicurezza in ogni impianto pubblico o aeroporto.

Michael Rosenfeld ha proposto di coniare anche in questo caso una terza categoria intermedia tra lo stato di eccezione vero e proprio della crisi armata e il tempo di pace, caratterizzando la nostra epoca attuale come «*times of stress*»²⁷. Si tratta in realtà di una innovazione ancor più pericolosa, in quanto secondo l'autore in *times of stress* risultano sospesi i principi ordinari, mentre non sono applicabili quelli straordinari rendendosi necessario risolvere le varie situazioni caso per caso.

Un tale approccio *case-by-case* risulta essere proprio l'opposto del paradigma classico del liberalismo basato sui *principi* della *rule of law*. Si tratta di una teoria che, rendendo evidente nella contingenza attuale l'impossibilità di scegliere tra la logica di

²⁵ Francesco Palazzo, *Contrasto al terrorismo, diritto penale del nemico e principi fondamentali*, «Questione Giustizia», 2006, n. 4, p. 666 e seguenti.

²⁶ *The Public Committee against Torture in Israel v. Government of Israel*, 13 dicembre 2006, HCJ 769/02, Section 25.

²⁷ Michael Rosenfeld, *Judicial Balancing in Times of Stress: Comparing the American, British and Israeli Approaches to the War on Terror*, «Cardozo Law Review», 27, 2006, p. 2079 e seguenti.

guerra e la logica di pace, tende a creare uno stato intermedio in cui svanisce la stessa distinzione tra fatto e diritto. Il venir meno dell'opposizione binaria tra guerra e pace rende naturalmente possibile alterare i connotati della situazione normale. Essi sono in effetti a tal punto alterati che le misure e i controlli adottati, pur essendo palesemente eccezionali rispetto alla situazione anteriore al 2001, sono oggi sentiti come normali e connaturati, ad esempio, alle attività di trasporto.

Tale indistinzione tra guerra e pace è il tratto maggiormente «orwelliano» del nuovo paradigma²⁸, e come abbiamo visto può legittimare non solo la tortura, ma anche la detenzione indefinita senza la necessità che venga formulata un'accusa e che sia possibile fare ricorso a un'autorità indipendente di giustizia. Essa soprattutto comporta il *disciplinamento sociale* costante delle attività private in un modo diametralmente contrario ai principi di una società liberale.

I principi di una società liberale non sono ovviamente incompatibili con situazioni eccezionali di crisi, in cui il potere politico sovrano debba difendere la nazione e la vita dei cittadini da una pericolosa aggressione esterna o interna; tuttavia, essi richiedevano appunto la proclamazione dello stato di emergenza e la sospensione del diritto normale per un tempo peculiare e definito. Oggi si tende invece, proprio grazie alla fantasia tecnica degli autori che se ne occupano, a inventare situazioni intermedie che tendono a diventare stabili. Dopo tutto, è bene richiamare il fatto che l'attuale stato di emergenza globale sta durando più della Seconda guerra mondiale.

Il punto è importante tanto da essere ricorso in una decisione della House of Lords in cui Lord Hoffmann, ricordando che il Regno Unito è sopravvissuto alla Seconda guerra mondiale, ha enfaticamente insistito sul fatto che il terrorismo *non* sta minacciando la vita nazionale: «Non sapevamo se saremmo riusciti a sopravvivere a Hitler, ma non vi è alcun dubbio che sopravviveremo ad al Qaeda»²⁹. Nonostante ciò, rimane vero che il pericolo rappresentato da un rarissimo potenziale «martire» induce il *disciplinamento* quotidiano di milioni di individui nelle loro normali interazioni sociali, con uno squilibrio evidente, e crescente, tra il rischio da prevenire e i costi umani indotti dalla prevenzione.

LA LIBERTÀ DI MOVIMENTO E IL CONTROLLO GLOBALE DEGLI SPOSTAMENTI

Parlare delle questioni legate alla lotta al terrorismo globale era necessario, ma non costituisce il punto principale della nostra argomentazione. Vi sono molti più settori in cui oggi il modello classico del liberalismo giuridico è in crisi *in Occidente*.

Un grande campo in cui i valori liberali sono oggi messi in discussione, e spesso accantonati, consiste, infatti, nell'applicazione al diritto delle nuove tecnologie. Dal nostro punto di vista, se il liberalismo equivale al diritto a uno spazio di azione libero da controlli, in buona parte esso consiste in un *right to be let alone*³⁰, cioè in una protezione

²⁸ Uno degli slogan scritti sulla facciata del Ministero della Verità in *1984* di George Orwell era appunto «La guerra è pace».

²⁹ A(FC) v. Secretary of State for the Home Department [2004] UKHL 56 [2005] 2 A.C. 68, 132 HL.

³⁰ Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis, *The Right to Privacy*, «Harvard Law Review», 4, 1890, p. 193 e seguenti (p. 195).

molto ampia della privacy intesa come diritto globale che si specifica in una vasta serie di protezioni. In tal modo l'uso delle nuove tecnologie mette in seria discussione alcune libertà liberali classiche, come la libertà incontrollata di movimento e la segretezza della corrispondenza.

Innanzitutto, il Global Positioning System (GPS) permette oggi una rintracciabilità completa degli spostamenti individuali e una loro archiviazione che può essere usata a vari fini. Alcuni di questi fini sono ovviamente connessi alla repressione del crimine. In alcuni casi americani le prove basate sulla rilevazione dei movimenti delle persone archiviata tramite GPS sono state considerate ammissibili in corte³¹.

In alcuni stati si suggerisce ora di adottare un monitoraggio minuto per minuto degli spostamenti, e nel Wisconsin si vuole adottare un sistema di monitoraggio a vita per coloro che sono stati condannati per pedofilia, anche successivamente alla pena, in modo che le forze di polizia possano essere allertate immediatamente se il soggetto si avvicina a scuole o giardini frequentati da minori.

A Boston è stato suggerito di far indossare braccialetti collegati al sistema GPS a tutti coloro che siano anche semplicemente *sospettati* di appartenere a organizzazioni criminali³². Nel caso in cui il sospetto si avvicinasse a zone ritenute per lui *off-limits* dalla polizia, questa sarebbe in grado di chiamarlo direttamente su un cellulare, fornirgli dalle autorità stesse, per informarlo della violazione in cui sta incorrendo.

Per quanto sia chiaro che tali misure sono adottate per la lotta al crimine organizzato o per la repressione di reati sessuali particolarmente odiosi, è ovvio che esse escano dallo schema classico liberale e tendono sempre più alla prevenzione mediante controllo di polizia costante, piuttosto che alla punizione delimitata nel tempo per una determinata attività criminosa in base a un intervento dell'autorità giudiziaria.

D'altronde, le tecniche di rilevamento posizionale GPS nell'attuale società del controllo tendono a uscire anche dall'ambito della mera attività di polizia e di repressione del crimine. Al Mobile World Congress 2008 è stato presentato il dispositivo UbiSafe come la migliore soluzione al mondo di localizzazione GPS. Tale «guinzaglio virtuale» viene offerto come sistema di controllo dei neopatentati, essendo in grado di misurare la loro velocità, e viene offerto anche ai privati, ad esempio per poter controllare gli spostamenti dei loro figli onde poterne sempre conoscere la localizzazione.

Non è difficile vedere come il «braccialetto per detenuti» possa allora rapidamente diventare uno strumento che va ben al di là delle questioni attinenti al diritto penale e alle classiche garanzie liberali, per divenire uno strumento di controllo fra privati che si può ben immaginare possa agevolmente uscire dagli schemi stessi della famiglia per entrare, ad esempio, nell'ambito del lavoro.

Si tratta qui di segnalare come la domanda di sicurezza (controllo della velocità), di monitoraggio dei minori, di prevenzione e repressione penali vada in netta rotta di collisione con valori liberali fortemente caratterizzanti la tradizione di libertà dell'Occidente. La libertà di movimento classica non ha infatti più molto senso, da un punto di vista

³¹ Cfr. Julie A. Singer, *The impact of DNA and other technology on the Criminal Justice System: Improvements and complications*, «Albany Law Journal of Science and Technology», 17, 2007, p. 87 e seguenti (p. 104 e seguenti).

³² Michele McPhee, *Menino Wants GPS Eye on Gun Crime Suspects*, «The Boston Herald», 15 febbraio 2006.

liberale tradizionale, qualora tale spazio di libertà sia *non* già privo di controlli ma sia costantemente monitorato e archiviato. È poi appena il caso di accennare a come questi strumenti possano coniugarsi con l'idea di una lotta globale contro il terrorismo per essere impiegati nei confronti di trilioni di azioni individuali private allo scopo di prevenire una singola eventuale azione terroristica.

IL SEGRETO DELLA CORRISPONDENZA: UN PALLIDO RICORDO?

Un altro importante settore in cui lo sviluppo tecnologico va oggi in direzione opposta alla tradizione liberale concerne il segreto della corrispondenza.

La privacy, naturalmente, concerne l'autonomia. Essa riguarda quale parte della nostra vita scegliamo di rendere pubblica. La distruzione della privacy si traduce quindi in una distruzione di questa autonomia, così come in una distruzione dello «spazio privato» alla radice delle idee liberali.

Se il segreto della corrispondenza è stato un campo privilegiato in cui i liberali hanno costruito praticamente il postulato di autonomia degli individui, è oggi chiaro come tale segreto sia ormai tecnologicamente obsoleto. Gli strumenti di controllo della posta elettronica permettono infatti un monitoraggio automatico delle mail che può essere utilizzato per qualunque fine pubblico o privato.

Una questione essenziale riguarda naturalmente il monitoraggio della corrispondenza dei lavoratori. Tradizionalmente, essa era comunque agganciata al consenso che costoro dovevano prestare. Una forma di tutela piuttosto debole, data la disparità contrattuale, ma il recente Restatement of Employment Law ha ulteriormente limitato la necessità di ricorrere al consenso dei lavoratori per violazioni della loro privacy³³.

In particolare, il Restatement elenca sette tipi di situazioni in cui è necessario il consenso del lavoratore e che concernono le ispezioni corporali e l'intercettazione delle conversazioni telefoniche, ma *non* cita la corrispondenza elettronica fra queste situazioni. Il datore di lavoro può così procedere anche a ispezioni corporali, ma solo con il consenso (*sic*) del lavoratore, mentre può procedere al controllo della sua corrispondenza anche senza il suo consenso.

Nuovamente, non è che non vi siano ragioni per procedere a tali controlli o a tali intrusioni nella vita privata altrui: le ragioni vi sono, il fatto è che la loro accettazione va in direzione contraria alla tradizione liberale e alla definizione tradizionale di uno spazio di privatezza quale era quello della corrispondenza. Inoltre, il monitoraggio delle mail può essere effettuato non solo dal datore di lavoro ma dagli stessi *providers* di servizi di posta elettronica. In pratica il *provider* può predisporre sistemi automatici di lettura e controllo della corrispondenza per evitare proprie responsabilità, e soprattutto è in grado di archiviare e mantenere indefinitamente la corrispondenza monitorata.

In modo assai simile, la tecnologia permette oggi il monitoraggio e l'archiviazione delle conversazioni telefoniche. Non si tratta infatti più di ascoltare direttamente qual-

³³ Cfr. Steven L. Willborn, *Consenting Employees: Workplace Privacy and the Role of Consent*, «Louisiana Law Review», 66, 2006, p. 975 e seguenti.

cuno che sta conversando. La conversazione può automaticamente essere registrata su un *file* di dimensioni contenute e venire archiviata per usi successivi mediante ricerca automatica per espressioni o parole. Ciò rende ovviamente obsoleta ogni garanzia liberale classica non appena si reputi che vi possono essere ragioni anche lontane di sicurezza (pubblica o, si noti, privata) tali da giustificare una simile acquisizione di dati.

MACCHINE DELLA VERITÀ, IPNOSI E MAPPATURE CEREBRALI: LA FINE DEL PROCESSO PENALE LIBERALE?

La cultura del controllo accoppiata alle nuove tecnologie può spingersi molto oltre nella direzione di un allontanamento dalle regole classiche liberali di indagine e di escussione dei testimoni. Negli anni recenti si è infatti avuto in America un forte incremento della richiesta di utilizzo del poligrafo (o macchina della verità) in corte per l'interrogatorio dei sospetti³⁴. L'opinione attuale è che, se le moderne macchine della verità sono da ritenersi attendibili in teoria e in pratica, allora i loro risultati sono rilevanti in base alla sezione 401 delle *Rules of Evidence*, e quindi ammissibili in processo in base alla sezione 402.

Ancora una volta è interessante notare come l'ammissibilità in corte delle prove ottenute mediante la macchina della verità sia originata da un caso *militare*³⁵, a dimostrazione dell'impatto sempre maggiore che tali casi, specie dopo il 2001, possono avere sul normale andamento della società civile in Occidente. Occorre anche notare come tali sviluppi siano sostenuti con argomenti «di garanzia»; nel senso che in tal modo all'accusato sarebbe permesso produrre in corte come prova il proprio eventuale test positivo al poligrafo³⁶.

Peraltro, oggi la tecnologia del poligrafo viene considerata superata a favore della tecnologia ERP – che misura l'attività elettrica del cervello, lo spostamento rapido degli occhi –, o degli scanner a infrarossi che misurano piccoli mutamenti dei capillari sanguigni della faccia, o ancora dell'fMRI o Functional Magnetic Resonance Imaging, che rintraccia le regioni cerebrali attivate durante la menzogna³⁷.

Va sottolineato come queste nuove tecnologie abbiano spinto la Corte Suprema del Canada a bandire le prove ottenute mediante *ipnosi*, che pure prima erano state ritenute ammissibili! Infatti, in base a *R. v. Clark*³⁸ tali prove erano ammissibili purché: l'ipnotizzatore fosse un professionista qualificato; fosse indipendente dalle parti; l'ipnosi fosse videoregistrata e non vi fossero altri presenti all'ipnosi in grado di influenzarne il risultato. Oggi in *R. v. Trochym*³⁹ la Corte Suprema canadese ha ormai ritenuto obsolete queste prove (che erano state ammesse dalle corti di merito inferiori)

³⁴ Jonathan Knight, *Lie Detectors: The Truth About Lying*, «Nature», 428, aprile 2004, p. 692 e seguenti.

³⁵ *United States v. Gipson*, 24 M.J. 246, 252 (C.M.A. 1987).

³⁶ Jeremiah Mahoney e Christopher C. Van Natta, *Jurisprudential Myopia: Polygraphs in the Courtroom*, «The Air Force Law Review», 43, 1997, p. 95 e seguenti.

³⁷ Cfr. Jonathan Knight, *Lie Detectors: The Truth About Lying*, cit., pp. 692-694.

³⁸ *R. v. Clark* (1984) 13 CCC (3d) 117.

³⁹ *R. v. Trochym* (2007) SCC 6.

rispetto allo sviluppo delle nuove tecnologie di mappatura cerebrale cui stavamo accennando.

L'avvento di tali tecnologie è salutato in America come un grande successo, anche se ovviamente ci si rende conto che esso possa urtare contro il V emendamento, secondo cui nessuno può essere costretto in giudizio a testimoniare contro se stesso. Ora, è evidente che il governo può usare le tecniche di rilevamento dell'attività cerebrale per ottenere informazioni che erano in precedenza confinate nella coscienza individuale: si tratta di vere e proprie «incursioni tecnologiche» nella sfera intima della persona. Tuttavia, si tende anche a rispondere che tali misurazioni dell'attività elettrica cerebrale, o dell'attività sanguigna dei capillari facciali, *non* violano il V emendamento più di quanto lo violerebbe un test del sangue⁴⁰.

Qui, almeno, è chiaro come i nuovi sviluppi tecnologici vadano in direzione contraria all'impostazione liberale classica, anche se è altrettanto chiaro come essa sia sempre più debole nella percezione di coloro che si occupano di tali materie. Infatti, è evidente che il sottoporsi a tali tecniche richiede comunque una testimonianza da parte del soggetto incriminato, le cui reazioni vengono misurate in modo da «estrarre direttamente le informazioni dal suo cervello». Si tratta quindi effettivamente non solo di prelevare del sangue, o di ricavare un'impronta digitale, ma di sottoporre l'accusato a un interrogatorio il cui esito non dipende più dalle sue risposte cosce, bensì dalla rilevazione delle sue reazioni organiche, onde egli è costretto *de facto* a rivolgere una testimonianza contro se stesso.

LA RACCOLTA DEI DATI GENETICI IN FUNZIONE PREVENTIVA

Un ultimo punto riguarda l'uso delle scoperte sul DNA nella repressione dei casi criminali. Le tecnologie basate sul DNA hanno avuto un impatto enorme sulla giustizia penale per quanto riguarda l'accertamento dell'identità dei sospetti e la loro presenza sulla scena del crimine. Tuttavia, per tali tecnologie si è presto passati da un uso limitato a specifiche situazioni processuali di identificazione e repressione di crimini già commessi, a un diverso tipo di utilizzo che mira alla prevenzione.

Le autorità di polizia della Florida e di New York hanno cominciato ad archiviare informazioni biologiche raccolte sulla scena di reati minori per catturare i criminali *prima* che essi potessero evolvere verso la commissione di reati più gravi⁴¹. In questo modo il Dipartimento di Polizia di New York ha creato un archivio di dati biologici che viene ora interfacciato col medesimo archivio creato dall'FBI in un Combined DNA Index System detto CODIS. Grazie a tale *database* diviene possibile tracciare dei «profili» che si vogliono utilizzare per catturare l'offensore *prima* che possa commettere reati più gravi.

Non credo sia necessario sottolineare quanto sia lontano dalla tradizione liberale classica catturare qualcuno prima che commetta un reato, il tutto sulla base del suo profilo genetico. Ma ciò non è tutto, ovviamente, infatti il profilo genetico individuale può essere agevolmente usato anche nel settore privato. Il profilo genetico individuale di-

⁴⁰ Sarah E. Stoller e Paul R. Wolpe, *Emerging neurotechnologies for lie detection and the Fifth Amendment*, «American Journal of Law and Medicine», 33, 2007, p. 359 e seguenti.

⁴¹ US Department of Justice, *DNA in «Minor» Crimes Yields Major Benefits in Public Safety*, 2004, p. 3.

venta un fattore relevantissimo per le assicurazioni e i datori di lavoro. Come viene ormai comunemente sostenuto, le informazioni genetiche individuali sono normali informazioni, non diverse dalle altre, che debbono venire prese in considerazione dalle assicurazioni nel calcolare il rischio di polizza⁴².

La posizione contraria, che ritiene quelli genetici dati troppo sensibili per poter essere pubblicamente utilizzati, viene bollata come *genetic exceptionalism*, in sostanza una posizione «superstiziosa» che tende a trattare le informazioni genetiche come diverse dalle altre solo perché sono frutto di nuove tecnologie.

In Inghilterra tutto ciò si spinge ancora oltre. Viene ora infatti proposto il prelievo di campioni genetici degli «studenti turbolenti» per giungere alla «identificazione», sin dalla più tenera età, dei potenziali *futuri* criminali⁴³ e sottoporli a monitoraggio costante. Ovvero, la fiducia nei profili genetici è tale da ritenere di poter schedare il DNA di minori, che *non* hanno ancora commesso reati, al fine di monitorarne il comportamento per prevenire la commissione di reati futuri. Qui è assolutamente chiaro che si tratta di una tecnica di controllo sociale che va ben al di là dello schema classico del diritto penale elaborato dal liberalismo.

UN CAPITALISMO NON LIBERALE?

Il quadro che emerge dalle considerazioni precedenti è quello di un forte *disciplinamento sociale* che si può distaccare ampiamente dal quadro liberale classico. La società liberale classica era una società fortemente basata su:

- sfere private autonome impermeabili al monitoraggio da parte altrui;
- una chiara distinzione tra tempo di pace e tempo di guerra, con conseguente applicazione di regimi giuridici separati;
- una chiara distinzione tra libertà individuale e detenzione individuale a tempo come pena per fatti passati accertati su base testimoniale da una corte.

Ciò che pare emergere dagli sviluppi della guerra al terrore, ma più ancora, lo ripetiamo, della *semplice* tecnologia applicata al diritto è, invece, una società fortemente basata su:

- monitoraggio costante degli spazi privati (corrispondenza, movimento, comportamento scolastico, eccetera);
- indistinzione tra pace e guerra e prolungamento indefinito di situazioni di emergenza diffusa;
- riformulazione del diritto penale in termini di prevenzione e tolleranza zero con uso di grandi archivi, profili genetici, mappature cerebrali, testimonianze elettronicamente controllate.

Data la contemporanea insistenza sui valori dell'economia privata e della concorrenza, quello che allora pare emergere è una forma globale di capitalismo *non* liberale; cioè

⁴² Jennifer S. Geetter, *Coding for Change: The Power of the Human Genome to Transform the American Health Insurance System*, «American Journal of Law and Medicine», 28, 2002, p. 1 e seguenti.

⁴³ Cfr. «La Stampa», 17 marzo 2008, p. 14.

una combinazione di libertà economica imprenditoriale con una forte istanza di controllo e prevenzione (in una parola, disciplinamento) sociale.

Le nuove tecnologie sono da sole in grado di spiegare molti degli sviluppi visti, ma non è difficile immaginare cosa può nascere da una loro combinazione, specie se congiunta con necessità di repressione di eventuali, anche se rarissimi ma destabilizzanti, attacchi terroristici.

Ribadiamo il nostro punto di vista: i valori liberali si sono formati storicamente in condizioni tecnologiche di controllo sociale molto diverse dalle attuali. Ora, le possibilità di controllo delle vite private sono enormemente aumentate negli ultimi anni. I valori liberali classici non sono stati adeguati a tali nuove tecnologie, ed essi non sembrano affatto trovare grandi difensori neppure in Occidente. Fatti che erano portati ad esempio della perversione dei sistemi socialisti nella loro ossessione di controllo delle vite private dei cittadini sono oggi pacificamente ammessi nei regimi liberali e non provocano alcuna sollevazione, anzi spesso nessuna reazione. Se, come ha detto qualcuno, i valori fondamentali sono quelli per cui vale la pena fare una sollevazione, è chiaro che i valori liberali classici non rientrano più tra i valori fondamentali delle nostre società. Non sono più *di fatto* sentiti come tali. Al loro posto si ritrova piuttosto un'ansia di disciplinamento e protezione priva di qualsiasi angoscia. In particolare, il regime economico del capitalismo non pare affatto interessato né toccato dalla sorte di tali valori, su cui peraltro si è invece storicamente affermato e di cui si è, fino a pochissimi anni fa, nutrito. Cioè, la parabola storica che ha visto accoppiati capitalismo e liberalismo pare essere stata appunto questo: un accidente storico, non una necessità intrinseca, e pare giunta alla fine.

La generalizzazione dell'uso di profili genetici e di braccialetti di controllo GPS, e la creazione di grandi archivi di immagini e conversazioni telefoniche, rendono questa società molto diversa dal modello liberale classico. In un certo senso, non si può più parlare di società liberale, in quanto fondata innanzitutto sui valori dello spazio individuale libero da controlli, ma di una diversa «società della prevenzione»⁴⁴.

Si tratta per ora, in buona misura, di registrare semplicemente la divergenza, ma anche di porsi seriamente il problema seguente. Se si crede fondata la tradizione liberale classica, peraltro come tratto tipico della cultura occidentale almeno degli ultimi due secoli, occorre riflettere profondamente sulla possibilità di un «adeguamento tecnologico» delle libertà liberali classiche.

Gli scenari che il Novecento immaginava contemplavano il trionfo di una società libera di mercato o l'affermarsi di una società politicamente oppressiva basata su stretti controlli individuali. Vi è invece un diverso possibile scenario che stiamo sperimentando: quello di una società post-politica *ma* oppressiva. E sicuramente, comunque, una società *non più* liberale in senso classico.

⁴⁴ Cfr. Tamar Pitch, *La società della prevenzione*, Carocci, Roma 2006.