

DIACRONIA

Rivista di storia della filosofia del diritto

1 | 2024

Diacronia : rivista di storia della filosofia del diritto. - (2019)-. - Pisa : IUS-Pisa university press, 2019- .
- Semestrale

340.1 (22.)

1. Filosofi a del diritto - Periodici

CIP a cura del Sistema bibliotecario dell'Università di Pisa



Opera sottoposta a
peer review secondo
il protocollo UPI

Il presente fascicolo è stato pubblicato con il contributo del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Bergamo.

© Copyright 2025

Pisa University Press

Polo editoriale - Centro per l'innovazione e la diffusione della cultura

Università di Pisa

Piazza Torricelli 4 · 56126 Pisa

P. IVA 00286820501 · Codice Fiscale 80003670504

Tel. +39 050 2212056 · Fax +39 050 2212945

E-mail press@unipi.it · PEC cidic@pec.unipi.it

www.pisauniversitypress.it

ISSN 2704-7334

ISBN 979-12-5608-202-5

layout grafico: 360grafica.it

L'Editore resta a disposizione degli aventi diritto con i quali non è stato possibile comunicare, per le eventuali omissioni o richieste di soggetti o enti che possano vantare dimostrati diritti sulle immagini riprodotte. Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633. Le riproduzioni effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata dagli aventi diritto/dall'editore.

Direttore
Tommaso Greco

Comitato di direzione

Alberto Andronico, Francisco Javier Ansuátegui Roig, Giulia M. Labriola, Marina Lalatta Costerbosa, Francesco Mancuso, Carlo Nitsch, Andrea Porciello, Aldo Schiavello, Vito Velluzzi

Consiglio scientifico

Mauro Barberis, Franco Bonsignori, Pietro Costa, Rafael de Asís, Francesco De Sanctis, Carla Faralli, Paolo Grossi, Mario Jori, Jean-François Kervégan, Massimo La Torre, Mario G. Losano, Giovanni Marino, Bruno Montanari, Vincenzo Omaggio, Claudio Palazzolo, Baldassare Pastore, Enrico Pattaro, Antonio Enrique Perez Luño, Anna Pintore, Geminello Preterossi, Pierre-Yves Quiviger, Francesco Riccobono, Eugenio Ripepe, Alberto Scerbo, Michel Troper, Vittorio Villa, Francesco Viola, Maurizio Viroli, Giuseppe Zaccaria, Gianfrancesco Zanetti

Comitato dei referees

Ilario Belloni, Giovanni Bisogni, Giovanni Bombelli, Daniele Cananzi, Gaetano Carlizzi, Thomas Casadei, Alfredo D'Attorre, Corrado Del Bò, Filippo Del Lucchese, Francesco Ferraro, Tommaso Gazzolo, Valeria Giordano, Marco Goldoni, Gianmarco Gometz, Dario Ippolito, Fernando Llano Alonso, Alessio Lo Giudice, Fabio Macioce, Costanza Margiotta, Valeria Marzocco, Ferdinando Menga, Lorenzo Milazzo, Stefano Pietropaoli, Attilio Pisanò, Federico Puppo, Filippo Ruschi, Carlo Sabbatini, Aaron Thomas, Persio Tincani, Daniele Velo Dal Brenta, Massimo Vogliotti, Maria Zanichelli

Redazione

Paola Calonico, Chiara Magneschi, Federica Martiny, Giorgio Ridolfi (coordinatore), Mariella Robertazzi

Sede

Dipartimento di Giurisprudenza, Piazza dei Cavalieri, 2, 56126 PISA

Condizioni di acquisto

Fascicolo singolo: € 25,00

Abbonamento annuale Italia: € 40,00

Abbonamento annuale estero: € 50,00

Per ordini e sottoscrizioni abbonamento Pisa University Press

Lungarno Pacinotti 44

56126 PISA

Tel. 050.2212056

Fax 050.2212945

press@unipi.it

www.pisauniversitypress.it

Indice

Il diritto di resistenza

Introduzione

Corrado Del Bò9

“Ius” e tirannicidio: alcune declinazioni storiche (e storiografiche)

Aldo Andrea Cassi13

Difesa, appello, giudizio. Brevi note sul diritto di resistenza a partire da John Locke

Ilario Belloni39

Significato e limiti del diritto di resistenza in alcuni percorsi della filosofia del diritto italiana del Novecento

Maria Zanichelli57

La filosofia come forma di resistenza. Sul pensiero di Françoise Proust

Michele Saporiti85

Radici e futuro del diritto di resistenza nella Costituzione italiana

Barbara Pezzini e Filippo Pizzolato113

“A cosa” disobbedire? La disobbedienza civile tra provocazione comunicativa e azioni dirette

Federico Zuolo163

Saggi

Locke e l’acquisto della proprietà a titolo originario

Tommaso Gazzolo191

Di pioggia e di luna. La teoria del governo in Shiramine di Ueda Akinari

Federico Lorenzo Ramaoli227

Note

Hans Kelsen a cinquant'anni dalla morte
Giorgio Ridolfi.....255

IL DIRITTO DI RESISTENZA

INTRODUZIONE

Corrado Del Bò*

Che cosa fare quando i poteri pubblici si rivelano tirannici, oppressivi dei cittadini, propagatori di ingiustizia? È una domanda che si pose già John Locke, in uno dei testi che fondano la teoria politica liberale, il *Secondo trattato sul governo civile*, e la cui risposta, anche sotto l'influenza di quel libro, contribuisce ancora oggi a configurare il diritto di resistenza. Un tema, quello del diritto di resistenza, che si inserisce però in una cornice più ampia, quella dell'obbedienza (o disobbedienza) al potere costituito, e che inevitabilmente rimanda, perlomeno nel quadro giusfilosofico, alla classica questione del che fare quando il diritto è (gravemente) ingiusto.

Per questo non stupisce che la questione del diritto di resistenza sia tornata in auge in un diverso contesto, teorico e storico, rispetto a quello in cui scriveva Locke, precisamente quando dopo la Seconda guerra mondiale sono crollati i regimi nazifascisti e ci si è posti l'interrogativo se il diritto di resistenza dovesse essere scolpito *verbatim* nelle Costituzioni, come in effetti è poi accaduto con la Legge fondamentale tedesca, che all'articolo 20.4 stabilisce infatti che «ogni cittadino ha il diritto alla resistenza contro chiunque compie atti diretti a sopprimere l'ordinamento costituzionale, qualora l'adozione di altri mezzi non sia possibile».

Allo stesso tempo, le trasformazioni economiche, sociali e politiche dei successivi decenni hanno innervato di nuove questioni il diritto di

* Università degli studi di Bergamo.

resistenza e hanno sollecitato lo sviluppo di ulteriori e differenti forme di resistenza, a volte eclatanti, contro quelle che a torto o a ragione sono viste come le uniche modalità efficaci per sensibilizzare, perlomeno nei contesti democratici, l'opinione pubblica sui problemi del presente di fronte alla sordità dei poteri pubblici e per questa via provare a incidere su questi ultimi.

È in quest'ottica, contenutisticamente plurale e temporalmente dinamica, che si possono rintracciare le ragioni che hanno spinto a organizzare nei giorni del 31 maggio e 1° giugno 2024, presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Bergamo, l'VIII convegno di «Diacronia», di cui questi saggi costituiscono non gli atti, bensì la rivisitazione delle relazioni alla luce delle numerose e proficue interazioni tra i partecipanti. L'obiettivo del convegno e dei saggi qui raccolti è alla fine il medesimo: andare ai fondamenti del diritto di resistenza e quindi chiarire che cosa sia il diritto di resistenza, quale il suo significato giuridico, quale la sua storia, quali i valori che esso reca con sé.

Locke, come si è osservato sopra, è il nume tutelare del diritto di resistenza ed è alla sua teorizzazione che è dedicato il testo di Ilario Belloni, *Resistenza, appello, giudizio. A partire dalla ricostruzione lockiana*. Secondo Belloni, il diritto di resistenza lockiano conserva forti debiti col giuridico, la cui semantica è, non a caso, largamente impiegata dal pensatore inglese, attraverso uno schema teorico più ampio che cerca di tenere assieme forza, ragione e diritto, e che diventa la chiave per fare un uso ancora fecondo della grammatica lockiana sul diritto di resistenza.

Ma il tema del diritto di resistenza non nasce con Locke, poiché altre sono le forme e parzialmente diverso è dunque il lessico che tale diritto ha assunto nei secoli precedenti, come ci ricorda Aldo Andrea Cassi nel suo lavoro “*Ius*” e *tirannicidio: alcune declinazioni storiche (e storiografiche)*. La tirannide costituisce, infatti, la categoria entro la quale già nei contesti pre-liberali e poi oltre si declina il tema della resistenza al potere e del rimedio – certo, ricorrendo a una soluzione estrema – alle sue derive dispotiche. Secondo Cassi, peraltro, guardando proprio alla questione del dibattito sul tirannicidio dal Medioevo alla prima Età moderna, emerge con chiarezza una progressiva laicizzazione del tema, che si affranca sempre più dalla cornice teologica per giuridicizzarsi,

addirittura – questo avverrà con Francisco de Vitoria – configurandosi come parte dello *ius ad bellum*.

Come si osservava all’inizio, gli eventi del primo Novecento hanno favorito un recupero del diritto di resistenza e, complice la costituzionalizzazione degli ordinamenti delle rinate democrazie europee, esso è stato riproposto, stavolta con un profilo ancora più spiccatamente giuridico. La vicenda costituzionale italiana, su cui verte il testo di Barbara Pezzini e Filippo Pizzolato, *Radici e futuro del diritto di resistenza nella Costituzione italiana*, è per molti aspetti esemplare, poiché, già soltanto guardando alla discussione che si svolse in Assemblea costituente, si nota come la questione dell’inserimento di un rimando esplicito al diritto di resistenza, per quanto potesse sembrare consigliabile alla luce dell’esigenza di porre un argine di fronte al rischio di esiti dittatoriali, da un lato fosse di difficile formalizzazione giuridica, dall’altro potesse apparire pericolosamente confinante con le spinte rivoluzionarie di quella stagione storica. Eppure, come gli autori segnalano, questo approccio cauto sul piano lessicale avrebbe potuto convivere con, e tradursi in, un recupero sul piano sostanziale dell’idea, strutturando una visione partecipativa e “ferializzata” della Costituzione che però, per molte ragioni, nel corso del tempo ha perso questa spinta propulsiva e ha favorito piuttosto l’affermarsi di una democrazia di investitura.

Memori delle esperienze totalitarie novecentesche, anche molti autorevoli filosofi del diritto, nell’immediato secondo dopoguerra, si sono cimentati con la questione della disobbedienza al diritto ingiusto, con ciò mettendo in discussione l’idea che la legge vada sempre necessariamente obbedita. Tuttavia, l’interesse per il tema ricevette un impulso più robusto negli anni Settanta, sotto la pressione della contestazione giovanile. Il saggio di Maria Zanichelli *Il diritto di resistenza come tema paradigmatico nella filosofia del diritto italiana del Novecento* ricostruisce allora il dialogo che ha coinvolto studiosi come Norberto Bobbio, Uberto Scarpelli, Alessandro Passerin D’Entrèves e Sergio Cotta in occasione di un convegno svoltosi a Sassari nel 1971, in cui, come spiega l’autrice, lo specifico del diritto di resistenza fu investigato nel quadro della prospettiva teorica più ampia sul diritto e sulla legittimità degli

ordinamenti che quegli studiosi seppero prima e dopo sviluppare nel loro percorso di ricerca.

In questo dialogo può idealmente essere compreso il pensiero di Françoise Proust. Di questa filosofa francese, misconosciuta ai più ma non per questo meno profonda di altre figure di maggiore notorietà, si occupa l'articolo di Michele Saporiti *La filosofia come forma di resistenza. Sul pensiero di Françoise Proust*. Il profilo filosofico di Proust è di chiara impronta kantiana e la trama di diritto, resistenza e libertà, secondo l'autore, è centrale nel suo pensiero; è una trama che conduce Proust a sviluppare un'analisi della resistenza che, secondo Saporiti, arriva anche al piano ontologico, e che, prima ancora che alla dimensione politico-giuridica (Proust è refrattaria a una concettualizzazione della resistenza in forma di diritto), guarda alla filosofia come a una triplice pratica di resistenza: all'inerzia del pensiero, all'obbedienza incondizionata e alla finitezza della condizione umana.

Le trasformazioni istituzionali e le modifiche nell'agire politico fanno sì che oggi il diritto di resistenza prenda mutate forme, più prossime alla disobbedienza civile, ma secondo modalità un po' diverse rispetto al passato. Ne dà conto nel suo saggio Federico Zuolo in *"A cosa" disobbedire? La disobbedienza civile tra provocazione comunicativa e azioni dirette, con particolare riferimento all'attivismo climatico*, in cui l'autore si pone il problema di concettualizzare nel modo corretto quelle azioni che intendono richiamare l'attenzione delle persone sul cambiamento climatico in modo eclatante e apparentemente non direttamente legato a quel tipo di questione. L'analisi di Zuolo prende in esame le obiezioni – a volte di principio, a volte fondate su uno scetticismo sulla loro efficacia – che comunemente vengono avanzate contro queste azioni, insistendo in replica sull'importanza di una connessione rilevante tra l'atto e la causa che si vuole portare avanti, e privilegiandone la funzione essenzialmente comunicativa.

Il quadro complessivo che esce da questi saggi è in definitiva un insieme di istanze articolato e denso di sfaccettature, che restituisce però ancora oggi l'idea che i pubblici poteri non tutto possono e resistere alle loro degenerazioni rimane comunque doveroso e può essere addirittura parte degli oneri della cittadinanza democratica.

“*IUS*” E TIRANNICIDIO: ALCUNE DECLINAZIONI STORICHE (E STORIOGRAFICHE)

Aldo Andrea Cassi

Abstract

The paper proposes a historiographical reconstruction of the political-juridical arguments that justify tyrannicide in the medieval and modern age.

Specifically, it points out this doctrine's medieval roots, which present continuous and juridically relevant recalls to “caesaricide”, and discloses the complex historical-political dynamics of modern religious strifes as a fertile ground of the pro-tyrannicide theories strong development.

Keywords

Tyrannicide; Caesaricide; *Ius resistendi*; De tyranno; Monarchomachs.

1. Il modello politico-giuridico del “cesaricidio” nel Medioevo

La mattina del 27 dicembre 1476 Galeazzo Maria Sforza, figlio di Francesco Sforza (primo duca di Milano) e Bianca Maria Visconti si recano alla chiesa milanese di Santo Stefano per la tradizionale cerimonia postnatalizia, seguito da un nutrito corteo di notabili e dignitari.

Giunto a metà della chiesa, tre giovani gli si avvicinano, uno dei quali chiede di potergli presentare una supplica per una certa questione con

il vescovo di Como. Giunto davanti a Galeazzo, costui, Gian Andrea Lampugnani, sferra una pugnolata all'inguine del duca, colpito poi da altri fendenti mortali. L'assassinio di Galeazzo Maria seguiva quello – ancora con similare esecuzione – di Giovanni Maria Visconti.

Le modalità dell'assassinio di Galeazzo Maria Sforza, dunque, richiama apertamente quelle del cesaricidio (la simulata petizione di grazia, la pugnolata all'inguine), a riprova che quest'ultimo permaneva come 'archetipo' della *legittima* soppressione del tiranno: infatti *Caesar iure caesus*: Cesare fu ucciso secondo il diritto¹.

Conservando tutte le ambiguità aggrumate intorno a quelle fatidiche idi di marzo del 44 a.C.

Da un lato, infatti, il richiamo (auto)apologetico alle gesta di Bruto e Cassio appare una costante nelle cronache dei tirannicidi (fino oltre le soglie cronologiche del 'Medioevo'), d'altro canto, i due 'cesaricidi' saranno consegnati a eterna condanna da Dante, che riserva loro la punizione più grave dell'Inferno (essi pendono con la testa fuori dalla bocca di Satana che li morde «a guisa di maciulla»), seconda solo a quella riservata a Giuda («che 'l capo a dentro e fuor le gambe mena» Cfr. *Inferno*, XXXIV, vv. 61-66); il che pose un problema esegetico già all'epoca. Da questo contrasto prende l'abbrivio il trattato *De tyranno* di Coluccio Salutati e la discussione *de jure communi* sulla *quaestio* alla quale esso è intitolato.

In effetti il 'basso Medioevo' presentava in abbondanza la 'materia di discussione' su cui si esercitarono i migliori ingegni del tempo: esso infatti pullulava di 'tiranni'.

Letterati e giuristi lo dichiaravano apertamente; la deprecazione di Dante, messa in bocca a Sordello nel sesto canto del Purgatorio, «ché le

¹ È la celebre sentenza di Svetonio. Sui profili giuridici del "cesaricidio" mi permetto di rinviare a A.A. Cassi, *Uccidere il tiranno. Storia del tirannicidio da Cesare a Gheddafi*, Editrice Salerno, Roma 2021, pp. 24-42, a cui pure rinvio per la discussione delle fonti e della bibliografia, nonchè per gli ulteriori profili storiografici che non mi è possibile esaurire nei limiti del presente contributo.

città d’Italia tutte piene/son di tiranni»² sembra ricalcata nella frase che fa da cerniera tra due trattati sull’argomento scritti alla metà del Trecento dal più insigne giurista dell’epoca (e forse di tutti i tempi), Bartolo da Sassoferrato: «hodie Ytalia est tota plena tyrannis»³.

E se nei medesimi anni Francesco Petrarca in una epistola sferza l’Italia settentrionale quale terra di tiranni («tyrannide premitur»)⁴, già alcuni decenni prima un altro grande giurista, il canonista Giovanni d’Andrea, denunciava che il numero di tiranni costituiva addirittura una *constellatio*⁵. Ed ancora Giovanni Boccaccio e il celebre *doctor iuris* Luca da Penne.

Insomma, giuristi e letterati paiono allineati nella denuncia di una Italia in preda ad una moltitudine di tiranni, ed i secondi si affiancavano ai primi nel questionare *de tyranno*.

Questa sintonia ha una ulteriore ragion d’essere. L’umanesimo veicolava e amplificava il ruolo dei classici nella cultura tra Trecento e Quattrocento (i secoli di consolidamento delle Signorie sorte, spesso appunto tirannicamente, dai Comuni), e le diatribe e le argomentazioni relative a tirannia e tirannicidio richiamavano puntualmente, quali fonti

² *Purgatorio*, VI, v. 125.

³ In chiusa al *De regimine civitatis* e in apertura al *De Tyranno* (composti tra il 1354 e il 1357) leggiamo «et quia hodie Ytalia est tota plena tyrannis, ideo de tyranno aliqua ad iuristaspectantia videamus». Cfr. in *Commentaria*, t. IX, Venezia, 1615, 153 v., ma si veda l’edizione del ‘trittico’ bartoliano curata da Quagliani, Diego, *Politica e diritto nel Trecento italiano. Il De tyranno di Bartolo da Sassoferrato (1314-1357). Con l’edizione critica dei trattati De Guelphis et Gebellinis, De regimine civitatis e De tyranno*, [Il pensiero politico. Biblioteca, 11] Firenze 1983.

⁴ Nei capitoli dedicati alla tirannide dei suoi *De remedis utriusque fortunae libri duo*, che all’epoca ebbero larga diffusione, Petrarca è tanto deciso nel condannarla quanto sfumato nell’affermare la resistenza attiva contro il tiranno, evocata con la memoria della loro morte ad opera di uomini per ciò ricordati da eroi, come Armodio e Aristogitone.

⁵ «Tyrannos autem (quibus in Italia constellatio nunc favet) includi non puto»; cfr. *Clementis V Constitutiones*, Lungduni 1613, coll. 239-240.

di «auctoritates», gli autori greci e latini, dei quali gli umanisti si sentivano eredi e seguaci.

Ma anche la riflessione teologica medievale contribuì alla discussione sul tirannicidio.

2. Una questione teologico-politica

La Chiesa cominciò ad interrogarsi su una questione che appariva sempre più cruciale, in quanto andava a coinvolgere due punti centrali dell'edificio morale e politico-giuridico: il rispetto per la vita umana e quello per l'autorità costituita. Sotto questo secondo profilo l'*auctoritas* con la quale dovette confrontarsi tutto il pensiero politico-giuridico medievale resterà l'affermazione di san Paolo: «ogni potere discende da Dio e le autorità che esistono sono disposte da Dio» (Rm. 13, 1).

Non stupisce dunque che ad occuparsene sia stato Gregorio Magno, salito al soglio pontificio nel 590, ma la cui formazione giuridica (prima di ritirarsi a vita monastica ricoprì la carica di *praefectus urbi*) gli forniva l'attrezzatura concettuale per coniugare guida spirituale delle anime e regolamentazione normativa della Chiesa, a tal punto da essere qualificato come «consul Dei»⁶.

Gregorio Magno, riprendendo alcuni spunti agostiniani⁷, considerava il tiranno uno strumento della provvidenza divina tramite il quale venivano punite le colpe di un popolo. Giustificata in chiave provviden-

⁶ Su questo pontefice e le sue 800 lettere pervenuteci cfr. A. Padoa Schioppa, *Grégoire le Grand dans son rôle de juge*, in *Mélanges em l'Honneur d'Anne Lefebvre-Teillard*, Paris 2009, pp. 801-812; cfr. anche D. Taranto, *I rischi della praelatio. Potere e male nel pensiero di Gregorio Magno*, in Id., *Storia e critica della politica*, a cura di G. Carletti, Rubbettino, Soveria Mannelli 2012 pp. 21-36.

⁷ Cfr. *De libero arbitrio*, I, 6, 14.

ziale l’esistenza storica della tirannia, egli tuttavia precisa che il tiranno è colui che regna al di fuori del diritto (*non iure*)⁸.

Questo rifermento eminentemente giuridico, assieme all’ambivalenza terminologica che si è rilevata, venne rilanciato e amplificato dall’opera enciclopedica più diffusa del tempo: le *Etymologiae* di Isidoro di Siviglia (560?-636), destinate a divenire l’imprescindibile punto di riferimento della cultura medievale.

Nell’espone l’etimologia del termine *tyrannus*, il vescovo di Siviglia ne attestava una originaria accezione greca non negativa, assimilabile al nome latino di *rex*, cui succesivamente (*postea*) invalse la connotazione negativa⁹.

Isidoro allega in merito l’*auctoritas* nientemeno che del ‘poeta ufficiale’ dell’imperatoromano augusteo, quel Virgilio che, attraverso le parole di Latino, assegna ad Enea l’appellativo di *tyrannus*:

“un pegno di pace sarà per me aver stretto la destra al tiranno”¹⁰.

Tale ambivalenza, già affiorante in Agostino¹¹ e rilanciata dal vescovo di Siviglia, attraverserà la storia fino al “punto di non ritorno” in età moderna la ritroveremo nel giurista canonista, anch’egli vescovo, Ugucione da Pisa (+1210), il quale nella sua opera lessicografica ricalca alla lettera la formulazione isidorea¹², immettendola nel circuito del linguaggio e del disputare giuridico.

⁸ Proprie enim tyrannus dicitur qui in communi republica non iure principatur»; Gregorio I, *Moralia in Iob*, lib. XII, c. 38 (cfr. *Corpus Christianorum. Series Latina*, vol. 143, Turnhout 1979, p. 654).

⁹ «Tyranni Graece dicuntur. Idem Latine reges [...] Iam postea in usum accidit tyrannos vocari pessimos atque inprobes reges, luxuriosae dominationis cupiditatem et crudelissimam dominationem in populis exercentes»; cfr. Isidoro di Siviglia, *Etymologiae*, III, 19.

¹⁰ «Pars mihi pacis erit dextram tetigisse tyranni»; Eneide, VII, 266.

¹¹ Cfr. *De civitate Dei*, V, 19.

¹² «Sed postea in usum accidit tyrannos vocari pessimos atque inprobes reges, luxuriosae dominationis cupiditatem et crudelissimam dominationem in populis exercentes»; cfr. Ugucione da Pisa, *Derivationes*, ed. a cura di E. Cecchini, 2 voll., Firenze

L'impostazione assunta dalla Chiesa, connotata da una matrice giuridica, mi pare decisiva perché, mantenuta e coltivata dall'*intelligenza* ecclesiastica, costituirà da un lato il punto di leva della delegittimazione del sovrano che si ponga *contra legem* e dall'altro la premessa alla sua eliminazione (politica, ma anche fisica) in nome del diritto (*iure*, come Cesare che fu *iure caesus*).

Questa dinamica concettuale sembra decisamente rafforzarsi con Gregorio VII. Nel suo celebre *Dictatus papae* egli afferma che il papa può sciogliere i sudditi dal giuramento di fedeltà all'imperatore¹³. Si trattava di un colpo durissimo all'edificio istituzionale europeo che nell'XI secolo si andava edificando in nome della *renovatio imperii*, con evidenti ricadute concettuali (e morali) anche sul tema che ci occupa.

Anche il monaco Manegoldo di Lautenbach, nel suo *Liber ad Gebehardum* del 1085 scritto in funzione anti-imperiale a favore della deposizione di Enrico IV, giungeva ad affermare lo scioglimento dell'obbligo di *fidelitas* al sovrano nel caso questi si comporti tirannicamente, ma prescindendo dalle prerogative papali.

La delegittimazione del tiranno non proviene (soltanto) 'dall'alto', ovvero dalla pronuncia pontificia sanzionata nel *Dictatus papae*, ma anche 'dal basso', dai sudditi, i quali non sono più legati all'imperatore che abbia volto in *tyrannidem* il proprio governo, poiché il popolo è liberato dal vincolo di soggezione ("*ab eius dominio et subiectione liberum*") nell'ipotesi che il re abbia infranto il patto con il quale è stato costituito sovrano ("*pactum, pro quo constitutus est*")¹⁴.

2004, vol. II, p. 1225. L'attribuzione del testo all'Ugucione giurista non è unanime; ai fini del nostro discorso rileva la circolazione a sei secoli di distanza dell'impostazione altomedievale.

¹³ Vedi la proposizione XXVII: «quod a fidelitate iniquorum subiectos postest absolere» (in *Dictatus papae*, in *Registrum epistolarum*, ed. Caspar, in *Monumenta Germaniae Historica, Epistole selectae in usum scholarum*, München 1978, I, p. 208).

¹⁴ Cfr. *Manegoldi ad Gebehardum liber*, in *Monumenta Germaniae Historica, Libelli de lite*, ed. K. Francke, Hannover 1891-1897, t. I, cap. XXIX, pp. 365. Per la

Sarà tuttavia nel secolo successivo che il tirannicidio troverà una esplicita e argomentata giustificazione, ad opera di Giovanni di Salisburi (ca. 1115-1180).

Il suo *Policraticus*, testo complesso per architettura, uso delle fonti e argomentazioni disseminate in *loci* diversi, rappresenta uno degli snodi principali del pensiero politico medievale. Tuttavia tale opera, pur maturata nel concitato contesto politico inglese dell'epoca (venne terminato nel 1159) di cui Giovanni fece le spese, resterà un punto di riferimento anche nei secoli successivi¹⁵.

Vi si richiama innanzitutto la distinzione (agostiniana e isidoriana) tra il tiranno e il buon sovrano, individuata nel rispetto da parte di questi per la legge e per il popolo da ben governare¹⁶, accettando la tradizionale concezione ‘provvidenziale’, per cui la tirannide è lo strumento con cui vengono puniti i popoli¹⁷; nel capitolo XVII il tiranno assume una connotazione diabolica («Luciferianae pravitatis imago»), in quanto egli, come Lucifero, pretende di essere simile a Dio quanto al potere, ma non nella bontà. Il re combatte a favore delle leggi e della libertà del popolo, mentre il tiranno agisce in senso contrario; pertanto, se il principe deve essere amato, come immagine di Dio, il tiranno per la maggior

ricostruzione che Manegoldo fa della deposizione dell'imperatore Maurizio compiuta dai soldati a fronte della ‘passività’ di Gregorio Magno si veda C. Fiocchi, *Il tiranno nel pensiero politico altomedievale*, Lubrina, Bergamo 2004, pp. 28-30.

¹⁵ Le citazioni nel testo sono tratte da *Ioannis Saresberiensis episcopi carnontensis Policratici sive de nugis curialium et vestigiis philosophorum libri VIII* [d'ora in poi *Policraticus*], ed. critica a cura di C.C. Webb, Clarendon Press, Oxford 1909. Una parziale traduzione italiana si può leggere in Giovanni di Salisburi, *Policraticus: l'uomo di governo nel pensiero medievale*, a cura di L. Bianchi e P. Feltrin, Jaca Book, Milano 1984.

¹⁶ «Est ergo tyranni et principis haec differentia sola vel maxima, quod hic legi obtemperat et eius arbitrio populum regit cuius se credit ministrum»; *Policraticus*, ed. cit., lib. IV, cap. I, t. 1, p. 235.

¹⁷ Vedi, Agostino, *De civitate Dei*, XI, 18. Cfr. anche Giovanni di Salisburi, *Policraticus*, lib. VIII, cap. 18.

parte dei casi deve essere ucciso (“*plerumque occidendus*”)¹⁸. Giovanni ribadisce in altri passi del *Policraticus* che il tirannicidio è *giusto, onorabile* e financo un vero atto di pietà¹⁹.

La tirannia è assimilata da Giovanni, se non considerata ancor più grave, al nefando *crimen lesae maiestatis*²⁰, il cui esecutore si autopone al di fuori della dimensione civile (cioè fuori dalla *civitas*, intesa non solo come città/polis ma anche come civiltà) e pertanto può legittimamente essere ucciso²¹. Anzi, *deve* essere ucciso: se la giustizia consta nel non nuocere e nell’impedire, per un dovere di umanità (*ex officio humanitatis*) che altri lo facciano, il non impedirlo costituisce ingiustizia²².

Giovanni di Salisbury si preoccupa di precisare, in altri passi dell’opera, che il tirannicidio deve costituire l’*extrema ratio*, quando non sia possibile esperire metodi per correggerne il comportamento²³, e raccomanda di ricorrere innanzitutto alla preghiera²⁴. Tuttavia, i passi del *Policraticus* in cui Giovanni afferma e argomenta la liceità del tiranni-

¹⁸ «*Imago deitatis princeps amandus est; tyrannus, pravitatis imago, plerumque etiam occidendus*»; ivi, lib. VIII, cap. XVII, t. II, p. 345.

¹⁹ Cfr. *Policraticus*, lib. VIII, cap. 20.

²⁰ «*Si enim crimen maiestatis omnes persecutores admittit, quanto magis illud quod legis premit, quae ipsis debent imperatoribus imperare*»; *Policraticus*, lib. III, cap. 15, t. I, p. 233. Sul delitto di lesa maestà vedasi il classico ed imprescindibile studio di M. Sbriccoli, *Crimen laesae maiestatis. Il problema del reato politico alle soglie della scienza penalistica moderna*, Giuffrè, Milano 1974.

²¹ Sul (negato) statuto giuridico di chi con il proprio comportamento delittuoso si poneva *extra civitatem* mi permetterei di rinviare a A.A. Cassi, *Il segno di Caino e i figliuoli di Bruto. I banditi nella (dalla) civitas dell’Italia comunale e signorile tra prassi statutaria e scientia juris*, in *Ai margini della civitas. Figure giuridiche dell’altro tra medioevo e futuro*, a cura di A.A. Cassi, Rubbettino 2013, pp. 79 e ss.

²² «*In eo autem maxime constat iustitia, si non noceas et ex officio humanitatis prohibeas nocentes. Cum vero noces, accedis ad iniuriam. Cum nocentes non impedis, iniustitiae famularis*»; *Policraticus*, lib. IV, cap. 12, t. I, p. 276.

²³ «*Si tamen aliter coherceri non poterat*»; *Policraticus*, lib. VIII, cap. 18, p. 364.

²⁴ Ivi, cap. 20, p. 378.

cidio seguirono la fortuna della sua complessiva opera e amplificarono la trattazione della questione, inserendola in una dimensione non solo teologica – quale poteva essere ancora in Agostino, e Gregorio Magno – ma anche politico-giuridica.

Vi sono altri profili del pensiero politico di Giovanni di Salisbury che hanno ricadute sulla questione *de tiranno*²⁵ su cui non possiamo soffermarci, per dare ora spazio alla posizione *in argomento* del gigante del pensiero teologico (e non solo) medievale.

3. La questione nella “filosofia cristiana” da Tommaso a Ockham

Tommaso d’Aquino, come è noto, approntò con la sua *Summa Theologiae* una poderosa piattaforma concettuale dalle cui fondamenta prevalentemente aristoteliche venne innalzata la cattedrale della «filosofia cristiana» della c.d. Scolastica²⁶.

Tuttavia va precisato che la *Politica* di Aristotele venne tradotta in latino, e quindi inserita nel circuito culturale europeo, da Guglielmo di Moerbeke soltanto intorno al 1260. Tommaso aveva già scritto, verso

²⁵ Il *Policraticus* presenta una concezione del ‘corpo politico’ (cfr. spec. lib. VIII, c. 17, t. II), ripresa nei secoli successivi, dalla quale, a giudizio di certa storiografia, scaturisce la legittimazione dell’azione delle ‘membra del corpo’ nei confronti del «capo». Sulla tematica del ‘corpo politico’ si vedano, in diverse prospettive, il classico saggio di H.H. Kantorowicz, *I due corpi del re. L’idea di regalità nella teologia politica medievale*, ed. it. Einaudi, Torino 1989; J. Hartnell, *Corpi medievali. La vita, la morte e l’arte*, ed. it. Einaudi, Torino 2019.

²⁶ J. Weisheipl, *Tommaso d’Aquino. Vita, pensiero, opere*, Jaca Book, Torino 1987 (spec. § *Tommaso e l’agostinismo scolastico*, pp. 289 e ss.); per la potente ripresa del suo sistema teologico, filosofico e morale, in senso conforme o critico (quindi, in ogni caso, assumendo il “tomismo” a interlocutore del dibattito scientifico) cfr. almeno M. Villey, *La formazione del pensiero giuridico moderno*, Jaca Book, Milano 2007, spec. § *La restaurazione del tomismo*, pp. 297 e ss. e § *L’infedeltà al tomismo*, pp. 304 e ss.

il 1255, il suo *Commento alle Sentenze di Pietro Lombardo*, nel quale affronta la *vexata quaestio* della lettera paolina «chi si oppone all'autorità resiste all'ordine di Dio» (Rm.13,2). Resta ferma in Tommaso la tradizionale posizione del dovere di obbedienza, eccetto il caso in cui il sovrano o il diavolo (forse un'eco della «luciferianae pravitatis imago» di Giovanni da Salisbury?) ordinassero un comportamento contrario alla legge divine, poiché «il cristiano deve obbedire all'autorità (*praelatio*) che viene da Dio e non a quella che da Dio non è»²⁷. Procedendo nell'argomentazione, Tommaso distingue tra l'autorità e la persona che vi è preposta, escludendo che possa essere legittima la resistenza a cagione della indegnità di quest'ultima, in quanto le qualità personali non incidono sull'autorità istituita per volontà divina. Diverso è il caso in cui l'autorità sia stata acquisita impropriamente, ad esempio con la violenza. In tale ipotesi, secondo Tommaso si è in presenza di una illegittimità *ab origine* dell'autorità, che a rigore, in questa specifica ipotesi, nemmeno sussiste, non è tale, in quanto la persona l'ha usurpata e sarà lecito respingere (*repellere*) il suo *dominium*²⁸.

Nel caso vi sia stata usurpazione violenta e non sia possibile rivolgersi ad una autorità superiore, chi ucciderà il tiranno per liberare la patria – afferma il *doctor angelicus* che sul punto significativamente richiama Cicerone – «sarà degno di lode e di premio»²⁹.

Tommaso distingue dall'ipotesi dell'usurpazione violenta dell'autorità quella relativa al suo abuso da parte di chi governa. Anche l'*abusus*

²⁷ Cfr. S. *Thomae Aquinatis Opera Omnia*, 1. *In quattuor Libros Sententiarum*, a cura di R. Busa, Stuttgart 1980, lib. II, dist. XLIV, q. 2, a. 2, p. 256/ii: «Et ideo secundum hoc quod a deo est, obedire talibus christianus tenetur, non autem secundum quod a deo praelatio non est».

²⁸ Ivi: «qui enim per violentiam dominium surripit non efficitur vere prelatum vel dominum; et ideo cum facultas adest, potest aliquis tale dominium repellere».

²⁹ «... Tullius [Cicero] loquitur in casu illu quando aliquis dominium sibi per violentiam surripit [...] et quando non est recursus ad superiorem... tunc enim qui ad liberationem patriae tyrannum occidit, laudatur, et praemium accipit»; ivi, *ad 5um dicendum*, p. 256/iii.

praelationis libera i sudditi dal vincolo dell’obbedienza, ed anzi ne richiede la disobbedienza. Tuttavia quest’ultima si connota in una mera ‘resistenza passiva’ (Tommaso evoca in proposito la morte subita dai martiri per aver disobbedito ai tiranni persecutori)³⁰.

Questa distinzione – con cui Tommaso sembra prefigurare la famosa classificazione formulata da lui a pochi decenni dal grande giurista Bartolo, che vedremo *infra* – pone il focus della questione sull’usurpazione, la cui sussistenza esclude la sussistenza di una legittima autorità: Tommaso pare implicitamente accedere in tal modo ad un approccio «giuridico», che implica le relative valutazioni e verifiche dell’investitura, del carattere violento della presa del potere, delle condizioni che legittimano. D’altro canto, resta fermo il principio che l’autorità, in quanto tale, è voluta da Dio e che pertanto essa, in via di principio, obbliga i sudditi all’obbedienza anche in caso di suo cattivo uso: al contempo, dunque, Tommaso mantiene anche un approccio ‘teologico’.

Egli tornerà sulla questione della tirannia nel *De Regno* (o *De regimine principum*, dedicato al re di Cipro e concluso probabilmente nel 1268)³¹, la cui stesura risentì della lettura della *Politica* aristotelica, comparsa, come si è detto, intorno al 1260.

Al netto delle discussioni storiografiche circa il suo effettivo impatto sul pensiero politico coevo³², l’opera mise a tema nel maturo medioevo

³⁰ «Etiam tenetur non obedire sicut sancti martyres mortem passi sunt ne impiis tyrannorum obedirent». *L’abusus praelationis* a sua volta ricorre in due casi: quando chi governa (*praelatus*) ordina un comportamento contrario alla ragione stessa per cui è istituita l’autorità, minandone l’autoconservazione, e quando egli stabilisca leggi su materie che eccedono i limiti della propria autorità («ad quod ordo praelationis non se extendat»).

³¹ Cfr. *De Regimine principum Ad Regem Cypr et De Regimine Juæorum ad Ducissam Brabantiae. Politica Opuscola Duoi*, a cura di J. Mathis, Marietti, Torino 1924.

³² Cfr. ancora profittevolmente R. Lambertini, *Lo studio e la recezione della Politica tra XIII e XIV secolo*, in *Il pensiero politico. Idee, teorie, dottrine*, v. I, a cura di C. Dolcini, *Età antica e medioevo*, Utet, Torino 1999, pp. 144-173; si veda

l'assetto costituzionale dei governi (le loro 'forme') e le dinamiche che ne comportano la degenerazione. La tirannia, dopo le sulfuree immagini di Giovanni di Salisbury, è ora osservata 'a freddo' come risultato del meccanismo degenerativo di una forma di governo (prevalentemente la monarchia, ma anche l'oligarchia e la democrazia possono trasformarsi in tirannide)³³ a cagione di specifiche dinamiche, nel solco dell'impostazione classificatoria aristotelica³⁴.

Dallo Stagirita e dalla sua *Politica* Tommaso riprende anche l'analisi degli stratagemmi a cui ricorrono i tiranni per mantenere il loro potere: nasce così una «casistica», destinata a futura fortuna, che permette di aggiungere specifici profili comportamentali all'identikit del tiranno. Ciò che caratterizza sostanzialmente quest'ultimo, ad ogni modo, è ancora una volta l'usurpazione nel momento genetico, del suo potere, e il perseguimento del proprio utile anziché del bene comune (*bonum commune*)³⁵ nell'esercizio del proprio governo. Un simile governante, nota Tommaso, non durerà a lungo: egli non potrà essere amato dal popolo, che al contrario lo odierà, ne riconoscerà la *iniustitia*, lo avverserà e si schiererà dalla parte del rivoluzionario (*insurgens*)³⁶. Tuttavia il *doctor angelicus* pone determinati limiti alla legittimità della violenza nei confronti del tiranno, anche quando gli eccessi del suo comportamento siano intollerabili («si sit intolerabilis excessus tyrannidis»). Sebbene in simili ipotesi vi siano stati esempi, anche nell'Antico Testamento, di uomini che per liberarne il popolo hanno ucciso il tiranno, Tommaso mette in guardia dalla valutazione soggettiva di ciò che 'sembra' a costoro (*quibusdam visum fuit*); in base a un tale presupposto privato (*ex huiusmodi praesumptione*), avverte il domenicano, si rischierebbe

inoltre G. Fioravanti, *La Politica aristotelica nel Medioevo: linee di una ricezione* in «Rivista di Storia della Filosofia», (1997), 1, pp. 17 e ss.

³³ Cfr. *De Regimine principum*, op. cit., c. 1, pp. 3-4.

³⁴ Cfr. Aristotele, *Politica*, IV, 10, 1295a-b.

³⁵ Cfr. per es. *De Regimine principum*, op. cit., c. 5 p. 8.

³⁶ Ivi, c. 10, p. 16.

più probabilmente che i sudditi perdano un re buono piuttosto che un tiranno³⁷.

A questo punto della trattazione il domenicano, da un lato articola una serie di ipotesi teoriche, che corrispondono tuttavia a precise circostanze politico-istituzionali dell’epoca, da tenere in considerazione al fine di valutare la tipologia delle legittime resistenze contro il tiranno, e, dall’altro, invita a considerare una casistica empirica (durata e il grado dell’oppressione, probabilità di successo) per valutarne l’opportunità.

Se si tratta di una comunità che abbia il diritto di scegliersi il governante (come potrebbe essere il caso del libero comune), essa ben potrà disfarsene; se invece la fonte del suo potere deriva da una *auctoritas* superiore (esempio classico: papa o imperatore), sarà a quest’ultima che la comunità dovrà appellarsi – e notiamo che la terminologia è chiaramente giuridica: *ad ius alicuius superioris*. Nella terza ipotesi considerata, «se contro il tiranno non si può avere alcun aiuto umano», Tommaso argomenta (un po’ frettolosamente, in una sola pagina) che non vi sia altro rimedio che rivolgersi al Dio stesso, il quale «regnare facit hominem hypocritam propter peccata populi»³⁸, recuperando in tal modo il concetto della tirannide come strumento provvidenziale di punizione.

Nella *Summa* Tommaso osserva che “il regime tirannico non è giusto poiché non è ordinato al bene comune ma a quello personale di chi governa [...] perciò scuotere tale regime non è sedizione, a meno che non si turbi talmente tale regime da procurare al popolo un danno maggiore di quello sofferto per il regime tirannico”³⁹.

Abbattere il tiranno è dunque lecito, ma nel duplice limite in cui il suo governo “*non est iustum*” perchè “*non ordinatur ad bonum commune*” e l’azione sovversiva non sia rimedio peggiore (“*maius detrimentum*”) del male arrecato al popolo.

³⁷ Ivi, c. 6, p. 8-9.

³⁸ È il passo veterotestamentario (Giobbe, 34,30) riportato da Tommaso in *De Regimine principum*, op. cit., c. 6 p. 10.

³⁹ *Secunda secundae, quaestio 42, articulus 2, ad tertium.*

Quest'ultimo, il suo bene, è dunque per Tommaso il riferimento alla luce del quale valutare, evidentemente volta per volta, caso per caso, la legittimità alla resistenza attiva contro il tiranno. Naturalmente gli storici della (filosofia della) politica tuttora discutono su cosa debba intendersi per «populus» nel contesto, storico e concettuale, tomista⁴⁰; qui possiamo quanto meno ritenere che il riferimento al *bonum commune* non limiti il riferimento ad una 'parte sociale', ma indichi nel popolo l'intera *civitas*, ovvero la *polis* e dunque l'intera comunità⁴¹.

Ciò che più rileva è il fatto che, attraverso un percorso più marcato e scoperto rispetto a quello precedente, con Tommaso la tirannia entra in tal modo, mediante il lessico aristotelico, in una dimensione eminentemente politica, e non più prevalentemente religiosa o morale.

D'altro canto, come si è rilevato, le pagine di Tommaso segnano al contempo un tracciato che, proseguendo lungo alcuni riferimenti già presenti (papa Gregorio, Giovanni da Salisbury), dirige la questione della tirannia e del tirannicidio in territorio eminentemente giuridico.

Un ulteriore tornante compiuto nella direzione di 'giuridicizzare' la lotta al tiranno risulta rinvenibile in Marsilio da Padova e in Guglielmo da Ockham.

Marsilio nel suo celebre *Defensor Pacis* (1324) affronta la questione della reazione al sovrano ingiusto affidando il delicato e cruciale compito di perseguire il governante ingiusto al legislatore o quantomeno ad

⁴⁰ Anche in forza della circostanza che vede affermazioni non concordanti all'interno dell'opera di Tommaso (cfr. ad esempio, per il commento tomista all'*Etica Nicomachea* di Aristotele, Passerin D'Entrèves, Alessandro, *Il valore del pensiero politico di S. Tommaso* in Tommaso d'Aquino, *Scritti politici*, ed. Massimo, Milano 1985, pp. 16 e ss.) D'altro canto i *loci* che, in una prospettiva *ex post* sistematica, appaiono contraddittori, nella prospettiva del prudenziale vaglio empirico assunta da Tommaso ne divengono *exempla*.

⁴¹ Il riferimento al 'bene comune' è ricorrente nei testi giuridici e politici coevi e successivi: per una sicura messa a fuoco di «un concetto scomparso dai lessici contemporanei» si veda P. Cappellini, *Storie di concetti giuridici*, Giappichelli, Torino 2010, pp. 39-48.

un soggetto da questi delegato⁴²: si rinvia in tal modo la questione verso una soluzione eminentemente «legalistica», attribuendone la cognizione all'istituzione legislativa. Una intuizione che conoscerà ulteriori sviluppi.

L'evocazione di un soggetto investito *imperio legis* ad esercitare la resistenza attiva contro il tiranno è riscontrabile, pur lungo tutt'altro itinerario argomentativo, nei *Breviloquia de principatu Tyrannico* nel filosofo e teologo inglese Guglielmo da Ockham⁴³. Questi, pur conducendo la trattazione *de tyranno* nel solco della tradizione provvidenzialistica cristiana (la tirannide è strumento della punizione divina per i peccati del popolo)⁴⁴, con una scelta inedita (finora nessuno l'aveva mai scritto), riferisce il termine *tyrannus* allo stesso pontefice⁴⁵.

Del resto, il linguaggio da teologico si fa sempre più giuridico, fino ad arrivare ai grandi giuristi italiani.

4. La questione *sub specie iuris*. Bartolo da Sassoferrato

Bartolo da Sassoferrato (1313-1357), forse il più famoso e autorevole giurista dello *ius commune* medievale (titolo che si contende con l'allievo Baldo degli Ubaldi), nella sua prolifica e monumentale produzione giuridica affrontò anche la questione della tirannia.

⁴² *Defensor Pacis*, a cura di R. Scholtz, Hannover-Leipzig 1932-1933, I, cap. 18, 1-3, pp. 121 e ss.

⁴³ Cfr. *Breviloquia de principatu Tyrannico* ed. a cura di R. Scholtz, in *Wilhelm von Ockham als politischer Denker und sein Breviloquium de principatu Tyrannico*, MGH (*Monumenta Germaniae Historica*), Schriften VIII, Hiersemann Verlag, Stuttgart 1952.

⁴⁴ Ockham, in *Breviloquium*, lib. III, cap. 4 (ed. cit. pp. 118-119), riprende Agostino, *De civitate Dei*, V, 19.

⁴⁵ Ivi, lib. I, cap. 5: «Papa ergo si de investigatione huiusmodi irritatur, merito est suspectus habendus, quod tyrannizare proponit» (ed. cit. p. 45).

Né poteva essere altrimenti, nel caso del giurista che formulò la celebre invettiva «*hodie Ytalia est tota plena tyrannis*», riecheggiando quella pronunciata da Dante. E lo fece da par suo.

Il suo trattato *De tyranno*⁴⁶ formula una articolata e precisa (come allora i giuristi sapevano fare) messa a punto del concetto di tirannide, destinata a costituire un punto di riferimento giuridico tuttora valido per impostare la questione *sub specie juris*.

Bartolo infatti distingue quattro categorie di tirannia, sviluppando la distinzione in base a un duplice criterio: sotto il profilo, potremmo dire, «fenomenico», la tirannia può essere manifesta o velata⁴⁷. Dal punto di vista «genealogico», essa si divide in tirannia *ex defectu tituli*, quando chi governa difetta all'origine di un legittimo titolo per esercitare il governo, e, quindi, è un usurpatore, e in *tirannia ex parte exercitii*, quando egli acquista il potere mediante un titolo legittimo, ma lo esercita attraverso abusi e atti che eccedono il proprio potere.

Al giurista Bartolo interessava soprattutto la questione dell'efficacia giuridica degli atti compiuti dal tiranno una volta che sia stato ristabilito il legittimo governo.

Sul punto, egli tiene a ribadire che nel caso di tirannia *ex defectu tituli*, poiché il potere esercitato era mancante *ab origine* di un legittimo titolo, tutti gli atti compiuti dal tiranno sono radicalmente nulli e inefficaci. In linea di principio, dunque, il diritto precede il dato di fatto politico: quand'anche si trattasse dell'imperatore, il suo potere, se è acquisito *non iure*, non può superare gli inderogabili limiti stabiliti dallo *jus*. In una Italia (e in una Europa) «*tota plena tyrannis*» affermare, con i raffinati strumenti della *scientia juris*⁴⁸, la precedenza del dettato giu-

⁴⁶ Editto in D. Quaglioni, *Politica e diritto nel Trecento italiano: il De tyranno di Bartolo da Sassoferrato (1314-1357)*, con l'edizione critica dei trattati *De guelphis et gebellinis*, *De regimine civitatis*, *De tyranno*, Olschki, Firenze 1983, pp. 147-170.

⁴⁷ Cfr. la *quaestio XII* del *Tractatus: Duodecimo quero de tyranno tacito et velato*.

⁴⁸ Bartolo commenta *in puncto quo* la glossa di Accursio alla *lex Decernimus*, C. *De sacrosanctis ecclesiis* (Codex, 1, 2, 16).

ridico rappresentata una delle molte gemme (pressochè nascoste) della straordinaria età medievale.

La distinzione tra le due forme di tirannide (per dirla in parole semplici, usurpazione del potere o suo abuso) presenta una ricaduta anche sul piano della resistenza attiva al tiranno, questione che Bartolo maneggia con cautela.

Se il tiranno è tale *ex defectu tituli*, in quanto sostanzialmente usurpatore, compie un crimine di ‘lesa maestà’ (*crimen majestatis*) nei confronti della suprema *auctoritas*, la quale, nella concezione bartoliana, è rappresentata dall’Impero o dal Pontefice; egli sarà pertanto soggetto alla *lex Julia maiestatis* di diritto romano⁴⁹, voluta da Augusto per punire le offese o le minacce alla sua persona (e quindi, nell’elaborazione dei *doctores juris*, applicabile a tutela dell’istituzione imperiale o pontificia).

Poichè tale legge prevedeva la pena di morte, Bartolo implicitamente indica quale esito potrebbe avere la destituzione del potere tirannico. Se quest’ultimo è invece *ex parte exercitii*, gli abusi commessi, spiega Bartolo, saranno puniti dalla *lex Julia de vi publica*⁵⁰, che reprime gli atti arbitrari commessi dai pubblici funzionari, nella cui categoria può farsi rientrare il tiranno *ex parte exercitii*, in quanto egli detiene effettivamente il proprio *officium*, in base a un legittimo titolo autoritativo. Le pene nei suoi confronti, dunque, non potranno essergli comminate se non da chi gli è *superior*, cioè, ancora una volta, l’Imperatore o il Papa. Bartolo, insomma, come anche il suo allievo Baldo, ragiona entro i confini concettuali del Sacro Romano Impero e del suo modello gerarchico-piramidale⁵¹.

⁴⁹ Cfr. *Cod.* 9, 8; *Dig.* 48, 4.

⁵⁰ Cfr. *Cod.* 9, 12; *Dig.* 48, 6.

⁵¹ Baldo vi appare forse ancor più legato: pur considerando legittima la resistenza al sovrano ingiusto, sia *de jure gentium* (secondo quello che oggi chiamiamo il diritto internazionale) sia in base al principio per cui è lecito resistere con la forza alla forza del reo (*vim vi repellere licet*), e qualificando *de facto* lecito il suo allontanamento, ritiene che ciò non costituisca una deposizione del sovrano, il quale resta il legittimo

Egli fino a questo punto, come abbiamo notato, si è mantenuto su una linea assai prudente per quanto concerne la resistenza attiva⁵².

È in un altro suo trattato, il *De guelfis et ghibellinis*, il cui titolo appalesa le condizioni di continua belligeranza tra fazioni che dilaniava all'epoca il suolo italico, che Bartolo approfondisce, pur sempre in termini tecnico-giuridici, il diritto di resistenza attivo nei confronti del tiranno. Esso si può legittimamente attivare quando non vi si altra possibilità di ricorrere ad una *auctoritas superior* e soltanto se l'azione ribelle è volta a restaurare il precedente *status civitatis*, e non per sostituire il tiranno rovesciato con una nuova tirannide.

Bartolo in proposito richiama l'opinione di Tommaso secondo cui la rivolta non deve estrinsecarsi in un danno maggiore di quello provocato dal tiranno.

Il cerchio si chiude: s. Tommaso, che diede il nome a quel «pensiero tomista» che costituirà le fondamenta di dottrine teologiche, ontologiche, etiche e giuridiche fino al XX secolo, e Bartolo, dal quale scaturì il «bartolismo» come metodo giuridico nell'età del diritto comune⁵³, sembrano rispecchiarsi nell'invito a discernere le singole concrete situa-

superior dei sudditi: «quia subditi non possunt derogari iuri superioris, unde licet de facto expellant, tamen superior non amittit dignitatem suam»; cfr. *Commentaria*, ed. Lyon 1585, f. 11.v. e anche *Consilia*, V, 135.

⁵² Ben più esplicito sarà un decennio dopo un altro grande giurista, Luca da Penne, che nel suo *Commento agli ultimi tre libri del Codice* giustiniano dichiara che la «legge giusta» non può mai essere derogata dal sovrano, nemmeno in nome del mantenimento dell'ordine, giacchè oltre alla pace e alla sicurezza vi è la libertà che è stata data all'uomo da Dio stesso. Il tiranno pertanto si pone *extra ordinem*, diventa un nemico pubblico, la cui soppressione anche fisica non solo è lecita e giusta «*porro tyrannum occidere non modo licitum sed aequum et iustum est*». Il salutati aveva salutato con pieno favore l'assassinio del tiranno Bernabò Visconti per mano del nipote Gian Galeazzo (cfr. la lettera scritta ad Andreolo Arese, in C. Salutati, *Il trattato «De tyranno» e lettere scelte*, a cura di F. Ercole, Bologna 1942, pp. 121-127.

⁵³ Si veda la classica voce di F. Calasso, *Bartolismo*, in *Enciclopedia del Diritto*, V, Giuffrè, Milano 1959, *ad vocem* (pp. 71-74).

zioni storiche nell’individuare il tiranno e legittimarne la caduta (anche violenta).

5. Un episodio storico tra profili giuridici e ricadute “mediatiche”

Un famoso caso storico diede ulteriore impulso alla apologetica del “cesaricidio”.

A Firenze la notte del 6 gennaio 1537, Alessandro de’ Medici veniva infilzato dalla spada di Lorenzino (altrimenti chiamato Lorenzaccio) de’ Medici⁵⁴. Il ritorno dei Medici a Firenze dopo l’esperienza repubblicana segnò un periodo di dura repressione, che ebbe l’effetto di rinsaldare l’attività antimedicca dei fuoriusciti

Riprendendo la distinzione bartoliana, rilanciata a Firenze dal Salutati, tra tiranno *ex defectu tituli* e *ex parte exercitii*, egli sostiene e argomenta che Alessandro de’ Medici lo fu sotto entrambi gli aspetti. Carlo V, infatti, non avrebbe potuto – secondo il tirannicida – costituirlo principe in base ai capitoli del 1530, in quanto questi interdicevano il ritorno dei Medici, mentre il governo di Alessandro era tirannico anche nelle modalità del suo esercizio, “talchè fussi stato più legittimo principe che non è il re di Francia, la sua vita dissoluta, la sua crudeltà l’arebbon fatto tiranno”.

L’*Apologia*, del resto, evoca Nerone, Caligola e una lunga galleria di ‘cesari’, alludendo indirettamente a sé come a ‘Bruto liberatore’.

Un’allusione che è invece diretta e iconicamente spettacolare nella medaglia che Lorenzino fece coniare all’incisore Giovanni da Cavino, dove egli appare in abito romano e in cui la scritta *VIII idus Januarii*

⁵⁴ I particolari dell’azione tirannicida di Lorenzino sono riferiti da B. Varchi, *Storia fiorentina*, a cura di Arbib, Società delle storie del Nardi e del Varchi, Firenze 1834-1844 t. III, che asserisce di conoscerla «avendola udita e da Lorenzo stesso [...] e da Scoronconcolo [il servitore e complice di Lorenzino]» p. 231.

(idi di gennaio, corrispondenti al 6 gennaio) tra i due pugnali riprende palesemente il celebre denario di Bruto⁵⁵.

La effigie di Bruto continua dunque in pieno XVI secolo ad essere il suggello della lotta al tiranno in nome delle libertà repubblicane, e l'*Apologia* di Lorenzino, anche grazie alla sua abile cifra retorica – in virtù della quale Leopardi ne annovererà l'autore «tra i due soli eloquenti del Cinquecento» assieme al Tasso⁵⁶ – ne rappresenta una «fase mediatica» di forte impatto negli ambienti rinascimentali italiani, veicolando al contempo i profili giuridici che essa accoglieva (l'impostazione bartoliana; il diritto/dovere di resistenza attiva anche in capo al singolo; l'efficacia esimente degli *exempla* storici).

6. La Riforma luterana, le “guerre di religione” e la Controriforma”. Ugonotti, gesuiti e domenicani “monarcomachi”

Nel 1531, l'anno successivo alla fondazione della Lega di Smalcalda che riuniva città e principi riformati in funzione anti-imperiale, Lutero metteva nero su bianco l'opportunità di scindere teologia e diritto sulla questione della resistenza attiva al sovrano, e la possibilità di optare per i dettami del secondo: “Io sono teologo, non giurista. Come teologo se sono consultato sulla liceità della resistenza a Cesare debbo rispondere negativamente. Ma qualora vi siano dei giuristi i quali reputano che simile resistenza è autorizzata dalla legge, io non posso fare altro che permettere ad essi di far uso delle proprie leggi; per mio conto non

⁵⁵ Quest'ultimo, fatto coniare da Bruto nel 42 a. C., con l'indicazione *EID MAR* (idi di marzo) e i due pugnali, è descritto da Cassio Dione, *Storia Romana*, lib. XLVII, 25.3.

⁵⁶ G. Leopardi, *Zibaldone*, n. 61 (cfr. ed. G. Leopardi, *Zibaldone di pensieri*, Einaudi, Torino 1977, p. 96).

giudico la legge: me ne rimango imperturbabile nel dominio della mia teologia”⁵⁷.

Dopo la deposizione di Maria Stuarda il regno di Scozia nominalmente (di fatto vi furono numerosi reggenti) passò al figlio Giacomo VI (poi, succeduto a Elisabetta I nel 1603, Giacomo I d’Inghilterra), ancora infante. Per lui si decise un’educazione religiosa riformata e il ruolo di precettore fu ricoperto dall’umanista, poeta e storico scozzese George Buchanan⁵⁸, il quale dedicò al giovane discente il suo famoso *Dialogus de iure regni* pubblicato nel 1579, che ebbe diverse edizioni e fu accolto con favore dai protestanti in quanto improntato all’ideale religioso presbiteriano, ma condannato dal parlamento nel 1584.

Le pagine di Buchanan sollevarono la reazione di un altro scozzese, William Barclay, le cui contro-argomentazioni non si discostavano da quelle consolidate nella libellistica filo-assolutistica

De regno et regali potestate, adversus Buchananum, Brutum, Bucherium et reliquos Monarchomachos fu pubblicato a Parigi nel 1600.

Il termine ‘monarcomachi’ coniato da Barclay nel suo trattato⁵⁹, volto a stigmatizzare coloro che asserivano la legittimità di una guerra («machia») al monarca, ebbe larga fortuna, e finì per indicare i sostenitori, sia di parte protestante (soprattutto ugonotti francesi) sia di fede cattolica (in particolare i gesuiti di Salamanca), del diritto di “resistenza attiva” contro i sovrani “tiranni e nemici della fede” che si fronteggiarono nella

⁵⁷ Si può leggere in M. Lutero, *Scritti politici*, a cura di L. Firpo, Torino 1949, pp. 542 e ss.

⁵⁸ Pochi mesi dopo l’assassinio di Lord Darnley, padre di Giacomo VI e marito di Maria Stuart, la regina sposò Bothwell ma questi, sospettato di essere l’autore del delitto fuggì, e la Maria Stuart fu costretta all’abdicazione regina. Buchanan fece parte della commissione incaricata di indagare sull’assassinio di Darnley.

⁵⁹ Il *De regno et regali potestate, adversus Buchananum, Brutum, Bucherium et reliquos Monarchomachos* fu pubblicato a Parigi nel 1600, mentre il *De potestate summi pontificis in rebus temporalibus*, dedicato alla confutazione delle tesi, soprattutto gesuite, sulla supremazia del potere spirituale, e quindi papale, venne edito postumo nel 1612.

sanguinaria “notte di san Bartolomeo”, all’origine della intricata “guerra dei tre Enrichi” (1585-1589).

Il baricentro del dibattito, sempre più infuocato, sul tirannicidio e sulle condizioni alle quali esso fosse lecito, si spostava dunque in Francia.

François Hotmann (1525-1590), storico, giurista e umanista francese, è noto agli storici del diritto per l’acre polemica nei confronti della *scientia juris* italiana («mos italicus»), rea a suo giudizio di aver deturpato, con glosse e commenti «impuri», il patrimonio giuridico della romanità classica, già peraltro corrotto dagli stessi artefici del Corpus Iuris Civilis, l’imperatore Giustiniano che lo commissionò e lo ‘stultus’ giurista Triboniano che lo realizzò (il titolo del suo corrosivo *pamphlet*, l’*Antitribonianus* del 1567, annuncia il programma mantenuto nel testo). Tuttavia Hotman ci interessa qui come esponente del «ramo francese» del movimento monarcomaco, a cui diede un robusto contributo con il suo *Francogallia, sive Tractatus de regimine regum Galliae et de jure successionis*, pubblicato a Ginevra nel 1573, all’indomani della notte di san Bartolomeo (l’eccidio viene condannato anche nel suo *De furoribus gallicis* del medesimo anno).

La reazione alla Riforma sprigionò straordinarie energie intellettuali; grandi protagonisti del fermento morale e del fervore culturale sollecitati dal Concilio tridentino furono la Compagnia di Gesù e la *Escuela* di Salamanca.

Come esponente della prima, nei limiti del presente contributo, possiamo evocarne l’epigono: Francisco Suarez.

Quando il governo assume i connotati di una tirannide (che Suarez sostanzialmente distingue ancora nelle due categorie di Bartolo, nonostante in alcuni passaggi sembri proporre una identificazione), il sovrano viene meno al patto sul quale egli fonda la propria *potestas*, e decade

dalla propria funzione e qualifica; quando non vi sia altro modo per fermarlo, come *extrema ratio* il suo assassinio diviene lecito⁶⁰.

Vige sempre la condizione che l’eliminazione del tiranno non sia effettuata dal singolo, bensì venga disposta dal corpo politico, quale soggetto istituzionale sovraordinato al titolare della sovranità, mediante i magistrati⁶¹.

E tuttavia, nel tipico *modus argumentandi* ‘casistico’ della trattatistica seicentesca, Suarez ammette che anche il singolo suddito posso uccidere il tiranno quando ne vada della propria vita, purchè (eccezione dell’eccezione) tale atto non comporti gravi disordini politici⁶².

Ma, come è noto, ad essere assai più esplicito fu un altro gesuita: Juan de Mariana. Egli afferma fuori da ogni dubbio che, di fronte al persistere del comportamento tirannico del sovrano anche dopo averlo richiamato all’osservanza dei propri doveri regali, se il Principe rifiutasse il rimedio e “fosse chiaro a tutti che non resta altra via di salvezza”, è data un’unica opzione possibile, ed anzi doverosa: “si dovrà giungere fino ad uccidere il Principe, ormai dichiarato nemico pubblico [...] Sarà data facoltà di eseguire l’atto a qualsiasi privato che, gettata ogni speranza di salvezza e senza riguardo alla propria incolumità, voglia assumersi personalmente l’onere dell’impresa per il bene dello Stato”⁶³.

⁶⁰ *Defensio fidei*, lib. IV, cap. IV, 7; nel medesimo senso anche *De Legibus*, lib. III, cap. X, 7, dove si riconosce che «il tiranno è un aggressore che compie una guerra ingiusta», saldando la riflessione *de tyranno* con quella non meno complessa che Suarez dedica alla questione del *bellum iustum* (cfr. F. Suarez, *Sulla guerra*, a cura di A.A. Cassi, Quodlibet 2017). In entrambi i passi citati il *doctor eximius* sembra considerare l’ipotesi del *tyrannus in tituli* (usurpatore).

⁶¹ Cfr. *De iuramento Fidelitatis* edizione critica con testo a fronte e traduzione spagnola a cura di L. Pereña, Madrid 1978, pp. 67-74.

⁶² *Defensio fidei*, lib. VI, cap. VI, 7.

⁶³ J. de Mariana, *De Rege*. “*Principem publicum hostem declaratum ferro perimere*”; “*Eademque facultas esto cuicumque privato, qui spe impunitatis abjecta, salute in conatum servandi rempublicam ingredi voluerit*”, Libro I, Cap. VI. 76.

Anche l'altro versante della *intelligenza* controriformista cattolica, la Scuola di Salamanca, presenta interessanti posizioni sulla questione del tirannicidio, con tutte le cautele che è opportuno assumere accostandoci a questa straordinaria fucina di “teologi-giuristi”. In effetti a tutt'oggi ci si chiede legittimamente *Che cosa è la Scuola di Salamanca*⁶⁴, e *recentissime* si è proposto un ulteriore nuovo approccio che ne problematizza la configurazione epistemologica e la possibilità di una definizione unitaria, a partire dalla stessa identificazione di chi ne fossero gli autori⁶⁵.

Non meno problematica è la messa a fuoco storiografica del suo fondatore, Francisco de Vitoria (?1483-1546), circa il quale si registra il consolidarsi di una vera e propria *vulgata* storiografica, che ne fa non solo il fondatore del diritto internazionale, ma anche l'ideatore dell'Onu, il precursore dei diritti umani, della loro costituzionalizzazione e della moderna democrazia, il rivoluzionario antesignano, insomma, di molte delle nuove frontiere del diritto moderno e contemporaneo⁶⁶.

Grande protagonista del dibattito giuridico sulla *Conquista* del Nuovo Mondo, egli indicava tra i legittimi *tituli* di quest'ultima ad opera della Corona di Castiglia la tirannide dei sovrani indigeni, e perfino le loro «leggi tiranniche» a danno dei sudditi innocenti, anche qualora – si noti – costoro non richiedessero aiuto esterni: “*alius titulus posset esse*

⁶⁴ Cfr. *¿Qué es la Escuela de Salamanca?* (a cura di S. Langella e R. Ramis-Barceló), Madrid-Porto 2021, con ulteriori indicazioni bibliografiche.

⁶⁵ Cfr. il volume collettaneo *The School of Salamanca: A Case of Global Knowledge Production* edito, a cura di T. Duve, J.L. Egío, and C. Birr, nella collana *Max Planck Studies in Global Legal History of the Iberian Worlds* (vol. 2, 2021). Ivi, ulteriori indicazioni bibliografiche.

⁶⁶ Per quanto non mi è possibile soffermarmi in questa sede, mi permetto di rinviare a A.A. Cassi, *Mitopoiesi dei 'diritti umani' in Francisco de Vitoria (ovvero ricordando che Eumenidi nascono da Erinni)*, in «Fundamental rights. Rivista di studi giuridici storici antropologici», (2021), 1, pp. 37-56, con ulteriori indicazioni bibliografiche.

propter tyrannidem vel ipsorum dominorum apud barbaros vel etiam propter leges tyrannicas in iniuriam innocentium”⁶⁷.

Tali comportamenti, secondo Vitoria, giustificano la guerra spagnola contro questi tiranni, esattamente nel senso etimologico: la rendono «giusta», configurando una specifica categoria giuridica, il *bellum iustum*.

Da questo momento l'intervento bellico per abbattere un regime tirannico rientra nello *jus ad bellum*, e tratterà un solco destinato a perdurare nel moderno *ius inter nationes*⁶⁸.

⁶⁷ F. de Vitoria, *Relectio de Indis*, I, 3, 14 (“*quintus titulus*”).

⁶⁸ Mi sia ancora consentito rinviare *in puncto quo* a A.A. Cassi, *Santa Giusta Umanitaria. La guerra nella civiltà occidentale*, Editrice Salerno, Roma 2015, pp. 127 e ss.

DIFESA, APPELLO, GIUDIZIO. BREVI NOTE SUL DIRITTO DI RESISTENZA A PARTIRE DA JOHN LOCKE

Ilario Belloni

Abstract

This essay, sharing a methodological perspective that develops an interaction between topics and authors assumed to be “classics” within the history of political and legal philosophy, analyses the topic of the right of resistance from the perspective offered by the work of John Locke. This perspective appears to be centered on the “rhetorical” relevance of law and its language, and, for this very reason, it seems to be able to constitute an original and *actual* contribution to contemporary reflection on the right of resistance.

Keywords

Resistance; Right; John Locke; Classics; Law.

Chiunque usi la forza senza il diritto, com'è nella società il caso di chi lo fa senza esservi autorizzato dalla legge, si pone in stato di guerra con coloro contro i quali la usa; e in quello stato tutti i precedenti vincoli sono cancellati, tutti gli altri diritti cessano, e ognuno ha il diritto di difendere se stesso e resistere all'aggressore.

J. Locke, *Il secondo trattato sul governo*, § 232.

1. Metodo “classico”

Proporre una riflessione sul diritto di resistenza *a partire* da un autore classico come John Locke offre anzitutto l’opportunità di riprendere, sebbene solo apparentemente il tema non lo consenta, una questione, quella dei “classici”, di cui e su cui, fin dai primi numeri della rivista che ospita il presente contributo, si è molto dibattuto¹. E che credo non sia in realtà mai sopita, perché è *la* questione che anima una ricerca di storia della filosofia giuridica. Solo nominalmente la questione dei “classici” sembra poter essere estranea a un tema specifico quale è quello di cui qui ci occupiamo; invece, ad uno sguardo meno rapido, essa si rivela connaturata al diritto di resistenza, alla sua genesi concettuale e alle sue matrici teoretiche.

A tale proposito, un approfondimento della questione potrebbe condurre nella direzione di un rilievo metodologico che viene in luce allorché si ha a che fare con i classici su temi... classici. Ciò che in prima battuta è dato constatare, il più delle volte, è il fatto per cui la rilevanza del tema possa riguardare, implicandola, la rilevanza di uno o più autori o autrici considerati come “classici”: detto in altri termini e cercando di formulare un qualche criterio di corrispondenza, più il tema appare rilevante, più si ricerca, al fine di occuparsene, l’autorità e la profondità dei classici (di quei classici che se ne sono più o meno direttamente occupati). Tutto questo in una dinamica di azione e retroazione che porta infine la rilevanza del tema a fondersi con la rilevanza del classico.

¹ Si vedano soprattutto i primi due numeri del 2019 di «Diacronia. Rivista di storia della filosofia del diritto», e, in modo particolare, i contributi di S. Amato, *Reali presenze* e G.M. Labriola, *Perché leggere i classici*, apparsi rispettivamente nel numero 1 del 2019 (pp. 159-189) e nel numero 2 della stessa annata (pp. 19-42). Utili indicazioni provengono anche da P. Costa, *La storia del pensiero giuridico tra “archivio” e “discipline”* e T. Greco, *Norberto Bobbio e la storia della filosofia del diritto* (pubblicati nel numero 2 del 2019, rispettivamente alle pagine 9-17 e 77-105). La questione dei classici è stata dibattuta nei numeri successivi della rivista, e specialmente nel numero 1 del 2021, dedicato a un’analisi critica del rapporto tra filosofia del diritto e storia.

In definitiva, classici non sono verosimilmente solo certi autori o autrici ma anche certi temi. Temi che potrebbero essere stati resi *classici* perché trattati dai classici; o forse il contrario: temi che potrebbero avere reso un autore o una autrice che se ne sono occupati un classico (per lo meno, di quel tema). Credo si possano accogliere entrambe queste suggestioni: c'è inevitabilmente, anche in questo caso, una retroazione dell'autore classico sul tema, come pure un rilievo che assume un tema rispetto agli autori e alle autrici che se ne sono occupati. Il caso del diritto di resistenza è emblematico da questo punto di vista, e Locke è indubbiamente da considerare (*i.e.* è stato ed è tuttora considerato) uno dei "classici" del diritto di resistenza. D'altronde, Locke stesso si occupa del tema richiamando fonti autorevoli quali Bracton e Fortescue², e, come è stato efficacemente mostrato in un altro contributo che appare in questo numero della rivista, forte è pure la tradizione premoderna del diritto di resistenza³.

Questione più specifica, in larga parte legata evidentemente a quello a cui ho poc'anzi accennato, attiene alla rilevanza che *oggi* assume un qualcosa come il diritto di resistenza. La sua *ri*-proposizione, quale titolo in

² Cfr. J. Locke, *Due trattati sul governo* (1690), traduzione italiana del secondo trattato *Il secondo trattato sul governo. Saggio concernente la vera origine, l'estensione e il fine del governo civile*; tr. it. di A. Gialluca e introduzione di T. Magri, BUR, Milano 1998, § 239, p. 393. In questo stesso passo, dedicato alla critica di Barclay, «il grande paladino della monarchia assoluta», Locke richiama (nuovamente, dopo averlo fatto in apertura del *Secondo trattato*) pure l'autorità di Richard Hooker.

³ Si veda il contributo di A. A. Cassi, "Ius" e *tirannicidio: alcune declinazioni storiche (e storiografiche)*, in questo numero della rivista. Una lettura basata su una certa continuità tra alcune tesi tardomedievali e la riflessione lockiana sul diritto di resistenza si ritrova in Q. Skinner, *The origins of the Calvinist theory of revolution*, in B.C. Malament (ed.), *After the Reformation: essays in honor of J. H. Hexter*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia 1980. Per una critica delle tesi "continuiste", che *risolvono* la riflessione teorica sul diritto di resistenza nella filosofia politica lockiana, si veda J.-F. Spitz, G. Rota, *Locke e i monarcomachi. Problemi storiografici sul diritto di resistenza*, in «Rivista di storia della filosofia», L (1995), 3, pp. 557-574.

un seminario come quello da cui il presente contributo prende le mosse⁴, è emblematica da questo punto di vista. Il riferimento all’“oggi”, che intende riecheggiare il titolo di un vecchio saggio di Bobbio dedicato alla resistenza all’oppressione⁵, rimarca ancor di più, se ce ne fosse bisogno, la *permanenza* del classico, di un *tema classico*, in questo caso; e, naturalmente, in tale permanenza, la sua (sempre “presente”) *attualità*. Al tempo stesso, serve, credo, a sottolineare l’importanza, e dunque la rilevanza, che, dopo la grande stagione dei diritti, viene ad assumere il diritto di resistenza come una sorta di meta-diritto, ovvero di una garanzia per tutti i diritti.

La questione di *come* occuparsi di un tema e del *perché* continuare (o riprendere) a occuparsene appare, in questa prospettiva, assai rilevante, e con essa si pone l’alternativa tra una ricerca basata su una presunta classicità del tema in sé, che ne “imporrebbe” la trattazione, e la rilevanza di istanze ulteriori ed esogene, che hanno a che fare con contingenze storiche o particolari combinazioni di fattori. Del pari, non sembra affatto scontata o a-problematica la questione della co-implicazione tra tema trattato e classico/classici con cui trattarlo. Nell’affrontare più da vicino, per quel che riguarda il tema del diritto di resistenza, quest’ultimo punto e dunque nel tentare di chiarire il *come* e il *perché* abbiamo bisogno dei classici riguardo a un tema simile, potremmo chiederci in definitiva se si tratta di porre delle questioni che hanno a che fare col diritto di resistenza *a partire da* un classico o di leggere un classico per ciò che ha da dirci sul diritto di resistenza: chiederci, in altri termini, se siamo noi che poniamo le domande al classico o se, al contrario, sono

⁴ Si fa qui riferimento al VIII Seminario di Storia della Filosofia del Diritto, intitolato significativamente “Il diritto di resistenza”. Il Seminario si è tenuto nelle due giornate del 31 maggio e 1 giugno del 2024 presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università di Bergamo.

⁵ Si tratta di N. Bobbio, *La resistenza all’oppressione, oggi*, originariamente apparso in AA.VV., *Studi sassaresi. III. Autonomia e diritto di resistenza*, Giuffrè, Milano 1973, pp. 15-31 e successivamente pubblicato in N. Bobbio, *L’età dei diritti*, Einaudi, Torino 1990, pp. 157-177.

i testi (*i.e.* le autrici e gli autori) classici che pongono sul punto alcune questioni come ineludibili.

E dunque, visto che è già stato richiamato John Locke come pensatore classico *del e sul* diritto di resistenza, si tratterà di approfondire, di tale tematica, determinati aspetti *a partire da* Locke, dai testi lockiani, o *in* Locke, nella sua ricostruzione teorica. Penso che queste due prospettive si possano assommare, e, del resto, è non poco agevole provare a tenerle separate o separabili, perché si intrecciano tra di loro nella storia del pensiero filosofico-politico e giuridico e nel modo in cui noi studiamo i classici. Nel titolo di questo contributo, ho impiegato l'espressione "a partire da" solo per ragioni di *marketing* scientifico-editoriale (suona meglio e risulta più avvincente): in realtà, soprattutto nel caso di Locke e del diritto di resistenza, si tratta di un *a partire da* che è anche un *in* e viceversa. Le due linee della ricerca si co-implicano perché la concezione del diritto di resistenza che si ritrova *nei* testi lockiani (*in* Locke) è anche una delle possibili alternative teoriche e interpretative che noi potremmo porci oggi nell'interrogarci sui presupposti del diritto di resistenza (dunque *a partire da* Locke).

Si tratta, come cercherò di precisare nelle pagine che seguono, di una concezione del diritto di resistenza essenzialmente *giuridica* (e avrò modo di chiarire più avanti il senso di questo nostro abituale – almeno tra noi giuristi e filosofi del diritto – aggettivo), la quale si sostanzia nell'uso (lockiano) di alcuni termini – persona, difesa, appello, giudizio – propri di una semantica del diritto spesso ricorrente nelle pagine lockiane. Il punto rilevante in merito potrebbe essere questo: se e quanto possa servire oggi, allo scopo di una ri-comprensione del diritto di resistenza, una semantica giuridica della resistenza stessa, ovvero in che misura possano servire a tal fine i termini (giuridici) lockiani. E, al contempo, potremmo aggiungere: questi termini servono (solo) a (ri) comprendere *ulteriormente* il diritto di resistenza? O si tratta (solo) di

restituirli a Locke, ai testi lockiani, storicizzandoli e contestualizzandoli, come pure andrebbe indubbiamente fatto?⁶

2. Un “diritto di guerra”?

Nell’andirivieni dai testi lockiani che in tal modo si potrebbe generare – e che, di fatto, si è generato nell’indagine che ho intrapreso – un approdo abbastanza *certo* della ricerca potrebbe riguardare la logica di fondo che anima le pagine lockiane sul diritto di resistenza e che, al contempo, caratterizza quel *quid plus* che un autore come Locke potrebbe aver fornito ai posteri del pensiero filosofico-politico e giuridico. Nell’analisi che segue cercherò, in tale prospettiva, non tanto di ritornare sui capisaldi e i contenuti del diritto di resistenza formulati da Locke nei capitoli XVI-XIX del *Secondo trattato sul governo* (pressoché innumerevoli sono le analisi della ricostruzione lockiana al riguardo) quanto di porre il più possibile in risalto tale logica *fondamentale* al fine di comprendere se questa possa servire, ovvero aggiungere qualcosa, agli scopi del diritto di resistenza “oggi”.

La logica del diritto di resistenza in Locke si ritrova tutta compendiatamente nel diritto di autodifesa, ovvero si basa sul presupposto della legittima difesa. E Locke ne tratta ben prima di occuparsi, nella parte finale del *Secondo trattato*, dei celebri “casi” di appello al cielo⁷; ne tratta all’inizio della stessa opera, e più precisamente nel capitolo III, dedicato allo “stato di guerra”. È lo stato di guerra quello in cui si delinea un diritto

⁶ Ho cercato di approfondire tale questione metodologica, a partire da un altro classico come Jeremy Bentham e provando a generalizzarne le conclusioni per ogni ricerca che verta su autori o autrici considerati/e “classici”, in I. Belloni, *Rifrazioni benthamiane (sulla storia della filosofia del diritto)*, in I. Belloni, P. Calonico (a cura di), *Un dialogo su Jeremy Bentham. Etica, diritto, politica*, ETS, Pisa 2023, pp. 11-26.

⁷ Cfr. Locke, *Il secondo trattato sul governo*, cit., §§ XVI-XIX, pp. 305-399.

di resistenza come “diritto di guerra”⁸, ovvero difesa legittima, innanzi tutto tra individui privati e a prescindere che ci si trovi nello stato di natura o nella società politica⁹. Come si legge al paragrafo 19 del *Secondo trattato*, «la forza, o una dichiarata intenzione di usarla sulla persona altrui, quando non vi sia sulla terra un superiore comune cui appellarsi per un aiuto, è lo stato di guerra; ed è proprio la mancanza di un tale appello che conferisce ad un uomo il diritto di guerra contro un aggressore, benché egli sia in società con lui e un suo consuddito»¹⁰.

La logica della difesa legittima è indubbiamente una logica “giuridica”: devo resistere, reagendo ad una offesa tale che non mi consente di appellarmi ad un giudice per ottenere giustizia (ovvero la cessazione dell’offesa o la riparazione per i danni da essa subiti) «laddove il danno – specifica Locke – può essere irreparabile»¹¹. La aggressione fisica, volta ad uccidere, è il caso più emblematico, ma teniamo in considerazione

⁸ Cfr. a tal proposito J. Dunn, *The Political Thought of John Locke*, Cambridge University Press, Cambridge 1969; tr. it. *Il pensiero politico di John Locke*, il Mulino, Bologna 1992, secondo cui il diritto di resistenza nella teoria di Locke deriva proprio dalla nozione di “stato di guerra”, che si ritrova nel suddetto capitolo III del *Secondo trattato*, ovvero è in essa precompreso (ivi, pp. 193 e ss.). Secondo Walter Euchner, d’altra parte, i fondamenti teorici del diritto di resistenza lockiano andrebbero fatti risalire e retroagire agli argomenti sull’obbligazione politica esposti nella *Lettera sulla tolleranza* del 1684-85, dove non viene esplicitata la condizione di “stato di guerra” tra sovrano e sudditi ma viene utilizzata la formula – che verrà ripresa nel *Secondo trattato* – del “giudizio divino” in una controversia tra legislatore e popolo (cfr. W. Euchner, *Naturrecht und Politik bei John Locke*, Europäische Verlagsanstalt, Frankfurt am Main 1969; trad. it. *La filosofia politica di Locke*, Laterza, Roma-Bari 1976, pp. 234 e ss.).

⁹ Come è stato notato da Anna Jellamo, proprio con Locke si delineano, anche se ancora non con precisa nettezza, i presupposti per un inquadramento del diritto di resistenza non solo nel senso del diritto collettivo, come nella tradizione premoderna, ma anche individuale e “privato” (A. Jellamo, *Obbedienza e resistenza*, in «Parolechiave», (2002), 26, in part. pp. 26-28).

¹⁰ Locke, *Il secondo trattato sul governo*, cit., § 19, pp. 85-87.

¹¹ Ivi, § 19, p. 87.

che Locke si riferisce, in questi passi, anche e soprattutto al caso del “ladro”:

Così ad un ladro che mi ha derubato di tutto ciò che possiedo, non posso arrecare danno se non ricorrendo alla legge, ma posso ucciderlo se mi assale per rubarmi il cavallo o il mantello. Giacché se la legge, che fu fatta al fine della mia conservazione, non può intervenire per garantire la mia vita che una volta perduta non è suscettibile di riparazione, nel momento in cui la forza viene usata contro di me mi è permessa l'*autodifesa* e il *diritto alla guerra*, e cioè la libertà di uccidere l'aggressore, perché questi non mi concede il *tempo di appellarmi* per un rimedio né al nostro giudice comune, né alla risoluzione della legge, laddove il danno può essere irreparabile¹².

Più che il bene che viene in considerazione (vita o beni materiali), sembra essere in questo caso il fattore “tempo” quello determinante affinché la autodifesa possa considerarsi legittima: l'imminenza della situazione, la breve durata dell'azione ingiusta e il suo non perpetuarsi nel tempo (cosa che potrebbe invece verosimilmente dare luogo ad un appello a un giudice) creano i presupposti del diritto di reagire per la parte innocente, se quest'ultima avrà la forza di farlo, nei confronti dell'offensore.

Un primo termine giuridico decisivo qui è dunque quello di “appello”: Locke lo usa nel senso di facoltà di adire un giudice e, da questo punto di vista, l'ipotesi della legittima difesa dovrebbe poter venire meno ogni qual volta le condizioni determinate dal fattore tempo e dalla non imminenza della situazione consentono di potersi rivolgere a un giudice comune, laddove ve ne sia uno, e di ottenere da questi un qualche rimedio. Se tuttavia, anche nel caso in cui un giudice comune vi sia e sia dunque (teoricamente) possibile un appello,

¹² *Ibidem* (corsivi miei). Così Locke conclude, sul punto, il paragrafo: «La mancanza di un giudice comune dotato di autorità pone tutti gli uomini in uno stato di natura; la forza esercitata senza il diritto sopra la persona di un uomo instaura uno stato di guerra, vi sia o meno un giudice comune».

il rimedio è negato da un manifesto pervertimento della giustizia e da una sfacciata distorsione delle leggi intese a proteggere o incoraggiare la violenza o le offese di alcuni uomini o partiti, qui è difficile immaginare altra cosa da uno stato di guerra. Poiché ogniqualvolta si usi violenza o si arrechi offesa, anche se viene dalle mani di chi è designato ad amministrare la giustizia, è sempre violenza e offesa, per quanto dissimulata sotto il nome, le vesti o le forme della legge il cui fine è proteggere e rendere giustizia dell'innocente mediante un'imparziale applicazione a tutti coloro che a quella legge sono soggetti. Dovunque ciò non sia fatto in piena buona fede si fa guerra ai sofferenti i quali, non avendo alcun appello sulla terra che renda loro giustizia, sono abbandonati all'unico rimedio che rimane in tali casi, cioè l'appello al cielo¹³.

Qui Locke fa riferimento per la prima volta all'espressione "appello al cielo". È interessante notare come, anche nel caso dell'appello al cielo – Locke, ancora una volta, avrà modo di precisarlo nei capitoli finali del *Secondo trattato* – la logica dell'autodifesa e dell'"appello" (a una qualche istanza normativa, fosse anche solo quella divina) non vengano meno. Così come non viene meno quella del "giudizio", altro termine chiave del campo semantico giuridico al fine di *pre-comprendere* il diritto di resistenza lockiano. Anzi, nel suo *non poter essere*, ovvero nel suo pervertimento, nel suo potersi corrompere, come abbiamo appena visto, l'appello fa sentire ancora di più la sua presenza e il diritto di resistenza è come se finisse per essere, da questo punto di vista, un suo surrogato.

A questo proposito, come è stato notato soprattutto in riferimento all'ultima parte del *Secondo trattato*, il diritto di resistenza *c'è*, ci deve essere, ma *non si vede*, non si deve vedere (troppo), e dunque finisce per non essere davvero così *evidente* nella ricostruzione e giustificazione lockiana dello stato politico¹⁴. Se ciò può valere per certi *ambiti* ed

¹³ Ivi, § 20, pp. 87-89.

¹⁴ Cfr. T. Gazzolo, *Locke e il concetto di legge*, in «Diritto@storia», XII (2013), 11, pp. 5-23, secondo il quale ciò sarebbe dovuto al differente significato che viene ad assumere nell'ultima parte del *Secondo trattato* il concetto di "legge". Scrive Gazzolo:

entro certi limiti (dati, appunto, dall'operatività del potere del sovrano e dalla non sempre agevole esperibilità del diritto di resistenza a livello collettivo)¹⁵, non sembra potersi affermare in termini più assoluti e generali riguardo all'intero apparato filosofico-politico e giuridico della riflessione lockiana, ove il riferimento all'appello (mancato), alla impossibilità di quest'ultimo, e a un giudizio che sempre sarà *da venire* individuano un piano di artificialità retorica del diritto di resistenza, su cui avrò modo di ritornare più avanti e in conclusione.

«C'è una possibilità fondamentale, da parte del potere politico, di trasgredire la legge senza rendere tale violazione *visibile*, senza mostrare la trama dell'ingiustizia perpetrata. Possibilità che è consentita dalla ridefinizione della legge di natura da parte di Locke, dalla separazione tra il lume naturale e la ragione artificiale, dall'articolazione del problema della conoscenza e dell'interpretazione della legge di natura. Il popolo non è in grado di comprendere l'avvenuta violazione della legge di natura sino a che essa non gli venga *resa* espressamente nota. Si 'sposta', così, il senso dell'appello al cielo: da giustificazione teorica della guerra civile contro Carlo I, ad inconveniente da evitare entro il nuovo assetto di potere cristallizzato dalla "restaurazione" di Guglielmo d'Orange. Questo cambiamento di prospettiva interno al discorso di Locke è reso possibile proprio da quella serie di operazioni che Locke ha svolto sul concetto di legge. Operazioni che, dietro un'apparente continuità e corrispondenza, consentono a Locke di separare radicalmente la definizione della legge naturale definita nei capitoli iniziali del *Secondo Trattato*, rispetto a quella della legge positiva, della legge comune stabilita all'interno dello stato politico» (p. 16).

¹⁵ Sempre Gazzolo sottolinea come, con il passaggio dallo stato di natura a quello politico e con l'esercizio del diritto di resistenza da parte del soggetto collettivo "popolo", la *dinamica* del diritto di resistenza si faccia più complessa e i suoi esiti finiscano per non essere affatto "rivoluzionari": «La 'rivoluzione', scrive Locke, non avverrà, entro lo stato civile, 'per ogni minimo errore nell'amministrazione della cosa pubblica'. Non solo: anche 'grandi errori da parte dei governanti, molte leggi sbagliate e inopportune [...] e tutti i cedimenti dovuti alla debolezza umana saranno sopportati dal popolo senza sedizioni o lagnanze'. Il popolo è 'più disposto a sopportare che a ristabilire il suo diritto di resistenza': 'tende a non infiammarsi' (*are not apt to stir*). Il problema della violazione della legge naturale da parte del potere diviene, ora, un semplice 'inconveniente'. È soltanto quando avrà una universale convinzione, 'fondata sull'evidenza manifesta' (*if they have a persuasion ground upon manifest evidence*) che il popolo si ribellerà» (Gazzolo, *Locke e il concetto di legge*, cit., p. 16).

Nel paragrafo 21 del *Secondo trattato*, che conclude il capitolo III dedicato allo “stato di guerra” cui si è fatto fino a qui riferimento, Locke ha modo di introdurre, soffermandovisi brevemente¹⁶, il tema del rapporto tra il “giudizio” e il diritto di resistenza (nei termini di un “appello al cielo”) rifacendosi all’episodio biblico della guerra intrapresa da Jefte contro gli Ammoniti:

Se ci fosse stato un tribunale siffatto, una giurisdizione superiore terrena atta a stabilire il diritto tra Jefte e gli ammoniti, essi non sarebbero mai giunti ad uno stato di guerra. Ma sappiamo che Jefte fu costretto ad appellarsi al cielo: ‘Il Signore che è il giudice – egli dice – sia giudice oggi fra i figli di Israele e i figli di Ammon’ (*Giudici* XI-XII); e poi risolvendosi e confidando sul suo appello, condusse il suo esercito in battaglia. Così in controversie del genere, quando la situazione che si pone è: chi sarà il giudice?, non si intende chiedere chi deciderà la controversia; ognuno sa che cosa Jefte intende dire quando afferma che ‘il Signore che è il giudice’ deciderà. Quando non vi è giudice sulla terra non rimane che appello a Dio nel cielo. Allora quella domanda non può significare: chi giudicherà se un altro si sia posto in stato di guerra con me, e se posso, come Jefte fece, appellarmi al cielo? Di ciò posso giudicare solo io stesso, nella mia propria coscienza, poiché dovrò rispondere, nel grande giorno, al giudice supremo di tutti gli uomini¹⁷.

Anche nel caso dell’uso della forza, dello stato di guerra instaurato e continuato, un qualche “giudizio” vi dovrà essere, quanto meno il giudizio compiuto dal resistente verso se stesso, al cospetto del tribunale della propria coscienza; e sempre ricordando che lo stesso resistente dovrà poi rispondere, «nel grande giorno, al giudice supremo di tutti gli uomini»¹⁸, della forza che ha impiegato per resistere a una ingiustizia.

In effetti, anche per il caso dell’autodifesa, l’azione (la “difesa”) posta in essere dall’aggredito avrà bisogno, *ex post*, di essere “giudicata” come

¹⁶ Anche in tal caso, si tratta di una questione su cui Locke ritornerà, come è noto, nei capitoli conclusivi del *Secondo trattato*.

¹⁷ Locke, *Il secondo trattato sul governo*, cit., § 21, p. 89.

¹⁸ *Ibidem*.

legittima da una qualche istanza giudicante: si consideri, a tale proposito, come e quanto il diritto contemporaneo abbia cercato sempre più di limitare lo spazio e il tempo della forza (ovvero della autodifesa) prevedendo provvedimenti e “appelli” d’urgenza (come si evince, ad esempio, dall’istituto regolato all’art. 700 del codice di procedura civile) che potranno poi anch’essi venire successivamente vagliati e legittimati.

3. La retorica del diritto

Ecco allora che resta, giustapposto al diritto sovrano (e del sovrano), alle leggi positive dello stato, un diritto (naturale?) che anima di sé la dinamica della società politica e che trova proprio nell’ipotesi della resistenza una importante sopravvivenza. Ed ecco dunque perché risulta *giuridica* la ricostruzione lockiana del diritto di resistenza: essa regge e sorregge un’impalcatura giuridica che fa figurare come diritto una forza che, anziché evitare il giudizio, lo chiama, lo richiama a sé – se non altro, il giudizio divino o della propria coscienza.

La lettura lockiana del diritto di resistenza può essere resa in termini giuridici perché, come si è visto, giuridica è la semantica di tale diritto: in un passo, già citato precedentemente in relazione alla resistenza come “stato di guerra”, Locke aveva impiegato – e non a caso – il termine “persona” accanto a “uomo” («la forza esercitata senza il diritto sopra la persona di un uomo [*upon a man’s person*] instaura uno stato di guerra, vi sia o meno un giudice comune»¹⁹); e “persona” è «un termine forense» – aveva sottolineato Locke nel suo *Saggio sull’intelletto umano* a proposito della questione dell’identità personale e della distinzione tra “persona” e “uomo” – perché implica «responsabilità»²⁰.

¹⁹ Ivi, § 19, p. 87.

²⁰ Così recita il passo completo: «*Persona*, a quanto pare, è dunque il nome di questo io. Ovunque un uomo trovi ciò che egli chiama se stesso, lì, credo, un altro può dire che si trova la stessa persona. È un termine forense, che attribuisce le azioni e i loro meriti, e così appartiene solamente ad agenti intelligenti, capaci di una legge

Si tratta semmai, nel caso di Locke, di un tipo di giuridicità particolare, dunque di una particolare concezione del diritto e di un suo particolare “impiego”. Per coglierne appieno il senso e la portata credo sia opportuno chiedersi precisamente il *perché* di tutto questo argomentare *giuridicamente* da parte di Locke sul tema della resistenza; chiedersi, in altri termini, perché il filosofo inglese ricorra qui all’armamentario e al linguaggio tipici dei giuristi, rifacendosi a quella dimensione tipicamente *giudiziaria* che ho cercato di evidenziare nelle pagine precedenti. Si consideri, peraltro, come il registro e l’impostazione dell’argomentazione lockiana non sembrino cambiare nei capitoli del *Secondo trattato* tradizionalmente considerati “classici” del diritto di resistenza, nei quali, semplicemente, al posto dei termini “guerra”, “difesa”, “diritto di guerra”, ricorrenti, come si è visto, nel capitolo III, ritroviamo proprio, per l’appunto, il termine “resistenza”²¹. Ma la logica di fondo non cambia: sempre la resistenza consiste infine in quel diritto di guerra così *originario* che ciascun individuo pertiene ed esercita nel caso di un’aggressione, senza possibilità di appello, ovvero con l’unico appello possibile che è quello “al cielo”; e sempre, in questa logica, ritroviamo quell’armamentario linguistico-giuridico, quella terminologia che diviene fin da subito caratteristica del *discorso* lockiano sul diritto di resistenza.

Ecco, credo che la risposta al *perché* di tale modo di argomentare e dunque del tipo di giuridicità che si ritrova in questa impostazione discorsiva lockiana vada ricercata nell’impiego, e, di conseguenza, nella

nonché di felicità e d’infelicità. Solo mediante la coscienza la personalità si estende al di là dell’esistenza presente fino al passato, e con ciò ne viene coinvolta e ne diventa responsabile; riconosce come sue e imputa a se stessa azioni passate sulla stessa base e per la stessa ragione per cui lo fa per azioni presenti» (J. Locke, *Saggio sull’intelletto umano* [1690], a cura di M. e N. Abbagnano, Utet, Torino 1971, Lib. II, Cap. XXVII, § 28, p. 407).

²¹ Particolarmente significativa è l’apertura del § 232 del *Secondo trattato* (il passo è riportato in epigrafe al presente articolo), in cui questi vari termini si ritrovano utilizzati assieme in modo sinonimico (cfr. Locke, *Il secondo trattato sul governo*, cit., § 232, p. 377; cfr. anche ivi, § 240, p. 395).

“visione”, che Locke fa (ed ha) del diritto: lungi dal concepirlo e utilizzarlo sotto un profilo eminentemente tecnico, Locke si avvale del diritto e del suo linguaggio – della sua “logica” – in chiave essenzialmente *retorico-discorsiva*. Una dimensione, questa, che non a caso promana, nelle pagine lockiane, dall’ambito del processo e del giudizio e che, riguardo al diritto di resistenza, si rivela non solo particolarmente efficace ma altresì specialmente adatta, dacché si tratta di conferire un’enfasi del tutto peculiare al tema della resistenza e il *legal discourse* può validamente servire a questo scopo.

Il diritto di resistenza finisce così per poter fungere da argomento retorico efficace a giustapporre diritto a diritto (e forza a forza), a rendere l’esperienza giuridico-politica stessa come un *uso retto della ragione* (che è ben altro rispetto alla *recta ratio*, come Locke stesso aveva avuto modo di specificare nei *Saggi sulla legge naturale* a proposito della costruzione logica del diritto naturale²²); di una ragione intrinsecamente *processuale*, dunque dialogica, argomentativa – anche quando e laddove non siano date concretamente le possibilità di un appello e di un giudizio.

Atto di ragione è difatti l’atto (legittimo) del resistere, e *ragionevole* appare l’appello al cielo in tutta una serie di casi e situazioni – “conquista”, “usurpazione”, “tirannide”, “dissoluzione del governo”²³ – nei quali i «fini della società politica e del governo»²⁴ non trovano più attuazione alcuna e vengono infranti i limiti al potere derivanti dalla legge naturale, che viene in tal modo estromessa dal perimetro di operatività

²² La *ratio* cui qui allude Locke va distinta dalla *recta ratio*, a cui erroneamente, ad avviso del filosofo inglese, è stata ricondotta l’origine del diritto naturale. Come si legge in apertura dei *Saggi sulla legge naturale*, la ragione «è la facoltà dell’intelletto di elaborare discorsi e dedurre argomentazioni», mentre la *recta ratio* è costituita da «alcuni principi pratici sicuri» da cui deriverebbero direttamente le norme della condotta umana» (J. Locke, *Saggi sulla legge naturale* [1954], tr. e cura di M. Cristiani, introduzione di G. Bedeschi, Laterza, Roma-Bari 1996, p. 4).

²³ Si tratta, come è noto, delle ipotesi che Locke tipizza negli ultimi quattro capitoli del *Secondo trattato*.

²⁴ Locke, *Il secondo trattato sul governo*, cit., cap. IX, pp. 229 e ss.

del sovrano. Certo, sebbene la resistenza si presenti, in tali casi, come un atto del tutto “ragionevole”, essa è pur sempre un atto che comporta l’uso della forza, un momento in cui viene impiegata la forza da parte del popolo. La contraddizione si rivela però solo nella sua apparenza: come aveva rilevato a suo tempo Fassò, «la ragione, la quale è per lui [Locke] la legge di natura, conferisce all’uomo diritti soggettivi imprescrittibili, di cui nessun potere costituito può privarlo, e per difendere i quali la ragione stessa ordina di opporre la forza alla forza»²⁵.

Resta, se vogliamo, il problema di come articolare poi tra loro forza e diritto (inteso qui in senso oggettivo), le quali rappresentano per molti versi, nella riflessione lockiana, due istanze e due spinte non propriamente convergenti. La forza in luogo del diritto (re)introduce sempre uno “stato di guerra”: «l’uso della forza fra persone che non riconoscono superiori sulla terra, o in casi che non consentono l’appello a un giudice sulla terra, è propriamente uno stato di guerra nel quale non rimane che l’appello al cielo; e in questo stato la parte offesa deve giudicare per suo conto quando sia opportuno farvi ricorso e affidarvisi»²⁶. E tuttavia, come già anticipato, questo «giudicare per suo conto» e questo “affidamento” non possono che (ri)chiamare in causa il giudizio divino, che farà da sfondo e sarà garanzia per quello umano: «laddove non vi sia sulla terra tribunale per risolvere le controversie tra gli uomini, è giudice Dio nel cielo. Egli soltanto è veramente giudice di ciò che è giusto; ma ogni uomo è giudice di se stesso, in questo come in tutti gli altri casi se qualcuno si sia posto in stato di guerra con lui e se debba appellarsi al giudice supremo, come fece Jefte»²⁷.

²⁵ G. Fassò, *Storia della filosofia del diritto. II. L’età moderna*, edizione aggiornata a cura di C. Faralli, Laterza, Roma-Bari 2001, p. 171.

²⁶ Locke, *Il secondo trattato sul governo*, cit., § 242, p. 397.

²⁷ Ivi, § 241, pp. 395-397.

La prospettiva teologica, che caratterizza in buona parte l'impianto della riflessione politica e giuridica lockiana²⁸, ripropone qui un piano di ragionevolezza e rappresenta una via (l'unica?) per tenere insieme forza, ragione e diritto. In definitiva, gli individui che compongono il popolo devono appellarsi a se stessi, ovvero al tribunale della (loro) ragione, e appellarsi a Dio in quanto sue creature *razionali*. D'altronde, l'"appello al cielo", ossia a Dio, da parte del popolo si dà, nella ricostruzione lockiana, perché Dio non può che volere il bene del popolo e, al contempo, il popolo non può che volere il bene di Dio e della sua creazione, in termini di conservazione della stessa (il che vuol dire, nell'ottica lockiana, conservazione di se stessi e, per quanto possibile, del genere umano tutto)²⁹. Così, come logico esito delle premesse teologiche della riflessione filosofico-politica e giuridica lockiana, il dovere di ciascun individuo di conservarsi passerà, anche e soprattutto, dalla resistenza a un potere illegittimo, e dunque dalla difesa dei propri diritti³⁰.

Anche sotto questo profilo, a venire in gioco è una logica argomentativa di tipo giuridico, che *giustifica* l'esistenza – e la *resistenza* (qui sì, da intendere in tutti i sensi) – del diritto e dei diritti in un determinato contesto politico.

²⁸ Così secondo Dunn, *Il pensiero politico di John Locke*, cit., in part. pp. 31 e ss. Sulla dimensione teologica della riflessione politico-giuridica lockiana mi sia consentito di rinviare al mio I. Belloni, *Una dottrina «assai strana». Locke e la fondazione teologico-deontologica dei diritti*, Giappichelli, Torino 2011.

²⁹ Cfr. Locke, *Il secondo trattato sul governo*, cit., §§ 6 e ss., pp. 69 e ss.

³⁰ Come è stato efficacemente notato, per Locke «il diritto a resistere si basa non sul fatto che il governo ostacola la soddisfazione dei desideri della maggioranza, ma sul fatto che ostacola la possibilità data a ognuno di compiere i doveri che fanno di lui propriamente un uomo: tutelarsi, rimanere un soggetto morale e di conseguenza salvaguardare la propria libertà, appropriarsi della terra in vista della sua utilizzazione per la conservazione del genere umano, dar prova di industriosità e di capacità pratica nell'azione volta al dominio della natura» (Spitz, Rota, *Locke e i monarcomachi*, cit., pp. 567-568).

Ecco, credo che *a partire da* questi rilievi fatti da Locke e fatti ai testi lockiani (a partire dunque dai testi e dal modo in cui noi li leggiamo) una chiave di lettura “giuridica”, di una giuridicità lockiana nel senso che ho provato a mostrare, possa essere tenuta in buon conto per parlare oggi – quell’“oggi” di cui si diceva in apertura – in un dibattito pubblico che forse lamenta proprio l’assenza del diritto nella sua dimensione retorico-discorsiva, di un diritto di resistenza, e prima ancora di *come* e *perché* parlarne, con la consapevolezza che molto è stato detto in proposito (e molti classici lo hanno fatto) ma che non per questo non si possa dire molto altro ancora.

SIGNIFICATO E LIMITI DEL DIRITTO DI RESISTENZA IN ALCUNI PERCORSI DELLA FILOSOFIA DEL DIRITTO ITALIANA DEL NOVECENTO

Maria Zanichelli

Abstract

The right to resist has been a paradigmatic issue in Italian legal philosophy of the XXth century. Leading authors have explored its meaning from their own theoretical perspectives, by pointing out the relationship and differences between resistance and similar notions (like conscientious objection, civil disobedience, and contestation), and by investigating the foundation of the resistance to political power, and the limits of its legitimacy. That debate turns out to shed light not only on a basic category of legal, political, moral, and theological thought, but also on a crossroads in the recent history of legal philosophy.

Keywords

Resistance; Political obligation; Legitimacy; Contestation; Conscience.

1. Sulle tracce di un convegno del 1971

L'atteggiamento di chi “resiste” ai soprusi del potere (disobbedendo a una legge ingiusta, contrastando decisioni inique, opponendosi a un governo illegittimo) configura una posizione ben presente, come è noto, nella riflessione morale e politica di varie epoche. Oltre che a specifici

atti di dissenso politico (di cui le resistenze ai totalitarismi nell'Europa del '900 sono divenute l'emblema), la categoria di resistenza è spesso associata anche a forme più sfumate e indirette di opposizione alle logiche dominanti, e più in generale al rifiuto di lasciarsi assimilare da sistemi oppressivi o alienanti. «Là où il y a pouvoir, il y a résistance», scriveva Michel Foucault. È in questo nucleo di significato che risiedono la speciale forza evocativa della nozione, la sua pregnanza morale, la sua portata ideale¹. Connotazioni che ritroviamo anche nella sua declinazione giuridica, non meno articolata e interessante: in particolare nella forma del diritto di resistenza, figura che espande l'area del giuridico oltre i limiti dell'ordinamento positivo vigente, e che si colloca per definizione dentro l'ordine costituito e fuori di esso, tenendo insieme una pretesa di riconoscimento (“diritto di”) e l'opposizione programmatica (“resistenza”) a un sistema ritenuto non degno di lealtà².

¹ Come esempi di queste risonanze, si pensi alla qualifica di «eroe della resistenza» attribuita da Rachel Bepaloff nel '43 al personaggio omerico di Ettore nel suo duello con Achille: R. Bepaloff, *Sull'Iliade* (1943), in *L'eternità nell'istante*, a cura di C. Guarneri, L. Sanò, Castelvechchi, Roma 2022, p. 463; o ancora al titolo scelto per una recente riproposizione degli scritti di Simone Weil di quegli stessi anni sulla tragedia greca: S. Weil, *Filosofia della resistenza. Antigone, Elettra e Filottete*, a cura di F.R. Recchia Luciani, il Melangolo, Genova 2020; o ad alcuni appelli a reagire all'alienazione e alla disumanizzazione proprie del mondo odierno: E. Sabato, *Resistenza. La folle speranza di un nuovo umanesimo* (2002), Castelvechchi, Roma 2024; J.M. Esquirol, *La resistenza intima. Saggio su una filosofia della prossimità* (2017), Vita e Pensiero, Milano 2018.

² Tra i vari studi sul tema: G. Cassandro, *Resistenza (diritto di)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Utet, Torino 1968, vol. XV, pp. 590-613; F.M. De Sanctis, *Resistenza (diritto di)*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, Milano 1988, vol. XXXIX, pp. 994-1003; A. Cerri, *Resistenza (diritto di)*, in *Enciclopedia giuridica*, Ist. dell'Enciclopedia Italiana, Roma 1991, vol. XXVI; E. Bettinelli, *Resistenza (diritto di)*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Utet, Torino 1997, vol. XIII, pp. 183-199; J.-C. Zancarini (éd.), *Le droit de résistance. XIIe-XXe siècle*, ENS, Lyon 1999; M.L. Lanzillo, *Diritto di resistenza*, in R. Esposito, C. Galli (dir.), *Enciclopedia del pensiero politico*, Laterza, Roma-Bari 2000, pp. 188-189; A. De Benedictis, V. Marchetti (a cura di), *Resistenza*

Questo insieme di questioni fa da sfondo all'obiettivo più circoscritto che mi propongo qui: evidenziare il valore paradigmatico del diritto di resistenza in alcune prospettive teoriche che animavano il dibattito della filosofia del diritto italiana del '900. Affronterò questa ricostruzione seguendo la traccia di un convegno su autonomia e diritto di resistenza nella società contemporanea, promosso nel 1971 dalla Società Sassarese per le Scienze Giuridiche, convegno che nelle sue varie sessioni diede voce non solo alla sensibilità tipicamente sarda per le temati-

e diritto di resistenza. Memoria come cultura, Clueb, Bologna 2000; A. Jellamo, *Obbedienza e resistenza*, in «Parolechiave», (2001), pp. 19-40; D. Gros, O. Camy (dir.), *Le droit de résistance à l'oppression*, Seuil, Paris 2005; A. Buratti, *Resistenza (diritto di)*, in *Dizionario di diritto pubblico*, V, Giuffrè, Milano 2006, pp. 5081-5087; Id., *Dal diritto di resistenza al metodo democratico. Per una genealogia del principio di opposizione nello stato costituzionale*, Giuffrè, Milano 2006; F. De Giorgi, *Giuseppe Dossetti. Resistenza e diritto di resistenza*, in *Cristianesimo e cultura politica. L'eredità di otto illustri testimoni*, a cura di N. Valentini, Ed. Paoline, Milano 2006, pp. 37-56; L. Ferrajoli, *Principia iuris. Teoria del diritto e della democrazia*, vol. 2 *Teoria della democrazia*, Laterza, Roma-Bari 2007, pp. 104, 109-110, 152-157 note 140-155; Th. Casadei, *Dovere di resistenza e comunità democratica: la disobbedienza civile secondo Michael Walzer*, in *Il senso della repubblica. Doveri*, a cura di S. Mattarelli, Franco-Angeli, Milano 2007, pp. 75-98; A. Denuzzo, *Obbligo e resistenza. Sulle dinamiche dell'integrazione democratica*, Cacucci, Bari 2011; I. Vellani, *Sul diritto di resistenza. Il Novecento tra totalitarismi e difficile costruzione della democrazia*, Aracne, Roma 2012; D. Bifulco, *Resistenza/Rivoluzione*, in *Atlante di filosofia del diritto*, a cura di U. Pomarici, Giappichelli, Torino 2012, vol. II, pp. 224-257; A. De Benedictis, R. Laudani, *L'opposto dell'obbedienza. Pratiche politiche di ribellione, resistenza, sottrazione*, in «Scienza & Politica», XXVI (2014), 50, pp. 199-212; M. Dubuy, *Le droit de résistance à l'oppression en droit international public: le cas de la résistance à un régime tyrannique*, in «Civitas Europa», I (2014), 32, pp. 139-163; É. Desmons, *Droit de résistance et histoire des idées*, in «Pouvoirs», (2015), 4, pp. 29-40; T. Serra, *Il 'diritto' di resistenza in Costantino Mortati*, in «Nomos», I (2016), pp. 83-91; A.R. Rizza, *Le sfumature del diritto di resistenza e gli influssi di John Rawls e Ronald Dworkin*, in «Nomos», II (2022); F. Pizzolato, *Resistenza conflitto partecipazione. Vitalità democratica e forme istituzionali*, Vita e Pensiero, Milano 2023. Il tema è affrontato ovviamente anche in numerosi studi su disobbedienza civile e obiezione di coscienza.

che autonomistiche ma anche a riflessioni teoriche di respiro più ampio, come risulta dalla raccolta molto corposa degli atti³. Tra i numerosi relatori vi furono anche vari filosofi del diritto (Norberto Bobbio e Alessandro Passerin d'Entrèves presentarono delle relazioni; Guido Fassò, Uberto Scarpelli, Luigi Lombardi Vallauri, Mario Alessandro Cattaneo, intervennero nella discussione; Sergio Cotta non riuscì a presenziare ma contribuì agli atti), e studiosi di diritto positivo che a loro volta hanno fatto la storia delle loro discipline (da Massimo Severo Giannini a Gino Giugni a Mario Giuliano). Qui mi concentrerò sulla sessione in cui intervennero appunto i filosofi del diritto, intitolata *Resistenza individuale e collettiva, autonomia politica di fronte al potere*. Era un tema classico, ma di grande attualità e molto sentito nella temperie culturale di quegli anni; proprio nella relazione che tenne in quell'occasione, Bobbio osservò: «il vecchio problema della resistenza all'oppressione è ridiventato attuale con l'improvvisa e generale esplosione del movimento di 'contestazione'»⁴. Non a caso, l'anno dopo, la Società Italiana di Filosofia Giuridica e Politica dedicò a un argomento del tutto affine (obbligazione politica e libertà di coscienza) il suo nono congresso nazionale a Perugia, cui parteciparono anche alcuni dei filosofi del diritto già intervenuti a Sassari⁵.

Traendo spunto da quel dibattito, vorrei mostrare come il diritto di resistenza quale oggetto di riflessione teorica (pur nella sua collocazione tipicamente di confine, all'intersezione tra pensiero giuridico, politico, morale, teologico) possa essere considerato come uno dei banchi di

³ *Autonomia e diritto di resistenza*, «Studi sassaresi», III, Giuffrè, Milano 1973.

⁴ N. Bobbio, *La resistenza all'oppressione, oggi*, ivi, p. 15.

⁵ *Il diritto nella società industriale. Obbligazione politica e libertà di coscienza*, Atti del IX congresso nazionale, a cura di R. Orecchia, Giuffrè, Milano 1974. A Perugia Passerin d'Entrèves tenne un'ampia relazione su obbligo politico e libertà di coscienza (ivi, pp. 107-126), e alla successiva discussione parteciparono tra gli altri Bobbio, Cotta e Fassò (ivi, pp. 172-188).

prova su cui veniva delineandosi nel secolo scorso l'autocomprensione "disciplinare" di alcuni filosofi del diritto in Italia, e dunque un campo d'indagine strategico per fare emergere le rispettive visioni teoriche generali. In ciò si coglie il valore paradigmatico di questo tema per la filosofia del diritto; e gli interventi al convegno di Sassari offrono la base di partenza ideale per ricostruirlo: per il loro significato intrinseco e perché recano traccia e testimonianza di una più ampia riflessione critica sul diritto di resistenza e sulla sua problematizzazione. Tali interventi, inoltre, al di là dell'occasione accademica estemporanea che li aveva generati (comunque interessante di per sé), mostrano connessioni esplicite e sostanziali sia con il retroterra sia con gli sviluppi successivi del pensiero dei filosofi del diritto che li espressero. È significativo, da questo punto di vista, che alcune delle relazioni svolte a Sassari siano confluite anni dopo in importanti raccolte di saggi che si sono poi affermate come opere emblematiche del pensiero dei loro autori, e tali sono considerate tuttora. Mi riferisco in particolare alla relazione di Bobbio, *La resistenza all'oppressione, oggi*, confluita nel volume *L'età dei diritti* (1990); a quella di Passerin d'Entrèves, *Legittimità e resistenza*, confluita nel volume *Il palchetto assegnato agli statisti e altri scritti di varia politica* (1979); e all'intervento di Scarpelli, *Dovere morale, obbligo giuridico, impegno politico*, confluito nel volume *L'etica senza verità* (1982)⁶.

Sono appunto loro tre i primi autori da considerare, per il carattere basilico delle loro argomentazioni, accomunate da un intento di chiarificazione concettuale. Pur con delle differenze, come si vedrà: l'intervento di Scarpelli è prettamente e dichiaratamente analitico; la relazione di Bobbio tiene insieme la definizione analitica della resistenza, le ragioni

⁶ N. Bobbio, *L'età dei diritti*, Einaudi, Torino 1990, pp. 159-179; A. Passerin d'Entrèves, *Il palchetto assegnato agli statisti e altri scritti di varia politica*, Franco-Angeli, Milano 1979, pp. 80-90, poi ripubblicato in *Potere e libertà politica in una società aperta*, il Mulino, Bologna 2005, pp. 255-265; U. Scarpelli, *L'etica senza verità*, il Mulino, Bologna 1982, pp. 165-175, pubblicato originariamente in «Rivista di filosofia», (1972), pp. 291-299.

del suo revival novecentesco e l'evoluzione della sua pratica tra storia e attualità; la relazione di Passerin d'Entrèves spazia dalla questione definitoria a un discorso critico sul problema della legittimità e della giustificazione degli atti di resistenza al potere. Quest'ultimo profilo fondativo in realtà è il più interessante da indagare; ma prima di affrontarlo va chiarito il contributo dei tre studiosi alla definizione della categoria.

2. Distinzioni concettuali e forme storiche

Nella sua breve comunicazione Scarpelli mette a fuoco la differenza tra resistenza e obiezione di coscienza quali atti di opposizione al diritto, nel quadro di un'analisi della logica dei discorsi normativi⁷. Muove dunque dalla distinzione analitica tra dovere morale, obbligo giuridico e impegno politico, intesi come categorie di qualificazione del comportamento afferenti a tre diversi tipi di discorso direttivo, ognuno retto da una propria logica interna. I conflitti tra questi ambiti sono una costante: ineriscono in modo essenziale alla struttura stessa dell'esistenza, sociale o individuale; e sono lacerazioni della vita etica (per Scarpelli morale, diritto e politica «possono essere raccolti insieme sotto il nome di etica, e costituiscono le tre dimensioni dell'etica»)⁸. Obiezione di coscienza e resistenza sono appunto esemplificazioni di tale conflittualità, con riferimento al diritto: la prima è l'esito di un conflitto tra obbligo giuridico e dovere morale, con una vittoria della morale sul diritto; la seconda è l'esito di un conflitto tra obbligo giuridico e impegno politico, con una vittoria della politica sul diritto. L'obiettore, per adempiere al dovere morale, alla legge di Dio o della coscienza, rifiuta l'adempimento dell'obbligo giuridico; spesso è da tutti i punti di vista un cittadino eccellente, «semplicemente non esegue i dettami del diritto quando urtano contro i dettami della morale vivi nella sua coscienza». Il resistente,

⁷ U. Scarpelli, *Dovere morale, obbligo giuridico, impegno politico*, in «Studi sassaresi», cit., pp. 193-203.

⁸ Ivi, p. 199.

invece, «si sottrae agli obblighi giuridici e combatte il diritto per realizzare attraverso l'impegno politico la società morale di domani»; non è un testimone o un'anima bella, anzi «è disposto a sporcarsi le mani e l'anima opponendo ai duri strumenti di difesa dell'ordine costituito i duri strumenti dell'azione riformatrice o rivoluzionaria». L'obiezione di coscienza è radicata in uno spirito religioso, «in una religiosa certezza di valori morali»; mentre la resistenza ha uno spirito «poetico» in senso etimologico: «è creazione e speranza»⁹.

Bobbio dal canto suo situa il tema nel quadro del discorso sul potere *ex parte populi*, chiarendo la differenza tra resistenza e contestazione quali forme di opposizione al potere¹⁰. Sul piano definitorio, il riemergere di un interesse per la resistenza nella cultura della contestazione rendeva necessaria una distinzione analitica tra i due fenomeni (pur nell'impossibilità di una distinzione netta nella pratica). La differenza per Bobbio è anzitutto concettuale, risalta dai loro contrari: «il contrario di resistenza è obbedienza, il contrario di contestazione è accettazione»¹¹. La contestazione dunque è un atteggiamento di critica, di protesta verbale: «mette in questione l'ordine costituito senza metterlo necessariamente in crisi»; la resistenza invece è un agire pratico, un comportamento che rompe l'ordine costituito: «mette in crisi il sistema [...] ma non lo mette necessariamente in questione». Come esempi di resistenza cita il tumulto, la sommossa, la ribellione, l'insurrezione, «sino al caso limite della rivoluzione». Anche affrontando il tema della violenza che accomuna le due forme di opposizione, Bobbio non si discosta da un tono descrittivo e classificatorio, che non lascia spazio a valutazioni, se non nel senso di attenuare (un po' apoditticamente) la portata di violenza della contestazione: «Mentre la resistenza, anche se non è necessariamente violenta, può giungere all'uso della violenza e

⁹ Ivi, p. 202.

¹⁰ N. Bobbio, *La resistenza all'oppressione, oggi*, cit., pp. 15-31.

¹¹ Ivi, p. 16.

comunque non è incompatibile con l'uso della violenza, la violenza del contestatore è pur sempre soltanto ideologica»¹².

Sul piano storico, interrogandosi sul rinnovato interesse nel tardo '900 per il tema classico della resistenza, rimasto sopito dai tempi della Rivoluzione francese, Bobbio ne rinviene la ragione nella crisi dello Stato liberale: proprio qui l'antica resistenza e la nuova contestazione vengono a incontrarsi. Quel tipo di Stato che aveva incardinato le forme classiche di resistenza (dai tirannicidi ai monarcomachi) nei binari dello Stato di diritto, e che «aveva preteso di assorbire il diritto di resistenza costituzionalizzandolo», entra in crisi alla fine degli anni '60 (per la burocrazia soffocante, per il dominio degli apparati di partito, per la distanza dei Parlamenti dagli elettori); ecco perché riacquista attualità la categoria classica della resistenza come opposizione al potere e al sistema in quanto tale; e le sue antiche pratiche («dall'obbedienza passiva al tirannicidio») si ripresentano, seppure sotto mutate spoglie («dalla disobbedienza civile alla guerriglia») ¹³. Non mancano ovviamente le differenze rispetto al passato: la resistenza odierna è esercitata non da un singolo individuo contro un singolo tiranno, bensì da un soggetto collettivo contro un intero sistema sociale; inoltre l'oppressione contro cui si resiste non è più religiosa (come per i primi monarcomachi) o politica (nel senso di Locke), bensì è nazionale, di classe, economica. Una differenza ancor più rilevante riguarda il fondamento (Bobbio parla di «motivazione» e «argomentazioni»):

Mentre le vecchie teorie discutevano intorno alla liceità o illiceità della resistenza nelle sue varie forme, cioè ponevano il problema in termini giuridici, chi oggi discute di resistenza o di rivoluzione ne parla in termini essenzialmente politici, cioè si pone il problema della sua opportunità o della sua efficacia; non si domanda se sia giusta, e quindi costituisca un diritto, ma se sia conforme allo scopo. Prevalsa la concezione positivista del diritto per cui il diritto

¹² Ivi, p. 17.

¹³ Ivi, p. 24.

si identifica con l'insieme delle regole che hanno a loro sostegno la forza monopolizzata, il problema di un diritto alla resistenza (espressione in cui 'diritto' non può avere altro significato che 'diritto naturale') non ha più alcun senso. Non si tratta di avere il diritto a scuotere il giogo coloniale o di classe, si tratta di averne la forza. Il discorso non verte tanto su diritti e doveri, quanto sulle *tecniche* più adatte da impiegare all'occorrenza: tecniche della guerriglia *versus* tecniche della nonviolenza¹⁴.

Sembrano fondersi qui due ordini di discorso: l'orientamento realista e pragmatico (per cui ciò che conta non è se resistenza e rivoluzione siano un diritto, bensì se abbiano mezzi efficaci e tecniche adeguate allo scopo) *in primis* è registrato da Bobbio come tendenza dominante nella cultura del tempo, che ha archiviato le antiche «teorie della rivoluzione giusta»; ma la riduzione del problema a quella che lui definisce la dimensione “politica” sembra anche coincidere con la sua personale visione, in particolare nel presentare la “vittoria” del giuspositivismo come un fatto scontato e senza alternative, che renderebbe improponibile e insensato (perché sospetto di giusnaturalismo) ogni discorso sulla resistenza in termini di liceità, diritto, giustizia. È evidente la consonanza tra queste affermazioni e la celebre critica che anni prima in altra sede egli aveva mosso, sempre in nome dell'approccio politico e dell'efficacia pratica, alla pretesa di cercare un fondamento dei diritti: «il problema di fondo relativo ai diritti dell'uomo è oggi non tanto quello di *giustificarli*, quanto quello di *proteggerli*. È un problema non filosofico ma politico»¹⁵.

Nell'ultima parte della sua relazione Bobbio distingue diverse forme di disobbedienza civile, dopo avere analizzato l'uso della violenza quale

¹⁴ Ivi, p. 26.

¹⁵ Id., *Sul fondamento dei diritti dell'uomo* (1964), in *L'età dei diritti*, cit., p. 16. Anche in quel caso il rifiuto dell'approccio fondativo in nome di quello politico consisteva nel privilegiare l'efficacia pratica («contesto non solo la legittimità ma anche l'efficacia pratica della ricerca del fondamento assoluto», ivi, p. VIII) e la dimensione storica («tesi della storicità» dei diritti, *ibidem*).

criterio discriminante tra diverse forme di resistenza: la distinzione tradizionale tra resistenza attiva (che giustificava la violenza con argomenti etico-giuridici, essenzialmente giusnaturalisti) e resistenza passiva (che rifiutava la violenza) si riproduce nel mondo contemporaneo nella polarità leninismo – gandhismo, cioè nella distinzione tra movimenti rivoluzionari che giustificano la violenza con argomenti politici e movimenti di disobbedienza civile che la ripudiano (la nonviolenza è la «novella incarnazione delle dottrine tradizionali della resistenza passiva»¹⁶). Come si vede, la chiarificazione concettuale della categoria e la ricostruzione delle sue forme storiche sono strettamente intrecciate in Bobbio, e accomunate da un metodo e da un linguaggio rigorosamente descrittivi: si direbbe che a parlare sia qui principalmente lo scienziato della politica.

3. Dalla definizione alla giustificazione: la questione della legittimità

Programmaticamente normativo è invece l'approccio di Passerin d'Entrèves: la sua relazione, pur dando un contributo rilevante anche alla definizione della resistenza, travalica i confini sia della chiarificazione concettuale sia del resoconto storico, ancorata com'è a due concetti intensamente normativi quali obbligo (o dovere) e legittimità¹⁷. Egli infatti

¹⁶ Id., *La resistenza all'oppressione, oggi*, cit., p. 28. Pochi anni dopo avrebbe ripreso questi temi nella voce *Disobbedienza civile*, in *Dizionario di Politica* (1976), a cura di N. Bobbio, N. Matteucci, G. Pasquino, Utet, Torino 2004, pp. 273-276, e nel saggio *La nonviolenza è un'alternativa?* (1975), in *Il problema della guerra e le vie della pace*, IV ed., Bologna, il Mulino 1997, pp. 147-163.

¹⁷ A. Passerin d'Entrèves, *Legittimità e resistenza*, in «Studi sassaresi», cit., pp. 33-45. Va ricordato per inciso che in un dibattito su autonomia e diritto di resistenza quale quello che si tenne in quei giorni a Sassari Passerin d'Entrèves era una figura centrale per ragioni biografiche e ideali ancor prima che accademiche. Era stato amico di Piero Gobetti e collaboratore della sua rivista «La Rivoluzione liberale»; poi militante in Valle d'Aosta insieme all'amico Federico Chabod nella resistenza e nel movimento di autonomia della regione contro l'ipotesi di un'annessione alla Francia;

intende la resistenza come autonomia politica di fronte al potere, cioè come il rovescio del problema dell'obbligo politico, il cui presupposto è un potere legittimo¹⁸. Se la domanda centrale della filosofia politica è perché si debba obbedire al potere e alle leggi dello Stato, la questione della resistenza è se e a quali condizioni ci si possa sottrarre a tali comandi. La resistenza è connessa all'obbligo politico appunto perché consiste nel disattendere un dovere di obbedienza che vincola i consociati; pertanto è da annoverare tra le situazioni in cui possono trovarsi coloro che sono tenuti a tale obbedienza, riconducibili a otto casi tipici: obbedienza consenziente, obbedienza formale, evasione occulta, obbedienza passiva, obiezione di coscienza, disobbedienza civile, resistenza passiva, resistenza attiva. Con l'ulteriore precisazione che gli ultimi cinque sono tutti casi di resistenza; ma mentre obbedienza passiva, obiezione di coscienza e disobbedienza civile rimangono all'interno del sistema, accettando complessivamente le norme dell'ordine costituito, la resistenza passiva e quella attiva («e, al limite, l'azione rivoluzionaria») contestano la legittimità del potere stesso che ha emanato le norme: si pongono fuori dal sistema e mirano a sovvertirlo radicalmente anche con mezzi violenti, venendo così a negare l'esistenza stessa di un obbligo politico¹⁹.

Si tratta di un apporto decisivo alla definizione analitica della categoria, come si vede; ma non è qui l'aspetto più interessante di questa teoria. Fulcro del discorso di Passerin d'Entrèves è la qualificazione specificamente normativa dell'obbligo politico, tema-chiave di tutto il

primo prefetto di Aosta dopo la liberazione, su nomina del CLN, contribuì al progetto dello Statuto della Regione autonoma.

¹⁸ Ivi, p. 40: «intendiamo per resistenza il rifiuto, o più in generale il disconoscimento di un obbligo politico, e [...] quest'obbligo [...] consegue dall'esistenza di un potere riconosciuto come legittimo in una determinata società».

¹⁹ Ivi, pp. 35-37, 40-42.

suo pensiero²⁰. Distinto dalla costrizione quale mera situazione di fatto, l'obbligo ha come presupposto necessario la libertà; ed è concepibile solo in una società in cui l'ottemperanza alle norme sia frutto di un'adesione e non di un'imposizione, cioè solo in una società libera, aperta (non totalitaria) e democratica (fondata sull'autonomia dei soggetti, sul consenso e non sulla forza). Una simile società non teme il dissenso, anzi ammettere il dissenso è la sua forza.

La connessione necessaria della resistenza con il potere legittimo e con la società libera comporta precise conseguenze circa la sua giustificabilità, punto nodale dell'argomentazione. Se la resistenza è il rifiuto dell'obbligo politico e l'obbligo politico presuppone un potere legittimo, si tratta di un confronto tra due legittimità, ognuna con le proprie ragioni: quella di chi esercita il potere e quella di chi gli resiste. Ecco allora che gli otto casi inizialmente enumerati in una tassonomia neutra possono essere vagliati alla luce di un preciso criterio di giudizio, che decide della loro legittimità o meno: decisiva è la distinzione «fra la resistenza che si pone all'interno e quella che si pone all'esterno dell'ordine costituito». In una società aperta dovrebbero essere considerate legittime quelle forme di resistenza che non rifiutano l'ordine costituito anzi ne riconoscono la legittimità, e non contestano l'obbligo politico in sé ma solo l'adempimento di alcuni doveri specifici che ne derivano e di alcune norme. Quanto alla «resistenza che si pone fuori e contro il sistema», alla «contestazione globale, intesa a sovvertire l'ordine esisten-

²⁰ «[U]na questione che mi ha sempre assillato sin dai miei primi scritti, ed intorno alla quale si raggruppa, in un certo senso, tutta la mia attività di studioso» (*Potere e libertà politica in una società aperta*, cit., p. 85). Aveva incontrato il tema fin dal suo primo soggiorno al Balliol College di Oxford, alla fine degli anni '20, dove il suo primo testo di studio erano state le *Lectures on the Principles of Political Obligation* di Thomas Hill Green, pubblicate a Londra nel 1885-1888, in cui si eleggeva a vero oggetto della filosofia politica appunto l'obbligo politico: «l'obbligo del suddito verso il sovrano, l'obbligo del cittadino verso lo Stato, e gli obblighi reciproci degli individui in quanto sanzionati da un superiore politico» (parole di Th.H. Green tradotte e citate in A. Passerin d'Entrèves, *Potere e libertà politica in una società aperta*, cit., p. 53).

te per sostituirvi un ordine nuovo, ricorrendo alla resistenza passiva, a quella attiva, o addirittura all'azione rivoluzionaria», egli nota che non ha senso parlare di obbligo politico a chi rifiuta la legittimità del potere costituito. E non nasconde la sua distanza dagli «assertori di una legittimità nuova» che «giustificano le loro azioni in nome di una a loro soli palesata dialettica storica»²¹.

Su questa costellazione di temi (obbedienza, legittimità, resistenza, libertà di coscienza, obbligo politico in quanto distinto dall'obbligo giuridico e dall'obbligo morale) Passerin d'Entrèves è stato il vero maestro nel secolo scorso, come emerge da vari suoi scritti soprattutto degli anni '60-'70²². Alcune sue tesi (definire la resistenza a partire dall'obbligo politico, configurare la disobbedienza civile come caso particolare del diritto di resistenza) furono poi espressamente richiamate da Bobbio stesso, a conferma della loro autorevolezza e della loro capacità di catturare i tratti essenziali del fenomeno oltre le differenti posizioni teoriche, tramite una prospettiva e uno strumentario concettuale che si sono imposti anche al di là della scuola di pensiero che li aveva forgiati²³.

Ma nel dibattito di Sassari la categoria di resistenza appare principalmente un tema "critico", capace di far affiorare e risaltare soprattutto le differenze di visione e di impostazione. Non potrebbe essere più netta la distanza tra l'approccio critico di filosofia politica adottato da Passerin d'Entrèves da una parte (incentrato sulla questione della legittimità della resistenza, cioè della sua giustificabilità razionale) e dall'altra l'analisi

²¹ Id., *Legittimità e resistenza*, cit., pp. 42-45.

²² *A chi obbedire?; Legalità e legittimità; Sulla natura dell'obbligo politico; Sul concetto di libertà politica; Obbedienza e resistenza in una società democratica; Obbligo politico e società aperta; Obbligo politico e libertà di coscienza; Legittimità e resistenza* (la relazione svolta a Sassari). Alcuni di questi scritti sono raccolti in *Il palchetto assegnato agli statisti e altri scritti di varia politica*, cit.; altri in *Obbedienza e resistenza in una società democratica e altri saggi*, Edizioni di Comunità, Milano 1970; tutti sono poi stati ripubblicati in *Potere e libertà politica in una società aperta*, cit.

²³ N. Bobbio, *Disobbedienza civile*, cit., pp. 273-274.

del discorso normativo in cui Scarpelli iscrive il tema e la ricostruzione storico-concettuale descrittiva che ne fa Bobbio. Se un tratto che sembra accomunare Bobbio e Passerin d'Entrèves è lo scarso interesse per la questione della *legalità* o meno della resistenza, il discorso di Passerin d'Entrèves è però l'esatto contraltare di quello di Bobbio quando, non senza evocare il diritto naturale, ascrive il tema al novero delle questioni valoriali, prende le distanze dal tenore descrittivo proprio dello storico e dello scienziato della politica, e adotta come criterio di giudizio non l'*effettività* o l'efficacia degli atti di resistenza, bensì la loro *legittimità*:

La domanda non verte più intorno al come e al quando si siano manifestati o si manifestino fenomeni di resistenza individuale o collettiva, né intorno ai mezzi mediante i quali, e con quale successo, individui e gruppi siano riusciti ad assicurarsi una sfera più o meno ampia di autonomia di fronte al potere. [...] La questione è invece assai più simile a quelle che un tempo si chiamavano di diritto naturale, e che oggi indichiamo, per distinguerle dalle questioni di fatto, col nome di questioni di valore. Il criterio di giudizio è un criterio di *legittimità*, nel senso che si tratta di accertare se possa esser giustificata o giustificabile razionalmente la rivendicazione di diritti individuali e collettivi di fronte, e se necessario contro lo Stato, nonché eventualmente la resistenza ai suoi comandi²⁴.

Annettere alla filosofia politica le proprie tesi sulle varie forme di resistenza serviva dunque a Passerin d'Entrèves per distinguere il proprio punto di vista da quelli dello storico e dello scienziato della politica; ma per la stessa ragione tali tesi sono riconducibili anche alla prospettiva specifica della filosofia del diritto. È lui stesso a suggerirlo. Quando nel 1970 il suo volume *Obbedienza e resistenza in una società democratica e altri saggi* fu pubblicato nella collana "Diritto e cultura moderna" delle Edizioni di Comunità, egli nella prefazione espresse speciale gratitudine ai direttori, Renato Treves e Uberto Scarpelli, per avere accolto quella raccolta di saggi di filosofia politica che potevano sembrare «lon-

²⁴ A. Passerin d'Entrèves, *Legittimità e resistenza*, cit., p. 35.

tani dallo spirito e dagli intenti della collana». E tuttavia rivendicava la piena legittimità di tale collocazione editoriale, dichiarando di essere da tempo «un convinto ed attivo sostenitore dell'importanza dell'approccio giuridico al problema politico, contro le tendenze strettamente empiristiche e behavioristiche oggi prevalenti»; e auspicava anzi che quel volume contribuisse a evidenziare la «necessità di serbare alla conoscenza del diritto il posto che le spetta» nel novero delle discipline riconducibili alle scienze politiche. Rimarcava inoltre «l'ineliminabilità del punto di vista normativo nella costruzione dei modelli e dei concetti politici». E a proposito di quei suoi scritti notava:

Potrebbero quindi dirsi, *lato sensu*, saggi di filosofia del diritto anche questi, o per lo meno di critica dei valori che sottendono all'ordinamento giuridico, e ne determinano validità ed efficacia – che è precisamente, com'io l'intendo, il compito di quella filosofia politica che solo di recente ha trovato riconoscimento ufficiale nelle nostre università²⁵.

La scelta di affrontare il diritto di resistenza anzitutto in chiave di legittimità, oltre a contraddistinguere l'approccio critico di Passerin d'Entrèves e a segnare la distanza da quello analitico di Bobbio e Scarpelli, attesta anche una tendenza più generale di parte della filosofia del diritto italiana del tempo a porre alcuni *caveat* sul diritto di resistenza. Da questo punto di vista la riflessione teorica risentiva in parte anche dell'influsso del clima della contestazione, e ciò risulta evidente in un dibattito come quello di Sassari nel '71. Se in un discorso analitico e storiografico come quello di Bobbio il “nodo” della contestazione e della sua contiguità alla categoria di resistenza era risolto, come si è visto, facendo luce su nessi e distinzioni tra resistenza antica e contestazione

²⁵ Id., *Prefazione a Obbedienza e resistenza in una società democratica e altri saggi*, cit., p. 9. Nella quarta di copertina i saggi qui raccolti sono presentati come una difesa della filosofia politica quale «critica dei valori che sottendono agli ordinamenti positivi e come rivendicazione dell'importanza del punto di vista normativo, cioè giuridico, per l'intendimento dei fenomeni politici e sociali».

odierna, esplicitamente critico era invece l'atteggiamento di quei filosofi del diritto (*in primis* lo stesso Passerin d'Entrèves) nei quali la prospettiva liberale si sposava con un orientamento giusnaturalista e cattolico. Impegnati a denunciare il travisamento dello spirito originario del diritto di resistenza nelle proteste attuali, essi da un lato rivendicavano la matrice liberale di tale diritto (per sottrarlo a quella che sentivano come un'indebita appropriazione da parte della democrazia radicale), e dall'altro evidenziavano la distanza tra il fondamento solido e oggettivo del diritto di resistenza classico e quello effimero e arbitrario degli appelli odierni alla coscienza individuale (elemento da loro enfatizzato a scapito del carattere collettivo e sistemico pur presente in molte di quelle istanze). Tale approccio normativo al tema li portava a interrogarsi sul senso e sui limiti del diritto stesso, con la conseguenza di restringerne l'area di legittimità, come vedremo a breve.

Riflettere sul diritto di resistenza nei primi anni '70 significava, dunque, confrontarsi con la reinterpretazione fattane dai movimenti della contestazione. Per comprendere quel dibattito è utile avere presente questo elemento di contesto, senza per questo relativizzare e storicizzare in modo radicale le diverse posizioni, le cui identità e ispirazioni hanno ragioni anzitutto teoriche, riconoscibili al di là della contingenza.

4. La prospettiva liberale: critica della democrazia radicale e della riduzione soggettivistica

Come paradigma di una concezione liberale del diritto di resistenza va citato ancora Passerin d'Entrèves, in particolare il saggio *Obbedienza e resistenza in una società democratica* (1969), in cui aveva sostenuto con argomenti tipicamente liberali la priorità delle convinzioni morali rispetto al metodo democratico e il carattere non ultimativo della volontà collettiva quando sono in gioco questioni di principio²⁶. Il fatto

²⁶ Ora in *Potere e libertà politica in una società aperta*, cit., pp. 211-226.

che in democrazia l'obbligo di obbedire alle leggi si fonda sul consenso, e dunque sul riconoscimento della validità dei comandi cui si deve obbedire, non vale ad annullare il diritto di resistenza, poiché vi sono casi in cui l'obbedienza comporterebbe qualcosa di molto più impegnativo della mera accettazione delle regole del gioco democratico. Svolgere il servizio militare o combattere una guerra ingiusta significherebbe per un obiettore venire meno a una convinzione profonda, a un principio morale, che per lui conta molto di più di qualunque decisione democratica, e appunto questo gli impedisce di sottostarvi. Ciò per Passerin d'Entrèves rende auspicabile che lo Stato in tali materie estenda al massimo la tolleranza del dissenso. Al tempo stesso, però, egli configura qui in termini notevolmente restrittivi l'accettabilità degli atti di disobbedienza e resistenza, come ipotesi residuali, scelte della cui eccezionalità si deve portare il peso. Le definisce infatti come l'«*ultima ratio*» (in democrazia si può disobbedire se ci sono buone e valide ragioni, non per mera opportunità o convenienza), e come un «privilegio» di cui si deve «pagare il prezzo»: la pretesa che sia sospeso per sé quell'obbligo di obbedienza che grava sugli altri consociati comporta una pena da scontare per legge, e proprio qui sta il valore morale di tale scelta²⁷. Non manca di sottolineare la nobiltà e la generosità di chi opta per la resistenza passiva e la disobbedienza civile, e lungi dal violare o aggirare impunemente la legge ne denuncia apertamente l'ingiustizia, contribuendo così a proprie spese all'avvento di una legge migliore e di una società più libera. Ma precisa che dissenso e contestazione in democrazia sono ammissibili esclusivamente in forme non violente, poiché la regola di tale sistema è la ragione, non la forza. Dunque prende le distanze nettamente e con toni molto critici dagli aspetti violenti della contestazione di quegli anni, delineando con chiarezza la distinzione (che avrebbe ripreso, come si è visto, al convegno di Sassari) tra chi protesta mantenendosi all'interno del sistema, riconoscendo valide le regole del gioco, e chi

²⁷ Ivi, pp. 224-225.

invece vuole scalzare il sistema dalle fondamenta e si considera in stato di guerra aperta con la società: solo con i primi è possibile il dialogo. Ben prima che una distinzione analitica era per Passerin d'Entrèves una questione di legittimità.

La difesa dell'anima liberale del diritto di resistenza e la critica della lettura democratica radicale che ne faceva la cultura della contestazione furono sostenute al convegno di Sassari soprattutto da Mario Alessandro Cattaneo²⁸. Contro un'ideologia democratica di ispirazione marxista, che proprio per ostilità al liberalismo sosteneva l'estraneità del diritto di resistenza al liberalismo stesso, Cattaneo richiamava Gioele Solari (secondo il quale il diritto di resistenza è «per così dire immanente nella dottrina liberale», ed è connesso al principio di divisione dei poteri, in una linea di continuità Locke-Montesquieu)²⁹ e Arturo Carlo Jemolo (nel quale ritrovava l'idea che lo Stato liberale è quello in cui «il cittadino non dà a Cesare quello che non è di Cesare, vale a dire non abdica ai diritti della propria coscienza»)³⁰. Coglieva così nel diritto di resistenza la «irriducibilità della coscienza individuale all'espressione della volontà generale»: una sorta di residuo morale che permane anche dopo il suo assorbimento nelle strutture dello Stato liberale tramite lo Stato di diritto, e che costituisce «il nucleo essenziale di tutta la riflessione del più autentico giusnaturalismo»³¹. Queste tesi di Cattaneo ottennero la piena adesione di Passerin d'Entrèves, che intervenendo alla conclusione della sessione osservò: «tutta la storia del liberalismo, di quello vero,

²⁸ M.A. Cattaneo, *Considerazioni su diritto di resistenza e liberalismo*, in «Studi sassaresi», cit., pp. 209-224.

²⁹ Ivi, p. 213.

³⁰ Ivi, p. 215.

³¹ Ivi, pp. 214-215. Cattaneo stava curando l'edizione italiana (che sarebbe uscita l'anno dopo) di un'opera di Anselm Feuerbach, giusnaturalista tedesco di fine '700, esponente del liberalismo giuridico e allievo di Kant, sostenitore (in contrasto con la posizione di Kant) del diritto di resistenza: P.J.A. Feuerbach, *Anti-Hobbes ovvero i limiti del potere supremo e il diritto coattivo dei cittadini contro il sovrano* (1798), a cura di M.A. Cattaneo, Giuffrè, Milano 1972.

si riassume nella ricerca degli strumenti necessari per render possibile, meglio ancora, per legalizzare, l'autonomia dei singoli e dei gruppi, il dissenso, la resistenza». Nella legalizzazione della resistenza che si compie quando, anziché condannare e sanzionare il dissenso se ne riconosce l'utilità, egli vedeva «il merito imperituro dell'ordinamento liberale»³².

Un altro aspetto che i filosofi del diritto di orientamento liberale, giusnaturalista e cattolico criticavano delle reinterpretazioni radicali del diritto di resistenza era la sua riduzione soggettivistica. Emblematiche di nuovo le riflessioni di Passerin d'Entrèves in un saggio sulla libertà di coscienza³³, in cui nota che nella dottrina classica sulla resistenza l'appello alla coscienza era appello non al giudizio individuale bensì a un'autorità superiore, quale quella del diritto naturale o del dogma religioso; mentre, disancorato da tali fondamenti, esso diventa un appello a valori essenzialmente individuali, al giudizio soggettivo circa l'impegno nei confronti dell'ordine costituito. Si introduce così un'alea: variabili sono le esigenze della coscienza, variabile l'idea sulle competenze e i limiti del potere statale, difficile stabilire con esattezza che cosa sia questa coscienza di cui si rivendica la libertà nei confronti dell'ordine politico.

Con riferimento al diritto di resistenza, il tema fu affrontato in modo del tutto simile da Sergio Cotta nel contributo agli atti del convegno di Sassari, dove approfondisce il fondamento della resistenza alla legge, il suo principio giustificativo³⁴. Qui egli nota che nell'antichità la resistenza era giustificata sulla base di ideali quali la giustizia, il diritto naturale, il bene comune, la legge di Dio: «l'individuo che resiste al precetto non lo fa mai in nome della *propria* volontà, arbitrio o ragione; ma sempre in

³² A. Passerin d'Entrèves, intervento senza titolo, in «Studi sassaresi», cit., p. 255.

³³ Id., *Obbligo politico e libertà di coscienza* (1972), in *Potere e libertà politica in una società aperta*, cit., pp. 233-253. Qui egli sottolinea come solo in un ordinamento liberale possa porsi il problema della libertà di coscienza.

³⁴ S. Cotta, *Resistenza: in nome di che cosa?*, in «Studi sassaresi», cit., pp. 281-287.

nome di un precetto, una volontà, una ragione più alti cui si sente vincolato»; tradizionalmente dunque la resistenza «si fonda sull'oggettività e l'universalità dei valori, dei quali chi resiste si considera il testimonia»; oggi invece chi disobbedisce lo fa «*in nome proprio*, appellandosi alla sovranità della propria coscienza individuale»; si giustifica la resistenza «in nome dell'autonomia morale del singolo e del primato della coscienza individuale su qualsiasi imperativo che non nasca da essa o la contraddica»³⁵. Anch'egli menziona la violenza propria dei tempi, che rende poco rilevante ai suoi occhi qualunque classificazione analitica, posto che la sola differenza che conta oggi è quella tra «resistenza violenta e resistenza nonviolenta»³⁶.

Emergono qui quelli che sarebbero diventati due temi-chiave più in generale del pensiero filosofico-giuridico di Cotta: la critica della violenza e la critica del soggettivismo in nome del carattere relazionale della coscienza umana (si pensi a opere come *Perché la violenza?* e *Il diritto nell'esistenza*). Ma la resistenza per Cotta, come è noto, era molto più che un oggetto di riflessione teorica: la nozione delineata lungo i secoli dal pensiero filosofico-politico e filosofico-giuridico non poteva non intrecciarsi per lui con l'esperienza della Resistenza come vicenda fondativa della storia europea recente, assolutamente centrale nella sua personale biografia. C'è dunque un nesso preciso tra la sua lettura del diritto di resistenza, all'insegna del rifiuto della violenza e della critica di ogni deriva soggettivistica, e la riflessione morale retrospettiva sulla Resistenza da lui svolta in numerosi scritti, in cui pone in primo piano il sostrato umano di quell'esperienza storica, promuovendone un'inter-

³⁵ Ivi, pp. 283-285.

³⁶ Ivi, p. 281. Una distinzione analitica l'aveva posta invece una ventina d'anni prima tra resistenza e rivoluzione, in *Per un concetto giuridico di rivoluzione* (1953), in *I limiti della politica*, il Mulino, Bologna 2002, pp. 377-402, sostenendo che la prima è un fatto giuridico (vi sono ordinamenti che prevedono e regolano il diritto di resistenza), mentre la seconda è un fatto normativo (produce un nuovo ordine) ma non un fatto giuridico.

pretazione obiettiva, «fuori dal mito celebrativo e dalle passioni ideologiche», attenta a «ciò che merita, ora e sempre, il nome di resistenza nel suo significato etico essenziale: il rifiuto del male e la scelta del bene»³⁷.

La critica di Cotta all'involuzione soggettivistica del diritto di resistenza aveva peraltro una radice filosofica ben precisa, che lo accomunava a colui che era stato uno dei suoi principali riferimenti intellettuali e accademici: Giuseppe Capograssi, che aveva affrontato il dilemma obbedienza-coscienza vent'anni prima in due articoli, *Il problema fondamentale* (1949) e *Obbedienza e coscienza* (1950)³⁸. Si tratta di una riflessione molto nota, ma vale la pena riprenderla brevemente: sebbene svolta in tutt'altro clima culturale e non riguardante specificamente il diritto di resistenza, è perfettamente in linea con la cautela che negli anni '70 una certa area della filosofia del diritto italiana nutriva sugli appelli alla coscienza. In effetti, in queste pagine di Capograssi (di poco successive al dibattito sul diritto di resistenza che si svolse in seno alla Costituente) cercheremmo invano una difesa del primato della coscienza. Semmai egli fa prevalere le ragioni dell'ordinamento positivo, mette in guardia contro le derive soggettivistiche insite nei richiami troppo facili alla coscienza; afferma il carattere fondamentale e tragicamente insolubile del dilemma che si presenta quando i doveri posti dall'ordinamento vengono a confliggere con quelli posti dalla coscienza.

³⁷ Id., *L'etica della Resistenza*, in *Passato e presente della Resistenza*, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Roma 1993, pp. 33, 43. Cfr. Id., *Lineamenti di storia della Resistenza italiana nel periodo dell'occupazione* (1965), in *Scritti storico-politici*, a cura di M.S. Birtolo, D. Galimberti, A. Landolfi, A. Zarlenga, Rubbettino, Soveria Mannelli 2022, pp. 9-45; *Quale Resistenza? Aspetti e problemi della guerra di liberazione in Italia*, Rusconi, Milano 1977; *La Resistenza. Come e perché*, Bonacci, Roma 1994; *La resistenza armata. La questione morale*, in *Cattolici, Chiesa, Resistenza*, a cura di G. De Rosa, il Mulino, Bologna 1997, pp. 95-108.

³⁸ Ora in G. Capograssi, *Opere*, Giuffrè, Milano 1959, vol. V, pp. 30-33; 197-208. Sul rapporto tra Capograssi e Cotta cfr. S. Cotta, *Giuseppe Capograssi filosofo cristiano post-moderno* (1981), in *Scritti di filosofia e di religione*, a cura di M.S. Birtolo, A.P. Buffo, A. Landolfi, Rubbettino, Soveria Mannelli 2019, pp. 175-189.

Nel primo saggio sosteneva infatti che il giurista «deve come ogni altro individuo osservare e rispettare l'ordinamento positivo; non può pretendere di sovrapporre la sua ragione alla ragione obiettiva espressa nell'ordinamento positivo»³⁹. Nel secondo, per un verso ammetteva che alcune disobbedienze non sono puri atti di arbitrio bensì vere lacerazioni della coscienza, che sente il dovere di obbedire all'ordinamento positivo ma anche ad altre leggi, altri principi, altre esigenze («l'oscuro e crudele dramma dell'opzione tra due doveri, nel quale culmina il paradosso della vita morale»). Per l'altro verso, però, sembrava quasi ridimensionare la questione, osservando che solo gli ordinamenti totalitari tentano di espropriare giuridicamente l'individuo della sua coscienza, mentre normalmente un ordinamento richiede ai consociati solo singoli atti di obbedienza «terminali», che non interferiscono con il corso della coscienza. Pur ritenendo lodevole chi con sincerità dà valore pratico a una voce interiore rifiutandosi di adempiere agli obblighi militari, invitava a non confondere con la coscienza uno stato emozionale di preferenza o di ripugnanza (che come ogni stato emozionale è semmai la materia su cui va esercitato il giudizio della coscienza)⁴⁰.

Non che Capograssi fosse pensatore insensibile al valore della coscienza, ovviamente; ma, come è stato osservato, le sue perplessità «sono in buona parte dettate dalla preoccupazione di avallare con ciò il concetto contemporaneo di coscienza»⁴¹. Preoccupazione analoga a quella che si ripresenta anni dopo nelle tesi di Passerin d'Entrèves e di Cotta quando, riflettendo sul revival tardo-novecentesco della resistenza classica, prendono le distanze dall'enfasi sull'io individuale, sulla

³⁹ G. Capograssi, *Opere*, cit., p. 30.

⁴⁰ Lo spunto era una sentenza del Tribunale di Torino (1949), che aveva stabilito che risponde di disobbedienza il militare che si rifiuti di obbedire agli ordini impartitigli dai superiori adducendo che i doveri militari sono contrari alla sua coscienza religiosa.

⁴¹ F. Viola, *L'obiezione di coscienza come diritto*, in «Persona y Derecho», (2009), 61, p. 57, nota 8.

coscienza intesa come istanza soggettiva, che pretende di erigere le proprie esigenze a criterio d'azione. Una posizione in parte simile assunse a Sassari Guido Fassò, che denunciò l'ispirazione spesso ideologica e irrazionale di chi invoca il diritto di resistenza, ed evidenziò la distanza tra la resistenza tradizionale, esercitata contro un ordine imposto da un potere ritenuto illegittimo, e l'odierna «aspirazione a una libertà *totale*», che porta a contestare «qualunque *sistema* in quanto tale»⁴².

Configurare il diritto di resistenza come non assolutizzabile, discuterne anzitutto tracciando limiti e distinzioni, porre la questione della sua legittimità sembra dunque essere stato il principale apporto della filosofia del diritto italiana del secolo scorso sul tema, o almeno di quelle voci che qui ho considerato. Sarebbe riduttivo liquidare quel modo di intendere il diritto di resistenza come sintomo o prerogativa di un atteggiamento “conservatore” a fronte della contestazione. Le ragioni storiche contingenti di certi *caveat* non valgono a oscurare o sminuire il fondamento filosofico di quella posizione. La sottolineatura del carattere non assolutizzabile della resistenza al potere la ritroviamo infatti anche anni dopo in un pensatore non sospettabile di conservatorismo e grande fautore del diritto di resistenza: Italo Mancini, il cui contributo è essenziale per definire ulteriormente il senso e i limiti della categoria.

5. Tra filosofia del diritto e teologia

Con il suo approdo dalla teologia alla «filosofia del diritto come ermeneutica», Mancini è stato una voce molto significativa nel dibattito del secolo scorso; un po' a margine rispetto agli autori ricordati prima (con i quali peraltro il suo pensiero dialogava), ma meritevole di non minore attenzione⁴³. Il diritto di resistenza è un punto nevralgico della

⁴² G. Fassò, intervento senza titolo, in «Studi sassaresi», cit., pp. 189-191; *Resistenza e ideologia*, ivi, p. 291.

⁴³ Oltre alle citazioni di Solari, Bobbio, Passerin d'Entrèves, Cotta, Cattaneo rinvenibili nei suoi scritti degli anni '80, va ricordata la sintonia di Mancini con Ca-

costruzione teoretica condotta nella sua *Filosofia della prassi* (1986), in cui dedica al tema un'ampia trattazione, attraverso la rilettura di Hobbes, Spinoza, Locke e Kant⁴⁴. L'intento era rifondativo più che ricostruttivo: il diritto di resistenza era per lui una delle «idee rigeneratrici», delle «forme alternative» atte a operare come contromisure e antidoti per contrastare il «negativismo giuridico», cioè l'effetto disgregatore del pensiero negativo sul mondo del diritto, che portava a negare valori, ragioni e fondamenti propri di quella civiltà giuridica e di quella lotta per il diritto su cui si era costruita l'Europa. L'interesse per il diritto di resistenza era coerente con il suo progetto complessivo di stimolare l'impegno a una convivenza più giusta, più pacifica, conforme alla dignità umana (il «camminare eretti»), reagendo a derive autoritarie. Come «uomini di tutti giorni e della 'fertile bassura'» dobbiamo fare i conti con lo Stato, il potere, le leggi, l'autorità: «[c]'è solo obbedienza di fronte a tutto ciò o non già anche resistenza e fronti di lotta?», si chiedeva⁴⁵.

Filosoficamente ritrovava in Spinoza il paradigma di una resistenza come spazio non sottoposto all'*imperium*, in cui si può esercitare una *facultas iudicandi* professando convinzioni morali e sottoponendole

pograssi, da lui illustrata in I. Mancini, *Suicidio e preghiera. Teologia del paradosso in Giuseppe Capograssi* (1990), in *Scritti cristiani. Per una teologia del paradosso*, Marietti, Genova 1991, pp. 117-157. Il rapporto tra i due autori è approfondito da V. Marzocco, *Il paradosso del rispondere giuridico. Italo Mancini lettore di Giuseppe Capograssi*, in *In ricordo di Capograssi. Studi napoletani*, a cura di G. Marino, Editoriale Scientifica, Napoli 2008, pp. 167-193.

⁴⁴ I. Mancini, *Filosofia della prassi*, in *Opere scelte*, a cura di M. Cascavilla, Morcelliana, Brescia 2018⁴, vol. IV, pp. 333-382. La centralità del diritto di resistenza per Mancini è confermata dagli studi sul suo pensiero come filosofo del diritto, che includono sezioni specifiche sul tema: V. Sala, *Italo Mancini. Filosofo del diritto*, Giappichelli, Torino 2014, pp. 40-44; M. Cascavilla, *Diritto, giustizia e prassi in Italo Mancini*, Morcelliana, Brescia 2021, pp. 123-135. Alla riflessione "urbinate" sul diritto di resistenza ha contribuito anche un allievo di Mancini: E. Moroni, *Diritto di resistenza*, QuattroVenti, Urbino 1988.

⁴⁵ I. Mancini, *Filosofia della prassi*, cit., p. 379.

a discussione critica; un diritto naturale non statualizzabile che resta «nelle libere mani di ciascuno», e identifica quegli aspetti della vita e quei valori sottratti al potere politico e alla logica di timore del castigo e speranza del premio che presiede alla nascita del politico⁴⁶. Giuridicamente, invece, manca in Mancini una chiara posizione a favore del riconoscimento di un diritto di resistenza. Del resto, il suo interesse per il tema aveva soprattutto motivazioni ideali, all'intersezione tra filosofia del diritto, filosofia morale e teologia. Ne troviamo le radici autentiche in un breve articolo del 1984, poi incluso nel volume *Diritto e società*, in cui sostiene che la categoria di resistenza è insieme importante, necessaria e pericolosa⁴⁷. Esprimendo l'opposizione ad ogni forma di male, essa ha un'alta carica morale: “resistenza” significa che le aberrazioni mostruose del potere non sono fatalità deterministicamente date, bensì sono «anch'esse, come tutto ciò che vive nella storia, vincibili e *resistibili*». Tale «presunzione di resistibilità» a sua volta ha un alto valore: spinge «alla partecipazione nella lotta contro il male, al non tirarsi indietro, perché è possibile farcela»; diventa così «una fonte per il coraggio di lottare, vincendo mondi d'inerzia e di fatalismo rassegnato o latitanze pericolose degli stessi organismi pubblici e ecclesiali»; esprime inoltre un senso di «efficacia nella lotta contro le incarnazioni del male»⁴⁸. Quanto alla riconoscibilità giuridica di un diritto di resistenza, egli si limita a evidenziarne il carattere intrinsecamente contraddittorio: si tratterebbe infatti di configurare un diritto che legittimi la propria soppressione proprio in quanto diritto valido e certo. La questione strettamente giuridica trapassa allora «in quella politica della rivoluzione, che è e si pone come fatto metagiuridico, da filosofia (e teologia) della storia»⁴⁹.

Ed è proprio su questo piano che approda la sua riflessione, il cui esito è un'idea critica e complessa della resistenza, che sottolinea i rischi

⁴⁶ Ivi, pp. 379-380.

⁴⁷ Id., *Diritto alla resistenza* (1984), in *Diritto e società*, cit., pp. 89-95.

⁴⁸ Ivi, pp. 89-90.

⁴⁹ Ivi, pp. 92-93.

e i limiti di una visione ribellistica e unilaterale, svincolata dalla responsabilità, dalla fedeltà, dalle necessarie mediazioni storiche «dove i *quantum* di resistenza debbono sempre fare i conti con i *quantum* di resa e di sottomissione»⁵⁰. È qui evocata, a conclusione di una riflessione di filosofia del diritto, la polarità teologica resistenza-resa coniata da Dietrich Bonhoeffer, che Mancini stesso aveva contribuito a far conoscere in Italia, essendone stato in quegli anni uno dei primi e più importanti studiosi e interpreti⁵¹. Teologo e pastore protestante, in dialogo epistolare con Gandhi, oppositore da subito del nazismo, Bonhoeffer era stato coinvolto nel progetto di attentato contro Hitler (poi fallito, nel 1944). Incarcerato già nell'aprile 1943, fu impiccato due anni dopo, nell'aprile 1945, su ordine personale di Hitler, nel campo di internamento di Flossenbürg, a trentanove anni. Sul binomio resistenza-resa egli aveva riflettuto in una lettera del 21 febbraio 1944 all'amico teologo e pastore Eberhard Bethge, che sarebbe stato poi suo biografo e curatore dei suoi scritti postumi, per i quali avrebbe scelto come titolo appunto *Resistenza e resa* (*Widerstand und Ergebung*), opera di cui proprio Mancini curò la prima edizione italiana⁵². Mancini recuperava dunque quella coppia di concetti nel proprio discorso sul diritto di resistenza, notando che resistenza e resa, prese separatamente e assolutizzate, ognuna allo stato puro, sono modi di vita impossibili, fallimentari:

Condannare queste alternative è ancora facile; la loro eccessività è chiara. Difficile è invece dire della loro convivenza. Fino a che punto piegarsi, fino a che punto resistere? Resistenza e resa, ordine e inadempimento sono entrambi valori, ma di segno opposto. Come conciliarli nel concreto atto vitale e storico? La cosa si complica perché non c'è resistenza senza un *quantum* di violenza.

⁵⁰ Ivi, pp. 89, 93.

⁵¹ Id., *Bonhoeffer*, Vallecchi, Firenze 1969; *Dietrich Bonhoeffer. Un resistente che ha continuato a credere*, QuattroVenti, Urbino 1988.

⁵² D. Bonhoeffer, *Resistenza e resa. Lettere e appunti dal carcere*, introd. di Italo Mancini, Bompiani, Milano 1969.

Come allora conciliare la violenza con l'amore che è legge di vita e fede cristiana?⁵³

Come conclusione problematica e aperta (e proprio all'insegna del diritto) citava un passo oggi molto celebre di quella lettera di Bonhoeffer (riporto il testo in una recente traduzione italiana):

Qui mi sono chiesto spesse volte dove passi il confine tra la necessaria resistenza e l'altrettanto necessaria resa davanti al 'destino' [...]. Credo che dobbiamo effettivamente por mano a cose grandi e particolari, e però contemporaneamente fare ciò che è necessario in senso ovvio e generale [...]. I limiti tra resistenza e resa non si possono determinare dunque sul piano dei principi; l'una e l'altra devono essere presenti e assunte con risolutezza. La fede esige questo agire mobile e vivo. Solo così possiamo affrontare e rendere feconda la situazione che di volta in volta ci si presenta. Forse qui emergono alcune differenze tra un'esistenza teologica e un'esistenza giuridica.⁵⁴

Del diritto di resistenza Bonhoeffer fu un autentico militante, avendone appoggiato il gesto più tipico ed esemplare (il tentato tirannicidio), e avendo pagato per questo con la vita; fu inoltre il paradigma di una "teologia della resistenza", come testimoniano le lettere e gli altri scritti composti in carcere. Tanto più significativo è il suo convinto richiamo al carattere dilemmatico e non assolutizzabile della resistenza. In questo senso le sue parole sono anche la conclusione migliore di questo studio, nel quale ho provato a restituire l'indole complessa e chiaroscurale che la resistenza al potere assume nelle tesi di alcuni filosofi del diritto italiani del secolo scorso.

Ripercorrere alcuni momenti del convegno di Sassari del '71, in connessione e in dialogo con le riflessioni più ampie che si svolgevano all'epoca in materia (e con quelle svolte da Capograssi già alla fine degli anni

⁵³ I. Mancini, *Diritto alla resistenza*, cit., p. 94.

⁵⁴ D. Bonhoeffer, *Resistenza e resa. Lettere e altri scritti dal carcere* (1998²), a cura di A. Gallas, Queriniana, Brescia 2024, pp. 312-313.

'40), permette di ricostruire un dibattito che ci parla di una stagione della filosofia del diritto non meno che del diritto di resistenza in sé, per la capacità di questo tema di catalizzare riflessioni su temi-chiave quali il diritto naturale, l'obbedienza e la disobbedienza al potere costituito, l'applicazione di categorie classiche a problemi attuali. L'itinerario dell'elaborazione della categoria di resistenza nel '900 appare così un percorso complesso e articolato, in cui alla riflessione filosofico-giuridica si intersecavano impegno politico e civile, sviluppi istituzionali, fermenti sociali e spirituali.

LA FILOSOFIA COME FORMA DI RESISTENZA. SUL PENSIERO DI FRANÇOISE PROUST

Michele Saporiti*

Abstract

The essay aims at outlining Françoise Proust's philosophical legacy with reference to the elaboration of a Philosophy of resistance. Liberty, the ontological gaze on resistance, the nature of resistance as an act, a gesture, and the object of a specific right represent the salient features of her thought. The originality of her conceptualisation and the subtlety of her philosophical references make Françoise Proust's intellectual legacy an important opportunity to broaden the academic research on resistance.

Keywords

Françoise Proust; Philosophy; Resistance; Liberty; Collège International de Philosophie.

1. Un'amnesia della filosofia contemporanea

La storia del pensiero, non meno che la storia dell'arte e della cultura, è composta da astri molto lucenti che, a torto o a ragione, accecano l'oc-

* Professore associato di Filosofia del diritto, Università degli Studi dell'Insubria (Como); Directeur de programme, Collège International de Philosophie (Parigi). Esprimo un ringraziamento sentito per la rilettura del testo e per i suggerimenti a Barbara de Negroni.

chio della memoria, saturando il suo campo visuale. Travolti da questo meccanismo di selezione ottica, sfuggono altri astri che hanno brillato con minore durata e, forse, con più flebile luce. Ma è sulla qualità della luce che ci focalizzeremo in questo saggio, nella convinzione che le idee che hanno avuto la capacità di illuminare chi le ha conosciute ed ascoltate meritino di superare l'amnesia di cui talvolta è affetta la memoria del pensiero.

Sarebbe ingeneroso collocare Françoise Proust in un'astronomia dei corpi minori. La sua morte prematura non le ha dato il tempo per proseguire i suoi studi e le sue ricerche: il tempo, con una certa ironia del destino, era uno dei temi più cari nella sua riflessione¹. Diremo, per cominciare, che quello di Proust è un pensiero sottile, nell'accezione latina della *subtilitas* (finezza, acume, esattezza, lungimiranza), capace di esprimere una filosofia del tempo in controttempo²; un pensiero che osa guardare da vicino la libertà, che sopravvive e resiste nelle "fratture", nelle "cesure" della storia³, per riprendere il suo lessico. Un pensiero che sfida l'esistente e l'intelligibile, "punti di passaggio" per tracciare una topografia del limite. Un pensiero, infine, che si eleva come un grido di rifiuto pienamente realista, espressione della potenza vulnerabile della condizione umana, poiché «être réaliste, c'est saisir les lignes de

¹ Mi limito qui a rimandare a F. Proust, *La doubleure du temps*, in «Rue Descartes», XXXIII, (2001), pp. 105-126. Il testo è la ripubblicazione della conferenza tenuta da Proust il 18 maggio 1993 alla Maison des Écrivains in occasione delle Conférences du Perroquet. Tale ripubblicazione è all'interno del numero monografico che Rue Descartes dedica alla sua figura intellettuale, in seguito alla morte avvenuta il 15 dicembre 1998 all'età di cinquantun anni.

² Cfr. F. Proust, *L'histoire à contretemps. Le temps historique chez Walter Benjamin*, Cerf, Paris 1994.

³ «L'histoire», scrive Proust nel 1994, «est une accumulation hétéroclite, hétérogène et confuse de faits dont nul, sauf à se prendre pour Dieu, ce qui est justement l'imposture, ne peut déterminer la teneur en espérance, et ce quelle que soit sa place dans le temps et dans l'espace» (F. Proust, *Drame et tragédie*, in Id., *Point de passage*, Kimé, Paris 1994, p. 99).

fuite qui traversent et déchirent la réalité et compter sur l'impossible qui est une force aussi, voire parfois plus forte que celle des réalités»⁴.

Docente di Filosofia all'Université Paris 1 Pantheon-Sorbonne, Françoise Proust è stata Directrice de programme al Collège International de Philosophie dal 1992 al 1998, un luogo più umano che fisico, che ancora conserva la memoria della sua figura e della sua profondità. Al centro del suo programma di ricerca stava proprio il tema al quale questo saggio è dedicato: la resistenza. Sarebbe un'operazione piuttosto maldestra, infatti, cercare di condensare il pensiero di Proust in un saggio. Ben più utile esercizio di memoria, invece, è dare spazio ad un aspetto particolare che attraversa gran parte della sua produzione filosofica.

Per fare ciò, dopo un iniziale inquadramento sul tema della libertà, punto di insistenza e di articolazione della riflessione proustiana, dedicheremo la nostra ricostruzione al contributo che l'Autrice offre al tema della resistenza, al quale dedica l'ultimo lavoro monografico pubblicato nel 1997, un anno prima della sua scomparsa. Di questo piccolo trattato sulla resistenza cercheremo di mettere in luce l'ampiezza dell'impostazione, la fecondità dell'inquadramento, la capacità di arricchire il dibattito filosofico-politico e filosofico-giuridico contemporaneo, nel quale la resistenza permane una figura chiave di analisi per un'età di crisi perenni⁵.

Auspichiamo che, attraverso queste pagine, il lettore possa comprendere le ragioni delle parole di Alain Badiou, ancien Directeur de programme al Collège International de Philosophie, in ricordo di Françoise Proust: «Il faut la lire, la relire, en espérant que la durée des

⁴ F. Proust, *De la résistance*, Cerf, Paris 1997, p. 185.

⁵ Sulla categoria della crisi nella riflessione filosofica in una chiave attenta alla storia delle idee cfr. M. Ravault d'Allonnes, *La crise sans fin. Essai sur l'expérience moderne du temps*, Seuil, Paris 2012.

pensées soit sur son manque comme un mémorial. Sur la pierre aveugle de son absence comme une fleur éternelle»⁶.

2. Il “soffio” della libertà

Kant è la figura di riferimento nel percorso intellettuale di Françoise Proust, insieme, ma in misura minore, a quella di Benjamin. Non è soltanto attenta studiosa dei testi kantiani, ma ne è altrettanto fine traduttrice⁷, impegnata a rendere le sfumature delle espressioni e dei lemmi del suo linguaggio. Un tale interesse non può che accompagnarsi all’approfondimento di una nozione che vede in Kant un sicuro punto di riferimento nella storia del pensiero: la libertà. Ed è nelle modalità e nei termini in cui Proust si accosta a tale nozione nell’analizzare il pensiero kantiano che vediamo disseminarsi una serie di elementi che nel discorso intorno alla resistenza troveranno adeguato spazio di sviluppo.

Nella lettura proposta da Proust la libertà kantiana è una dimensione strettamente legata alla temporalità e alla riflessione intorno alla storia. «La liberté n’est pas la cause singulière d’effets singuliers»: riprendendo una formula di Hannah Arendt, la libertà è «la capacité d’un ‘sans précédent’ (eût-il, et il l’a toujours, un antécédent), d’une première fois (celle-ci ne fût-elle pas, et elle ne l’est jamais, un premier temps)»⁸, di un inizio che non ha pregressi; un inizio che è per Proust “un taglio”, “una frattura”, “una ferita”⁹ nello scorrere del tempo. Ancor più, la libertà

⁶ A. Badiou, *Depuis si longtemps, depuis si peu de temps*, in «Rue Descartes», XXXIII, (2001), p. 104.

⁷ In particolare, ricordiamo: I. Kant, *Vers la paix perpétuelle*; tr. fr. con J.-F. Poirier, Flammarion, Paris 1991 (con redazione dell’introduzione, note, bibliografia e cronologia) e I. Kant, *Théorie e pratique*, Flammarion, Paris 1994 (con redazione dell’introduzione, note, biografia e cronologia).

⁸ F. Proust, *Kant le ton de l’histoire*, Payot, Paris 1991, p. 98.

⁹ Cfr. *ivi*, p. 165. Riprenderemo nel corso del saggio questa figura cara al linguaggio proustiano, la cui sintesi è rappresentata da “*le coup*”.

kantiana, secondo Proust, è un “soffio” con una marcata connotazione pratica, non teoretica.

La liberté n’est pas découverte comme un attribut du Moi, un concept psychologique (elle ne relève pas des paralogismes de la raison pure), mais comme l’épreuve d’un pouvoir originaire, comme la possibilité (*Vermögen*) d’un faire (*tun*), d’un agir (*handeln*) originaire. Elle s’expérimente, elle s’exerce, elle est acte pur¹⁰.

Proust esalta in questi termini la dimensione esperienziale e concreta della libertà, quel “fatto dell’esperienza”¹¹ che rende ognuno in grado di dare un nuovo inizio alle cose, di concepire un diverso modo di pensare, di porre in essere un atto, poiché la libertà «est position, position de soi»¹². La libertà diventa così l’atto con il quale l’individuo colloca, stabilisce la sua soggettività, esprimendo una forza inaugurale, capace di dare origine ad un nuovo inizio del tempo e nel tempo¹³.

Vi è una dimensione più specifica della libertà nella lettura proustiana di Kant, che ci risulta di particolare importanza: «la liberté est le nom de la résistance qu’un X transcendantal indéterminé oppose à des forces déterminées de la nature, ou plutôt à la nature comme à ce qui toujours apparaît comme plus fort ou plus puissant que nous»¹⁴. In questi termini, Proust esprime la valenza resistente della libertà che troviamo in filigrana alla riflessione kantiana. È tale valenza che ne proietta il significato sul piano più strettamente filosofico-politico e filosofico-giuridico, nel rapporto che la libertà intesse con il diritto e con lo Stato.

Sappiamo bene che la definizione stessa di diritto proposta da Kant istituisce un nesso tra i reciproci arbitrii, secondo “la legge universale

¹⁰ Ivi, p.143.

¹¹ Cfr. ivi, p. 174.

¹² *Ibidem*.

¹³ Cfr. ivi, p. 90.

¹⁴ Ivi, p. 91.

della libertà”¹⁵. A ben vedere, è l’idea stessa della politica che è kantianamente «une pratique de la liberté»¹⁶. Più precisamente, la libertà è «lieu de l’existence et de la pratique politique»¹⁷. Ma quali caratteristiche presenta l’accezione di libertà che Kant impiega rispetto all’ambito politico? Non si tratta della semplice libertà pratica, né di quella estetica, né di quella legata all’esperienza del sublime¹⁸: la libertà politica di cui parla Kant è per Proust una libertà “performativa”¹⁹ che, attraverso la sperimentazione e l’esperienza del reale, ha la capacità di “porre”, di “affermare”: essa è «la capacité en acte de produire du réel et si elle est une Idée, c’est que le réel, quand il est posé, expérimenté, suscite un possible, éveille, à la fois rétrospectivement et pour l’éternité, des Idées»²⁰. La libertà politica è quindi una libertà performativa in grado, con il suo esercizio, di cambiare il reale, suscitando la sua alternativa: nel suo essere “dichiarativa” ed “esclamativa”²¹, non è volontà di obbedire o di disobbedire alla legge. Secondo la lettura di Proust, la libertà è infatti «expérimentation d’un réel», ossia di un possibile, laddove, per Proust, «le possible est l’Idée du réel»²². In questi termini, la libertà che il soggetto esercita in rapporto al politico è capace di modificare l’esistente, plasmando il possibile, senza limitarsi, in modo piuttosto dogmatico e tradizionale, alla semplice facoltà di allinearsi o disobbedire a quanto richiesto dalle norme giuridiche, secondo quanto l’impostazione tradizionale sembra veicolare.

¹⁵ Cfr. I. Kant, *Metaphysik der Sitten* (1797); tr. it. *La metafisica dei costumi*, Laterza, Roma-Bari 2009, pp. 35 e ss.

¹⁶ Proust, *La chose publique*, in Id., *Point de passage*, cit. p. 33.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ Per una disamina più analitica delle differenti accezioni di libertà presenti nei testi kantiani cfr. *ibidem*.

¹⁹ Ivi, p. 39.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ *Ibidem*.

²² *Ibidem*.

Se la politica è kantianamente pratica della libertà e la libertà propriamente politica è sperimentazione di un reale nella sua possibilità (e potenzialità) di dare inizio ad altro, che ne è del diritto? Proust ricostruisce nella fitta trama dei testi kantiani uno stretto legame tra diritto, resistenza e libertà. Il diritto kantianamente inteso, spiega Proust, è vincolo: «il est une force, une force de contrainte»²³. Ma cos'è questo “vincolo” (*Zwang*)²⁴ nella cui forza il diritto trova espressione? Non è un comando o un obbligo: esso è “costrizione”, “restrizione”, “pressione”, “repressione”²⁵. Più precisamente, l'imperativo giuridico è un “imperativo di impedimento”²⁶, poiché il vincolo consiste in una forma di contrasto, spiega Proust, nell'opposizione di una contro-forza, nell'instaurarsi di un rapporto di forze. Ed è proprio in questo sforzo ricostruttivo che emerge la resistenza: obbligare, costringere, vincolare è resistere per Fraçoise Proust, al punto che «l'essence de la contrainte n'est pas le pouvoir d'obliger, mais de résister, et qu'il n'y a résistance à la liberté que parce que la liberté elle-même est *pouvoir de résister*»²⁷. La libertà politica è allora questo potere di resistenza: è diritto *di* e diritto *a* resistere²⁸.

Se pensiamo all'opposizione chiara e netta espressa da Kant nei confronti di qualsiasi forma di resistenza al diritto²⁹, come avremo modo

²³ Proust, *Kant le ton de l'histoire*, cit., p. 185.

²⁴ Questo il termine kantiano che riporta Proust e che viene utilizzato nei *Principi metafisici della dottrina del diritto*, parte prima della *Metafisica dei Costumi*.

²⁵ Cfr. Proust, *Kant le ton de l'histoire*, cit., p. 185.

²⁶ L'espressione originale è «impératif d'empêchement» (cfr. *ivi*, p. 186).

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ *Ivi*, pp. 186-187. Proust, in particolare, richiama l'accezione di “diritto di” come potere, capacità, autorizzazione (*Befugnis*) e di “diritto a” come potere, esercizio e uso.

²⁹ Scrive Kant: «Contro il supremo legislatore dello Stato non vi può dunque essere nessuna resistenza legittima da parte del popolo, perché soltanto grazie alla sottomissione di tutti alla sua volontà universalmente legislatrice è possibile uno stato giuridico; quindi non può essere ammesso nessun diritto di *insurrezione* (*sed-*

di approfondire in seguito, la posizione espressa da Proust si colora di un'originalità ancor più marcata. Essa esplicita le implicazioni strutturali della libertà kantiana, malgrado, ed è bene precisarlo, le stesse intenzioni di chi l'ha concepita. Per essere ben intesa, infatti, questa articolazione tra libertà, diritto e resistenza va collocata all'interno della cornice dello Stato e, in particolare, dello Stato di diritto, «le résultat ou la résultant historique d'une mécanique, d'une *machinerie* d'équilibre de pouvoirs»³⁰. Lo Stato di diritto, spiega Proust, non arresta il corso violento della storia³¹, bensì le conferisce una possibile forma contingente. E più precisamente, nell'adozione della distinzione tra diritto naturale e diritto civile, «Kant ne voulait pas seulement souligner que le droit, mise en forme du social, se lève avec toute formation sociale, il indiquait du même coup, sans doute en partie malgré lui, que toute résistance de la liberté est en même temps résistance au droit»³².

Se la libertà è potere di resistere e ogni resistenza esercitata attraverso la libertà è resistenza al diritto che costringe, vincola e genera un rapporto di tensione tra forze, il pensiero stesso è per Proust «*puissance de liberté*»³³. Esso assume una portata a tal punto radicale da condizionare il concetto stesso di “pubblico”, poiché, se la repubblica è «*expérience*

tio), ancor meno di *ribellione* (*rebellio*), e meno che meno poi *attentati* contro di lui come individuo (come monarca) sotto pretesto di abuso di potere (*tyrannis*), nella sua persona o nella sua vita (*monarchomachismus sub specie tyrannicidii*)» (Kant, *La metafisica dei costumi*, cit., pp. 150-151).

³⁰ Proust, *Kant le ton de l'histoire*, cit., p. 188.

³¹ Cfr. *ibidem*: segnaliamo il rapporto profondo, e a tratti costitutivo, tra diritto e violenza che Proust approfondisce attraverso lo studio della produzione dell'altra figura caratterizzante il suo percorso filosofico: Walter Benjamin (sul punto cfr. F. Proust, *Feu la souveraineté*, Furor, Paris 2014). Rimandiamo alla nota 3, invece, per i termini con cui Proust esprime l'assoluta non linearità della storia, che tanto la rese critica verso ogni impostura legata all'idealismo hegeliano.

³² *Ibidem*.

³³ Ivi, p.203.

publique de liberté»³⁴, «le public est l'insurrection ouverte de la pensée, la pensée qui s'ouvre à l'insurrection»³⁵. L'essenza del pubblico risiede nella libertà e non nella verità, precisa Proust, e il pubblico stesso si genera da uno sforzo di insurrezione del pensiero inteso come attività della ragione e potenza della libertà.

Nei loro tratti essenziali sono queste le coordinate lungo le quali si colloca l'analisi di Françoise Proust sul concetto di libertà. Un'analisi che la rende capace di esplicitare il controintuitivo, ponendo le basi per portare alle estreme conseguenze l'universo di senso che la libertà kantianamente intesa porta con sé. Occorre allora tenere presente la cornice che abbiamo così tratteggiato per inquadrare il contributo sistematico offerto da Proust al tema della resistenza. Sullo sfondo, e in controluce, ecco la sintesi che l'Autrice fornisce sulla libertà, con toni e riferimenti rivelatori dell'originalità del suo stile:

Telle est la liberté, orage blanc et froid, éblouissant et aveuglant qui grise en même temps qu'il dégrise, qui enivre tout autant qu'il réveille, qui inspire et expire, souffle léger, droit, invisible, mais entame ineffaçable, encoche qui aura toujours rayé, singé, marqué l'histoire, graphe ou monogramme d'histoire³⁶.

3. Un'ontologia della resistenza

È al pensiero di Foucault de *La volonté de savoir*³⁷, primo volume della sua *Storia della sessualità*, che Proust risale per incardinare la lettura della resistenza. Se Foucault la colloca nell'analisi dei rapporti di potere

³⁴ Ivi, p. 207.

³⁵ Ivi, p. 203.

³⁶ Ivi, p. 172.

³⁷ Cfr. M. Foucault, *La Volonté de savoir* (1976); tr. it. *La volontà di sapere. Storia della sessualità 1*, Feltrinelli, Milano 2013. È in questi termini che Proust riassume la lettura foucaultina e, appoggiandosi su quest'ultima, l'interpretazione deleuziana di Foucault (cfr. G. Deleuze, *Foucault*, Éditions de Minuit, Paris 1986) riguardo al

e della “cartografia”³⁸ di tali rapporti, Proust cerca di comporre un’analisi della resistenza, andando ad indagarne la natura stessa, a comprendere la struttura di ogni forma possibile di resistenza. La portata di questa idea è tale per Proust da non rappresentare né un dovere, né un semplice diritto: la resistenza «est une loi de l’être, elle est interne et immanente à son objet»³⁹. Ecco perché ci sentiamo autorizzati a parlare della presenza di un’ontologia⁴⁰ della resistenza nella sua riflessione. Essa risponde ad una dialettica unificatrice, una “logica del doppio”, una “legge del contro”⁴¹, nella quale l’être e il *contre-être*⁴² si trovano coinvolti e implicati a vicenda.

Vi sono quattro tratti caratterizzanti la struttura della resistenza, di ogni resistenza. In primo luogo, l’immanenza rispetto al suo oggetto⁴³, il suo riferirsi all’essere e non ad un ipotetico dover essere: la comparsa di un qualsiasi potere, ad esempio, è per Proust genesi della sua resistenza, origine di quanto gli si oppone e contrappone. In secondo luogo, la sua dinamica composta di “reattività” e “attività”, “conservazione” e “invenzione”, “negazione” e “affermazione”. La resistenza ha quindi natura “successiva”, “seconda” o “subordinata” rispetto a ciò al quale

potere: «La résistance est le nom de cet agencement à la fois compact et fissuré, de ce dispositif stratégique où les puissances jouent obscurément et librement à la fois avec et contre d’autres puissances» (Proust, *De la résistance*, cit., p. 9).

³⁸ Cfr. *ivi*, p. 10.

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ Questo rimando ad una lettura ontologica viene suggerito, con specifico riferimento al tema del tempo, anche da Badiou nel saggio menzionato in apertura.

⁴¹ Cfr. *ibidem*.

⁴² Proust chiarisce cosa si debba intendere per “*contre-être*”: esso non è né non-essere, né nulla, bensì «c’est l’être lui-même qui, dans son déploiement et son extension, se retourne contre lui-même et affecte son “dedans” d’un “dehors” qu’il a lui-même suscité et éveillé» (*ibidem*).

⁴³ *Ibidem*. Per rendere più agevole al lettore questa sintesi, utilizzo la mia traduzione italiana delle espressioni più significative del testo di Proust (“tra virgolette”), indicando le pagine di riferimento.

resiste⁴⁴, manifestando così la capacità generativa di inventare “nuove regole del gioco”⁴⁵. In terzo luogo, la sua natura affettiva, passionale, esperienziale. Non solo la resistenza è ciò che l’insopportabilità di una situazione ingenera attraverso la collera, l’indignazione, ma essa è «expérience de subjectivation: c’est l’expérimentation de la liberté»⁴⁶. In termini etico-valoriali, la resistenza rappresenta per Proust “il coraggio” stesso della libertà. Infine, la resistenza è una tipologia particolare di “lotta”, una strategia singolare di guerreggiare che non si propone di sconfiggere l’avversario, bensì di disarmarlo, cambiando le regole stesse con le quali il conflitto è stato condotto, perché l’avversario ceda, lasciando la presa⁴⁷.

Nell’explorare la struttura costitutiva della resistenza, nel comporre la sua analitica, il riferimento primo di Proust è Spinoza⁴⁸. In particolare, nel riprendere l’idea dell’esistente come potenza (*potestas*⁴⁹, *puissance*), Proust giunge ad affermare che l’esistenza stessa è il nome che diamo a tale potenza come «tension immanente à tout être par laquelle il négocie avec les forces intérieures et extérieures qui l’affectent»⁵⁰. L’esistenza è allora «la tension, ‘l’effort’ si l’on veut, par laquelle tout existant se débat et s’arrange comme il peut avec les affections qui lui sont favorables ou défavorables»⁵¹. Ma è quando l’esistente, come potenza, viene messo in condizioni d’impotenza che per Proust si scopre la dimensione della

⁴⁴ Cfr. *ivi*, p. 11.

⁴⁵ Cfr., *ivi*, p. 12.

⁴⁶ *Ivi*, p. 13.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ Proust si concentra su tre testi cardine della filosofia spinoziana: l’*Etica* (1677), il *Tratto teologico-politico* (1670) e il *Trattato politico* (1677).

⁴⁹ “*Potestas*” è il termine impiegato da Proust. Ci permettiamo di rilevare come “*potentia*” potrebbe rendere meglio il suo omologo “potenza”, “*puissance*”.

⁵⁰ Proust, *De la résistance*, cit., p. 16.

⁵¹ *Ibidem*.

resistenza, prima di tutto come capacità di affermazione che non si era consapevoli di avere⁵².

Les conditions de possibilité de l'être sont en même temps ses conditions d'impossibilité. Il en résulte, paradoxalement, que seul le contre-être, c'est-à-dire une résistance sauve l'être, à savoir une puissance, de son propre 'contraire' en révélant les puissances d'être de tout contre-être: le contre-être est aussi être et il ne saurait y avoir destruction sans mobilisation d'être⁵³.

Tra potenza e impotenza, tra possibilità e impossibilità dell'essere, tra essere e contro-essere la resistenza intesse dinamiche di esistenza, di interdipendenza, persino, diremmo, di pensabilità reciproca. È questo disegno ontologico di matrice spinoziana che fa da sfondo all'analisi di Proust, che articola l'ambivalenza costitutiva di questa nozione, al punto che «c'est la puissance plus ou moins forte de la résistance qui fait la puissance des puovoirs»⁵⁴. La giustizia o l'ingiustizia di tali poteri non rispondono ad una loro caratteristica intrinseca, bensì esse dipendono da quanto sono amati e rispettati, disprezzati o temuti⁵⁵: la giustizia e l'ingiustizia dei poteri rispondono, in ultima istanza, a questa natura doppia e multiforme che informa l'esistente, non meno che la percezione del potere da parte di chi vi è soggetto. Ed è quindi allo studio delle passioni che mobilitano la resistenza, che ne sono incubatrici e mezzi di espressione, che Proust volge così la sua attenzione.

4. La resistenza come atto e come gesto

Il punto di avvio è tanto semplice, quanto radicale: per Proust la resistenza non è né un fatto della volontà che si esprime in una decisione, né, tanto meno, un fatto della ragione che si formula attraverso un

⁵² Cfr. *ivi*, p. 19.

⁵³ *Ivi*, p. 25.

⁵⁴ *Ivi*, p. 45.

⁵⁵ Cfr. *ivi*, p. 44.

ragionamento⁵⁶. La resistenza è *atto*, è *gesto* che esprime una pulsione che attraversa con vigore l'animo umano. Muovendo dalla teoria delle passioni (passive, reattive e attive) esposta da Spinoza nella sua *Etica*⁵⁷, Proust individua così un elemento chiave per l'analisi della resistenza come atto, come gesto, identificando uno stato emotivo che la produce performativamente, che ne attiva le dinamiche attive e reattive: l'*indignazione*.

Sulla base dell'analisi delle pagine spinoziane⁵⁸ e partendo dalla natura del sentimento della collera, Proust individua tre elementi caratterizzanti lo stato d'animo dell'indignazione. In primo luogo, l'indignazione ha un elemento di prossimità rispetto alla collera, essendo riconducibile alla struttura dell'odio e, in quanto tale, si caratterizza per essere una passione negativa. Tuttavia, ciò che la prossimità all'odio è in grado di produrre, secondo Proust, è la capacità di rafforzare l'indignazione stessa, di potenziarne gli effetti⁵⁹. In secondo luogo, l'indignazione presenta una connotazione che la distingue sensibilmente dalla collera: essa si manifesta nella misura in cui è un soggetto terzo, un altro, a subire un male, e non io stesso, istituendo una triangolazione complessa (il soggetto, un terzo, l'autore del male) che aumenta azioni e reazioni possibili⁶⁰. Infine, l'indignazione è uno stato dell'animo umano che sorge quando avviene qualcosa di molto specifico: «quelque *indignité* ou quelque *injustice* a été commise, ce pourquoi elle est un écoeurement; et le cœur est autant retourné que soulevé»⁶¹. L'indignazione diviene così la reazione di disgusto al mancato rispetto della dignità di un altro

⁵⁶ Cfr. *ivi*, p. 49.

⁵⁷ Cfr. *ivi*, pp. 20 e ss.

⁵⁸ Il riferimento è alla IV parte dell'*Etica*.

⁵⁹ Cfr. Proust, *De la résistance*, cit., p. 51. Anche in questa sintesi, come in quella esposta nel paragrafo precedente, per agevolare il lettore sintetizzo e traduco in italiano alcune delle espressioni utilizzate da Proust, collocandole tra virgolette.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ *Ivi*, p. 53.

che porta a chiedersi come sia stato possibile che ciò sia realmente avvenuto⁶².

A questi tre elementi se ne aggiunge un quarto che è cruciale per comprendere le ragioni per cui Spinoza è l'autore di riferimento per quanti vogliono cogliere la dimensione politica dell'indignazione (a differenza di chi l'ha preceduto, Hobbes, e di chi l'ha seguito, in particolare Rousseau, esprimendo ferma condanna verso qualsiasi forma di insurrezione popolare, seppur con toni e argomentazioni ben differenti). È Spinoza e lui solo che «a *dégagé le trait essentiel de l'indignation: sa partageabilité, sa communicabilité. L'indignation est publique ou populaire ou n'est pas, elle est le fait d'une multitude, fût-elle, ce qu'elle est nécessairement, en petit nombre ou minoritaire*»⁶³. La necessità che venga condivisa, trasmessa, comunicata, rende esplicito il significato pubblico e profondamente politico dell'indignazione, che se si indirizza sempre verso l'ingiustizia, è al contempo seguita da una carica di “entusiasmo” per la giustizia.

Ma per quali ragioni riusciamo ad indignarci? Cosa scatena questo stato emotivo profondamente politico che ingenera dinamiche strettamente legate alla resistenza? La non tollerabilità della permanenza delle cose allo stato attuale è ciò che porta l'indignazione a manifestarsi⁶⁴: proprio perché nulla cambia e tutto rimane invariato, generando una nausea insopportabile, l'indignazione diventa l'espressione di un'esaasperazione condivisa. Ed è qui che emerge la sua intima natura resistente: l'indignazione è infatti «un *opérateur de conversion du réactif à l'actif, c'est à dire de résistance*»⁶⁵. Quasi fosse un fenomeno fisico, studiato nella cornice di una chimica sottile delle passioni e dei sentimenti che muovono l'animo umano, l'indignazione diventa nella lettura di Proust il reagente che spinge ad agire in situazioni estreme, arma al “coraggio”

⁶² Cfr. *ivi*, p. 54.

⁶³ *Ivi*, p. 57.

⁶⁴ *Ivi*, p. 58.

⁶⁵ *Ivi*, p. 59.

e alla “lotta”⁶⁶ gli individui rispetto alla causa altrui. Un «feu qui couve», una «braise ardente», una «rage muette»⁶⁷, l’indignazione scoppia convertendo l’energia prodotta in una lotta duratura, determinata ed organizzata, condotta con coraggio, la virtù propria della resistenza⁶⁸.

Vi è un’immagine o, più correttamente, una figura che esprime l’effetto deflagrante dell’indignazione e della sua valenza resistente. *Le coup*, il colpo, il gesto che incide con il proprio urto, capace di produrre un taglio, una frattura, una cesura, è una figura molto cara a Françoise Proust, anche laddove si occupa di un altro tema ugualmente centrale nella sua riflessione: il tempo⁶⁹. Nella sua analitica della resistenza, Proust adotta questa figura muovendo una critica scrupolosa ai termini con i quali Schmitt declina il rapporto tra decisione ed eccezione⁷⁰. L’Autrice mette in evidenza come, da un lato, sia l’eccezione a rivelare la verità della regola; dall’altro, però, sottolinea quanto sia erronea la fissità che Schmitt attribuisce a tale distinzione, che si rivela essere soltanto apparente ed instabile⁷¹. In questa sede, ci interessa richiamare le modalità con le quali l’immagine del *coup* rappresenta un “gesto estremo” nella concettualizzazione proustiana, frantumando in un’implosione o in un’esplosione uno stato di cose attraverso le dinamiche di cui la resistenza si compone.

⁶⁶ *Ibidem.*

⁶⁷ Ivi, p. 61.

⁶⁸ Cfr. ivi, p. 68.

⁶⁹ Scrive Proust: «Un coup est une frappe, une marque, un *trait*. Un coup se mesure à son seul effet : rayure, striure, encoche, incision, etc., est non pas à son contenu qui se dissout au moment même où le coup porte» (Proust, *La doublure du temps*, cit., p. 110).

⁷⁰ Cfr. C. Schmitt, *Politische Theologie: Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität* (1934); tr. it. *Le categorie del ‘politico’*, il Mulino, Bologna 1972. Per un riferimento alla lettura di Benjamin della distinzione schmittiana tra regola ed eccezione rinviamo nuovamente a Proust, *Feu la souveraineté*, cit., pp. 84 e ss.

⁷¹ Cfr. Proust, *De la résistance*, cit., pp. 69 e ss.

Il colpo è un gesto estremo, e non supremo, che vive “ai bordi”, “ai limiti”, “ai margini” di una situazione. In primo luogo, è proprio quando «une situation est au *bord* du supportable ou à l’extrême du vivable» che essa «se heurte à une résistance, qu’elle suscite une émeute, qu’elle provoque une insurrection»⁷². In secondo luogo, il carattere estremo del *coup* si manifesta nel fatto che, essendo la resistenza stessa in grado di portare una situazione «à sa *limite*»⁷³, al suo punto massimo di non ritorno, essa riesce a rivelare la verità di una regola: nell’urgenza, nella necessità, nell’impellenza di una situazione non più tollerabile si disvela, schmittianamente, il volto della normatività e il suo rapporto con il potere e la decisione. È nel gesto estremo del colpo che riaffiora, così, quella possibilità di cambiamento al quale mira la resistenza, perché giustizia e verità siano ristabilite attraverso l’inveramento di un’alternativa allo stato attuale delle cose. Infine, «une intervention ne saurait agir et produire des effets qu’aux *marges* d’une situation». È in questa ultima dimensione che si rivela nella sua pienezza la resistenza: «non pas transformer et réorganiser ce qui est, mais y conduire du jeu, des espaces et des interstices tels qu’un déplacement infime et un bougé mineur produisent des effets virtuellement infinis»⁷⁴. Ed è negli interstizi tra ciò che è informe e ciò che è pienamente strutturato, tra quanto è minuziosamente normato e quanto è libero che la resistenza, secondo Proust, conduce il suo gioco:

Pas de règle sans un jeu fin et précisément réglé de dérèglements ; pas de lois sans une stratégie subtile de légalismes et d’illégalismes [...] ; pas de droit sans espaces contrôlés de non-droit, pas d’ordre sans une marge surveillée de désordre⁷⁵.

⁷² Ivi, p. 71.

⁷³ *Ibidem*.

⁷⁴ Ivi, p. 72.

⁷⁵ Ivi, p. 73.

In questa fisica delle emozioni che dà vita ad una strategia del cambiamento, l'atto o il gesto nel quale consiste la resistenza rivela nuovamente la sua profonda natura ambivalente. È nel suo essere «à la fois dehors et dedans, en arrière et en avance, archaïque et novateur»⁷⁶ che si esprime la forma spaziale e temporale di quanto ha la capacità di resistere.

5. La vita come “resistenza all’irresistibile”

La lettura proustiana della resistenza non può lasciare senza voce l’ambito del vivente, della vita umana nella precarietà e fragilità della sua condizione. Ed è a margine di una rilettura nietzschiana de *La nascita della tragedia*⁷⁷ (di cui si evidenzia la potenza di vita e di morte delle figure di Apollo e di Dioniso, valorizzando «la puissance de résistance»⁷⁸ di quest’ultimo), non meno che del *Crepuscolo degli idoli*⁷⁹ che Proust ci restituisce il suo sguardo sul vivente:

Toute forme de vie est une chance, une exception improbable et rare. Dans cette exception, ce n’est pas la vie qui se protège de la mort ou même la surmonte. C’est la ‘vie-mort’ qui s’agence d’une manière ingénieuse et risquée et qui *in extremis* se sauve de la mort. Par un certain côté donc, la mort est l’échec de la vie, comme la guerre l’est de la politique et comme tout désastre est d’abord le signe d’un abandon et d’une défaite de la résistance. Mais de l’autre côté, la mort double et ombre la vie, comme la vie accompagne la mort⁸⁰.

⁷⁶ Ivi, p. 98.

⁷⁷ F. Nietzsche *Die Geburt der Tragödie aus dem Geiste der Musik* (1872); tr. it. *La nascita della tragedia*, Adelphi, Milano 1977.

⁷⁸ Proust, *De la résistance*, cit., p. 107.

⁷⁹ Cfr. F. Nietzsche, *Götzen-Dämmerung* (1889), tr. it. *Il crepuscolo degli idoli. Ovvero come si filosofa col martello*, Adelphi, Milano 1993.

⁸⁰ Proust, *De la résistance*, cit., p. 113.

La riflessione sulla vita e sulla resistenza come “strategia del vivente”⁸¹ conduce così Proust ad affrontare una condizione che riguardava la sua stessa esistenza di essere umano⁸²: l’esperienza della malattia che si accompagna alla percezione della morte come prossimità di una non-resistenza possibile.

Nel modo stesso in cui Proust riconcettualizza il vivente vi è il tentativo di superare ingessature e chiusure forzate. Più che “una forma chiusa”, il vivente è «un ensemble évolutif»⁸³ in piena attività, capace di “negoziare” per poter trovare un suo equilibrio, di “calcolare” quali siano i margini delle sue capacità. Il vivente manifesta, altresì, una tale intelligenza e plasticità da denotare una profonda capacità inventiva «des formes de vie qui ne sont pas seulement normales pour celui qui les vit, mais qui sont ouvertes et ingénieuses». Ecco perché vivere per Proust è «détourner un obstacle prévu ou imprévu, c’est surmonter une résistance inattendue»⁸⁴. L’organismo, allora, non ha una sola, unica vita, ma esso è una pluralità di vite “parziali e multiple”, “locali e plurali”⁸⁵. Anche la malattia per l’individuo in carne e ossa, da intendersi come forma e non come semplice insieme di organi, diventa occasione per reinventarsi, per ricercare un nuovo equilibrio. In particolare, è commentando alcune pagine dell’anatomista e fisiologo Marie-François-Xavier Bichat⁸⁶ che Proust riconsidera il concetto di malattia in relazione al ciclo vitale. Non esperienza o messa alla prova, ma un *coup*, il colpo per eccellenza per Proust⁸⁷, la malattia non è la voce «de la finitude ou de la

⁸¹ Cfr. *ivi*, p. 117.

⁸² Scrive Françoise Proust: «rien de plus désespéré et de plus abandonné que celui qui est mangé et dévoré par l’angoisse de sa maladie mortelle ou de ses handicaps croissants» (*ivi*, p. 143).

⁸³ *Ivi*, p. 119.

⁸⁴ *Ibidem*.

⁸⁵ *Ivi*, p. 124.

⁸⁶ In particolare cfr. M.-F.-X. Bichat, *Recherches physiologiques sur la vie et la mort* (1800), Flammarion, Paris 1994.

⁸⁷ Cfr. Proust, *De la résistance*, cit., p. 126.

moralité, mais de la mort, c'est-à-dire de puissances destructrices, déliaisantes et dissociatrices»⁸⁸. La sieropositività, ad esempio, viene vista da Proust come la condizione di chi porta in sé “virtualità distruttrici”⁸⁹ con le quali si trova a dover battagliaire e trovare un equilibrio. Chi vive in tale condizione sperimenta nella sua carne la resistenza, poiché la malattia di cui è portatore conduce ad una «stabilisation précaire et provisoire d'un jeu dissymétrique de forces en perpétuel déséquilibre et en constante résistance»⁹⁰.

Se la malattia è questa “voce della morte” che ingaggia il vivente alla ricerca di un diverso equilibrio che lo mantenga in vita, la morte è concepita da Proust sulla scorta della riflessione fenomenologica di matrice heideggeriana e, in particolare, della nota formulazione della morte come *Möglichkeit der Unmöglichkeit*, la possibilità dell'impossibilità⁹¹. Proust, facendo tesoro della riflessione di autori come Jankélévitch⁹² e Levinas⁹³, evidenzia sia la singolarità della morte, come singolare e specifica è l'esperienza della vita per ciascuno, sia la sua natura di processo: «la mort n'est pas la mortalité, mais un processus actif qui détruit la vie»⁹⁴. La morte, per Proust, è quindi una potenza, anzi è «la puissance comme telle»⁹⁵ che nel suo procedere s'insinua, erode, taglia e fende il corso della vita di un soggetto e, al contempo, è «force immanente irrésistible»⁹⁶.

⁸⁸ *Ibidem*. La morte, prosegue Proust, non è «ce à quoi la vie est exposée, mais plutôt ce à quoi elle s'oppose» (*ibidem*).

⁸⁹ Cfr. *ivi*, p. 133.

⁹⁰ *Ibidem*.

⁹¹ Cfr. M. Heidegger, *Sein und Zeit* (1927); tr. it. *Essere e tempo*, Longanesi, Milano 2015.

⁹² Cfr. Vl. Jankélévitch, *La Mort*, Flammarion, Paris 1977.

⁹³ Cfr. E. Lévinas, «Mourir pour...», in *Heidegger. Questions ouvertes*, Osiris, Paris 1988.

⁹⁴ Proust, *De la résistance*, cit., p. 136.

⁹⁵ *Ivi*, p. 137.

⁹⁶ *Ibidem*.

Da questa riconcettualizzazione della morte affiora, così, la riconfigurazione proustiana della vita stessa, che “s’indigna”, “si ribella”, “rifiuta”, “combatte”⁹⁷ la morte. E se la morte è realmente questa potenza alla quale non è possibile resistere, la vita diviene «résistance à l’irrésistible»⁹⁸, lotta a quella potenza (o totipotenza) irresistibile nella quale la morte si identifica.

Nei termini così ricostruiti, Proust colloca la resistenza nella struttura stessa dell’esistenza fisiologica del vivente, conciliando la vita con la morte, senza risolvere o ridurre l’una alle dinamiche evolutive o involutive dell’altra. La vita trova la sua compagna fedele nelle morte e si atteggia, per molti versi, ad “astuzia nel non-vivente”⁹⁹.

6. Sul diritto di resistenza

La natura della resistenza come diritto, la sua qualificazione in termini giuridici, viene affrontata da Proust muovendo dall’inquadramento fornito in seno alla filosofia moderna¹⁰⁰. In realtà, è la natura stessa della resistenza come diritto che suscita nell’Autrice non poche perplessità.

Da un lato, questa formula rivela l’esistenza di una polarizzazione tra chi esercita il potere (uno solo o pochi) e chi vi è assoggettato (una moltitudine). L’adozione della categoria del diritto di resistenza manifesta, infatti, i rapporti di forza sottostanti alle relazioni fissate attraverso il diritto, in una mescolanza di arbitrio e regola: «quel que soit le nom qu’il porte (État, autorité, etc.) et quelque forme qu’il revête (juridique ou arbitraire), le pouvoir n’est jamais accepté»¹⁰¹. Se il potere non è mai (interamente) accettato, esso si accompagna a molteplici forme di resistenza e di disobbedienza, che vanno di pari passo alla sua storia, ne

⁹⁷ Cfr. *ivi*, p. 137.

⁹⁸ *Ibidem*.

⁹⁹ *Ivi*, p. 149.

¹⁰⁰ Cfr. *ivi*, pp. 153 e ss.

¹⁰¹ *Ivi*, p. 154.

influenzano le sorti e ne scandiscono le alterne vicende. Dall'altro lato, la qualificazione della resistenza nei termini specifici di un diritto, la sua giuridificazione, non solo la indebolisce, ma ne limita grandemente le potenzialità sino a porla nel nulla. «À peine reconnue, la résistance est non seulement délimitée et assujettie à certaines conditions et restrictions, mais annulée comme telle»¹⁰². Se Hobbes, con un certo cinismo, non lascia margini alla resistenza del popolo sottomesso alla volontà del sovrano¹⁰³ in ragione della scelta dei soggetti di abdicare alla propria volontà garantendosi così una convivenza pacifica, è Locke¹⁰⁴ colui che fissa con scrupolo determinati requisiti per l'esercizio della resistenza, sia con riferimento al comportamento ingiusto di chi detiene il potere, sia alla titolarità del diritto stesso, che non è mai individuale o minoritario, bensì collettivo. Se Hobbes è netto e “crudele”, Locke non fa altro che relegare la resistenza a «l'envers d'un pouvoir tyrannique imbécile et vide»¹⁰⁵, contro il quale imbracciare le armi e condurre una guerra civile. Tanto attraverso l'interdizione hobbesiana, quanto attraverso il controllato sguardo lockiano, allora, la resistenza come diritto non trova un'adeguata lettura critica. Diversamente, gli autori che, secondo Proust, demistificano¹⁰⁶ la logica e la natura della dimensione normativa della resistenza sono Kant e Foucault.

Kant non ha certamente espresso parole di favore verso la ribellione e la resistenza, perché esse costituiscono un pericolo maggiore per il diritto e per lo Stato. In nessun caso si può quindi parlare in termini giu-

¹⁰² *Ibidem.*

¹⁰³ Proust rinvia in modo specifico a T. Hobbes, *De cive* (1642); tr. it. *De cive. Elementi filosofici sul cittadino*, Editori riuniti, Roma 2019.

¹⁰⁴ Il riferimento di Proust è J. Locke, *Two Treatises of Government* (1689); tr. it. *Due trattati sul governo*, Utet, Torino 2010.

¹⁰⁵ Proust, *De la résistance*, cit., pp. 155-156.

¹⁰⁶ Per un approfondimento a più voci sul tema dell'obbedienza e della disobbedienza nell'altro autore di riferimento di Françoise Proust (Spinoza), cfr. AA.VV., *Obéissance et rébellion chez Spinoza*, in «Revue international de philosophie», II, (2021).

ridici dell'esistenza di un diritto, né tantomeno di un dovere di resistenza, il quale contraddirebbe la logica stessa della giuridicità, così come intesa nella teorizzazione kantiana. Tuttavia, Kant non nega la resistenza come *fatto* che espone quanti si ribellano a rischi e pericoli. Essa, infatti, «crée du vide dans l'état des choses, elle fait voir la bigarrure et la fêlure du monde tel qu'il est, le désordre et les stratifications immanentes à l'ordre social»: la resistenza è quindi «ce double d'une situation qui, à la fois, pointe son envers et suggère un autre endroit et un autre droit»¹⁰⁷. Mai diritto, né dovere, la resistenza assume la dimensione del fatto e provoca le dinamiche che abbiamo ricostruito in apertura con riferimento al concetto di libertà politica. In termini ben diversi, ma non meno chiarificatori, Foucault sottolinea invece come «la résistance n'est jamais en position d'extériorité par rapport au pouvoir [...]. Les points de résistance jouent, dans les relations de pouvoir, le rôle d'adversaire, de cible, de point d'appui, de saillie pour une prise. Ces points de résistance sont présents partout dans le réseau de pouvoir»¹⁰⁸. Nei termini foucaultiani, la resistenza non è alternativa al potere, ma parte integrante delle sue dinamiche e delle relazioni che esso è in grado di creare.

Queste riflessioni sulla resistenza come diritto e come puro fatto, portano Proust a mettere in evidenza nuovamente la trasversalità della categoria, che si pone sul crinale della distinzione tra legale e illegale, tra l'interno e l'esterno della sfera del giuridico¹⁰⁹. Da un lato, infatti, la resistenza sa tenersi nei “limiti” e nelle “forme” del diritto, distinguen-

¹⁰⁷ Ivi, p. 157. Il riferimento è a I. Kant, *Über den Gemeinspruch: Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis* (1793); tr. it. *Sul detto comune: questo può essere giusto in teoria ma non valere per la prassi*, in Id., *Scritti di storia, politica e diritto*, Laterza, Roma-Bari 2004.

¹⁰⁸ M. Foucault, *La volonté de savoir*, Gallimard, Paris 1976, p. 126, cit., in Proust, *De la résistance*, cit., p. 157.

¹⁰⁹ È opportuno ricordare la definizione a chiusura della sua analisi: «Le droit est toujours un mixte de justice et d'arbitraire, de règles et d'exceptions tolérées, voire encouragées. Loin d'être un corpus déployant une logique imperturbable [...], le droit est plutôt un vaste appareil autant désorganisé qu'organisé, une machine de guerre ar-

dosi dalla violenza che irrompe e distrugge, infrangendo, prima di tutto, i rapporti umani. In tal senso, la resistenza ha la capacità di utilizzare lo strumento giuridico per moltiplicare “divergenze” e creare “convergenze” inaspettate e feconde. In questa prima dimensione, che si mantiene all’interno del diritto, la resistenza «ne cherche pas à abolir le droit, mais à le distendre et à l’élargir, à le déborder et à l’excéder»¹¹⁰. All’opposto, è soprattutto quando la resistenza si traduce in atto che rischia di collocarsi fuori dal diritto, producendo infrazioni, trasgressioni della regola, manifestazioni anche di forza capaci di sovvertire l’ordine. In sintesi, scrive Proust:

Non seulement donc, la résistance n’est pas un droit, mais elle résiste au droit. Elle ne serait se codifier en énoncé et en formule juridiques. Juridicisée, elle s’annule soit dans l’exercice d’un droit ritualisé et vide soit dans la justification d’un désordre établi et, à ce titre Kant a raison : toute constitution se donne les moyens de réprimer un soulèvement armé. Mais la résistance n’exclut pas, pour autant, d’obtenir de ‘nouveaux droits’; car un droit n’est pas un ‘droit de’ ou un ‘droit à’ mais le libre exercice d’une vie, le libre usage d’une existence ou d’une puissance d’exister¹¹¹.

Ritornano in questo passaggio molti dei temi che abbiamo evidenziato nei paragrafi precedenti, in una complessa dinamica che coinvolge l’esistenza degli individui e la loro tensione con il potere. Traspare, in particolare, un atteggiamento esitante, o, dovremmo più correttamente dire, diffidente verso la possibilità che la resistenza trovi nel diritto un suo riconoscimento positivo. Imbrigliata in una formula o cristallizzata in un testo normativo, la resistenza finirebbe con il diventare una forma giustificata di “disordine stabilito”, perdendo così la sua carica oppositiva rispetto al diritto e, al contempo, la sua funzione creativa di nuovi

chaïque et artisanale, un mélange hétérogène de droit (de règles consensuelles) et de non-droit (zones ignorées ou inconnues)» (Proust, *De la résistance*, cit., p. 176).

¹¹⁰ Ivi, p. 158.

¹¹¹ Ivi, p. 159.

diritti. Tale diffidenza verso la giuridificazione delle condotte resistenti viene ripresa da Proust anche rispetto ad un'ulteriore distinzione che tocca da vicino il dibattito contemporaneo. È infatti possibile distinguere tra una resistenza in tempo di pace ed una resistenza in tempo di guerra, ciascuna dotata di espressioni e tratti specifici.

Quanto alla resistenza in tempo di pace, essa assume per Proust la fisionomia della resistenza civile, un *gesto* dalla doppia natura. Da un lato, la resistenza civile «dénonce et accuse le droit; elle souligne les injustices commises par le droit et fait paraître ceux que le droit oublie, ignore ou méconnaît»¹¹². Dall'altro, essa «fait entrevoir une justice qui ne serait pas juridique, c'est-à-dire qui n'édicterait pas ne garantirait pas des droits aux hommes ou aux citoyens, mais serait politique: elle ferait et rendrait justice»¹¹³. Vi è, quindi, nella disobbedienza civile una doppia valenza di denuncia delle ingiustizie perpetrate dal diritto e di affermazione di una giustizia politica, capace, cioè, di restituire, di ristabilire la Giustizia. Partendo da questi presupposti, e rivelando nuovamente la diffidenza che abbiamo sopra riscontrato, Proust sovrappone la disobbedienza civile all'obiezione di coscienza, formulando un giudizio negativo sul riconoscimento positivo di clausole obiettorie per casi specifici. Se da un lato non riconosce le sfumature talvolta lievi, ma di determinante importanza, che distinguono la disobbedienza dall'obiezione, dall'altro, Proust manca di rilevare un elemento importante per la concettualizzazione dell'obiezione. Se la disobbedienza, non meno dell'obiezione, è infatti riferibile alla resistenza come categoria unitaria e alle forme in cui essa si manifesta, le due figure presentano aree di sovrapposizione e di indistinguibilità, e spazi di radicale diversità e di autonoma configurazione¹¹⁴.

¹¹² Ivi, p. 176.

¹¹³ *Ibidem*.

¹¹⁴ Per un'analisi che richiama la categoria generale della resistenza collocando al suo interno la disobbedienza e l'obiezione mi permetto di rimandare a M. Saporiti,

Quanto alla resistenza in tempo di guerra, invece, essa prende la forma della guerriglia, della lotta partigiana. Ed è proprio nel partigiano che Proust individua la figura resistente in tempo di guerra. Il partigiano del XX secolo, spiega Proust, «prit le nom de révolutionnaire ou de guérillero» ed è anzitutto «un homme d'idéologie»¹¹⁵. Egli è “un uomo di massa” capace di “fare massa”, di raggruppare intorno alla lotta per la resistenza quanti condividono la sua causa. In realtà, Proust chiarisce in modo non fraintendibile la differenza del partigiano *tout court* rispetto al rivoluzionario: «le résistant n'est cependant pas le révolutionnaire. Ni militaire ni idéologique, ni majoritaire en puissance ni fondateur, le partisan-résistant est un franc-tireur qui résiste au révolutionnaire, un irrégulier qui résiste au futur régulier»¹¹⁶. Il partigiano-resistente, e non il semplice partigiano, rappresenta così una figura specifica della riflessione proustiana: egli non ha nemici, ma avversari, poiché avversa è la situazione che continua a perdurare e che non desidera distruggere. In tale situazione egli compie lo strenuo tentativo di resistere con tutte le forze che ha a disposizione, perché lo stato delle cose muti, aprendosi ad un orizzonte differente¹¹⁷.

I termini con i quali Proust affronta con slancio critico la concettualizzazione della resistenza come diritto e le forme che essa può assumere nelle diverse fasi storiche arricchiscono l'analitica di cui abbiamo parlato in apertura. Più specificamente, Proust procede, passaggio dopo passaggio, alla costruzione di un dispositivo del *doppio* e della *duplicità*, tratto che accomuna il suo approccio filosofico con quello del secondo autore di riferimento nel suo percorso intellettuale: Benjamin. La resistenza diventa così al contempo prova di “prudenza”, poiché capace di attendere e di valutare lucidamente, e di “imprudenza”, poiché

La libertà di obbedire. Verso una teoria generale dell'obiezione di coscienza, Giappichelli, Torino 2023.

¹¹⁵ Proust, *De la résistance*, cit., p. 178.

¹¹⁶ *Ivi*, p. 179.

¹¹⁷ Cfr. *ibidem*.

manifestazione di “eccessi”, di “follia” e di “incoscienza”¹¹⁸. E con le medesime oscillazioni semantiche, la resistenza è “paziente” e “impaziente”, capace di “negoziare” e di “non negoziare”, “realista” e al contempo “idealista”¹¹⁹. Questo doppio chiamato resistenza manifesta, più in generale, un profondo sforzo di distanziamento intellettuale rispetto alla tentazione di ridurre il reale attraverso le dicotomie prodotte con le elaborazioni concettuali umane. La resistenza, attraverso il dispositivo proustiano del doppio e della duplicità, diventa, così, spazio d'*intempestività* in una declinazione nietzschiana¹²⁰ del termine, sebbene distinta dal suo originario contesto di elaborazione. La resistenza, per dirlo diversamente, diviene spazio concettuale di sfasamento¹²¹, di scarto, di complessità non riducibile se non a prezzo di tradirne le spinte propulsive, di spuntarne le potenzialità di cambiamento. La resistenza, in sintesi, è per Proust una figura non addomesticabile attraverso le categorie del pensiero, e tanto meno attraverso gli istituti di cui dispone il diritto. Cionondimeno, essa rimane essenziale per il pensiero poiché permette di modificare la realtà che nel suo mutare porta tracce resistenti.

7. La filosofia come resistenza: considerazioni non conclusive

Le pagine di questo saggio rappresentano un'occasione d'incontro con una Figura della filosofia francese contemporanea, pressoché sconosciuta nel contesto filosofico italiano. L'originalità della sua concettualizzazione, non meno della ricchezza dei riferimenti alla storia del pensiero, rende il lascito intellettuale di Françoise Proust un'opportunità di

¹¹⁸ Cfr. *ivi*, p. 183.

¹¹⁹ Cfr. *ivi*, pp. 183-184.

¹²⁰ Il riferimento è F. Nietzsche, *Unzeitgemässe Betrachtungen* (1873); tr. it. *Considerazioni inattuali*, Rusconi, Milano 2020.

¹²¹ Sul concetto di intempestivo e di sfasatura cfr. G. Agamben, *Che cos'è il contemporaneo?*, Nottetempo, Milano 2019.

scoperta e di studio per quanti intendano misurarsi con i temi di cui si è occupata.

Nelle articolazioni che abbiamo cercato di ricostruire, proponendo una ricognizione dei riferimenti e delle distinzioni attraverso cui Proust sviluppa il suo discorso, risulta evidente come la resistenza (non meno del tempo, ci permettiamo di aggiungere) non rappresenti un semplice oggetto di studio, rispetto al quale compiere un esercizio di metodo e di analisi. La resistenza, nella pervasività delle sue manifestazioni e nella complessità dei meccanismi con i quali si rapporta all'esistente, sembra rappresentare qualcosa di ben più radicale e profondo: essa dà forma al modo in cui Proust intende la Filosofia.

Se la vita umana è “resistenza all'irresistibile”; se la libertà è una modalità specifica di resistenza; se, infine, la possibilità di superare l'intollerabilità dello stato delle cose trova nell'indignazione il vettore di attivazione della resistenza, allora la filosofia stessa che Proust riesce ad esprimere è un gesto, un atto, una pratica di profonda resistenza.

La filosofia, anzitutto, è resistenza all'inerzia del pensiero, che si accontenta delle evidenze proposte da altri, non meno che all'inerzia dell'azione, che si ripiega nell'immobilità e chiude a qualsiasi possibilità di cambiamento. La filosofia, in secondo luogo, è resistenza all'obbedienza incondizionata, che si manifesta, prima di tutto, nel privare i soggetti degli strumenti concettuali attraverso i quali mettere in discussione non tanto l'ordine e il potere, bensì le ragioni che rendono un ordine e un potere giustificabile e, semmai, giusto. La filosofia, infine, è resistenza alla stessa condizione umana, poiché se l'essere umano, per usare un'immagine cara a Benjamin¹²², è un *flâneur* dal tempo contato, che si addentra nei passaggi e nei pertugi della vita, il lavoro filosofico è quanto permette di dilatare il tempo del suo passaggio, lasciando tracce,

¹²² Cfr. W. Benjamin, *Charles Baudelaire. Un poète lyrique à l'apogée du capitalisme* (1955), Payot, Paris 2021.

non per la gloria e “a futura memoria”, ma come atto di fiducia verso un cambiamento che altri potranno continuare.

Letto in questi termini, questo spaccato della produzione filosofica di Françoise Proust rivela l'estrema vitalità del suo pensiero, non meno che il vitalismo profondo che ispira le sue parole. La capacità di riflettere, di indignarsi, di agire, di vivere e di morire è quanto la resistenza dell'analisi proustiana riconsegna all'oggi, un mondo che non ha potuto conoscere, ma che già conosceva con profonda lungimiranza.

Ed è con le parole che seguiranno che Proust termina la sua analisi della resistenza. Congedandosi dal lettore che l'ha conosciuta, non meno che da quello che avrà modo di conoscerla attraverso questo saggio, riportiamo per intero il passaggio a ulteriore testimonianza della finezza del suo pensiero:

La résistance dessine une ligne courbe. Par un certain côté, sa ligne est toujours claire et nette : un trait droit, sans rectification ni correction, sans nuance ni hésitation, inébranlable, indestructible, invincible ; une ligne qui file comme une flèche ; une crête frêle, aride et drue comme celle des pics d'une montagne. Par un autre côté, sa ligne virevolte, se courbe et se recourbe selon la situation qu'elle traverse et les obstacles qu'elle rencontre. Non pas qu'elle soit indécise ou équivoque, mais sinueuse et insidieuse, elle est à tracer à tâtons à chaque fois, à chaque cas. Se tenir sur le fil du rasoir comme un danseur de cordes, repérer depuis un point à la fois menacé et invincible les périls qui guettent de toutes parts et les chances qui gisent à même le danger, telle est la ligne à la fois droite et sinueuse de la résistance¹²³.

¹²³ Proust, *De la résistance*, cit., p. 186.

RADICI E FUTURO DEL DIRITTO DI RESISTENZA NELLA COSTITUZIONE ITALIANA

Barbara Pezzini e Filippo Pizzolato *

Abstract

The right of resistance, distinct from revolution, is a classic legal concept. It recognizes, under certain conditions and with a restorative function, the legitimacy of people's disobedience to the commands of institutional powers. The essay traces the nature and essential history of the concept. It also analyses the debate in the Constituent Assembly and the link between resistance as legal concept and Resistance as historical fact. It finally argues the relevance of the right-duty to resist in the context of constitutional democracy.

Keywords

Resistance; Democracy; Participation; Conflict; Right-duty.

* Il saggio nasce dalla integrazione, a partire dal riconoscimento di una prospettiva comune, delle relazioni svolte da Barbara Pezzini e Filippo Pizzolato al convegno su “Il diritto di resistenza”, organizzato dalla rivista “«Diacronia» » presso l'Università di Bergamo il 1° giugno 2024. Con questa premessa, la parte prima è da attribuire a Barbara Pezzini; la parte seconda a Filippo Pizzolato; a entrambi, congiuntamente, la parte terza.

I. *Resistenza* e diritto di resistenza come matrice della Costituzione repubblicana

1. Una definizione preliminare e operativa del diritto di resistenza

Pur restando consapevoli della complessità e ricchezza storica dell'espressione – inevitabilmente più ampia di quella che si proverà qui a restituire – e tanto più in un contesto precisamente segnato dalla storia della filosofia del diritto, è opportuno prendere le mosse da una definizione, da intendersi come preliminare e operativa.

L'espressione “diritto di resistenza” rimanda a un'*opposizione al potere costituito* che si legittima (si fa vero e proprio *diritto* di resistenza) attraverso il richiamo a *principi politico filosofici superiori* allo stesso potere costituito; principi che diventano i criteri di legittimità di un potere che, in quanto costituito, si afferma – *o forse meglio, si pretende* – come legale, ma non per questo già legittimo. Postula, quindi, il richiamo a una legge superiore che riguarda le forme di organizzazione del potere costituito (la divisione dei poteri, la matrice della sovranità) e/o il riconoscimento di diritti di fondazione naturale, pre-giuridica, comunque antecedente a, e indipendente da, l'ordinamento statale¹.

Da questa definizione, per quanto approssimativa, derivano alcune considerazioni che indirizzano, e al contempo vincolano, una riflessione sul rapporto tra il diritto di resistenza e la Costituzione.

Primo: la *natura intrinsecamente giuridica* del diritto di resistenza.

¹ In queste caratteristiche trova riferimenti nella tradizione del giusnaturalismo medievale, rinascete nel Novecento in collegamento al medievalismo, ma anche nella prospettiva moderna del contrattualismo, che pensa alla sovranità popolare come fondamento del potere legale: v. F. De Giorgi, *Giuseppe Dossetti*, in AA.VV., *Cristianesimo e cultura politica: l'eredità di otto illustri testimoni*, ed. Paoline, Milano 2006, p. 44.

Che si presenta come un concetto intrinsecamente – anche se paradossalmente – giuridico e specificamente costituzionale, nella misura in cui ha a che fare con la legittimazione del potere: esprimendo la pretesa che un’opposizione al potere costituito sia riconosciuta come legittima² e assumendo la forma e la consistenza di un *diritto* volto a restituire legittimità al potere – *meramente* – legale, *cui fa difetto*.

Secondo: l’*assorbimento* delle ragioni del diritto di resistenza nei fondamenti del costituzionalismo moderno, in cui si traduce nel perfezionamento di un sistema di controlli, sanzioni e garanzie storicamente situati³.

Il costituzionalismo moderno, infatti, fa coincidere il potere che dalla costituzione deriva, e che nella costituzione ha il suo fondamento, con quegli stessi principi superiori cui si richiama il diritto di resistenza: come ci ricorda plasticamente la XVI disposizione della *Dichiarazione dei diritti dell’uomo e del cittadino* della rivoluzione francese, una società ha una “costituzione” solo quando la garanzia dei diritti è assicurata e la separazione dei poteri determinata (costituzione non è il nome, non le forme e neppure la rigidità, ma *quel* contenuto essenziale, il contenuto/funzione).

Terzo: la *storicizzazione*, come caratteristica immediatamente inerente al constatato assorbimento. Pensare il diritto di resistenza nella storia consente di far emergere i momenti critici del percorso della sua trasfigurazione costituzionale: non solo la “caduta delle illusioni” del XX sec.⁴, ma anche, nel nostro secolo, i processi di globalizzazione che,

² A. Cerri, *Resistenza (diritto di)*, in *Enc. giur.*, Treccani, Roma 1991, p. 3.

³ Parla di “trasfigurazioni” A. Buratti, *Diritto di resistenza e Costituzione: diritti oppositivi, contropoteri istituzionali, prassi democratiche del popolo*, in B. Pezzini, S. Rossi (a cura di), *I giuristi e la Resistenza*, FrancoAngeli, Milano 2016, p. 197, nonché più ampiamente in *Dal diritto di resistenza al metodo democratico*, Giuffrè, Milano 2006.

⁴ L. Ventura, *Le sanzioni costituzionali*, Giuffrè, Milano 1981, p. 182; D. Bifulco, *Resistenza/Rivoluzione*, in *Atlante di filosofia del diritto*, vol. II, Giappichelli,

rendendo evanescenti i confini del potere costituito statale, aprono nuovi fronti⁵.

Quarto: le *categorizzazioni* possibili del diritto di resistenza (resistenza individuale / collettiva; attiva / passiva; legittima / doverosa). I profili *oggettivi* del diritto di resistenza, relativi al contenuto del diritto, richiedono la piena e indispensabile consapevolezza della distinzione tra potere di revisione costituzionale e costituente, nonché tra contenuti della costituzione modificabili a certe condizioni formali e totalmente immutabili. I profili *soggettivi* rilevano oltre la distinzione tra profilo individuale e collettivo⁶ e consentono di mettere a fuoco come il diritto di resistenza evochi la presenza e la persistenza di una relazionalità conflittuale⁷, indispensabile per accedere realmente ad una dimensione di piena legittimità del potere democratico.

Ed è questa – ci sembra – la determinante conclusiva che muove dalla definizione: il diritto di resistenza ha come premessa una tensione antagonista e critica degli assetti di potere, che non si esaurisce nel suo assorbimento negli istituti costituzionali.

Nonostante il compiuto “trasferimento” negli istituti del costituzionalismo contemporaneo, l’originaria matrice legittimante del diritto di resistenza conserva “persistenza” nel riconoscimento della necessità di poteri *negativi* rispetto ai poteri costituiti, non solo per attivare le indi-

Torino 2012, p. 239.

⁵ D. Bifulco, A. Golia, *The Right of Resistance as a State Law Basis for Transnational Regimes Self-Contestation*, in «Journal of Law and Society», 45 (2018), p. 107.

⁶ Su cui potrebbe essere conclusiva l’osservazione di Mortati in Assemblea Costituente (nella seduta finale del 5 dicembre 1947, in replica a Fausto Gullo): a garantire la resistenza individuale contro atti particolari del potere esecutivo è sufficiente il riconoscimento a livello di legislazione di forme di tutela contro atti illegittimi (che realizza un processo di completo assorbimento e trasfigurazione).

⁷ A. Buratti, *Diritto di resistenza e Costituzione*, cit., p. 204, parla di “impulsi antagonistici”; P. Toso, *Dovere di fedeltà e diritto di resistenza*, in «Riv. trim. dir. pubbl.», 2/1990, p. 430.

spensabili funzioni di limitazione e reazione, ma come elemento *positivo* indispensabile alla legittimazione dell'esercizio dei poteri.

2. Il diritto di resistenza nel dibattito costituente: prime domande nella ricerca di una configurazione giuridica positiva

Queste considerazioni preliminari fanno da sfondo alla ricostruzione del confronto sul riconoscimento e sul valore del diritto di resistenza che si ebbe nel corso dell'esperienza in Assemblea Costituente: senza cedere alla tentazione di una sbrigativa constatazione di fallimento, che si limiti a prendere atto della bocciatura finale dell'espressa positivizzazione del diritto di resistenza nel testo costituzionale⁸, ma piuttosto ricostruendo – nei diversi tentativi di proporre una configurazione giuridica positiva – la parabola della progressiva perdita di rilevanza del tema.

A ben vedere, prima ancora del voto del 2 giugno del 1946, le domande fondamentali sulla possibilità di una configurazione giuridica positiva del diritto di resistenza sono già sostanzialmente presenti nel corso dei lavori preparatori di cui è responsabile il Ministero per la Costituente⁹.

Il Ministero cura, infatti, la pubblicazione di una collana di *Guide alla Costituente*¹⁰ il cui secondo volume, intitolato *La Costituente e la*

⁸ G. Cassandro, *Resistenza (diritto di)*, in *Noviss. Dig.*, Utet, Torino 1968, p. 611, parla di un dibattito deludente.

⁹ Reperibili nel sito della Camera dei deputati, all'indirizzo <http://legislature.camera.it/frameset.asp?content=%2Faltre%5Fsezionism%2F304%2F8964%2Fdocumentotesto%2Easp%3F>.

¹⁰ Rispettivamente *Che cos'è la costituzione*, *La Costituente e la costituzione*, *Il problema industriale*, *Le autonomie locali*, *Il problema agrario*, *Il problema bancario*, *Il sistema tributario*, *Il problema della scuola*, *Socializzazioni e nazionalizzazioni*.

costituzione, affronta esplicitamente la questione in termini di forme di garanzia dei diritti fondamentali¹¹:

«Come potrà il cittadino essere garantito in caso di violazione dei suoi diritti fondamentali da parte degli organi dello Stato? Oltre alla costituzione della Suprema Corte costituzionale [...] la nuova Carta potrà, per esempio, riconoscere espressamente ai cittadini un diritto di resistenza individuale e collettivo, cioè un diritto di non rispettare le leggi ingiuste e di non eseguire gli ordini illegali; oppure potrà stabilire una responsabilità dello Stato per colpa dei suoi funzionari; oppure introdurre altre sanzioni che giochino automaticamente?».

E già in quella sede, nel prosieguo del medesimo interrogativo, si fa strada l'ipotesi che il controllo di costituzionalità rappresenti un'alternativa al diritto di resistenza, che lo possa *assorbire*: «Così l'esistenza di un'Alta Corte Costituzionale eviterà la necessità che i cittadini facciano uso del diritto di resistenza, del quale innanzi abbiamo già parlato»¹².

Anche la *Relazione all'Assemblea Costituente* predisposta a cura della *Commissione per Studi attinenti alla riorganizzazione dello Stato*¹³, ponendo il problema di chi debba essere l'interprete del catalogo di quelli che vengono indicati come i diritti "innati" o "naturali" – per dire di diritti che si riannodano ad un fonte extra-positiva che conferisce loro un carattere *inviolabile*, sottraendoli alla stessa revisione costituzionale –, rileva che: «Teoricamente esso potrebbe essere il singolo individuo, attraverso il diritto di resistenza. Dovendosi però, per la necessità stessa di conservazione dell'organizzazione unitaria dello stato, fare controllare da altri organi l'esistenza del principio di diritto naturale invocato, è a questi che in definitiva si risale per la sua determinazione».

Molto più dubbia la possibilità di un diritto di resistenza collettiva, per cui «nello Stato democratico, in cui il popolo abbia competenza di

¹¹ Parte IV – *I compiti dell'Assemblea Costituente italiana*, domanda n. 10.

¹² Rispettivamente a p. 6 e 13.

¹³ Vol. 1, p. 8.

interventi diretti per determinare il funzionamento dei poteri supremi, non dovrebbe esservi posto»¹⁴.

La *Relazione* menziona il diritto di resistenza anche in connessione con i divieti di pene crudeli o inusitate e della pena di morte, nonché con il principio di irretroattività in materia penale, prevedendone la collocazione in una apposita «sezione che disciplini l'ordinamento dei mezzi di garanzia dei diritti», riunendoli «agli altri poteri eventualmente conferiti a loro tutela, (come, per es., il diritto di resistenza), nonché alle norme organizzative (indipendenza dei giudici, modo di costituzione dei tribunali, ecc.) destinate a dare concretezza alla tutela delle libertà»¹⁵.

3. Il diritto di resistenza tra forma della sovranità, dovere di fedeltà e garanzie costituzionali

Se nella fase prodromica il tema del diritto di resistenza emerge essenzialmente nel contesto della riflessione sulle forme di garanzia della tenuta della costituzione, quando prende avvio il dibattito in Assemblea Costituente la consistenza giuridica del diritto di resistenza sembra destinata a crescere, consolidandosi in un attributo costitutivo della sovranità.

Nel prosieguo dei lavori, però, il percorso della conformazione giuridica del diritto di resistenza descrive una parabola di progressiva perdita di rilevanza: da forma della sovranità degrada a dovere individuale di fedeltà, declinando poi ulteriormente nella cornice delle garanzie costituzionali e scivolare, alla fine, nell'estraneità alla costituzione. Corrispondentemente, la collocazione formale muove dalla sede dei *Principi fondamentali* a quella del riconoscimento di una posizione giuridica soggettiva – contemporaneamente diritto e dovere – nella *Parte prima*,

¹⁴ Ivi, p. 86.

¹⁵ Ivi, p. 96.

per approdare, prima della definitiva reiezione, alla *Parte seconda*, dedicata all'ordinamento dello Stato, tra le forme di garanzia costituzionale.

La configurazione giuridica del diritto di resistenza viene inizialmente elaborata nel *Progetto di costituzione* elaborato della *Commissione dei 75*, in particolare a opera della *Prima Sottocommissione*. La proposta iniziale si deve a Dossetti e si riferisce al terzo articolo del *Progetto*, dichiaratamente inteso in stretta connessione con l'affermazione della sovranità popolare (come espressa nell'art. 2, che diventerà l'art. 1 nel testo finale: *La sovranità dello Stato si esplica nei limiti dell'ordinamento giuridico formato dalla presente costituzione e dalle altre leggi ad essa conformi. Tutti i poteri emanano dal popolo che li esercita direttamente o mediante rappresentanti da esso eletti*).

La discussione si svolge nella seduta del 3 dicembre 1946: intervenendo a favore della formulazione proposta dai due relatori dell'art. 2 (Cevolotto e Dossetti), Moro evidenzia esplicitamente il collegamento con il successivo articolo dedicato alla resistenza individuale e collettiva: «solo dopo aver dichiarato che la sovranità dello Stato è nell'ambito dell'ordinamento giuridico, si ha la possibilità di sancire nella Costituzione il diritto di resistenza contro gli atti di arbitrio dello Stato»¹⁶.

Infatti, approvato l'art. 2, si passa alla discussione della disposizione che configura il diritto di resistenza, secondo la proposta di Dossetti:

Art. 3. La resistenza individuale e collettiva agli atti dei pubblici poteri, che violino le libertà fondamentali e i diritti garantiti dalla presente costituzione, è diritto e dovere di ogni cittadino.

Marchesi preferirebbe ricalcare la formulazione presente nel progetto di costituzione francese – che suona: *Qualora il governo violi la libertà e i diritti garantiti dalla Costituzione, la resistenza sotto ogni forma*

¹⁶ P. 449 degli *Atti dell'Assemblea Costituente*, d'ora in avanti cit. *A.A.C.*, ugualmente reperibili sul sito della Camera dei deputati.

*è il più sacro dei diritti e il più imperioso dei doveri*¹⁷ – perché in grado, a suo dire, di comprendere anche il ricorso a forme di resistenza non strettamente legali.

Grassi obietta, però, che in Francia quella formula ha inteso legittimare «retrospettivamente» nell'art. 21 la resistenza francese al governo Pétain, riconoscendola come espressione di un sacro diritto e dovere popolare, mentre nel caso italiano si intende introdurre un'affermazione più ampia, che sancisca «un principio generale, già affermato in dottrina» – e, dunque, pre-esistente e indipendente dall'esperienza storica della *Resistenza* italiana. Moro spiega l'articolo parlando di una «giustificazione etico-giuridica» del diritto alla rivoluzione, legittima «in quanto nasca da uno stato di indebita compressione dei diritti di libertà sanciti dalla costituzione». Togliatti appare più scettico; premettendo che ciò che legittima una rivoluzione è la vittoria, non la giustificazione legale, solleva il problema degli inconvenienti cui la formula di Dossetti potrebbe dar luogo, adducendo l'esempio di uno sciopero fiscale contro una nuova imposizione di tasse¹⁸.

Messo ai voti, l'articolo è comunque approvato nella formulazione dossettiana da 12 favorevoli, 2 contrari, 1 astenuto¹⁹.

Il dibattito ha rimarcato, da un lato, la possibile rilevanza penale della resistenza individuale e, dall'altro, il carattere extra-giuridico di quella collettiva, fatta coincidere con la “rivoluzione” che, in quanto categoria squisitamente politica, è vista con una certa diffidenza: un Togliatti un

¹⁷ A.A.C., p. 451. L'art. 21 del progetto respinto dal referendum popolare del 5 maggio 1946 ricalcava il disposto dell'art. 35 della *Déclaration* inserita come preambolo nella costituzione Costituzione del 24 giugno 1793; la costituzione Costituzione del 27 ottobre 1946 non menzionerà invece il diritto di resistenza: G. Koubi, *Penser le droit de résistance à l'oppression dans les sociétés démocratiques contemporaines*, in P.A. Perrouy (a cura di), *Obéir et désobéir. Le citoyen face à la loi*, Editions de l'université de Bruxelles, 2000, p. 121.

¹⁸ A.A.C., p. 452.

¹⁹ Caristia dichiara voto contrario, De Vita astensione, Marchesi rinuncia alla sua proposta alternativa.

po' sprezzante sembra giudicare la formula dossettiana sostanzialmente irrilevante, mentre Caristia si oppone proprio adducendo l'inopportunità di sancire in costituzione una giustificazione della rivoluzione.

In sede di coordinamento formale del progetto che verrà presentato in Assemblea, il diritto di resistenza troverà, però, una differente collocazione nel contesto del dovere di fedeltà alla Repubblica, diventando il secondo comma dell'art. 50 (54 nel testo attuale) e mutando, di conseguenza, anche la propria forma giuridica.

Art. 50. - Ogni cittadino ha il dovere di essere fedele alla Repubblica, di osservarne la Costituzione e le leggi, di adempiere con disciplina ed onore le funzioni che gli sono affidate.

Quando i poteri pubblici violino le libertà fondamentali ed i diritti garantiti dalla Costituzione, la resistenza all'oppressione è diritto e dovere del cittadino.

Il 19 dicembre, nell'ultima seduta della *Prima Sottocommissione*, senza fornire ulteriori spiegazioni, ma offrendo con ciò un primo segnale del disimpegno di parte democristiana, Moro aveva, infatti, reso nota la nuova collocazione, limitandosi a ricordare come il *Comitato di coordinamento* avesse affidato alla *Commissione plenaria* il collocamento e la formulazione dei due articoli sul diritto di resistenza e sulla rinuncia alla guerra²⁰.

Nei passaggi di questa discussione, e nelle modalità tutto sommato sbrigative in cui la sorte del diritto di resistenza muove dalla *forma della sovranità* per approdare al *dovere di fedeltà*, si intravedono già gli elementi che segneranno anche il dibattito successivo nel *plenum*, a cominciare dall'assenza di un collegamento con la Resistenza come esperienza storica: come abbiamo visto, il solo richiamo esplicito viene fatto da Grassi per distinguere e per rifiutare ogni rapporto, rivendicando

²⁰ A.A.C., p. 507.

l'ascendenza e il fondamento del diritto di resistenza in una tradizione dottrinale più risalente²¹.

Più in generale, si manifesta tutta la difficoltà a pensare entro coordinate propriamente giuridico-costituzionali un diritto che, in quanto “opposizione al potere costituito”, non riesce a liberarsi dall’aura negativa di fatto *extra-ordinem* e “rivoluzionario”, che qualcuno paventa (Caristia) e altri semplicemente ritiene che riguardi la sfera del successo, o insuccesso, sul piano politico (Togliatti).

In *Assemblea plenaria* la proposta di una costituzionalizzazione espressa è destinata a rimanere prematuramente *orfana*, nonostante la si dovesse all’autorevole voce di Dossetti e nonostante l’iniziale sostegno che era stato espresso da parte di Moro, dal quale erano già venuti, peraltro, i primi segnali di distanziamento.

Dopo la *Relazione* di Ruini, che pure contiene qualche blando richiamo all’esperienza storica della Resistenza, già nel corso della discussione generale si rende rapidamente palese che il diritto di resistenza ha perso il sostegno del fronte democristiano. Da Sullo viene la prima proposta di soppressione, da Terranova un attacco frontale e la difesa da parte del relatore U. Merlin resta prevalentemente giocata sul terreno di quella che deve essere la corretta ricostruzione del pensiero cattolico in materia, proponendo la chiave della coerenza con una tradizione, piuttosto che di una necessità originale e nuova: per quanto, osservando che

²¹ F. De Giorgi, *Giuseppe Dossetti*, in AA.VV., *Cristianesimo e cultura politica: l'eredità di otto illustri testimoni*, ed. Paoline, Milano 2006, p. 42, osserva che l’approccio filosofico-politico al diritto di resistenza è caratterizzante per «quegli ambienti intellettuali che giunsero all’antifascismo dopo essere stati a modo loro fascisti. Due sono i principali ambienti: da una parte i gentiliani di sinistra, dall’altra alcuni intellettuali cattolici (in particolare quelli legati al medievalismo dell’Università Cattolica). Sia i gentiliani di sinistra che gli intellettuali cattolici evidentemente si ricollegano a ambienti scientifico-accademici: la riflessione sul diritto di resistenza è infatti una riflessione, più che politica, di scienza giuridica, di filosofia del diritto, di elaborazione intellettuale, che certi ambienti dell’antifascismo non potevano facilmente condividere».

gli stessi moralisti cattolici non hanno trovato da ridire sul movimento partigiano, Merlin mostri di non ignorare un legame tra diritto di resistenza e Resistenza storica²².

Lasciato cadere da parte democristiana, il diritto di resistenza non troverà altri padri. Non basterà il blando appoggio della sinistra, anche se le voci e i voti a sostegno verranno prevalentemente da quella parte, che in Assemblea mostrerà sul tema qualche maggiore convinzione dell'appoggio tiepido e disincantato espresso da Togliatti in Sottocommissione.

Nella fase finale della discussione, il *Comitato di redazione* rende esplicite le divergenze nel proprio seno, limitandosi a sostenere in via del tutto formale il testo base come mero espediente tecnico per consentire la votazione, senza prendere posizione su alcuno degli emendamenti presentati.

La prima conseguenza è la perdita della connessione con il dovere di fedeltà e la richiesta di un ulteriore spostamento della disposizione nella Parte Seconda dedicata all'Ordinamento dello Stato, nell'ambito delle garanzie costituzionali²³: la resistenza alle leggi incostituzionali – si dice – potrà meglio essere compresa dopo la configurazione delle funzioni e dell'accesso alla Corte costituzionale. Il relatore Merlin propone di aderire alle richieste di rinvio presentate da Sullo e Benvenuti; i presentatori degli altri emendamenti²⁴ accettano e l'Assemblea approva²⁵.

La discussione accantonata il 23 maggio riprende solo nella seduta pomeridiana del 4 dicembre – fatta salva una breve ricomparsa del tema il 12 novembre: introducendo la presentazione di emendamenti riferiti al tema dell'indipendenza della magistratura, Abozzi fa un richiamo esplicito proprio all'art. 50, co. 2, definendo quello che chiama, seguen-

²² A.A.C., p. 4202, 23 maggio 1946.

²³ Oggetto di un emendamento subordinato Sullo, richiamato da Preti, e dello specifico emendamento Benvenuti.

²⁴ Mortati Colitto, Bosco Lucarelli, Rodi, Caroleo, Della Seta.

²⁵ A.A.C., p. 4201.

do il testo della costituzione francese del 1793, *diritto all'insurrezione* come «l'*ultima ratio*, la suprema sanzione cui può far ricorso la massa del popolo oppresso», mentre nella quotidianità la difesa del singolo è affidata alla magistratura, che deve perciò essere assolutamente indipendente²⁶.

Alcuni degli emendamenti sostitutivi a suo tempo presentati vengono meno – perché ritirati (da Mortati²⁷) o per assenza del proponente (Caroleo); viene illustrato quello di Benvenuti, che riconosce il solo diritto individuale di resistenza e solo per l'intervallo di tempo che può intercorrere tra la promulgazione di una legge incostituzionale e la dichiarazione di incostituzionalità della Corte costituzionale²⁸.

Giunti al voto, il democristiano Bettiol dichiara il voto contrario, perché, pur apprezzando la disposizione sul piano concreto e dell'opportunità «da un punto di vista speculativo, filosofico e morale, ed anche da un punto di vista storico», la ritiene inutile dal punto di vista del diritto positivo, posto che i rapporti tra questo e la *rivoluzione* non si possono risolvere nei termini del primo. Fausto Gullo dichiara, invece, a nome del gruppo comunista di essere favorevole al mantenimento del testo originario della Commissione: fa rilevare la possibilità di distinguere diversi livelli di reazione e resistenza, non necessariamente in forma rivoluzionaria; la collega all'affermazione dei diritti inviolabili dell'uomo²⁹.

È Mortati ad assestare il colpo definitivo, ribadendo le tesi di Bettiol: i democristiani non si oppongono al principio, di cui riconosco-

²⁶ A.A.C., p. 1977.

²⁷ Emendamento che era stato sinteticamente illustrato distinguendo resistenza individuale e collettiva e mettendo in rilievo la necessità come condizione della legittimità: «È diritto e dovere dei cittadini, singoli o associati, la resistenza che si renda necessaria a reprimere la violazione dei diritti individuali e delle libertà democratiche da parte delle pubbliche autorità».

²⁸ «Non è punibile la resistenza opposta dal cittadino per atti compiuti dai pubblici poteri in forza di atti legislativi incostituzionali»: A.A.C., p. 2840.

²⁹ A.A.C., p. 2853-2854.

no la «sostanziale esattezza» e la «santità», ma alla sua formalizzazione costituzionale, affermandone il carattere metagiuridico e a causa della mancanza «nel congegno costituzionale, dei mezzi e le possibilità di accertare quando il cittadino eserciti una legittima ribellione al diritto e quando invece questa sia da ritenere illegittima»³⁰.

Viene posta in votazione la proposta di soppressione che, dopo prova e controprova, risulta approvata, precludendo la discussione ulteriore sulle formulazioni alternative proposte negli emendamenti sostitutivi sopravvissuti³¹.

Lo spostamento della discussione dalla Prima alla Seconda Parte della costituzione può spiegare anche il *revirement* mortatiano rispetto alle posizioni iniziali: l'intervento del 5 dicembre sottolinea il carattere di ultima istanza del diritto di resistenza, sussidiario rispetto al sistema di garanzie costituzionali, che si attiva quando quest'ultimo ha fallito; anche nella visione di Mortati la resistenza viene così a coincidere con una dimensione esclusivamente storica e materiale, extra-giuridica³².

4. La resistenza come fatto materiale eversivo e le resistenze nei confronti del potenziale trasformativo della Costituzione repubblicana

A sovrastare il diritto di resistenza, fagocitandolo, è affiorato il concetto perturbante della rivoluzione.

Qualsiasi veste il diritto di resistenza assuma nello svolgersi progressivo della discussione, il fatto materiale eversivo si sovrappone alla figura giuridica: sia che si tratti di un attributo o di una forma di espressione

³⁰ A.A.C., p. 2855.

³¹ Mastino e Musolino, cui si erano associati Nobile e T.O. Nobili ritirando i propri.

³² T. Serra, *Il 'diritto' di resistenza in Mortati*, in «Nomos», 1/2016, p. 2, dice «restando solo come possibilità dipendente dalle dinamiche sociali».

della sovranità³³, sia di una manifestazione della fedeltà alla costituzione, sia di uno strumento estremo di garanzia costituzionale. L'evocazione nel dibattito della *rivoluzione* non incontra solo il disincanto di Togliatti, che si limitava a non prendere troppo sul serio la proposta di Dossetti inizialmente sostenuta dalla democrazia cristiana, ma attiva una vera e propria opposizione.

In ciò emerge chiaramente quale sia il vero timore e quale sia il vero bersaglio di chi contrasta la costituzionalizzazione del diritto di resistenza.

Il rigetto non sembra esprimere solo la difficoltà di inquadrare giuridicamente un'azione rivolta contro poteri costituiti, a garanzia dei quali sembrano essere già state predisposte altre garanzie democratiche. Si afferma soprattutto come rifiuto di riconoscere qualsiasi legittimazione alle *pretese di attuazione diretta della parte sociale e proiettiva della costituzione*; esprime il rigetto nei confronti della possibilità di un impegno di trasformazione dei rapporti sociali che dal basso, direttamente, pretenda di determinare una attuazione costituzionale dei *nuovi* diritti sociali senza (oltre?) la mediazione delle istituzioni, e dei partiti in esse.

Ne troviamo le testimonianze negli interventi di Sullo, Terranova e Colitto.

Il 20 maggio Sullo afferma che il secondo comma dell'art. 50 va soppresso non solo perché ha un contenuto prevalentemente pedagogico che non è consono ad un testo costituzionale, ma anche perché mancherebbe la possibilità di individuare l'interprete a cui spetti di accertare l'oppressione o la violazione di una libertà fondamentale: ma gli esempi cui ricorre mostrano che il vero obiettivo polemico consiste nell'escludere in radice il diritto – di chiunque – di insorgere a difesa di diritti

³³ Come Di Giovanni (PSLI) aveva avuto modo di rilevare la sovranità popolare si attua per tre vie: diritto di voto (espressione di una cosciente volontà e di un giudizio di estimazione); diritto di organizzazione nei partiti politici; diritto-dovere di insorgere ogni qualvolta i poteri costituiti dovessero attentare ai principi fondamentali (20 maggio, *A.A.C.*, p. 4072).

costituzionali *come il diritto al lavoro*³⁴; e solo in subordine, aggiunge che, se proprio si sente la necessità di riconoscere il diritto di ribellarsi, se ne dovrà parlare successivamente, in collegamento con la Corte costituzionale.

Anche per Terranova il bersaglio è chiaramente individuato nel diritto al lavoro: la costituzione – dice – «enuncia molti diritti, che in teoria possono essere assai apprezzabili, ma di cui non potremmo garantire in pratica l'attuazione da parte della Repubblica [...] quando vi saranno masse di disoccupati che busseranno invano alle porte dello Stato per aver lavoro, per godere del pratico esercizio di un diritto chiaramente riconosciuto [...] allora si potrebbe dire che c'è oppressione di una classe o di una oligarchia e si renderebbe legittima la resistenza e quindi la rivoluzione»³⁵.

Illustrando un emendamento soppressivo, Colitto esprime la netta consapevolezza del legame con la Resistenza e ne sottolinea il significato³⁶: «presa nel suo insieme la norma apparisce, pertanto, come un incitamento ai cittadini che sono pavidì di fronte alla oppressione ed alla tirannide, e costituisce altresì un monito severo ai pubblici poteri»; ciò che, tuttavia, considera inaccettabile è la possibilità implicata di resistenza nei confronti del potere giudiziario e legislativo e anche nelle sue parole torna, in particolare, il timore di legittimare un agire diretto nell'ipotesi di inattuazione di quelli che, citando i numerosi diritti sociali costituzionalizzati, chiama riduttivamente diritti *potenziali*.

Se il diritto di resistenza non riesce a entrare nella Costituzione è, forse paradossalmente, – anche – perché proprio l'esperienza vincente della guerra civile di Resistenza aveva mostrato la forza dell'esercizio collettivo di forme di sovranità che non solo contestano, ma *contendono*

³⁴ A.A.C., p. 4083: «Abbiamo messo nella Costituzione il diritto al lavoro e tante altre belle cose».

³⁵ A.A.C., p. 4103.

³⁶ A.A.C., p. 4197: «evidentemente è il recente passato che ha spinto la Commissione ad enunciare questa norma, a desiderare che essa fosse nella Costituzione».

ai poteri costituiti la legittimazione in nome dei valori superiori di democrazia. E il timore è di un protagonismo capace di rivendicare persino oltre e contro le ordinarie forme istituzionali una pratica sostanziale della giustizia sociale all'altezza delle promesse costituzionali.

5. La *Resistenza* in quanto esperienza storica e genetica della Costituzione repubblicana

Come abbiamo visto, la discussione costituente ha formalmente rigettato, insieme alla possibilità di un riconoscimento del diritto di resistenza, anche la possibilità di un richiamo esplicito alla Resistenza.

Ciò nonostante, la presenza fondativa e fondante dell'antifascismo, della lotta di Liberazione e della *Resistenza*, come esperienza storica e genetica della Repubblica e della sua legge fondamentale, va registrata nella *sostanza* del processo costituente e della consistenza costituzionale, nel rapporto tra *origine* e *principio*. Un rapporto che marca l'irripetibilità dell'origine, nella sua consistenza storica e materiale, e la direzione permanente di senso che quell'origine ha imposto alla norma costituzionale, vale a dire il principio di senso e di valore che si è incorporato nella norma costituzionale; un rapporto che esprime la tensione strutturale tra *potere costituente* e Costituzione (*potere costituito*)³⁷.

³⁷ Per la suggestione di come, nella duplice decostruzione del concetto di origine in H. Arendt, l'origine dia senso al fare/farsi del principio, v. M. Cavalleri, *La resistenza al nazi-fascismo. Un'antropologia etica*, Mimesis, Milano-Udine 2015, pp. 146-153; e quando, a proposito della riflessione arendtiana sulla rivoluzione, R. Esposito, *L'origine della politica*, Donzelli, Roma 1996, p. 32, osserva che «[La questione irrisolta è quella di] individuare nel cominciamento un atto capace di segnare dei limiti nel momento stesso in cui tende a oltrepassarli. Di coniugare innovazione e permanenza, contingenza e necessità, discontinuità e durata in una figura non dialettica: mantenendole, cioè, nella loro strutturale opposizione», mi pare esprima esemplarmente la tensione strutturale tra potere costituente (origine) e potere costituito (principio).

Nelle origini della fondazione della Costituzione repubblicana, l'unità antifascista vive non solo nel reciproco riconoscimento dei partiti antifascisti del CLN, ma anche nella condizione che il *patto di Salerno* impone alla Corona: la rinuncia preliminare alla affermazione della pura e semplice continuità monarchica e l'introduzione di una figura istituzionale inedita e anomala come la *Luogotenenza generale del Regno* – infondata e infondabile nella tradizione statutaria – diventa il segno che garantisce l'abbandono definitivo del fascismo da parte dell'organo a capo dello stato (quel segno tangibile di discontinuità con le istituzioni statutarie che era, invece, mancato in occasione dell'*ordine del giorno Grandi* del 24 luglio 1943, dal momento che, riconsegnando il potere esecutivo allo stesso Sovrano che era stato a fianco del Duce nel corso del ventennio, si manteneva una linea di continuità che non marcava sufficiente distanza dal fascismo). A monte dell'Assemblea Costituente, il patto di Salerno (recepito nel *decreto legislativo luogotenenziale* 151/1944), come elemento determinante della discontinuità costituzionale, ne qualifica e, nello stesso tempo, ne determina e circoscrive i poteri.

Poco rileva che – quasi proprio in ragione di questo carattere originario – la percezione del suo rilievo costitutivo e fondante resti in ombra, sia nello svolgersi delle discussioni in Costituente, sia nella ricezione che dell'antifascismo si darà in seguito, nei processi di attuazione della Costituzione. Nel testo della Costituzione repubblicana, la questione del rapporto tra fascismo e nuovo ordine democratico prende la forma della *XII disposizione finale*, che afferma il netto divieto di riorganizzazione, sotto qualsiasi forma, del disciolto partito fascista. Nell'origine della norma appare chiaramente la funzione di reciproca garanzia tra i partiti che prolunga l'unità antifascista, assegnando alla XII la funzione di limite interpretativo *unidirezionale* dell'art. 49 cost., di contro alla impossibilità di discriminazioni basate su altri motivi di carattere politico: l'espressa affermazione dell'antifascismo della nuova costituzione lo propone come limite invalicabile dell'attività politica e della stessa libertà di organizzazione politica dei cittadini. Il suo significato e la sua importanza strategica sono riconosciuti con nettezza in apertura della

discussione generale in Assemblea Costituente dagli interventi di Togliatti e Calamandrei³⁸: dando espressione alla costruzione dell'*unità politica* della nuova costituzione per mezzo dell'originario patto fondativo antifascista, la XII disposizione lo ha trasformato da *fatto storico* di apertura di una fase costituente a *matrice dell'ordinamento democratico costituzionale*³⁹.

E, tuttavia, la mancata costituzionalizzazione del diritto di resistenza e il non avere legato direttamente ed esplicitamente, nei principi fondamentali, la Costituzione al processo storico che ha fondato il nuovo Stato repubblicano, cioè alla Resistenza, interagisce negativamente con questo riconoscimento, ne offusca la percezione.

Negli sviluppi della dottrina costituzionale, l'antifascismo resta un principio ancora *non compiutamente valorizzato* dell'esperienza repub-

³⁸ In contrapposizione a Lucifero, che aveva auspicato una costituzione solo *a-fascista*, nella seduta dell'11 marzo 1947 Togliatti rivendica il carattere propriamente *anti-fascista* della nuova costituzione, per significare «precisamente che la Costituzione ci deve garantire, per il suo contenuto generale e per le sue norme concrete, che ciò che è accaduto una volta non possa più accadere, che gli ideali di libertà non possano più essere calpestati, che non possa essere distrutto l'ordinamento giuridico costituzionale democratico di cui gettiamo le fondamenta»; Calamandrei, a sua volta, collegando esplicitamente il carattere antifascista della Costituzione e la XII disposizione transitoria, ricorda che «l'organizzazione democratica dei partiti è un presupposto indispensabile perché si abbia anche fuori di essi vera democrazia» e fonda il divieto sui caratteri che la costituzione deve bandire dai partiti «se veramente vuol bandire il fascismo»: fa emergere così il contenuto oggettivo e permanente del divieto, menzionando esplicitamente la organizzazione militare o paramilitare, il programma di violenze contrario ai diritti di libertà, il totalitarismo e la negazione dei diritti delle minoranze.

³⁹ Una prospettiva della quale mi sono interessata a partire dalla riflessione su *Attualità ed attuazione della XII, Attualità e attuazione della XII disposizione finale: la matrice antifascista della Costituzione repubblicana*, in *Alle frontiere del diritto costituzionale, Scritti in onore di Valerio Onida*, Giuffrè, Milano, 2011, p. 1379 e nella ricerca sulle figure di alcuni eminenti giuristi che hanno avuto con la Resistenza un rapporto più stretto e significativo: B. Pezzini, S. Rossi (a cura di), *I giuristi e la Resistenza*, cit.

blicana⁴⁰, nel senso che la norma che traduce l'origine materiale dell'esperienza costituente nell'unità antifascista di CLN stenta a ottenere il pieno riconoscimento di vero e proprio principio fondante⁴¹. *Resistenza* e diritto di resistenza scontano un'ulteriore duplice difficoltà di fronte alla Costituzione repubblicana: per il rigetto espresso della disposizione che doveva esprimere il principio (art. 50) e per l'assenza, nel dibattito costituente, di un nesso forte tra l'esperienza della *Resistenza* e il diritto di resistenza.

Di conseguenza, quando la dottrina costituzionalistica riconosce che, nonostante l'assenza di un richiamo esplicito, il diritto di resistenza può ritenersi *immanente, assorbito e trasfigurato* nella Costituzione⁴², il suo fondamento viene letto, comunque, indipendentemente dall'esperienza storica della Resistenza. E, dunque, anche con una minore possibilità di riconoscere, nel vivo di quella esperienza, il manifestarsi dei caratteri costitutivi dell'esercizio del *diritto di resistenza* come esercizio di una *pratica oppositiva di legittimazione in nome di valori fondativi* – che di per sé già vive in una dimensione intrinsecamente giuridica, e

⁴⁰ In questo senso si è ritenuto di parlarne come di un *mito fondativo mancato* per dire di uno scarto tra il rilievo storicamente centrale nel dare apertura alla vicenda costituente e una relativa irrilevanza nella costruzione di un “racconto delle origini” che sappia cogliere e restituire l'evidenza del rapporto tra origine materiale e principio: B. Pezzini, *La qualità fondativa e fondante della cittadinanza politica femminile e dell'antifascismo: tra mitologia e attualità*, in F. Cortese, C. Caruso, S. Rossi (a cura di), *Immaginare la Repubblica. Mito e attualità dell'Assemblea costituente*, FrancoAngeli, Milano 2018, p. 335.

⁴¹ Oggi, per esempio, proprio il richiamo della XII disp. potrebbe rendere possibile una più ampia comprensione della portata attuale dei divieti della legge Scelba: per uno spunto di riflessione a proposito della pronuncia delle S.U. Corte di cassazione, n. 16153/2024, sul “saluto romano”, v. B. Pezzini, *Ritrovare la matrice antifascista della Costituzione repubblicana*, in <https://www.associazionedeicostituzionalisti.it/it/la-lettera/01-2024-costituzione-e-neofascismo>.

⁴² Sulla scia dell'interpretazione di quello stesso Mortati che ha giocato un ruolo decisivo nell'affossare l'art. 50 in sede di Assemblea Costituente: v. oltre par. 6.

segnatamente costituzionale, e che appartiene alla storia, intesa come dimensione di una temporalità che inverte il giuridico nel contesto⁴³.

Caratteri costitutivi, invece, erano stati chiaramente tratteggiati nell'unico intervento che, nella discussione in Assemblea Costituente, coglie esplicitamente gli spunti più significativi di un legame tra diritto di resistenza ed esperienza storica della *Resistenza* italiana: l'intervento di Antonio Giolitti che, evocando esplicitamente il legame tra *autogoverno* e *Resistenza*, è forse l'unico che della *Resistenza* e del CLN porta in Costituente il carattere esperienziale di pratiche di costruzione di comunità politiche⁴⁴.

La dimensione dell'autogoverno esprime compiutamente la tensione non solo oppositiva, di contestazione di un potere costituito, ma l'affermazione *costitutiva* dei valori irrinunciabili, il loro inveramento. Giolitti richiama il ruolo e l'esperienza delle formazioni partigiane come luogo di confronto tra provenienze diverse e anche distanti e vede nelle pratiche di autogoverno dell'Ossola, della Carnia, delle Langhe, dell'Appennino modenese-reggiano – senza enfasi, ma anche senza sottovalutarle – il manifestarsi tangibile del principio di rinnovamento democratico nella società⁴⁵.

Di conseguenza, scorge anche nell'art. 50, co. 2, l'espressione solenne della «garanzia ultima, estrema» della democrazia, in quanto «la garanzia essenziale del regime democratico è infatti l'autogoverno, che è fondato evidentemente sul senso di responsabilità, sulla coscienza mo-

⁴³ Nella *Resistenza*, dunque, si manifestano le caratteristiche fondamentali del diritto di resistenza cui si è fatto cenno nella premessa al par. I: natura intrinsecamente giuridica e propriamente costituzionale; storicità; nonché il profilo soggettivo della relazionalità conflittuale come pratica di legittimazione.

⁴⁴ *A.A.C.*, pp. 4101-4102.

⁴⁵ L. Baldissara, *Resistenza*, in *Enciclopedia Italiana Treccani*, VII Appendice, 2007, pp. 15-17. A rimarcare il carattere profondamente innovativo di quelle esperienze, U. Mazzone, in una interessante intervista apparsa in «Una Città», n. 134/2005, consultabile all'indirizzo www.unacitta.it/newsite/intervista.asp?id=1383, ricorda la prima donna ministro nel governo dell'Ossola, Gisella Floreanini.

rale e politica del cittadino»; per questo, mantenere l'appello alla resistenza, riconoscendola come diritto, significa «mantenere il significato profondamente democratico» della Costituzione che si è formata «dopo esperienze storiche quali quelle che noi abbiamo di recente attraversato». Della norma sul diritto di resistenza Giolitti richiama anche il valore profondamente pedagogico, evitandone ogni declinazione paternalistica e collegandolo all'insegnamento che dei principi costituzionali dovrà essere fatto nelle scuole; e ne sottolinea il rilievo propriamente giuridico, nella complementarietà tra dovere di fedeltà del primo comma e diritto di resistenza del secondo⁴⁶. Sancire il diritto di resistenza consacra la legalità costituzionale di un atto che altrimenti introdurrebbe una frattura nella validità della Costituzione; predisporre una «sanzione» per la «violazione», assicura la vita stessa della Costituzione di fronte alla lesione che determini legittima resistenza; impedisce di dimenticare che da un simile atto di resistenza sono nate le libere istituzioni democratiche che si stanno consacrando: «affermando nella Costituzione il diritto di resistenza all'oppressione, noi consacriamo l'atto di nascita, profondamente nazionale e popolare, della Repubblica democratica italiana».

In tutto il resto della discussione, tuttavia, come si è già rilevato, la dimensione storica e politica della Resistenza come lotta di liberazione nazionale alle origini della Repubblica resta affatto marginale⁴⁷; visione e cultura dei costituenti – dei pochi realmente favorevoli, dei contrari, degli agnostici – sono sostanzialmente retrospettive e tendono, come si

⁴⁶ V. il testo dell'art. 50 del progetto di Costituzione *supra*, par. 3.

⁴⁷ Per A. Buratti, *Il diritto di resistenza*, cit., p. 202, quella discussione attesta la condivisa intenzione dei partiti di chiudere i conti con l'esperienza della Resistenza, confinandola nella sua eccezionalità; U. Mazzone, *Intervista*, cit., osserva che «il vero problema non è stato tanto quello di non avere inserito nella Costituzione il diritto di resistenza, quanto il non aver legato direttamente, in maniera esplicita nei principi fondamentali, la Costituzione al processo che ha fondato il nuovo stato repubblicano, ovvero alla Resistenza».

è detto, a sviluppare piuttosto i collegamenti con i fondamenti politico filosofici del diritto di resistenza⁴⁸.

D'altra parte, un riconoscimento esplicito del diritto di resistenza avrebbe potuto suonare come una preventiva diffidenza e sfiducia nella capacità dei partiti politici, i soggetti collettivi primariamente affidatari del ruolo di attori dell'attuazione come della difesa della Costituzione, che già avrebbero potuto garantire l'appello alla mobilitazione popolare in caso di bisogno⁴⁹. Anche in questa vicenda è forse allora possibile cogliere, in controluce, un *eccesso*, uno squilibrio del protagonismo partitico, come quello che ha contribuito a determinare uno squilibrio della dimensione soggettiva a scapito della dimensione oggettiva – di contenuti e procedure – della garanzia antifascista⁵⁰.

6. Il diritto di resistenza tra immanenza, assorbimento e trasfigurazione

Già figura chiave della vicenda costituente, per il ruolo centrale avuto nelle vicende qui brevemente richiamate, Costantino Mortati emergerà come protagonista anche della ricezione del dibattito costituente e della sua interpretazione successiva, guidando lo sviluppo della dottrina che, quasi tornando alle origini del dibattito, riprende l'idea dell'*immanenza* del diritto di resistenza nel principio della sovranità popolare.

Mortati propone l'interpretazione che recupera la giuridicità del diritto di resistenza dalla lettura combinata degli art. 1 e 3, II comma Cost.: difendere la costituzione ai fini della realizzazione della solida-

⁴⁸ L. Ventura, *Le sanzioni costituzionali*, cit., p. 182, parlando di un ritorno al giusnaturalismo segnato da confusione concettuale, anche strumentale; F. De Giorgi, *Giuseppe Dossetti*, cit., p. 42.

⁴⁹ Per U. Mazzone, *Intervista*, cit., che su questo profilo si sofferma, è quanto avrebbero concretamente fatto nel 1960, contrastando il governo Tambroni con un moto popolare a forte caratterizzazione democratica e antifascista

⁵⁰ B. Pezzini, *Attualità ed attuazione della XII*, cit., p. 1393.

rietà democratica è giustificato dalla «preminenza del fine sui mezzi, quando questi di rivelino inidonei». I pilastri della sua riflessione sono i concetti di sovranità e fedeltà e le garanzie costituzionali – che sono stati i riferimenti concettuali anche dei tentativi di formalizzazione nel dibattito costituente –, declinati in un patto tra governanti e governati che passa da idea astratta a manifestazione reale. Il concetto intrinsecamente giuridico di resistenza trova sviluppo e conferma in relazione a visioni complessive, senza riagganciarsi agli spunti che, nel dibattito costituente, erano restati più incerti, strumentali, occasionali.

Non è irrilevante notare che, tra i due momenti e i due diversi accenti del pensiero del costituzionalista⁵¹, si pone anche l'ingresso in una diversa fase del percorso istituzionale, segnata, da un lato, dalla consapevolezza della *costituzione inattuata*, ma già anche, dall'altro, dal manifestarsi di segnali di crisi della rappresentanza partitica (delle forme di mediazione e dei soggetti politicamente rilevanti); che significa anche la consapevolezza di come l'incorporazione di valori superiori nella Costituzione non sia capace di un *assorbimento* in via definitiva e completamente esaustiva delle esigenze e dei fondamenti del diritto di resistenza⁵², ma ne richieda la *trasfigurazione*⁵³.

Il profilo intersoggettivo e relazionale del diritto di resistenza – come tensione oppositiva tra potere e diritti – sollecita a riconoscere il valore della *conflittualità* come dimensione potenzialmente e fecondamente sempre necessaria a garantire la pienezza e l'effettività della *legittimi-*

⁵¹ T. Serra, *Il 'diritto' di resistenza in Mortati*, cit., p. 3.

⁵² In dialogo con M. Zanichelli (di cui si v. il contributo in questo volume), si può al contrario osservare che Capograssi nel 1950 scriveva nel pieno di una stagione che registrava la fiducia nel dispiegarsi di quei valori superiori finalmente incorporati nel testo costituzionale, che non aveva ancora mostrato i limiti dell'assorbimento.

⁵³ Già A. Buratti, *Diritto di resistenza e Costituzione*, cit.; si tratta, comunque, di fare emergere la necessità non semplicemente *negativa*, di contenimento e garanzia, ma propriamente *positiva*, in termini di indispensabile legittimazione, delle forme di opposizione al potere costituito.

tà dell'esercizio del potere⁵⁴. In ciò resta possibile una saldatura con l'eredità autentica della Resistenza come impegno diretto e costitutivo, con quell'*obbligo morale della scelta* che ne è stato l'innescò, ma anche l'inevitabilità, la necessità, e che è costitutivo della democrazia italiana.

Riprendere, sottraendolo alla sconfitta in Assemblea Costituente, il valore costitutivo della dialettica rispetto ai contenuti aperti di una costituzione nazionale fortemente proiettiva significa innanzitutto valorizzare la solidarietà politica ex art. 2 e con essa il ruolo dei corpi intermedi e dei processi partecipativi: suggerisce il contrario della delega e della disintermediazione, sollecita e pretende partecipazione, sprona a rileggere l'art. 48 Cost. sottraendo il *dovere* del voto⁵⁵ a un'infondata torsione riduttiva e riconoscendolo come elemento essenziale che indica nella cittadinanza attiva e capace di resistenza una qualità essenziale della democrazia.

Una qualità della democrazia che consente di transitare la dimensione giuridica e il valore del diritto di resistenza dal piano del potere costituente a quello dell'esercizio della sovranità declinata pluralisticamente; per cui l'esperienza e le pratiche resistenziali – di opposizione e di autogoverno, nella declinazione negativa e in quella positiva – non si arrestino sulla soglia del diritto costituzionale (in quanto appartengono a quel processo costituente che nel suo farsi appartiene alla storia e definisce il diritto costituzionale positivo solo in quanto oggetto, *a posteriori*, di riconoscimento), ma trovino collocazione al centro del diritto costituzionale, nella *prasseologia feriale* della democrazia – come vedremo di seguito.

⁵⁴ Con inevitabile richiamo al *costituzionalismo polemico* che si misura con il potere, v. M. Luciani, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in «Giur. cost.», 4/2006, p. 1643.

⁵⁵ Sottraendo anche l'interpretazione della discussione costituente alle contingenze delle speranze e/o dei timori per la mobilitazione del proprio e dell'altrui elettorato, e in particolare per l'incognita del voto delle donne.

II. Diritto di resistenza e democrazia sostanziale: cosa resta della resistenza nella Costituzione italiana

7. Resistere in nome della giustizia: quale?

Se la bocciatura in Assemblea Costituente del testo, approvato in I Sottocommissione su proposta di Giuseppe Dossetti, non vale a chiudere ogni discorso sulla giuridicità del diritto di resistenza nell'ordinamento giuridico retto dalla Costituzione italiana, è ora necessario continuare la riflessione, ricercando le "tracce" lasciate nella Costituzione approvata e poi nella Costituzione "vivente".

Questa riflessione va condotta tenendo sempre presente la specificità – già richiamata in avvio – del diritto di resistenza, che si oppone a manifestazioni ritenute illegittime del potere⁵⁶. L'invocazione del diritto di resistenza scaturisce dalla tensione tra due pretesi principi d'ordine confliggenti: uno basato sull'autorità e sulle sue manifestazioni di potere, giudicate abusive; l'altro, appunto, ispirato da un'idea di giustizia, che può essere formalizzata entro un testo positivo tradito o in principi considerati naturali e, in qualche modo, eterni. Questo stato di tensione è la base su cui appoggia il carattere intrinsecamente *ripristinatorio* del diritto di resistenza, che è il suo tratto distintivo rispetto alla rivoluzione e/o all'esercizio del potere costituente. Si mette così a tema l'intrinseca componente conservativa o appunto ripristinatoria della resistenza⁵⁷. Il Cassandro ha scritto che la resistenza «tende a restaurare l'*ordo iustitiae*»⁵⁸. Il confine tra resistenza e rivoluzione si fa più sfumato se l'*ordo iustitiae* restaurando non è inteso come un ordinamento positivo già

⁵⁶ F.M. De Sanctis, *Resistenza (diritto di)*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, Milano 1988, XXXIX, p. 995.

⁵⁷ Della quale si è sopra evidenziata la natura oppositiva e la declinazione conflittuale.

⁵⁸ G. Cassandro, *Resistenza (Diritto di)*, in *Novissimo Digesto italiano*, XV, Utet, Torino 1968, p. 591.

conseguito, e ora minacciato, ma come composto da principi giuridici fondamentali – non positivizzati – da riaffermare.

Proprio nel dibattito costituente, questo confine diviene labile e resistenza e rivoluzione procedono in parallelo: con la nascita della Costituzione repubblicana, infatti, si ripristinano principi di giustizia e di Stato di diritto violati dal totalitarismo nazi-fascista e, al contempo, si dà vita a un nuovo ordinamento, all'esito di un classico processo costituente.

Fatta questa premessa, si ritorna appunto alla domanda se rimanga qualcosa – e cosa – del diritto di resistenza nella Costituzione italiana. Una difficoltà, oggi particolarmente accentuata, che si oppone al recupero di questo glorioso istituto, anche in termini culturali e filosofici, è l'assenza – largamente percepita – di una qualsivoglia dimensione di consenso generalizzato diffuso attorno a una visione *oggettiva* di giustizia, a una concezione di ordine superiore, cui si possa riconoscere un carattere immediatamente o mediatamente giuridico⁵⁹. Al tempo dell'Assemblea Costituente, a nutrire la ribellione morale rispetto all'esperienza totalitaria nazi-fascista contribuiva il recupero filosofico e giuridico del diritto naturale. Vent'anni dopo, all'emergere della contestazione, ritenuta da alcuni orientata all'emancipazione individuale, Sergio Cotta si chiedeva retoricamente in nome di cosa si potesse invocare la resistenza...⁶⁰. Oggi la stessa dimensione antropologica (personalistica) e assiologica della Costituzione, racchiusa nel corpo dei principi fondamentali, non è facilmente riconosciuta, se non a un livello retorico e generico, e conseguentemente affermata, e con essa la gradazione dei diritti, a tutto vantaggio di un bilanciamento ragionevole di diritti e interessi.

La prospettiva restaurativa della resistenza non potrebbe pertanto che concentrarsi sulla salvaguardia della Costituzione, non come sistema coerente di valori oggettivati, attorno ai quali si dia un consenso ge-

⁵⁹ A. Passerin d'Entreves, *Obbedienza e resistenza in una società democratica*, Ed. Comunità, Roma-Ivrea 2018, p. 65.

⁶⁰ S. Cotta, *Resistenza: in nome di cosa?*, in *Studi sassaresi, III. Autonomia e diritto di resistenza*, Giuffrè, Milano 1973, pp. 282 e 287.

neralizzato, e tanto meno come ordine raggiunto e da difendere, ma – in modo più mite, ma comunque qualificante – come garanzia dei diritti, nonché, più specificamente, delle possibilità di partecipazione per un popolo inteso come plurale, per il quale la Costituzione traccia la mappa (le “forme” e i “limiti”, di cui all’art. 1) dei canali di espressione. Trova così accoglienza anche un principio di tensione permanente, che è peraltro parte integrante di quei processi di trasformazione a cui gli stessi diritti costituzionali sono legati.

Un’ulteriore considerazione preliminare è che l’attualità della resistenza, ma già la sua “essenza”, impediscono che questa possa essere risolta ne – e “agita” attraverso – i rimedi interni ai pubblici poteri. La resistenza – se è – è infatti azione di popolo (di quale popolo dovremo poi discutere) e non può ritenersi assorbita entro le competenze di una qualche autorità di garanzia o dell’opposizione parlamentare⁶¹. Ecco perché il diritto di resistenza è frequentemente concepito come rimedio di ultima istanza, quando cioè si siano consumate o si siano rivelate inutilizzabili le risorse interne al sistema di pubblici poteri.

Nemmeno si può esaurire l’ambito di operatività astratto o reale della resistenza negli istituti della cosiddetta *contre-démocratie*⁶², attraverso ad esempio l’esercizio delle funzioni di vigilanza e di controllo, di pressione e di influenza da parte di un’opinione pubblica critica, che sono certamente una premessa necessaria, ma non già, in senso proprio, azione di resistenza. Anche se – di nuovo si deve sfumare – non si può escludere che lo stesso esercizio di vigilanza e ancor più di critica pos-

⁶¹ A. Buratti, *Dal diritto di resistenza al metodo democratico. Per una genealogia del principio di opposizione nello stato costituzionale*, Giuffrè, Milano 2006, p. 174; W. Wertenbruch, *Per una giustificazione della resistenza*, in *Studi sassaresi*, cit., p. 320, per il quale (p. 328) che «ogni tutela giuridica dello stato che sia ancora in grado di funzionare e di porre fine al regime di illegalità sottrae alla resistenza attiva il suo fondamento».

⁶² P. Rosanvallon, *La politica nell’era della sfiducia*, tr. it., Città Aperta, Troina 2009, pp. 39 e ss., il quale declina la funzione con i verbi «vigilare, denunciare, verificare».

sa diventare espressione resistenziale, laddove sia impedito e confinato entro azioni illegali. Vigilanza, controllo, critica e denuncia diventano a quel punto parte integrante, non solo premessa, della resistenza (si pensi alle intrepide azioni dei giovani della Rosa Bianca...).

8. Rideclinare la resistenza a partire dall'originalità di una Costituzione trasformativa e non di investitura

La resistenza implica l'esercizio di una forza di opposizione al potere che mira alla restaurazione di un ordine violato da provvedimenti o da meri atti fattuali. Ciò nondimeno, il concetto stesso di ordine costituzionale *realizzato* – e dunque da restaurare – esige di essere ripensato alla luce della Costituzione italiana. E questa è una prima difficoltà. Non le si ataglia infatti – programmaticamente – l'idea di costituzione come ordinamento statico garantito o come sanzione di una trasformazione conclusa, posto che la nostra è piuttosto una costituzione-programma (sul punto restano memorabili le obiezioni in sede di Assemblea Costituente – nella seduta del 28 novembre 1946 – di Calamandrei e la dotta risposta di Togliatti, per il quale i costituenti si trovavano ad agire “come quei che va di notte, – che porta il lume dietro a sé e non giova –, ma dopo sé fa le persone dotte”).

La categoria di programma non è utile solo perché la Costituzione richiedeva un tempo fisiologico e una strategia di attuazione, ma perché essa è – per così dire – costitutivamente “di programma”. La nostra è infatti una costituzione *trasformativa*, ricomprendendo sotto questa etichetta tutte quelle Carte fondamentali che, secondo la suggestiva immagine di Sunstein, «chiamano la nazione a rapporto», in quanto «non cercano di preservare un passato idealizzato, ma di indicare una via verso un futuro ideale»⁶³.

⁶³ C.R. Sunstein, *A cosa servono le Costituzioni. Dissenso politico e democrazia deliberativa*, tr. it., il Mulino, Bologna 2009, p. 96.

L'art. 3, c. II, Cost. è il sigillo di questa concezione costituzionale, proiettata, in polemica con il presente, verso l'edificazione della convivenza, come verso un compito strutturalmente inconcluso di rimozione di ostacoli all'umanizzazione dei rapporti sociali e delle cristallizzazioni di potere. In una costituzione tensiva, l'ordine non è mai realizzato una volta per tutte e semplicemente da ripristinare, ma ha le sembianze di un orizzonte, perché costitutivamente nella convivenza si formano cristallizzazioni, vecchie e nuove, di potere e si levano domande di riconoscimento e di inclusione attiva. Nuove generazioni e nuove (o rinnovate) istanze di riconoscimento si affacciano e richiedono di essere incluse nella convivenza e di prendere parte effettiva alla tessitura di rapporti sociali ed economici umanizzati. Contestualmente, vecchie e nuove dimensioni di potere – anche privato – inibiscono questa fioritura dell'uomo.

Vero è che, al tempo dell'Assemblea Costituente, si è assistito, come si è ricordato, da parte di alcune formazioni partitiche, al recupero del giusnaturalismo, e ciò nondimeno si trattava – almeno per i costituenti cattolici – della versione tomistica del diritto naturale, quella per cui – la distinzione è fondamentale, benché spesso ignorata – *naturale* non è un assetto fisso e originario – il “punto zero” dell'avventura umana –, ma un perfezionamento, un fine, l'*entelechia*, sempre approssimato ne – e sfidato da – la storicità delle condizioni sociali, economiche, ambientali e politiche⁶⁴. Coerentemente con questa impostazione, i richiami giusnaturalistici sono composti di principi finalistici, cui la Repubblica deve tendere in un compito di approssimazione continua e storicamente mutevole.

Al contempo, e forse più radicalmente ancora, all'adesione a un concetto classico e tradizionale di resistenza osta il carattere essenzialmente non di investitura della democrazia costituzionale. Nella Costituzione,

⁶⁴ Si rinvia a F. Pizzolato, *Finalismo dello Stato e sistema dei diritti nella Costituzione italiana*, Vita e Pensiero, Milano 1999, pp. 34 e ss.

la repubblica democratica è fondata sul lavoro e dunque, se – come si dovrebbe – si vuole dare un senso a una formula non retorica, percorsa e vivificata da canali linfatici entro cui dovrebbero trovare accoglienza e scorrimento prassi partecipative, a livello sociale economico e politico, coesistenti e anzi centrali rispetto al canale istituzionale, che è piuttosto in funzione servente. La democrazia progettata dai costituenti è infatti forma di vita, sostanziale o feriale, perché inverata dalla costruzione quotidiana della convivenza, entro i rapporti sociali, economici e politici⁶⁵. Per questo, la Costituzione mirava a liberare spazi che diventassero luoghi di “esistenza” – non solo di resistenza – di una cittadinanza plurale, protagonista di un’azione – sintetizzata dal lavoro – non di natura eminentemente reattiva, ma attiva, di partecipazione sociale economica e politica all’organizzazione della convivenza.

9. “Prasseologia” della democrazia

Nella Costituzione, coerentemente con questa impostazione, ampio e qualificante è il riconoscimento di un popolo che *agisce*, nella pluralità delle sue articolazioni e dei luoghi in cui si esprime, non solo di un popolo che elegge o vota. La prima dimensione di cittadinanza (espressa dal lavoro) è assai più ampia della seconda (elettorale): essa comprende non soltanto i minori, cittadini non votanti, ma anche molti stranieri partecipi dell’organizzazione sociale ed economica della convivenza. Il fondamento della Repubblica democratica riposa sul lavoro, non sul voto. Questo apre, se così si può dire, a una *prasseologia* della democrazia, accanto a una statica istituzionale. Si tratta degli spazi aperti a una dimensione collettiva – e non solo individuale – di protagonismo popolare, all’apporto anche, ma non necessariamente, conflittuale e costruttivo dei cittadini, di cui il lavoro è appunto cifra sintetica. Il fondamento

⁶⁵ F. Pizzolato, *I sentieri costituzionali della democrazia*, Carocci, Roma 2019, pp. 63 e ss.

della democrazia costituzionale sul *lavoro*, ex art. 1 Cost., si rivela quindi una formulazione tutt'altro che retorica ed esornativa, posto che consegna al campo delle espressioni popolari costituzionalmente rilevanti non solo l'atto deliberato (le decisioni e le consultazioni elettorali), ma anche il momento cooperativo della prassi⁶⁶.

In questo orizzonte democratico-costituzionale, come si intuisce, cambia la prospettiva della resistenza. Se infatti la Costituzione persegue un ideale di democrazia sostanziale, di umanizzazione dei rapporti sociali ed economici, il momento partecipativo non è attivato unicamente in via rimediale, resistenziale, appunto, secondo un'accezione solo oppositiva, ma si "ferializza", nel senso che è costituzionalizzato un principio di coesistenza e perfino di tensione tra assetto dei poteri istituzionali e partecipazione popolare⁶⁷. La resistenza, più che assorbita dalle forme istituzionali, è "ferializzata" dalla partecipazione e dall'autonomia⁶⁸, proprie di una democrazia essenzialmente non di investitura.

⁶⁶ F. Pizzolato, *Resistenza Conflitto Partecipazione. Vitalità democratica e forme istituzionali*, Vita e Pensiero, Milano 2024, p. 47: «Nella sovranità popolare, per il modo in cui è intesa in Costituzione, c'è uno spazio ulteriore, dove può trovare espressione una dimensione collettiva (non solo individuale) di protagonismo democratico, all'occorrenza (ma non necessariamente) conflittuale, dei cittadini. La questione del 'popolo che agisce' rimanda alla identificazione della sua struttura, che, pur essendo irriducibile a ogni schema organicistico, non pregiudica la possibilità di una dimensione collettiva».

⁶⁷ Per ulteriori svolgimenti, cfr. *ibidem*, p. 49: «Anziché di assorbimento *tout court* del diritto di resistenza, pare allora più congruo con l'ampiezza del disegno costituzionale parlare di 'ferializzazione' della partecipazione, all'interno di un modello di democrazia non principalmente di investitura, ma, appunto, fondata sul lavoro. Per i cittadini non si apre solo lo spazio della funzione oppositiva, re-attiva, *re-sistente*, esterna al quadro istituzionale, ma quello di una partecipazione attiva, cooperativa, che rende percorribili possibilità e forme diversificate di *esistenza* politica, economica e sociale».

⁶⁸ M.S. Giannini, *Sostanze e modi delle autonomie nel diritto pubblico*, in *Studi sassaresi*, cit., p. 63 ha ritenuto l'autonomia il canale di assorbimento costituzionale del diritto-dovere di resistenza.

Non è un caso che Mortati, da costituzionalista più che da costituente, nel respingere la tesi del rigetto del diritto di resistenza, alla luce della sua mancata esplicita formulazione costituzionale, abbia fatto riferimento a una fattualità come origine del diritto: «si può osservare che l'essere l'esercizio affidato al fatto non toglie a questo carattere giuridico se esso può assumere a proprio parametro i principi garantiti dalla Costituzione»⁶⁹. In un altro passaggio, Mortati ragiona della resistenza come diritto che rientra «nei poteri impliciti della sovranità popolare [...] che trova la sua legittimità nel fatto di rivolgersi all'attuazione di fini richiesti dalla costituzione ed invece non perseguiti dagli organi legali cui tale compito sarebbe spettato»⁷⁰. Anche per il comunista Giolitti, nel significativo intervento in Assemblea Costituente già ricordato, la resistenza trovava il suo fondamento nell'*autogoverno popolare*, che tuttavia, nel contesto della valorizzazione di un'esperienza che si vuole consegnare come esemplare, viene concepito come rimedio, e di ultima istanza, in caso di tradimenti dei pubblici poteri, e dunque ancora nella logica di un "prima", istituzionale, e di un "dopo", partecipativo e reattivo.

Dentro un ordinamento democratico così concepito, muta funzione la rappresentanza politica⁷¹: non solo questa non è più concepibile, secondo una visione elitista, madisoniana, ma di derivazione hobbesiana, come la capacità (non di tutti) di dare espressione alla dimensione propriamente ideale e valoriale dell'unitario volere della nazione; nemmeno essa diventa semplice rispecchiamento del popolo, con l'esito di un Parlamento che, reputato somigliante ai cittadini elettori, sia legittimato a mettere in forma e a "dire", come fosse singolare, la volontà del popolo. La rappresentanza politica assume ora piuttosto una funzione di "ca-

⁶⁹ C. Mortati, *Art. 1*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, *Principi fondamentali*, Zanichelli - Soc. del Foro Italiano, Bologna 1975, p. 32.

⁷⁰ C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Cedam, Padova 1991, p. 156.

⁷¹ Il problema è posto e affrontato, in termini filosofici, da G. Duso, *Reinventare la democrazia. Dal popolo sovrano all'agire politico dei cittadini*, FrancoAngeli, Milano 2022, pp. 321 e ss.

pacitazione”, tesa cioè a rendere possibile l’unità popolare, concepita in termini di coesistenza delle parti plurali che costituiscono il popolo sovrano, riconoscendone forme e limiti, al di fuori di ogni pretesa fusionale di volontà semplificata. La funzione della legge, come peraltro l’art. 5 Cost. sottintende, è quella di adeguarsi all’autonomia⁷², rendendola al contempo possibile, espungendo cioè dai rapporti sociali ed economici quelle manifestazioni di potere inibente che impediscono la partecipazione libera ed eguale dei cittadini-lavoratori.

Il principio, di caratura sistemica, di sussidiarietà esprime il senso e anzi prescrive questa integrazione dinamica tra azione sociale e compiti istituzionali. Non in termini organicistici, secondo una visione irenica e condivisa di bene comune, ormai inattuabile, sempre che in qualche tempo sia stata davvero pensabile, ma in modo tensivo e perfino conflittuale (è questa la novità impressa – nello stesso *corpus* della dottrina cattolica – da Dossetti)⁷³. Al cuore del principio di sussidiarietà non sta infatti, come talora si è ripetuto, una sequenza tra l’azione sociale (prima) e l’intervento istituzionale (dopo, in caso di fallimento), ma un’integrazione, una mutua dipendenza e, per questo, una circolarità tra azione dei pubblici poteri e protagonismo dei cittadini.

10. I luoghi dell’esistenza e della resistenza popolare

Questa partecipazione, ferializzata, è antidoto alla spoliticizzazione, come già era stato intuito da Tocqueville all’alba dello Stato moderno, e

⁷² Si v., tra i costituzionalisti, l’impostazione seguita da G. Rolla, *L’autonomia costituzionale delle comunità territoriali. Tendenze e problemi*, in T. Groppi (a cura di), *Principio di autonomia e forma dello Stato. La partecipazione delle collettività territoriali alle funzioni dello Stato centrale nella prospettiva comparata*, Giappichelli, Torino 1998, p. 16; A. Pubusa, *Sovranità popolare e autonomie locali nell’ordinamento costituzionale italiano*, Giuffrè, Milano 1983.

⁷³ V. Perego, *Il nodo organicismo/pluralismo nel pensiero politico dei cattolici*, in *Le idee costituzionali della Resistenza*, Pres. Cons. Ministri, Roma 1997, pp. 160 e ss.

all'occlusione, sempre possibile, dei dotti istituzionali. Per Tocqueville, al sorgere dello Stato moderno, segnato dalla sua logica insieme eguagliatrice ed accentratrice, l'attivazione civica era il rimedio all'impossibilità di «fondare di nuovo nel mondo un'aristocrazia, ma penso che i semplici cittadini, associandosi, possano costituire delle entità molto ricche, influenti e forti, in altri termini delle persone aristocratiche»⁷⁴. Ancora oggi, autonomia e partecipazione valgono a tenere in tensione dall'interno l'ordinamento repubblicano, contrastando la spoliticizzazione che si produce a vantaggio dell'azione "paterna" e tutoria dell'apparato di potere istituzionale.

Questo stato di tensione, benefico, tra assetto istituzionale e partecipazione civica può essere ricollegato alla tradizione "repubblicana", a cui si deve il riconoscimento dell'importanza del "conflitto" per la *salus rei publicae*⁷⁵. Il dovere di fedeltà alla Repubblica, ex art. 54 Cost., è, in effetti, una traccia del dibattito in Assemblea Costituente sul diritto di resistenza⁷⁶. L'ordinamento repubblicano, lungi dall'esserne minacciato, è rafforzato dalla predisposizione ad assumere il conflitto e a metterlo in forma, aprendogli spazi di espressione e canali di mediazione. Una declinazione essenziale del conflitto, utile a contrastare la senescenza dell'ordinamento repubblicano, è precisamente quella tra azione istituzionale e partecipazione popolare, funzionale a rendere possibile l'esistenza reale (e dunque plurale) del popolo, contro le occlusioni che possono prodursi tanto nel corpo istituzionale, quanto nei rapporti sociali ed economici.

Si tratta allora di interrogarsi su quali siano – e sullo stato di salute de – i luoghi che la Costituzione tiene aperti affinché si mantenga vivo

⁷⁴ A. de Tocqueville, *La democrazia in America*, tr. it., Rizzoli, Milano 1992, p. 739.

⁷⁵ V. soprattutto J.P. Mc Cormick, *Democrazia machiavelliana. Machiavelli, il potere del popolo e il controllo delle élites*, tr. it., Viella, Roma 2020.

⁷⁶ A. Buratti, *Dal diritto di resistenza*, cit., pp. 268-269; A. Morelli, *I paradossi della fedeltà alla Repubblica*, Giuffrè, Milano 2013, pp. 241 e ss.

questo stato tensivo. La loro localizzazione gravita naturalmente attorno ai punti di incrocio e contatto tra l'azione collettiva civica e il fronte istituzionale⁷⁷. Un crocevia fondamentale sono i partiti e, in misura solo apparentemente minore, i sindacati; e, sulla trincea istituzionale, la partecipazione incontra presto la scuola e le autonomie territoriali. Si tratta dei luoghi in cui l'autonomia sociale, espressione dell'azione collettiva, lambisce il confine – immaginato come poroso – della sfera istituzionale. L'azione collettiva è un attore fondamentale perché la partecipazione civica abbia possibilità di esiti trasformativi ed efficaci e non resti confinata, se non addomesticata, entro interstizi irrilevanti e, in ultima analisi, funzionali alla rilegittimazione del potere⁷⁸. Proprio sul potenziale istituyente dell'azione collettiva si concentrava la proposta di Dossetti sul diritto di resistenza⁷⁹.

Per quanto attiene alle autonomie territoriali, una frontiera di questo conflitto tensivo (e generativo) è senz'altro l'autonomia locale. Anche perché il conflitto è strutturalmente locale. Anzi, come è stato sostenuto, «l'apparizione di un conflitto è [...] il modo stesso di creazione del locale, cioè di tutto quanto è reperibile nel tempo e nello spazio. Ma se il conflitto è ciò che produce il locale, non può essere pensato che come locale. Ogni conflitto “globale” è una chimera»; e, ancora, «immaginare qualcosa di non-locale equivale a immaginare un non-luogo, un

⁷⁷ M. Benasayag, A. Del Rey, *Elogio del conflitto*, tr. it., Feltrinelli, Milano 2008, p. 197: «In democrazia [...] ogni istituzione di potere si trova sospesa tra due estremi opposti: da un lato la condizione di duttilità che le consente di accompagnare il movimento della potenza che va dispiegandosi all'interno di ogni situazione di conflitto, ma che la espone anche al pericolo di dissolversi nell'informe; dall'altro l'inevitabile rigidità del suo assetto formale, che la può esporre al pericolo estremo di una morte per sclerosi delle proprie strutture».

⁷⁸ G. Duso, *Reinventare la democrazia*, cit., pp. 288-290.

⁷⁹ Si v. l'art. 50 della proposta Dossetti, seduta 3.12.46: «La resistenza individuale e collettiva agli atti dei pubblici poteri, che violino le libertà fondamentali e i diritti garantiti dalla presente Costituzione, è diritto e dovere di ogni cittadino».

al di là del tempo e dello spazio che per definizione non esiste»⁸⁰. Per questo, come ha scritto Lefebvre, il teorico del diritto alla città, «la città è il luogo, il prodotto delle mediazioni, il terreno delle loro attività»⁸¹. Il cosiddetto “diritto della città”, di conio sociologico, è ancora oggi teatro del dinamismo della cittadinanza amministrativa, che non di rado forza, allargandoli, i limiti entro cui è costretta a scorrere la cittadinanza legale, operando al contempo in fedeltà a una concezione costituzionale della cittadinanza medesima (art. 4, c. II). Nella città, i diritti si manifestano prima come pratiche sociali e dunque si affacciano come diritti in formazione⁸². L’esercizio del diritto alla città può svolgersi in direzioni differenti: verso un modello collaborativo rispetto all’ente locale di riferimento, secondo il celebrato stile dell’amministrazione condivisa; oppure in una modalità contestativa e rivendicativa, più prossima al tradizionale profilo reattivo del diritto di resistenza, mosso da domande di riconoscimento e dalla esposizione di bisogni insoddisfatti; oppure, ancora, secondo una variante resistenziale attiva, nella forma cioè – su cui si appunta l’analisi sociologica più recente⁸³ – della cosiddetta “azione sociale diretta”, in cui i cittadini si mobilitano e si organizzano in vista dell’erogazione di beni e di servizi di autogoverno alternativo, e in certa misura indipendente, dall’azione istituzionale. Più che di Comune, si parla allora di “comune”⁸⁴.

⁸⁰ M. Benasayag, A. Del Rey, *Elogio del conflitto*, cit., p. 108.

⁸¹ H. Lefebvre, *Il diritto alla città*, tr. it., Ombre corte, Verona 2014, p. 62.

⁸² H. Lefebvre, *Il diritto alla città*, cit., pp. 135-136.

⁸³ L. Bosi, L. Zamponi, *Resistere alla crisi. I percorsi dell’azione sociale diretta*, il Mulino, Bologna 2019, p. 23; F. Raniolo, *La partecipazione politica*, il Mulino, Bologna 2024, pp. 39 e ss.

⁸⁴ Cfr., tra gli altri, i contributi raccolti in A. Quarta, M. Spanò (a cura di), *Rispondere alla crisi. Comune. Cooperazione sociale e diritto*, Ombre corte, Verona 2017.

11. Residui e limiti delle espressioni resistenziali

Giunti a questo punto, ci si potrebbe infine interrogare sul perché – nonostante il disegno costituzionale di democrazia feriale o sostanziale – l’occlusione dei dotti istituzionali si sia comunque prodotta, tanto che per valorizzare i canali di “esistenza” e di partecipazione popolare si prospetti ormai come necessario il ricorso alla “resistenza” oppositiva. Il depotenziamento della democrazia sostanziale perseguita dalla Costituzione è evidente, fino a rendere il fondamento della Repubblica sul lavoro una formula privata della carica semantica originale, ed è dipeso da una pluralità di fattori.

Tra questi, uno dei più accertati è la torsione che hanno conosciuto i partiti, il cui ruolo, profondamente alterato rispetto alla Costituzione, ha perpetrato una sorta di tradimento *ex parte populi* alle forme della sovranità popolare. Già alcuni costituenti avevano precocemente intravisto il limite dei partiti e suggerito di tracciare vie di rappresentanza sganciate dalla loro intermediazione e legate piuttosto alla presenza di corpi intermedi, sociali e istituzionali. Ci si può riferire alle proposte, comunque rigettate, di marca democristiana di una seconda Camera dei corpi intermedi, appunto. Da soggetto della società, *ex parte populi*, i partiti si sono abbarbicati nella sfera del potere pubblico⁸⁵. Questo è potuto succedere anche perché non è mai stato “oliato” il meccanismo di irrorazione democratica dei partiti. La mancanza di una legge di regolamentazione democratica dei partiti ha segnato un difetto di istituzionalizzazione dei partiti stessi. All’esito, questi, anziché veicoli, sono diventati freni e agenti di occupazione dei canali partecipativi. Al punto in cui si è giunti, per poter “esistere” costituzionalmente, i cittadini hanno bisogno di “resistere” a questi partiti, da un lato lottando per la

⁸⁵ P. Mair, *Governare il vuoto. La fine della democrazia dei partiti*, tr. it., Rubbettino, Soveria Mannelli 2016, p. 102: «I partiti hanno ridotto la loro presenza nella società per diventare parte dello Stato».

loro democratizzazione, dall'altro per liberare ambiti di partecipazione sociale ed economica dalla loro invadenza.

L'altro elemento – ancora più critico rispetto alla progettazione costituzionale della Repubblica democratica – è quello – cui si può fare solo un cenno conclusivo – del rilievo pervasivo giocato dal contesto esterno (fattuale, sovranazionale e internazionale) e dal conseguente condizionamento politico-giuridico. La dimensione internazionale ha sicuramente giocato, sin dall'origine dell'ordinamento repubblicano, un ruolo inibitorio e contenitivo rispetto alla partecipazione civica. Inibitorio, perché lo sbandieramento della minaccia anti-sistemica ha operato come un potente disincentivo all'esercizio della critica e alla partecipazione: se infatti si ripete che non c'è alternativa, perché mai prendere parte? Contenitivo, perché da certe paratie di collocazione geo-politica e geo-economica non si sarebbe potuto uscire⁸⁶. Ancora oggi, in un contesto certamente mutato, il quadro internazionale, sia fattuale (la globalizzazione), sia istituzionale, sembra togliere al domani l'orizzonte della progettualità dal basso e impoverisce la democrazia di contenuti.

Proprio in questa situazione, l'attivazione civica, in collaborazione con le istituzioni locali, o con l'azione sociale diretta, assume un significato resistenziale e mantiene in tensione l'ordinamento repubblicano, contrastandone la spoliticizzazione. La tormentata storia repubblicana insegna che, nei periodi di più intensa mobilitazione collettiva popolare, la partecipazione democratica è riuscita, se non altro, a costringere le forze esogene a venire a patti. Senza contare che, come è stato scritto, «la coincidenza tra il reale e il razionale è uno dei pregiudizi della logica del dominio. Ciò che è stato emarginato conserva in sé le risorse che vengono in luce quando si sono consumate le ragioni delle istituzioni che hanno vinto»⁸⁷.

⁸⁶ P. Mair, *Governare il vuoto*, cit., pp. 120 e ss.

⁸⁷ E. Balducci, *Francesco d'Assisi*, Giunti, Firenze-Milano 2004, p. 52.

III. Esercizi di resistenza, oggi

12. La deformazione del dissenso

A testimoniare oggi l'esigenza, potremmo persino dire l'urgenza, di una salda riscoperta del valore e del profondo significato costituzionale del diritto di resistenza – nel senso, sopra complessivamente delineato, di una componente essenziale della dimensione conflittuale e critica come condizione di legittimazione del potere costituzionale – stanno anche le deformazioni che alcuni più recenti interventi del governo propongono delle forme di espressione ed esercizio di dissenso in senso lato politico: quasi a volerle azzerare, demonizzando il conflitto e svuotando la pratica della democrazia costituzionale di ogni possibilità di confronto e dialettica che non sia quello del momento elettorale – rendendola una pratica politica intermittente, non continuativa (confinata al solo giorno “festivo” elettorale) e, comunque, attentamente addomesticata da leggi iper-maggioritarie.

Una successione di provvedimenti, ossessivamente intitolati alla “sicurezza” e all'emergenza, colpisce gli spazi per un esercizio efficace e collettivo del diritto di riunione e va restringendo, fino quasi ad azzerarla, la forma elementare della partecipazione politica critica, quel luogo essenziale della democrazia in cui si esprime la dialettica tra governanti e governati⁸⁸. La libertà di riunione, diritto individuale a esercizio necessariamente collettivo, esprime la forza che la partecipazione politica di ciascuno ricava dallo stare fisicamente insieme ad altri per condividere spazi di discussione, di protesta e proposta politica; una forza che le manifestazioni e i cortei di protesta massimamente esprimono in termini di confronto – concreto, “spaziale” – con i luoghi, reali e simbolici, in cui le istituzioni del potere hanno sede (prendono decisioni) o assumono

⁸⁸ Da ultimo, M.C. Amoroso, *Dalla forza del dissenso alla forza contro il dissenso. Spunti di riflessione su alcuni tornanti involutivi nella nostra democrazia*, in «Costituzionalismo.it», 2/2024.

decisioni controverse. Al pari delle altre libertà collettive, la libertà di riunione è veicolo di partecipazione democratica e custodisce un potenziale istituyente⁸⁹.

E proprio questo diritto, costituzionalmente garantito dall'art. 17 Cost., è fatto oggetto di una diffusa quanto incongrua criminalizzazione, che si manifesta non solo nell'inasprimento crescente delle pene, nell'abuso di poteri di contenimento e repressione⁹⁰, ma anche nella risignificazione di alcuni tipici comportamenti conflittuali e di contestazione.

Si riaffaccia, dunque, nella situazione dell'oggi, l'interrogativo se lo stesso esercizio di vigilanza e ancor più di critica non diventi, in quanto tale, espressione resistenziale, laddove sia impedito e confinato entro azioni illegali⁹¹.

Si tratta di scelte nelle quali si esprime la continuità di una linea politica⁹², meramente repressiva e preclusiva di ogni possibile dialogo e

⁸⁹ Su cui F. Pizzolato, *La dimensione istituyente delle libertà collettive: promozione costituzionale e risposta istituzionale*, in «JusOnline», 1/2024, pp. 48 e ss.

⁹⁰ Stigmatizzati persino dallo stesso Presidente della Repubblica, che in data 24/02/2024 – a fronte della diffusione delle notizie e delle immagini di interventi pesantemente repressivi delle forze dell'ordine a Pisa nei confronti di studenti e studentesse delle scuole medie superiori che manifestavano pacificamente a sostegno della Palestina – ha ritenuto di dare notizia del proprio intervento nei confronti del Ministro dell'interno Piantedosi diffondendo la seguente nota ufficiale, pubblicata nella sezione *Comunicati* del sito del Quirinale (<https://www.quirinale.it/elementi/107796>): «Il Presidente della Repubblica ha fatto presente al Ministro dell'Interno, trovandone condivisione, che l'autorevolezza delle Forze dell'Ordine non si misura sui manganelli ma sulla capacità di assicurare sicurezza tutelando, al contempo, la libertà di manifestare pubblicamente opinioni. Con i ragazzi i manganelli esprimono un fallimento».

⁹¹ L'interrogativo che, in una prospettiva – si pensava – essenzialmente storica, era stato sollevato *supra*, in conclusione del par. 7, richiamando la vicenda della *Rosa Bianca*.

⁹² Si vedano anche le riflessioni raccolte in *Verso una svolta autoritaria? L'Italia e l'Europa tra neoliberalismo e restrizione della democrazia*, e-book del ForumDD e Volere la Luna, 2024, <https://www.forumdisuguaglianzediversita.org/download-verso-una-svolta-autoritaria/>: con contributi, tra gli altri, di A. Algostino e L. Pepino, che

interlocuzione, o persino di semplice “ascolto”, di fronte a chi esprime forme di partecipazione alternativa e dissenziente – utilizzando pratiche che non si limitano a registrare il disagio sociale, ma, come in particolare avviene per i movimenti di lotta per la casa, praticano proposte che indicano possibili soluzioni, o almeno intendono mostrare una direzione di soluzioni.

Ma si pensi, anche, all’attenzione puntigliosa nel prevedere aggravati di pena quando i comportamenti che integrano alcune condotte – già di per sé configurabili come reato – sono specificamente rivolti a manifestare un dissenso politico, così rendendo impraticabili talune manifestazioni di opposizione che tipicamente si esprimono attraverso pratiche di contestazione che utilizzano determinate forme. Un simile meccanismo è scattato, in Italia e non solo, anche a fronte delle proteste collettive soprattutto dei giovani per sostenere le ragioni della transizione ambientale, che hanno talora inscenato manifestazioni di disobbedienza civile. Tali proteste hanno potuto far leva ideale sul rafforzamento della tutela ambientale in Costituzione, a seguito della recente revisione dell’art. 9 Cost. Ciò nondimeno, la risposta politico-istituzionale è stata declinata essenzialmente in termini repressivi, come è stato sottolineato criticamente anche da autorevoli voci istituzionali⁹³. La repressione ha assunto un significato quasi dimostrativo, non essendo stata commisurata la reazione alla effettiva offensività delle azioni illecite condotte e non avendo tenuto in conto adeguato la finalità di pregio costituzionale perseguita dalle azioni di protesta.

sottolineano opportunamente come la tendenza emergenziale e di restrizione degli spazi democratici abbiano una dimensione spaziale e temporale che trascende gli ambiti dell’attuale governo italiano.

⁹³ Si richiamano ad esempio le posizioni assunte dallo *Special Rapporteur dell’ONU per Environmental Defenders under the Aarhus Convention*, M. Forst, *The criminalisation of environmental defenders is not an adequate response to civil disobedience*, in www.editorialedomani.it, 11/4/2023.

Si muove in questa logica il disegno di legge n. 1660, approvato dalla Camera dei deputati⁹⁴, che, tra l'altro, prevede, all'art. 8, un nuovo reato di «occupazione arbitraria di immobile destinato a domicilio altrui» punito con reclusione da due a sette anni (a essere punito è «chiunque si intromette o coopera nell'occupazione dell'immobile»); così come, all'art. 11, rende il blocco stradale o ferroviario «con il proprio corpo» illecito penale, aggravato se il fatto è commesso da più persone, punito con la reclusione da sei mesi a due anni.

Senza contare che, aggiungendosi alla difesa ad oltranza, quasi “a prescindere”, di comportamenti palesemente arbitrari ed eccessivi nell'uso della forza⁹⁵ da parte delle forze di polizia, l'art. 14 introduce un'aggravante relativa ai reati di «violenza o minaccia a pubblico ufficiale e resistenza a pubblico ufficiale» (art. 14), con riferimento specifico al suo esercizio «al fine di impedire la realizzazione di un'opera pubblica o di una infrastruttura strategica»: una formulazione che fa immediatamente pensare, retrospettivamente, alla repressione sul movimento *no Tav* e, in prospettiva futura, alle “grandi opere” spesso oggetto di contestazione – dai rigassificatori, al ponte di Messina. Come è stato osservato, si tratta di

«fattispecie tipicamente contestate a chi manifesta, il cui abuso crea un clima di intimidazione e dissuasione rispetto all'esercizio del diritto di riunione. La tutela privilegiata per gli operatori di polizia si estende alle lesioni (art. 15). Sono comprese le lesioni anche lievi o lievissime: si pensa forse agli agenti in tenuta

⁹⁴ Il d.d.l. C-1660, di iniziativa governativa, recante il titolo *Disposizioni in materia di sicurezza pubblica, di tutela del personale in servizio, nonché di vittime dell'usura e di ordinamento penitenziario*, ha concluso il 6 agosto l'esame nelle commissioni riunite Affari costituzionali e Giustizia ed è stato approvato dalla Camera dei Deputati il 18/9/2024.

⁹⁵ M. C. Amoroso, *Dalla forza del dissenso alla forza contro il dissenso*, cit., p. 28.

antisommossa che si feriscono sempre nel ‘fronteggiare’ gli studenti a mani nude? Alla repressione del dissenso si affianca il vittimismo del potere»⁹⁶.

L'idiosincrasia per qualsiasi forma di opposizione si estende fino a colpire in modo mirato e specifico le forme di espressione del dissenso non violente, assimilando *tout court* alla violenza o alla minaccia la *resistenza anche passiva*, quando messa in atto in forma non strettamente individuale (ma è sufficiente raggiungere il numero di tre), in carcere o nei centri di trattenimento dei migranti⁹⁷.

La definizione del reato di “rivolta all’interno di un istituto penitenziario” (415-bis c. p.), contenuta nel d.d.l. 1660 intende, infatti, punire con la reclusione da due a otto anni «chiunque all’interno di un istituto penitenziario, mediante atti di violenza o minaccia, di resistenza anche passiva all’esecuzione degli ordini impartiti ovvero mediante tentativi di evasione, commessi in tre o più persone riunite, promuove, organizza o dirige una rivolta» – e chiunque semplicemente vi partecipa con la pena da uno a cinque anni. Ma una “rivolta” non può essere intesa se non come un’azione contro l’ordine e il potere costituito di natura violenta, ai danni di cose e persone; non può estendersi a comprendere un comportamento inerte e pacifico, come quello di un gruppo di detenuti che si rifiuta di eseguire un ordine che, si consideri, potrebbe essere anche illegittimo.

⁹⁶ A. Algostino, *La democrazia imbrigliata da una tela repressiva*, in «il manifesto», 1/8/2024.

⁹⁷ Per il momento; come osserva ancora A. Algostino, *ivi*: «Si sperimenta su chi sta ai margini e si ara il terreno, nel contempo si innaffia il campo con una abbondante denigrazione nei confronti di chi pratica la disobbedienza civile (gli eco-attivisti) [...] e il prossimo decreto sicurezza prevederà punizione della resistenza passiva per tutti. Dall’accanimento nella criminalizzazione dei modi della contestazione, in relazione alla supposta violenza esercitata dai manifestanti, si giunge alla punizione della protesta pacifica: la via dell’espulsione del dissenso in sé è segnata».

Come è stato ampiamente colto alla presentazione del disegno di legge⁹⁸, la protesta *pacifica* diventa reato: si colpisce, duramente, la semplice disobbedienza agli ordini che non sia strettamente individuale (disobbedienza che, all'interno del carcere, è già passibile di rilevanza disciplinare), si criminalizza ogni possibilità di reagire in modo non violento al trattamento imposto dal regime di detenzione, privando le persone recluse degli strumenti più comuni – forse gli unici – a disposizione per mettere in discussione le condizioni di una reclusione spesso, come ci restituiscono le cronache, gravemente inadeguate; il semplice rifiuto di pulire o riordinare le camere, di adempiere agli obblighi lavorativi, o anche solo di fare la doccia viene equiparato a violenza, minaccia o tentativo di evasione.

La resistenza pacifica, anche passiva, come massimo disvalore: che significa non solo non preoccuparsi di come concretamente possano reagire le persone recluse a trattamenti percepiti come illegittimi, inutilmente afflittivi, ingiustificati, o anche di come possano semplicemente protestare per le conclamate condizioni di sovraffollamento o disagio; significa anche, paradossalmente, quasi sollecitare, “autorizzare”, l'uso della violenza, visto che la pratica della non violenza non farebbe alcuna differenza. E mostra, comunque, l'arroganza dell'esercizio di un potere che, negando spazio a qualsiasi tipo di resistenza o obiezione, automaticamente riclassificata come violenza, rifiuta di comprendere quanto proprio l'esistenza e la garanzia di praticabilità di uno spazio aperto del conflitto costituiscano indispensabile fonte di legittimazione.

13. Obiettivi e pratiche e di resistenza, oggi

Se l'eredità della Resistenza costituente declina oggi il dovere morale della scelta nell'esercizio quotidiano, diffuso, personale ma non indivi-

⁹⁸ P. Borgna, *Sulla disobbedienza pacifica. La prigione non è vendetta*, in «Avvenire», 4/1/2024; A. De Sanctis, *Anche la nonviolenza, se praticata dai detenuti, diventa reato*, in «Il Riformista», 23/12/2023.

dualistico, della cittadinanza “feriale”, forse è possibile, a mo’ di conclusione, seguirne le tracce, rilevando alcuni *obiettivi* e alcune *pratiche* che guardino all’attualità di forme di resistenza capaci di rinnovare la legittimazione dei poteri costituiti, interagendo criticamente con essi.

Gli obiettivi nei confronti dei quali attivare manifestazioni di resistenza sono la deformazione della forma di governo in *investitura del capo*⁹⁹ e l’abbandono della solidarietà nella dimensione dell’autonomia territoriale¹⁰⁰.

Due progetti convergenti¹⁰¹, di radicale revisione della forma di governo¹⁰² e di distorto attuazione del regionalismo delineato dalla

⁹⁹ Con la previsione dell’elezione diretta del Presidente del Consiglio secondo le linee tracciate dal disegno di legge costituzionale AS 935, di iniziativa governativa, approvato in prima lettura dal Senato l’8 giugno del 2024.

¹⁰⁰ Con la legge 86/2024, comunemente nota come legge Calderoli, che detta disposizioni per l’attuazione dell’autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario ai sensi dell’articolo 116, terzo comma, della Costituzione.

¹⁰¹ Come mostrerebbero i tempi attentamente costruiti della conclusione della prima lettura al Senato del d.d.l. n. 935, riconducibile a Fratelli d’Italia (il 18/6/2024) e dell’approvazione della legge sull’autonomia differenziata, fortemente voluta dalla Lega (il 19 giugno), che testimoniano lo scambio politico tra il rafforzamento del capo del governo e quello dei presidenti regionali. Per quanto resti il dubbio che, più che di una solida convergenza politica, possa trattarsi della contingente “sommatoria” dei collanti di una coalizione di governo forse meno strutturata e stabile di quanto vorrebbe mostrarsi.

¹⁰² Sulla iniziale configurazione del d.d.l. governativo AS-935, la cui ispirazione di fondo resiste anche ai parziali ritocchi subiti dal testo nel corso della prima lettura al Senato, B. Pezzini, *L’introduzione del premierato nel sistema costituzionale italiano*, in «Oss. Cost.», 1/2024, p. 61. Per alcune delle riflessioni critiche che accompagnano l’iter parlamentare, si veda il dibattito in corso sul sito dell’*Associazione italiana dei costituzionalisti*, nella sezione specificamente dedicata alla riforma della forma di governo, aperto dalla *Lettera* n. 7/2024 di F. Sorrentino, *I rischi del premierato*, in <https://www.associazionedeicostituzionalisti.it/it/la-lettera/07-2024-la-riforma-costituzionale-della-forma-di-governo> (interventi di A. Schillaci, C. Pinelli, O. Roselli, M. Belletti, R. Calvano, C. Buzzacchi).

costituzione vigente¹⁰³, che sanciscono potenzialmente una definitiva cesura con la visione sostanziale della democrazia feriale e partecipativa. Se infatti non qualsiasi opposizione a progetti di legge o di riforma costituzionale deve essere scambiata per esercizio di resistenza, questa può invece essere invocata, senza rischi di “banalizzazione”, quando le soluzioni prospettate minacciano di degradare le condizioni stesse della democrazia costituzionale e chiamano in causa i principi fondamentali della Costituzione, nel caso specifico, la partecipazione “feriale” dei cittadini e la solidarietà.

Entrambi i progetti hanno suscitato vaste critiche, fin dal momento della loro presentazione, e in tutte le fasi della rispettiva discussione parlamentare sono stati accompagnati dalla formulazione di riserve e obiezioni, non solo di natura politica, ma anche tecnico-giuridica¹⁰⁴.

Le ragioni di fondo per cui la direzione iper-maggioritaria e di investitura che si vorrebbe imprimere alla dinamica democratica dall’elezione diretta del Presidente del consiglio non possa ritenersi coerente con

¹⁰³ M. Villone, *Italia, divisa e diseguale. Regionalismo differenziato o secessione occulta?*, Editoriale Scientifica, Napoli 2019; F. Pallante, *Spezzare l’Italia. Le regioni come minaccia all’unità del Paese*, Einaudi, Torino, 2024.

¹⁰⁴ Critiche nei confronti della legge Calderoli sono state espresse, tra le altre, nel corso del procedimento parlamentare, dalla Banca d’Italia, nella *Memoria per la 1ª Commissione permanente del Senato (Affari Costituzionali) sul disegno di legge AS 615*, in <https://www.bancaditalia.it/media/notizia/disegno-di-legge-as-615-memoria-della-banca-d-italia/>. La discussione del d.d.l. sull’elezione diretta del Presidente del Consiglio AC-1921 è stata avviata alla Camera con una serie di consultazioni, spesso estremamente critiche, rintracciabili in <https://www.camera.it/leg/19/126?tab=&leg=19&idDocumento=1921&sede=&tipo=>. Da segnalare che entrambi i progetti hanno suscitato esplicite prese di posizione fortemente critiche da parte di numerosi costituzionalisti, firmatari di un appello contro il premierato, di cui ha dato notizia la stampa il 17 giugno 2024, alla vigilia dell’approvazione in prima lettura al Senato (v. il testo <https://www.liberainformazione.org/2024/06/17/oltre-180-costituzionalisti-si-schierano-al-fianco-di-liliana-segre-e-contro-il-premierato/>) e successivamente, il 6 settembre, di un appello contro l’autonomia differenziata (v. <https://www.carteinregola.it/lappello-dei-costituzionalisti-sulle-criticita-dellautonomia-differenziata>).

la Costituzione repubblicana – che, prima ancora che l’assorbimento della resistenza nelle forme istituzionali, ne ha voluto la ferializzazione nella partecipazione e nell’autonomia – sono state già argomentate *supra*¹⁰⁵. La resistenza, più che assorbita dalle forme istituzionali, è “ferializzata” dalla partecipazione e dall’autonomia¹⁰⁶, proprie di una democrazia essenzialmente non di investitura.

Dal canto suo, la legge 86/2024 costituisce una deformazione dell’impianto normativo prospettato dall’art. 116, co. 3 Cost., originariamente volto a garantire la possibilità di un ampliamento limitato e specifico dei poteri di una singola regione, da inquadarsi, e contenersi, come eccezione tanto rispetto al regime ordinario delineato per tutte le regioni dal titolo V della Costituzione, quanto al regime delle regioni speciali, per la cui adozione è richiesta una legge di revisione costituzionale; essa, invece, tende a costruire l’autonomia differenziata quasi fosse una sorta di nuovo principio generale, incidendo sull’assetto delle fonti normative, sia per la prevalenza accordata al governo nel procedimento di intesa, che degrada a ratifica a posteriori la necessaria partecipazione al processo decisionale del parlamento, sia perché intacca la competenza statale esclusiva sulla determinazione dei livelli essenziali dei diritti civili e sociali prevista dall’art. 117, co. 2 lett. m), sia – forse soprattutto – perché finisce per produrre una sorta di “de-costituzionalizzazione formale” dell’assetto delle competenze stato-regioni per tutte le regioni coinvolte dal processo di differenziazione.

Nella perdurante incertezza e nelle oggettive difficoltà che circondano la definizione dei LEP (livelli essenziali delle prestazioni)¹⁰⁷, l’at-

¹⁰⁵ In particolare nei par. 8 e 9.

¹⁰⁶ M.S. Giannini, *Sostanze e modi delle autonomie nel diritto pubblico*, in *Studi sassaresi*, cit., p. 63 ha ritenuto l’autonomia il canale di assorbimento costituzionale del diritto-dovere di resistenza.

¹⁰⁷ Per le criticità del percorso di definizione v. la lettera di dimissioni inviata da quattro autorevoli componenti (G. Amato, F. Bassanini, F. Gallo, A. Pajno) del Comitato per la determinazione dei LEP il 26 giugno 2023, in <https://24plus.ilso->

tuazione di intese con singole regioni costruisce i presupposti per una diversificazione delle prestazioni garantite ai cittadini, capace di aggravare ulteriormente i divari territoriali già drammaticamente esistenti e di mettere a rischio il bilancio dello Stato e l'economia¹⁰⁸, innestando incongruamente una forma di regionalismo fortemente competitivo che contrasta con l'ispirazione solidamente solidaristica dell'intera costituzione e del suo impianto autonomistico (art. 5 Cost.).

Ma qui, oltre all'allarme sui contenuti¹⁰⁹, si vogliono richiamare più specificamente le *pratiche di resistenza* che a fronte di questi progetti si vanno organizzando, in difesa della eredità democratica che ci pare più autentica, consegnata alla Costituzione repubblicana dalla Resistenza.

L'opposizione ai due progetti si sta, infatti, organizzando attraverso le forme della partecipazione referendaria, del referendum abrogativo, già attivato nei confronti della legge Calderoli¹¹⁰, e di quello costituzio-

le24ore.com/art/autonomia-differenziata-la-lettera-amato-bassanini-gallo-e-pajno-A-EWVAhwD.

¹⁰⁸ Sul punto v. C. Buzzacchi, *Autonomia differenziata? È tempo di conti anche per le Regioni scalpitanti*, in «Iacostituzione.info», 2/7/2024.

¹⁰⁹ Su cui si è in effetti – nel tempo intercorso dal convegno alla pubblicazione degli atti – espressa la Corte costituzionale, con la sent. 192 del 2024, che ha rilevato diversi profili di illegittimità costituzionale nella legge 86/2024.

¹¹⁰ Il *Comitato promotore* si è costituito agli inizi di luglio 2024 attivando la raccolta delle firme sia *on-line*, sia con iniziative sul territorio che, pur cadendo nel *clou* nel periodo estivo, si sono rivelate ampiamente partecipate. Le regioni Puglia, Toscana, Sardegna e Toscana, inoltre, hanno presentato ricorsi in via principale alla Corte costituzionale contro le disposizioni della legge (ricorsi rubricati ai numeri 28, 29, 30, 31 del Reg. ric. della Corte): v. R. Calvano, *Legge Calderoli: ostacoli procedurali, rimedi auspicabili, abbagli evitabili*, in «Iacostituzione.info», 1° luglio 2024, giudicati con la sent. 192/2024 cit. in nota 110. La richiesta di referendum – che l'Ufficio Centrale per il referendum della Corte di cassazione il 12 dicembre 2024 aveva ritenuto di trasferire sulla legge 86/2024 «come risultante dopo la sentenza 192» – non è stata ritenuta ammissibile dalla Corte costituzionale che ha rilevato che l'oggetto e la finalità del quesito, trasferiti sulla parte residua della legge, non risulterebbero chiari «pregiu-

nale-oppositivo, prefigurato in caso di completamento dell'iter di revisione costituzionale del d.d.l. costituzionale AS 935, ora AC 1921¹¹¹.

Si tratta, infatti, di pratiche che vivono nelle e delle esperienze di partecipazione e confronto attivate dal basso e, quindi, nella pratica della *democrazia feriale*, non tanto e non solo perché si esprimono nelle forme istituzionali di tipo referendario, ma anche e soprattutto per il contestuale coinvolgimento che tali pratiche implicano di una cittadinanza consapevole della necessità di politicizzazione.

dicando la possibilità di una scelta consapevole da parte dell'elettore»: v. *Comunicato* del 20 gennaio 2025.

¹¹¹ Essendo una legge di revisione costituzionale, quella del Senato del giugno 2024 è solo la prima delle quattro approvazioni dello stesso testo previste dall'art. 138 Cost., due per ogni Camera, la seconda delle quali deve avere il voto favorevole della maggioranza assoluta dei componenti e, se ottiene meno dei due terzi dei componenti, legittima la richiesta di referendum da parte di un quinto dei membri di una Camera o di cinquecentomila elettori o di cinque Consigli regionali.

“A COSA” DISOBBEDIRE? LA DISOBBEDIENZA CIVILE TRA PROVOCAZIONE COMUNICATIVA E AZIONI DIRETTE*

Federico Zuolo

Abstract

This paper examines the issue of indirect civil disobedience. While Rawls’s famous account of civil disobedience allows for indirect civil disobedience, this form of protest has been under attack. In particular, contemporary climate justice activism has been criticized for targeting objects (artworks) or venues unrelated to the issue at stake, thus diverting the public attention from the real causes of the problem. This paper discusses this objection and holds that civil disobedience should include a requirement of relevance, suggesting that for it to be effective and acceptable in a democratic context, there must be a relevant connection between the object of disobedience and the issue being protested. This requirement is framed as a communicative principle rather than a moral or epistemic one, aiming to ensure that the message of protest is clear and not easily misinterpreted.

Keywords

Civil disobedience; Direct actions; John Rawls; Climate justice; Speech acts.

* Il presente contributo è stato redatto nell’ambito del Progetto PRIN 2022 “Liberal politics and nature. Democratic decisions about animals, plants and climate change”, 2022W8CT4J, Finanziato dall’Unione europea – Next Generation EU, Misura M4C2 – Investimento 1.1 “Progetti di Ricerca di significativo interesse nazionale” (PRIN), CUP D53D23007470006.

1. Introduzione

Dopo una lunga e gloriosa storia che ha avuto i propri eroi in Gandhi e Martin Luther King, la disobbedienza civile è tornata in auge nelle proteste degli ultimi anni. Si pensi ad esempio al movimento per il clima (Ultima Generazione, Just Stop Oil ed Extinction Rebellion). Buona parte della teoria politica più recente ha cercato di riformulare la versione tradizionale della disobbedienza civile, di matrice più o meno rawlsiana, in modo da tenere conto della varietà della disobbedienza più recente che, per vari aspetti, è in qualche modo *incivile*.¹ La discussione accademica sulla disobbedienza civile e sull'obbligo politico² ha avuto notevoli evoluzioni in senso libertario³ o radicale che hanno cercato di giustificare e rendere conto dell'evoluzione concreta della disobbedienza come strumento di *agency* politica.

Questo dibattito si è incrociato con la riflessione su altre forme di protesta e resistenza politica, tanto da includere la questione delle cosiddette *direct actions*. Nella discussione pubblica attuale, quindi, ci troviamo di fronte a tanti attori che rivendicano la patente della disobbedienza civile, pur facendo qualcosa di diverso dagli esempi classici della disobbedienza civile cristallizzati dalla teoria che ha elaborato il movimento per i diritti civili.

¹ C. Delmas, *A Duty to Resist. When Disobedience Should Be Uncivil*, New York, Oxford University Press, 2018.

² Per una ricostruzione della storia della disobbedienza nel pensiero politico, si veda R. Laudani, *Disobbedienza*, Bologna, il Mulino, 2010. Per una ricostruzione complessiva delle teorie dell'obbligo politico e dell'eventuale diritto di violarlo, si veda A. Passerin d'Entreves, *Obbedienza e resistenza in una società democratica*, Roma, Edizioni di Comunità, 2022. Per una teoria della disobbedienza dal punto di vista della filosofia del diritto all'interno del confronto tra diritto e morale, si veda F. Biondo, *Tra diritto e morale. Saggio sulla disobbedienza civile*, Torino, Giappichelli, 2008.

³ K. Brownlee, *Conscience and Conviction. The Case for Civil Disobedience*, Oxford and New York, Oxford University Press, 2012, difende il diritto (*prima facie*) di disobbedienza sulla base dell'esercizio della coscienza individuale.

In questo contributo, mi concentrerò in particolare su un argomento critico rivolto ad alcuni tipi di azione che si pongono come civili ma che hanno elementi di peculiarità. L'esempio emblematico è costituito dalle azioni di gruppi come Ultima Generazione e Extinction Rebellion che, per attirare l'attenzione del pubblico, hanno preso di mira arte e luoghi pubblici per inscenare le loro proteste. L'obiezione, in estrema sintesi, attacca la forma di questa disobbedienza sostenendo che, per essere accettabile ed efficace, dovrebbe riguardare le cause del problema contro cui si protesta (in questo caso le attività di emissione eccessiva di anidride carbonica). L'obiezione, in sostanza, rifiuta la possibilità della disobbedienza civile indiretta.⁴

Nell'affrontare questa obiezione, si analizzerà la versione classica della disobbedienza civile mostrando come, anche in un paradigma rawlsiano, ci sono risorse per rispondere a questa critica. Però l'obiezione ha un elemento non trascurabile di validità e per apprezzarlo si farà un confronto tra disobbedienza civile e le cosiddette *direct actions*. A seguito di questo confronto si proporrà un *requisito di connessione rilevante* che la disobbedienza civile deve soddisfare per poter essere considerata una forma di comunicazione accettabile in una democrazia.

2. La versione classica della disobbedienza civile è sotto attacco

La giustificazione standard della disobbedienza civile è stata fornita da John Rawls in *Una teoria della giustizia* nell'ormai lontano 1971. Nella prospettiva rawlsiana, in uno stato quasi-giusto la disobbedienza civile è permessa per realizzare appieno la giustizia se viene fatta da attivisti

⁴ Per una distinzione tra disobbedienza civile diretta, indiretta ed esemplare, si veda F. Biondo, *Tra diritto e morale*, cit., pp. 129-137, anche se Biondo chiama “azione diretta” la disobbedienza civile diretta, non le forme di *direct actions* che qui chiameremo disobbedienza operativa (si veda sotto).

che, in maniera civile, credono nella bontà del sistema democratico e accettano l'eventuale pena.

Inizierò definendo la disobbedienza civile come un atto di coscienza pubblico, non violento, e tuttavia politico, contrario alla legge, in genere compiuto con lo scopo di produrre un cambiamento nelle leggi o nelle politiche del governo. Agendo in questo modo, ci si rivolge al senso di giustizia della maggioranza della comunità e si dichiara che, secondo le proprie opinioni ponderate, non vengono rispettati i principi della cooperazione sociale tra uomini liberi ed eguali.⁵

Rawls cercava in questo modo di rendere conto, in un'ottica liberale, dell'esperienza del movimento per i diritti civili che aveva usato, tra le altre forme di protesta, anche la disobbedienza civile.⁶ Il senso precipuo della disobbedienza civile è la sua funzione comunicativa sotto un vincolo di moralità politica. In un sistema quasi-giusto, che però fallisce su un aspetto rilevante a causa di un cortocircuito democratico, l'unico modo per mandare un segnale alla maggioranza è quello della disobbedienza. Tale disobbedienza, per cercare di riparare il sistema senza sovvertirlo,⁷ deve presupporre che i disobbedienti credano in fondo nella bontà del sistema e testimonino questa fedeltà agendo in pubblico, per

⁵ J. Rawls, *A theory of justice*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1999; tr. it. *Una teoria della giustizia*, Milano, Feltrinelli, a cura di S. Maffettone, prima edizione riveduta 2008, pp. 348-9.

⁶ Per una ricostruzione storica e teorica del rapporto tra la versione rawlsiana e altre concezioni contemporanee alla sua (di Walzer e Arendt), in un quadro di evoluzione della disobbedienza da fenomeno individuale a esigenza collettiva, si veda, T. Casadei, *Disobbedienza civile e "spirito" delle istituzioni. Una discussione a più voci negli stati uniti del "lungo decennio"*, in «Filosofia politica», XXII (2008), 1, pp. 77-95.

⁷ Ovvero, la concettualizzazione della disobbedienza civile si situa tra l'ordinaria protesta entro i limiti della legge e altre forme di opposizione più radicale, come la *resistenza* all'ordine legale, che rifiuta la legittimità dell'ordine politico e sociale, e la *rivoluzione*, che mira a cambiare la struttura dell'ordine politico e sociale.

ragioni di principio (cioè in maniera non auto-interessata) ed essendo disposti ad accettare la pena.⁸

Questa teoria, pur riaffermata in varie circostanze, è stata recentemente messa in discussione poiché sarebbe troppo moderata e incapace di spiegare cosa veramente è successo nel movimento per i diritti civili. Tali tentativi di riformulazione della disobbedienza civile hanno cercato di allargare il perimetro delle azioni che possono essere considerate disobbedienza civile, in modo da includere forme di proteste fatte in pubblico ma provocatorie e volutamente choccati (Femen, Pussy Riot), o fatte di nascosto,⁹ o fatte in pubblico ma senza accettare la punizione. Candice Delmas ha sostenuto che la disobbedienza giustificata può essere *incivile* per ragioni di principio;¹⁰ mentre Robin Celikates ha sostenuto che è legittimo utilizzare varie forme di iniziative ai limiti o oltre la legalità per far avanzare l’agenda democratica in alcuni valori sostanziali.¹¹

In quanto segue si analizzerà la forma che la disobbedienza civile dovrebbe prendere in un contesto in cui si assume che ci siano comunque buone ragioni per giustificare un’azione di disobbedienza civile. In tal senso, non si discuterà la questione fondazionale della disobbedienza in generale (se sia o meno giustificata in generale), né se sia preferibile una teoria rispetto alle altre (di matrice rawlsiana o altra). I riferimenti principali riguarderanno la disobbedienza climatica poiché l’obiezione alla modalità di protesta è emersa in questo ambito, ma la questione

⁸ Per una riaffermazione di una tesi di ispirazione rawlsiana, si veda W.E. Scheuerman, *Civil Disobedience*, Polity, Cambridge 2018.

⁹ T. Milligan, *Civil Disobedience. Protest, Justification and the Law*, Bloomsbury, London 2013, sostiene che alcune forme di disobbedienza fatta in privato debbano essere qualificate come civili. In particolare, si riferisce alle azioni del movimento di liberazione animalista che, giocoforza, deve agire dapprima in maniera segreta per poter operare la liberazione e poi può rivendicarla in pubblico.

¹⁰ Delmas, *A Duty to Resist*.

¹¹ R. Celikates, *Rethinking civil disobedience as a practice of contestation—Beyond the liberal paradigm*, in «Constellations», XXIII (2016), 1, pp. 37-45.

può essere generalizzata ad altri tipi di disobbedienza civile. Quindi, nel trattare la disobbedienza climatica, si userà una prospettiva condizionale (*se* certi atti di disobbedienza sono sostantivamente giustificati, allora dovrebbero rispettare certi criteri...), senza chiedersi se in generale è legittima la disobbedienza politica o se una specifica questione (la crisi climatica) è capace di giustificarla¹².

3. L'obiezione

Quindi, da un punto di vista di dibattito teorico l'idea di disobbedienza civile è sottoposta a un tentativo di allargamento in modo da includere anche varie forme di protesta politicamente e moralmente motivate che non erano presenti nella versione tradizionale. Da un punto di vista del dibattito pubblico, invece, si levano voci di altra natura. Oltre alle solite forme di diniego basato su una riaffermazione dell'obbligo politico a qualsiasi costo, vi sono varie forme di scetticismo o di critica. Tra queste è interessante considerare una forma più specifica di critica che proviene anche da ambienti che si dichiarano di principio non ostili. Per individuarla è utile ricorrere al caso dell'attivismo climatico e in particolare al dibattito sulle azioni di Ultima Generazione (ma uguali considerazioni si possono fare su Extinction Rebellion).

Alcuni, pur dichiarandosi simpatetici con la causa climatica, deplorano le azioni di disobbedienza civile puramente simboliche e performative poiché non riguardano direttamente nessun'attività che causa emissioni di anidride carbonica. Si ricordi la forma di queste attività nell'inverno tra il 2022 e il 2023: Ultima Generazione, Just Stop Oil ed

¹² Per una teoria che giustifica la disobbedienza climatica, pur non riconoscendone il pedigree democratico, si veda F. Garcia-Gibson, *Undemocratic Climate Protests*, in «Journal of Applied Philosophy», XIV (2022), 1, pp. 163-179. Sul dovere generale di impegnarsi per la causa climatica in diversi modi, tra cui la disobbedienza civile, si veda S. Caney, in *Two Kinds of Climate Justice: Avoiding Harm and Sharing Burdens*, in «Journal of Political Philosophy», XXII (2014), 2, pp. 125-49.

Extinction Rebellion fecero diverse performance di imbrattamento di opere d'arte, monumenti e luoghi iconicamente famosi per attrarre l'attenzione pubblica sulla questione del cambiamento climatico. Vernice lavabile su quadri e edifici pubblici, zuppe sui quadri, carbone vegetale in fontane famose sono stati atti comunicativamente efficaci, poiché hanno portato il dibattito pubblico a discutere dell'attivismo climatico per diversi mesi: hanno causato reazioni spropositate da parte di molti esponenti politici e del dibattito pubblico. Ma, la cosa più interessante per il nostro discorso è che sono state avversate anche da persone che a parole si dicono sostenitrici della causa climatica. La critica può essere articolata in due elementi: strategica e di principio.

Strategicamente può essere sbagliato usare arte, monumenti o altri luoghi (vetrine di negozi) per veicolare una performance comunicativa. Può essere sbagliato perché l'azione eclatante, cioè fatta in luoghi conosciuti e iconici tali da attrarre l'attenzione, genera attenzione immediata ma anche disaffezione facile.

Di principio è sbagliato usare come oggetto della protesta un luogo o delle cose che non sono collegate alla causa del problema per cui si protesta poiché, facendo così, si causano danni o disagi a persone ed entità non responsabili del problema.

Mettendo insieme l'obiezione strategica e di principio si ottiene l'idea che attaccando cose e luoghi non legati alla causa che si vuole promuovere si distoglie l'attenzione dalla questione reale e, creando un *flame* comunicativo, si genera facile disaffezione e un probabile fastidio a luoghi, entità o persone che non sono responsabili del problema che si vuole denunciare.

In prima battuta si può replicare che questo rischio comunicativo, cioè di reazione avversa, è ben presente nella mente di molti attivisti. E in parte è già scontato dalla volontà di effettuare azioni provocatorie. Nell'essere provocatorie le azioni intendono, appunto, generare dissonanza cognitiva e fastidio. Il problema ulteriore è che l'uso dell'arte o dei luoghi iconici genera un fenomeno di facile inflazione: dopo le prime azioni in cui la performance è choccante, le altre lo sono sempre meno e l'effetto comunicativo scompare. La ricerca di nuovi e diversi

target non fa che ampliare il problema da cui parte questo articolo: *verso cosa bisogna indirizzare la protesta?*

Al di là della questione climatica, il problema riguarda altri temi. Negli ultimi anni, molti casi di protesta tramite disobbedienza (civile o in parte incivile) presentano una situazione asimmetrica e spuria rispetto ai classici casi in cui la disobbedienza della legge riguardava una norma, una regola o un ordine legale che era esso stesso parte del problema che si voleva denunciare. Gandhi, tra le altre cose, incoraggiò l'autoproduzione di sale violando il divieto coloniale inglese. Rosa Parks non si alzò di fronte alla richiesta di sedersi da parte di un bianco, violando così la regola di segregazione nei trasporti. Il movimento per i diritti civili in generale promosse sit-in e occupazioni di locali riservati ai bianchi, e disobbedì a proibizioni di manifestazione da parte delle autorità locali e giudiziarie¹³. In questi e altri casi, la disobbedienza civile si rivolgeva a una legge, regola o ordinanza direttamente discriminatoria. Ovvero la disobbedienza mirava a superare obblighi giuridici che erano di per sé parte dell'ingiustizia per cui si protestava. Non erano certo gli unici elementi discriminatori, ma la questione dei posti a sedere negli autobus o la segregazione nei luoghi di ristoro erano pezzi significativi di un sistema discriminatorio fatto da tanti regolamenti, attitudini, credenze e pratiche. In tal senso disobbedire anche solo ad alcune di queste regole e pratiche costituiva, in parte, già un piccolo pezzo della liberazione poiché, nella performance pubblica, si mostrava, scandalosamente, la possibilità di farlo e l'ingiustizia della norma.

Invece, nel lanciare vernice su un quadro o nel versare carbone in una fontana, non si sta violando una legge che è di per sé causa del pro-

¹³ Per una disamina più ampia di questi punti si vedano i classici, A. Capitini, *Le ragioni della nonviolenza. Antologia degli scritti*, ETS, Pisa 2016; M.K. Gandhi, *Teoria e pratica della non-violenza*, Einaudi, Torino 1996; M.L. King, «*I have a dream*» *L'autobiografia del profeta dell'uguaglianza*, Mondadori, Milano 2000; G. Pontara, *L'antibarbarie. La concezione etico-politica di Gandhi e il XXI secolo*, Edizioni Gruppo Abele, Torino 2019.

blema che si vuole denunciare. La tutela del patrimonio culturale, o anche solo la tutela dell'integrità della proprietà altrui non è di per sé collegata alle emissioni di anidride carbonica¹⁴.

Quindi, riformulando la questione fondamentale: è necessario che la disobbedienza, per godere dei crismi della civiltà, sia in qualche modo legata alla legge a cui disobbedisce? La natura comunicativa della disobbedienza ha oneri di chiarezza e pubblicità, ma oltre a questi ha anche un onere di coerenza tematica? Questo sembrano chiedere coloro che ne criticano gli aspetti performativi e teatrali slegati dai fattori che causano il problema contestato. Più in generale possiamo chiamare questo un principio di *omogeneità tra l'oggetto della disobbedienza e l'oggetto della protesta*.

A queste obiezioni si potrebbe innanzitutto rispondere *ex auctoritate*, cioè in questo caso citando John Rawls che in maniera netta rigetta il dovere di omogeneità tra l'oggetto della disobbedienza e l'oggetto della protesta.

Un commento preliminare a questa definizione è che essa non richiede che l'atto di disobbedienza civile infranga la medesima legge che viene contestata. Essa permette quella che alcuni hanno chiamato disobbedienza civile sia diretta che indiretta. E questo è ciò che una definizione dovrebbe fare, poiché talvolta vi sono valide ragioni per non violare la legge o l'azione politica che si ritiene ingiusta. Si può invece disobbedire ai regolamenti del traffico o alle norme sulla proprietà, allo scopo di far conoscere il proprio caso. Perciò, se il governo fa una legge dura e imprecisa contro il tradimento, non sarebbe appropriato commettere un tradimento come modo per opporvisi e, in ogni caso, la pena dovrebbe essere molto maggiore di quanto uno sarebbe ragionevolmente pronto ad accettare. In altri casi, non c'è modo di violare diretta-

¹⁴ È vero che alcuni attivisti hanno esplicitamente collegato la causa climatica all'insostenibile dinamica capitalista, di cui la tutela della proprietà privata è una parte significativa. Ma di per sé la tutela della proprietà privata non implica l'accettazione del capitalismo attuale e delle sue conseguenze nefaste.

mente l'azione politica del governo, come nel caso riguardi gli affari esteri o influisca su un'altra parte del paese¹⁵.

La disobbedienza civile “indiretta” quindi, secondo Rawls, non deve per forza essere indirizzata verso la legge che viene di fatto contestata. È singolare e significativo che in questo aspetto Rawls, così solitamente alieno dal considerare elementi contestuali e pragmatici, li ammetta come plausibili per non richiedere che solo la disobbedienza civile diretta sia ammissibile.

Ma l'argomento di autorità di per sé non è decisivo. Del resto, come abbiamo accennato sopra, ci sono vari tentativi, anche plausibili, di riformulare la definizione rawlsiana di disobbedienza civile. Ma tali tentativi, andando tutti in una direzione più inclusiva, a loro volta non porrebbero problemi riguardo alla natura indiretta o non omogenea della disobbedienza civile.

4. Rilevanza dell'oggetto e azioni dirette

Però si potrebbe comunque porre una questione di *rilevanza*. Anche in una disobbedienza civile indiretta, non dovrebbe essere il caso che l'oggetto della disobbedienza e il contesto in cui la protesta si inscena siano collegati in maniera rilevante con l'oggetto sostanziale della protesta? Ovvero, anche in una disobbedienza civile indiretta non è plausibile prevedere una qualche forma di rilevanza?

In primo luogo, si può certamente pensare che questo legame sia di natura strategica: quanto più l'oggetto della disobbedienza e l'oggetto della protesta sono disgiunti tanto più il messaggio deve essere riaffermato in varie forme per poter essere accettato e se un messaggio deve essere ripetuto vuol dire che è poco funzionale.

¹⁵ J. Rawls, *Una teoria della giustizia*, p. 349.

L'uso di una strategia così indiretta si espone infatti a una dinamica fortemente inflattiva del valore in sé di ogni azione e ha bisogno di spostarsi su sempre nuovi oggetti per continuare a generare attenzione pubblica. Inoltre, prendendo come esempio l'uso dell'arte nella protesta climatica, il problema è evitare che la forma specificamente provocatoria (mirare all'arte) diventi l'oggetto del contendere e non il pretesto iconoclasta e provocatorio per discutere di altro.

Però almeno nel caso climatico una connessione non estemporanea può essere trovata. Già in una delle prime proteste di Just Stop Oil (verso un quadro di Van Gogh) gli attivisti e le attiviste, usando le opere d'arte, inscenarono una provocazione a suo modo rilevante: mostravano la schizofrenia pubblica di valutare le opere d'arte più della condizione climatica. Ma le opere d'arte hanno valore solo nella misura in cui ci sono persone ad apprezzarle. E se le condizioni di vita delle persone sono sempre più messe a repentaglio dal peggioramento climatico, non ha senso dare più peso al patrimonio culturale come emblema della continuità generazionale e identità collettiva se nello stesso tempo si minano le basi materiali per questa continuità.

Ma questa risposta specifica non risolve il problema posto dall'obiezione più generale. Infatti, c'è un altro motivo per cui il requisito di rilevanza non è facilmente aggirabile: la disobbedienza civile non è l'unica alternativa alla protesta legale. Se si appura che la disobbedienza civile non riesce a svolgere la sua funzione comunicativa in generale o in certi casi (ad esempio, quelli in cui è indiretta) allora, sostengono alcuni, tanto vale abbandonare la disobbedienza che si impegna prioritariamente a comunicare. Come alternativa c'è quella che si può chiamare la *disobbedienza operativa* (che nel dibattito internazionale è coperta dall'idea di *direct actions*). La disobbedienza operativa, infatti, consiste di azioni che hanno un legame tra l'oggetto della disobbedienza e la causa generale per cui si agisce. La disobbedienza operativa si è storicamente affermata in maniera parallela e indipendente da quella comunicativa

nell'ambito dei movimenti operai tra fine del XIX e inizio del XX secolo¹⁶.

Ma più vicino a noi, l'attivismo che si impegna nella disobbedienza operativa reagisce alla disillusione nei confronti della disobbedienza comunicativa, avendo esperito una sorta di fallimento nella possibilità di convincere comunicativamente la maggioranza. La disobbedienza operativa non agisce in un vuoto di pratiche e altre forme di attivismo, bensì emerge come l'ultima risorsa a disposizione. È difficile mappare un terreno molto fluido di attivismo che usa strategie diverse: disobbedienza civile e operativa, azioni legali e proteste ordinarie, autoorganizzazione in spazi separati per creare un ordine alternativo (*politica prefigurativa*)¹⁷. Concentriamoci sulla dimensione disobbediente in senso specifico con alcuni esempi.

Si pensi ad esempio al sabotaggio climatico: attaccando cause di emissioni ingiustificate (nuovi impianti di estrazione di idrocarburi, o i SUV) gli attivisti e le attiviste cercano di disincentivare o manomettere oggetti, pratiche, tecnologie che sono, anche se in piccola parte, causa del problema generale che si sta combattendo. Oppure si pensi alle azioni fatte dall'animalismo radicale: liberando animali da laboratori di ricerca o da allevamenti, gli attivisti e le attiviste vogliono innanzitutto liberare specifici animali che vivono in condizioni considerate inaccettabili, portandoli in luoghi sicuri e privi di sfruttamento (*sanctuaries* e *animal shelters*). Nel fare sabotaggio e nel liberare animali l'attivismo manda *anche* un messaggio, ma il primo intento e la cosa più importante è che interviene direttamente sulle cose cambiando almeno in piccola parte una condizione ritenuta ingiusta in sé. Ciò invece non avviene

¹⁶ Per una ricostruzione di questa vicenda, si veda S. Scalmer, *Direct Action: The Invention of a Transnational Concept*, in «International Review of Social History», LXVIII (2023), 3, pp. 357-387.

¹⁷ D. Graeber, *Direct Action*, AK Press, Edinburgo 2009; tr. it., *Rivoluzione: istruzioni per l'uso*, Rizzoli, Milano 2012; P. Raekstad, S.S. Gradin, *Prefigurative Politics: Building tomorrow today*, Polity, Cambridge 2020.

nella disobbedienza essenzialmente comunicativa poiché quest’ultima interviene nel mondo solo per mandare un messaggio eclatante, senza cercare, anche se solo in minima parte, di incidere sul tessuto materiale del mondo stesso.

Il teorico più recente di questa alternativa alla disobbedienza civile è Andreas Malm nel suo *Come far saltare un oleodotto*¹⁸. A dispetto del titolo volutamente provocatorio, Malm non fornisce un manuale di sabotaggio in senso proprio, bensì difende il senso di azioni operative di sabotaggio a partire da piccole tattiche replicabili da vari attori locali, come lo sgonfiamento degli pneumatici dei SUV. La giustificazione di questa strategia, secondo Malm, sta nell’idea che, a causa del fallimento di strategie volte alla persuasione razionale della maggioranza, è giunto il momento di *imporre dei costi* a coloro che adottano pratiche climaticamente insostenibili. A partire dal consumo individuale ingiustificabile e non necessario (i SUV) fino agli impianti di estrazione, produzione e distribuzione di idrocarburi, l’attivismo climatico può cambiare la situazione, secondo Malm, solo rendendo queste attività di fatto più costose, cioè sabotandole.

In tal senso, la disobbedienza operativa ricorda la famosa distinzione delineata da Ronald Dworkin tra disobbedienza persuasiva e disobbedienza non-persuasiva¹⁹. Messa in questi termini, però, si tratterebbe comunque di una strategia comunicativa, anche se di una forma normativamente discutibile di comunicazione. Ovvero, rendendo costosa un’attività si manda un messaggio non discorsivo che è tra il disincentivo e la minaccia. A differenza della disobbedienza comunicativa, si tratta di un modo discutibile di comunicare perché a questo tipo di messaggio è difficile replicare discorsivamente: i destinatari del messaggio possono replicare solo continuando a insistere con la pratica contestata o abban-

¹⁸ A. Malm, *How to blow up a pipeline*, Verso, London 2021; tr. it., *Come far saltare un oleodotto*, Ponte alle Grazie, Milano 2022.

¹⁹ R. Dworkin, *A matter of principle*, Harvard University Press, Cambridge 1985, p. 109.

donandola. I costi, le minacce, i disincentivi sono anche dei messaggi; ma se adottiamo una concezione minimamente normativa della comunicazione lo sono in maniera impropria o sbagliata, perché non usano lo scambio paritario di ragioni tra le controparti e cercano piuttosto di imporre una certa soluzione.

Oltre a questo, si può sostenere che la disobbedienza operativa svolge un'attività diversa, più indipendente dalla sua funzione in parte comunicativa o di emissione di un segnale. Per capirlo si riconsideri il caso della liberazione degli animali. Ciò che preme ai liberazionisti è sicuramente mandare un messaggio per la causa in generale ma anche e indipendentemente liberare alcuni esseri viventi dallo sfruttamento. Oppure si considerino altre forme di disobbedienza operativa sinora non analizzate. Si pensi al fenomeno dei *passseurs*, ovvero a coloro che aiutano i migranti senza permesso ad attraversare le frontiere fornendo cibo, ricovero e prima assistenza. Dietro queste iniziative c'è innanzitutto l'intenzione di salvare persone nel momento del bisogno immediato, anche indipendentemente dal messaggio generale che si vuole mandare. Per altro il messaggio dietro questo attivismo è molteplice: per alcuni è sostenere l'abolizione delle frontiere, per altri è favorire la maggiore porosità delle frontiere, per altri ancora il ricordare il nostro dovere umanitario di prendere in carico le conseguenze di fenomeni drammatici che avvengono altrove (guerre, carestie).

Oppure si considerino i movimenti per il diritto all'abitare, in particolare le iniziative di occupazione, a fini abitativi, di spazi lasciati liberi da parte di persone che altrimenti non avrebbero accesso al normale mercato. La disobbedienza qui cerca di risolvere direttamente un problema materiale (il bisogno di alloggio) di cui soffrono alcuni soggetti marginali.

Sabotaggi, occupazioni e liberazioni sono tutte forme di disobbedienza operativa. Ma le azioni di liberazione e occupazione mostrano un carattere pienamente diretto di queste azioni che nel sabotaggio è in qualche modo ibrido. Se il sabotaggio manda un messaggio-segnale nella forma di imposizione di costi, le liberazioni e le occupazioni sono prevalentemente azioni che cercano di risolvere un problema di

per sé, indipendentemente dal messaggio che (forse) vogliono anche mandare. Ma, oltre a questa differenza, il tratto comune tra sabotaggio, occupazioni e liberazioni sta nell'essere iniziative che innanzitutto intervengono direttamente sulla trama del reale cercando di modificarla, anche indipendentemente dal segnale-messaggio che vogliono mandare. L'intervento può essere nella forma parziale di rompere e sabotare qualcosa per diminuire il suo impatto sul mondo o per diminuire gli effetti di una pratica sbagliata (per esempio inquinante). Oppure l'intervento può essere completo in sé stesso (la liberazione di persone o animali in pericolo), o può essere la soluzione almeno temporanea a un problema pressante (lo spazio per vivere).

5. Tra l'essere diretta e l'essere rilevante

Riprendiamo il tema centrale di questa analisi dopo aver considerato la disobbedienza operativa. L'elemento diretto (enfaticizzato dall'espressione originale *direct actions*) sembra risolvere l'obiezione che stiamo analizzando. Ma la possibilità della disobbedienza operativa è una replica ambigua all'obiezione che stiamo affrontando in queste pagine. Da un lato, mostra che l'obiezione ha una certa plausibilità poiché incorpora materialmente il requisito della rilevanza diretta, anzi richiede che si intervenga sulle cause di un problema per risolverlo in prima istanza. E nel fare questa mossa sembra squalificare la validità della disobbedienza civile, poiché in un certo senso conferisce priorità all'efficacia materiale della disobbedienza operativa. In questo senso, l'argomento sembra suggerirci che dovremmo abbandonare la disobbedienza civile a favore di quella operativa. Dall'altro lato, ha implicazioni ambigue perché ha un significato diverso a seconda del destinatario: se usata verso un'audience radicale è un invito alla radicalizzazione e a dismettere la civiltà comunicativa; se usata per rispondere ai critici della disobbedienza civile indiretta è una specie di minaccia, nella misura in cui prospetta, ai critici, un'alternativa che dovrebbe essere ancora più inaccettabile per una prospettiva moderata. In questo senso il ricorso all'alternativa radicale squadrerna il discorso.

Per evitare questa ambiguità discorsiva è forse il caso di chiedersi se la disobbedienza civile indiretta, ovvero quella in cui non c'è omogeneità tra oggetto della disobbedienza e oggetto della protesta, possa recuperare un elemento di rilevanza in modo da tacitare l'argomento dei critici ed evitare che rimanga solo la disobbedienza operativa come alternativa plausibile.

Lasciamo da parte la questione dell'efficacia: può essere vero che, se c'è collegamento tra oggetto della disobbedienza e oggetto della protesta, l'azione può essere più efficace. Ma questo è difficile da valutare in termini temporali. Sul momento le azioni eclatanti ma non collegate possono essere efficaci nell'attirare l'attenzione. Ma di certo danno adito all'obiezione che stiamo analizzando. Prescindendo dalla questione dell'efficacia comunicativa, bisogna considerare se nelle teorie sulla disobbedienza civile ci siano dei criteri indipendenti dalla dimensione dell'efficacia per legare l'oggetto della disobbedienza all'oggetto della protesta.

In primo luogo, ci si può chiedere se questo criterio sia incluso questione della *civiltà*. A tal riguardo è opportuno considerare un recente contributo di Steve Coyne che analizza nel dettaglio gli elementi del requisito rawlsiano di civiltà. Per essere civile la disobbedienza in senso rawlsiano deve essere (i) *aperta al pubblico* (cioè annunciata con “*fair notice*”, non fatta in maniera anonima, cioè a viso scoperto, e deve avvenire nel forum pubblico); (ii) deve *accettare le conseguenze legali* della disobbedienza; e (iii) deve essere *non-violenta*²⁰. Coyne incrocia questi requisiti con diversi tipi di intenzioni che la disobbedienza può avere: *attirare l'attenzione* su un'ingiustizia, fare una *testimonianza* di un'ingiustizia che altrimenti la maggioranza potrebbe non percepire, far scattare una *nuova ragione* per cambiare idea (*triggering reason-giving*), porre un'*istanza (demand)*, e *avanzare una richiesta*. La civiltà,

²⁰ S. Coyne, *The Role of Civility in Political Disobedience*, in «Philosophy and Public Affairs», LII (2024), 2, pp. 221-250, p. 223.

secondo Coyne, non svolge un ruolo significativo nella prima e terza forma (attirare l'attenzione e far scattare una nuova ragione), mentre è significativa negli altri casi. Infatti, i requisiti di civiltà contribuiscono a rendere una testimonianza credibile (se i disobbedienti sono pronti ad accettare le conseguenze legali della propria disobbedienza mostrano la genuinità della loro convinzione, rendendosi epistemicamente affidabili). Invece nel caso del porre un'istanza e dell'avanzare una richiesta i criteri di civiltà sono almeno in parte incardinati nelle regole interne a questi due tipi di azioni poiché si tratta di atti linguistici.

Alla luce di questa analisi più dettagliata sul significato della civiltà, la pubblicità, l'accettazione della punizione e la non-violenza non sembrano collegate alla questione dell'eventuale legame materiale tra oggetto della disobbedienza e oggetto della protesta. In diverse concezioni (tipicamente quelle di stampo rawlsiano) la civiltà è un requisito necessario per determinare la legittimità della disobbedienza civile, sebbene non sia una condizione sufficiente per giustificarla. La civiltà specifica diversi requisiti tali per cui la disobbedienza può essere considerata comunicativa nella misura in cui istituisce una relazione appropriata tra disobbedienti, istituzioni e maggioranza. Cioè specifica i requisiti di moralità politica che distinguono una disobbedienza comunicativa da una impositiva (di natura coercitiva, resistenziale o rivoluzionaria). Tuttavia, non specifica in maniera ulteriore i requisiti generalmente comunicativi, ovvero i requisiti per rendere felice e buona un'azione che ha un intento comunicativo. Quindi la questione forse deve essere affrontata in altri termini, cioè passando da un'analisi interna ai requisiti discorsivi in termini discorsivi. Ci si può chiedere infatti se non ci siano norme minime interne a una dinamica discorsiva che anche la disobbedienza civile deve soddisfare.

Si può sostenere, infatti, che anche per la disobbedienza civile – una forma comunicativa insolita, non esclusivamente verbale e di certo non ordinaria, ma che comunque ha intenti comunicativi – valgono le mas-

sime conversazionali di Grice: quantità, qualità, relazione, modo²¹. In particolare, nel nostro caso ci vengono in aiuto le norme di relazione e modo. Il principio della massima relazionale (sì rilevante) e di quella di modo (evita l'ambiguità) suggeriscono che una disobbedienza comunicativa, per essere buona, cioè aderente alle massime conversazionali, debba soddisfare un *requisito di connessione rilevante*. La rilevanza significa innanzitutto pertinenza, ma anche un modo espressivo che eviti di fuorviare il destinatario del messaggio. Chiaramente la massima della relazione è già di per sé indicativa della rilevanza, ma la massima del modo a sua volta può essere intesa come una specifica di adeguatezza discorsiva.

Ci si potrebbe chiedere innanzitutto se sia appropriato applicare le massime conversazionali griceane a questo tema. Queste massime strutturano gli impliciti comunicativi delle conversazioni ordinarie che, in tal senso, sono innervate da un reticolo di convenzioni più o meno generali, più o meno contestuali. Ma la disobbedienza anche quando è comunicativa non è certo equiparabile alle interazioni quotidiane. Sebbene questo sia vero, la disobbedienza civile non è del tutto aliena dalle dinamiche conversazionali. Infatti, la disobbedienza civile è e intende essere una forma di comunicazione anche se non ordinaria: può essere definita l'apertura di un canale straordinario di comunicazione tramite la rottura dell'ordine legale. Sebbene eclatante, si tratta comunque di una forma comunicativa che presuppone di poter veicolare ragioni, di far conoscere fatti, di chiamare l'attenzione o di fare una richiesta, assumendo che il destinatario del messaggio (ovvero la maggioranza) sia in grado di riceverlo e possa comprenderlo e accettarlo. A differenza delle interazioni ordinarie, la disobbedienza civile forse può basarsi su un minor numero di regole e aspettative condivise che ne strutturino il funzionamento. Ma la disobbedienza civile, in quanto forma comunica-

²¹ P. Grice, *Logic and Conversation*, in *Studies in the Way of Words*, Harvard University Press, Cambridge 1989, pp. 22-40.

tiva, presuppone una forma di cooperazione discorsiva che è l'assunto alla base dell'applicabilità delle massime griceane e può comunque fare riferimento a implicite generali e a regole che governano l'interazione comunicativa pubblica. Invece, la disobbedienza operativa prescinde da questi assunti perché, in primo luogo, intende ottenere un risultato anche indipendentemente dalla possibilità che la maggioranza recepisca il messaggio.

Seguendo la pista griceana, si può sostenere che le azioni comunicative che non rispettano il principio della connessione rilevante possono generare un'implicatura non voluta. In sostanza, il prendersela con le opere d'arte, benché avente un intento chiaro e dichiarato dagli attivisti, può lasciare spazio ad interpretazioni che deviano dalle intenzioni dei disobbedienti. Sebbene l'intento sia di solito espresso chiaramente, si lascia al pubblico, o almeno a una parte non pienamente simpatetica del pubblico, un pretesto per sviare il discorso poiché il legame tra l'oggetto della disobbedienza e l'oggetto della protesta è sconnesso.

Il principio della connessione rilevante, in altre parole, è importante per evitare che l'audience tragga un'implicatura sbagliata. Ovvero, nonostante il messaggio di un'azione di protesta possa essere molto chiaro nella sua forma esplicita, il veicolo contestuale della protesta (ad esempio, l'imbrattamento di un quadro) può favorire l'implicatura che ciò verso cui si protesta sia appunto l'opera d'arte e non il cambiamento climatico. È vero che questa implicatura non è ciò che gli attivisti intendono e vogliono comunicare. Ma è anche vero che si tratta di un pretesto discorsivo che può essere facilmente manipolato.

Per evitare questo problema, nell'imbrattare un'opera d'arte, gli attivisti potrebbero apporre un cartello o aggiungere un messaggio che dice “non vogliamo protestare contro le opere d'arte” o più generalmente “il problema non è l'opera d'arte” cercando così di cancellare l'implicatura che il pubblico potrebbe trarre. Si tratterebbe però di una cancellazione curiosa. Da un lato riconoscerebbe la possibilità di trarre questa implicatura, pur essendo chiaramente non l'intenzione degli attivisti. Dall'altro, nel farlo, si esprimerebbe in una maniera inutilmente involuta e poco chiara perché un osservatore neanche tanto critico po-

trebbe chiedere perché si debba imbrattare l'opera d'arte, denunciare discorsivamente la questione climatica e contestualmente cercare di cancellare la possibile implicatura. Se non altro si tratterebbe di un messaggio inutilmente complicato e contorto essendo fatto di tre elementi in tensione: il veicolo provocatorio (l'imbrattamento dell'opera d'arte), il contenuto manifesto (la protesta climatica), la cancellazione (che renderebbe il veicolo provocatorio sicuramente meno lineare).

Per evitare questi rischi con l'implicatura, si può sostenere che la disobbedienza civile debba rispettare il principio di connessione rilevante, secondo il quale l'oggetto della disobbedienza che funge da veicolo comunicativo debba essere in qualche modo connesso alla causa per cui si protesta e che giustifica l'azione disobbediente.

Per chiarire il senso teorico di questo requisito bisogna confrontarlo con altre due teorie che riguardano questioni apparentemente vicine: la questione dei *target moralmente legittimi* e i *requisiti epistemici nella disobbedienza civile*.

In primo luogo, la soluzione qui proposta può sembrare simile a quanto sostenuto da Chong-Ming Lim poiché sembra rispondere a una domanda analoga, cioè “quali sono i target legittimi della resistenza politica?²²”. La domanda è simile ma l'oggetto di analisi diverso perché Lim pone la questione dei target della resistenza politica nei termini di ciò che qui chiamiamo disobbedienza operativa, che Lim distingue dalla disobbedienza civile ordinaria. Riprendendo la prospettiva di Avia Pasternak sulla legittimità del *political rioting* basata sul diritto di infliggere un *harm* per fini difensivi²³, Lim sostiene che i soggetti responsabili di ingiustizia possono essere passibili (*liable*) di resistenza politica

²² C.-M. Lim, *The legitimate targets of political resistance*, in «Philosophers' Imprint», XXIII (2023), 8, pp. 1-17.

²³ A. Pasternak, *Political Rioting: A Moral Assessment*, in «Philosophy and Public Affairs», XLVI (2018), 4, pp. 384-418. Per un'evoluzione di questa prospettiva, si veda R. Mouser, *How to Read a Riot*, in «Journal of Ethics and Social Philosophy», XXVI (2024), 3, pp. 445-468.

perché la loro responsabilità li priva del diritto di non essere limitati nella loro attività che causa ingiustizia. La prospettiva di Lim definisce i criteri per individuare i soggetti passibili e la forma di intervento, cioè i criteri di necessità dell'intervento, proporzionalità e chance di successo (già affermati da Pasternak). Ovvero per essere legittimo, l'intervento deve essere l'azione minimamente coercitiva o dannosa rispetto ad altre alternative; deve essere proporzionale rispetto all'ingiustizia causata dal target; e deve avere una possibilità di successo nel mitigare o impedire la continuazione dell'ingiustizia.

Ma come è facile vedere, questi criteri non si applicano all'oggetto di analisi del presente articolo. Infatti, in un contesto di disobbedienza comunicativa, l'azione perpetrata è comunque di natura simbolica e non mira a imporre costi, danni o a impedire materialmente che una certa ingiustizia si perpetui. In tal senso, i requisiti comunicativi, nella forma della *civiltà* e anche della *connessione rilevante*, si applicano ad azioni molto meno moralmente problematiche della resistenza politica. Anche quando la disobbedienza civile implica alcuni costi o delle azioni coercitive (ad esempio, nei casi in cui si manifesta come occupazione di uno spazio), i costi e la coercizione non intendono impedire direttamente un'ingiustizia e hanno una natura prettamente comunicativa. Quindi la questione della connessione rilevante differisce dal target legittimo.

Il confronto con la resistenza politica, il *rioting*, e le azioni dirette ci permette di considerare una specificità della *connessione rilevante* rispetto ai requisiti che si possono imporre ad altre forme di disobbedienza e intervento. A differenza dei criteri di necessità, proporzionalità, e speranza di successo il principio della connessione rilevante è puramente comunicativo e in quanto tale non è strettamente né morale, né di efficacia materiale. Riguarda, bensì, le norme interne di ciò che rende un atto comunicativo un buon atto comunicativo. Pur non trattandosi di una regola interna agli atti linguistici in senso stretto, cioè una regola che rende *felice* o non felice un atto linguistico nel senso di Austin e Searle, la connessione rilevante definisce un canale discorsivo entro cui il messaggio può più facilmente essere inteso, senza dare adito a pretesti, incomprensioni o manipolazioni. Il criterio della connessione rilevante

sembra intuitivamente chiaro anche se piuttosto lasso nella sua estensione e chiaramente dipendente dal contesto per la sua applicazione. Del resto, la disobbedienza civile è, seppur comunicativa, una forma sui generis ed eccezionale di comunicazione che, in quanto tale, deve cercare di costruire il contesto comunicativo in maniera ad hoc.

In secondo luogo, il principio della connessione rilevante può essere confrontato con un requisito epistemico che, secondo Alexander Bryan, la disobbedienza civile dovrebbe soddisfare²⁴. Secondo Bryan nella disobbedienza civile spesso si impongono dei costi a individui non responsabili dell'ingiustizia che si vuole denunciare (ad esempio, con l'occupazione di una strada o di uno spazio pubblico). Per questo motivo chi si impegna in azioni di disobbedienza civile incorre in doveri epistemici speciali per poter pretendere di agire in maniera giustificata²⁵. Tali doveri epistemici prevedono, in generale, che i disobbedienti siano particolarmente sicuri nelle affermazioni che portano avanti, cioè che abbiano controllato le fonti testimoniali, i dati rilevanti, i diversi punti di vista, e via discorrendo.

Il criterio della connessione rilevante, però, differisce da questo requisito epistemico perché non si genera dal fatto che la disobbedienza civile impone ad altri oneri che hanno bisogno di una giustificazione speciale. In tal senso, non è un requisito in senso stretto epistemico. Non richiede che la disobbedienza civile abbia una giustificazione particolarmente robusta, richiede che ci sia una connessione comunicativa. Ovvero emerge nell'atto comunicativo stesso, non nel determinare la permissibilità della disobbedienza civile.

²⁴ A. Bryan, *The epistemic dimension of civil disobedience*, in «Journal of Political Philosophy», (2023), pp. 1-21.

²⁵ «It is prima facie wrong for an agent to foreseeably inflict significant burdens on others through disobedience if that agent has not taken reasonable steps to ensure that the cause which they aim to promote in their actions is in fact truthful and just», *ibidem*, p. 11.

Dopo questo confronto si può apprezzare la specificità del principio della connessione rilevante. Non si tratta di un requisito morale, che rende la disobbedienza civile permissibile o non permissibile. E non si tratta di un requisito epistemico. Si tratta invece di un requisito interno alla comunicazione.

6. La valutazione dei casi specifici

Possiamo ora cercare di usare il criterio per valutare alcune azioni di disobbedienza civile. In primis è necessario riconsiderare la questione dell'imbrattamento dell'opera d'arte. In generale questo tipo di azioni sembrano non rispettare il principio di connessione rilevante. Forse solo in alcuni casi, la costruzione contestuale del messaggio cercava di istituire un collegamento almeno in parte rilevante. La prima azione di Ultima Generazione che fece un certo scalpore (agosto 2022) fu fatta da un attivista e un'attivista che si incollarono alla base della statua del Laocoonte nei Musei Vaticani. Il riferimento a Laocoonte è rilevante perché simboleggia il dramma di chi annuncia un pericolo ma non viene ascoltato, come appunto l'attivismo di Ultima Generazione voleva rappresentarsi pubblicamente.

L'altro caso in cui forse la connessione rilevante viene soddisfatta è quello di Just Stop Oil nell'ottobre del 2022: versando una lattina di zuppa contro un quadro (protetto da un vetro) di Van Gogh alla National Gallery londinese, due attiviste si incollarono a loro volta contro il muro vicino al quadro e rivendicarono l'azione chiedendo al pubblico se sia più importante l'arte o la vita in generale²⁶.

²⁶ Le attiviste vengono riprese nel momento in cui versano la zuppa sul quadro di Van Gogh e una dichiara: «What is worth more, art or life? Is it worth more than food, more than justice? Are you more concerned about the protection of a painting or the protection of our planet and people?», in <https://www.theguardian.com/environment/2022/oct/14/just-stop-oil-activists-throw-soup-at-van-goghs-sunflowers>.

Nel caso del Laocoonte il personaggio dell'opera d'arte dovrebbe essere di per sé il veicolo che fornisce la connessione rilevante. Nel caso del quadro di Van Gogh sono la performance e il messaggio esplicito a fornire la spiegazione ulteriore.

Dopo questi due eventi, che furono tra i primi nell'ondata di proteste, le azioni successive a livello italiano ed europeo godettero di una certa fama poiché ripeterono per qualche mese lo schema con veicoli artistici diversi, bucando lo schermo e diventando virali. Ma pur affermando nelle intenzioni il messaggio in maniera chiara, hanno prestato il fianco all'obiezione analizzata in questo articolo.

Infatti, uno sguardo non molto benevolo avrebbe qualcosa da dire anche riguardo al Laocoonte e al caso Van Gogh. Considerazioni analoghe possono essere fatte anche per lo sversamento di carbone vegetale nella Fontana di Trevi: pur essendo iconicamente significativo (il carbone vegetale è visivamente efficace perché richiama quello responsabile di emissioni ingiustificate ma non è dannoso), non sembra soddisfare il principio di connessione rilevante. Infatti, le connessioni istituite (Laocoonte, il messaggio esplicito nella performance col quadro di Van Gogh, il carbone vegetale) sono connessioni simboliche e performative, cioè si basano sul valore immaginale del veicolo o sul messaggio che ne esplicita il senso. Non c'è una connessione sostanziale, seppure in ambito comunicativo.

Diversa è un'altra azione che fece un certo scalpore: l'imbrattamento di un muro del Senato. A differenza del generico imbrattamento delle opere d'arte qui si può rinvenire un legame più significativo: la responsabilità politica per non aver preso in considerazione il cambiamento climatico. L'edificio del Senato è stato solo attaccato simbolicamente, ma il Senato è un'entità responsabile del problema denunciato.

Infine, è il caso di considerare un altro tipo di azione intrapresa sia da Ultima Generazione che da Extinction Rebellion: il blocco stradale. Questa azione differisce dalle altre perché, pur essendo prevalentemente comunicativa, non è puramente simbolica. Infatti, tocca direttamente, anche se in misura minima, una delle cause delle emissioni di anidride carbonica: il traffico veicolare. Il target generale di quest'azione è l'opi-

nione pubblica, e in questo senso si tratta di un’azione comunicativa; ma ci sono anche dei soggetti direttamente toccati – gli automobilisti bloccati nel traffico – a cui si impone un costo (e indirettamente tutti quelli a cui il loro probabile ritardo impone un costo). In questo senso questo tipo di azione, pur rientrando nel catalogo delle forme classiche di disobbedienza civile, si tratta di un’azione che in parte rispetta il requisito della connessione rilevante ma anche che è più vicina a una disobbedienza operativa di altre forme di disobbedienza comunicativa.

7. Conclusione

Se il criterio della connessione rilevante è valido, forse l’unico modo per rispondere all’obiezione analizzata in questo articolo è di prevedere delle azioni di disobbedienza civile che, pur rimanendo pienamente comunicative, tocchino direttamente un soggetto, un ente o un luogo che è in qualche modo responsabile della questione denunciata. Il requisito sembra essere piuttosto intuitivo in generale, anche se può avere vari modi di essere applicato. Nella sua espressione estrema, e forse difficilmente realizzabile, la connessione rilevante implicherebbe che un’azione di disobbedienza civile possa svolgersi in un modo che, senza pretendere di risolvere il problema, cioè senza essere un’azione diretta, si esprima con un meccanismo comunicativo talmente diretto da essere indicale, cioè da indicare direttamente il problema. Forse non è sempre possibile, senza per questo togliere nulla alla plausibilità del principio.

Giungendo alla conclusione, l’obiezione più ovvia e inevitabile è che questo principio rischia di restringere eccessivamente lo spazio performativo e comunicativo, rendendo così la disobbedienza civile più limitata di quanto già non fosse nella versione rawlsiana. Inoltre, sembrerebbe implicare che la disobbedienza civile indiretta debba essere evitata, per quanto possibile, per far spazio alla disobbedienza civile diretta.

Val la pena chiarire che questo principio, a differenza di altri criteri morali come la civiltà, va inteso in senso scalare, come una regola di appropriatezza relativa che può essere decifrata solo nei contesti specifici. Infatti, è solo il contesto che può stabilire gli impliciti e le convenzioni

che rendono un atto comunicativo valido, felice oppure invalido o infelice. Ma è importante qualificare il senso graduale del criterio. Il senso di un principio del genere, derivando da altre massime della comunicazione, non va inteso in maniera dicotomica (cioè che un certo atto comunicativo soddisfi o non soddisfi binariamente la massima), bensì come un criterio che si può soddisfare in maniera scalare e assieme ad altri criteri.

Quindi, senza pretendere che la connessione rilevante sia un criterio eccessivamente esigente, rimane spazio per la disobbedienza comunicativa, anche indiretta. Ma c'è un'altra possibile obiezione a questo criterio: applicando il principio sembra restringersi lo spazio della disobbedienza civile poiché il requisito la fa avvicinare alla disobbedienza operativa (*direct actions*). Nel richiedere che la disobbedienza comunicativa si rivolga a luoghi, soggetti o cose che sono direttamente parte del problema che si vuole denunciare, forse c'è il rischio materiale di istigare la protesta a prendersela coi responsabili in maniera diretta, sciogliendo così verso forme di intervento operativo che non si preoccupano più dell'appropriatezza comunicativa. Questo, più che un problema concettuale, è una possibile deriva pratica che non tutti riterrebbero necessariamente indesiderabile. Va comunque ricordato, in conclusione, che la disobbedienza civile rimane un mezzo per molti aspetti preferibile alla disobbedienza operativa dato che è propriamente comunicativa e in quanto tale più compatibile con le interazioni democratiche.

SAGGI

LOCKE E L'ACQUISTO DELLA PROPRIETÀ A TITOLO ORIGINARIO

Tommaso Gazzolo

Abstract

This essay offers a critical reflection on Locke's thought on the problem of the origin of property. Specifically, the article aims to analyse the relationship between Locke's theory of property – according to which property originates from labour – and the mode of original acquisition that should logically follow from it. The essay's central claim is that, ultimately, Locke fails to secure the translation of his philosophical thesis (that property originates from labour) into a legal thesis capable of justifying the worker's right over the object upon which labour has been expended.

Keywords

Locke; Ownership; Labour; Work; Appropriation; Title.

1. Introduzione

La teoria di Locke dell'origine del diritto di proprietà privata, che egli sviluppa nel quinto capitolo del *Secondo Trattato sul governo*, merita, almeno dal punto di vista delle sue assunzioni e implicazioni giuridiche, di essere ripresa e discussa nuovamente, nonostante essa costituisca uno dei temi della filosofia lockiana maggiormente indagati dagli

studiosi¹. Va detto, peraltro, come non sempre, nel dibattito in corso, vengano chiaramente distinte le due questioni che Locke, in quanto necessariamente collegate tra loro, deve affrontare, e che derivano dal fatto che il problema del *fondamento* della proprietà si definisce secondo due livelli di domande differenti:

(i) “fondamento” significa anzitutto, in questo contesto, giustificazione della proprietà come *diritto naturale*. Qui, cioè, la teoria lockiana della proprietà risponde al problema – *filosofico* – di chiarire perché e a quali condizioni sia possibile derivare *dalla natura* (o meglio: dalla legge di natura e dalla *natural reason*) una serie di diritti, di cui la proprietà è il principale;

(ii) ma “fondamento” significa anche, in una teoria della formazione della proprietà privata, individuazione di quali siano le regole che permettono l’acquisto della proprietà a titolo originario, acquisto che si ha «quando la fattispecie acquisitiva è anche fattispecie creativa del diritto di proprietà in questione»². Qui la questione è *giuridica*, e non filosofica, e risponde a questo particolare problema: come l’acquisto della proprietà possa derivare dalle circostanze in cui l’acquisto stesso avviene. O, più precisamente: come sia possibile che si dia un *acquisto* della proprietà che coincide con la *creazione* stessa di un (nuovo) diritto di proprietà esclusivo sulla cosa.

Come si è detto, ciò non significa che questi due registri di discorso non siano in continua corrispondenza. La tesi secondo cui «il fonda-

¹ È impossibile fornire, qui, un resoconto della letteratura sul tema. Si rimanda, pertanto, ai testi che verranno citati nel prosieguo. Per una introduzione generale, cfr. G. Sreenivasan, *The Limits of Lockean Right in Property*, Oxford University Press, New York-Oxford 1995; M.H. Kramer, *John Locke and the origins of private property*, Cambridge University Press, Cambridge 1997; J. Tully, *A Discourse on Property. John Locke and his adversaries*, Cambridge University Press, Cambridge 1980; J. Dunn, *The Political Thought of John Locke: An historical account of the argument of the “Two Treatises of Government”*, Cambridge University Press, Cambridge 1969.

² Cannata, *Corso di Istituzioni di diritto romano*, I, Giappichelli, Torino, 2002, p. 254.

mento della proprietà è il lavoro»³, anzi, deve per Locke poter funzionare su entrambi i livelli, e dunque operare come se implicasse due tesi tra loro collegate, che credo sia possibile enunciare in questi termini:

- (a) Tesi filosofica: “Il lavoro è l’origine della proprietà”;
- (b) Tesi giuridica: “Il lavoro è il modo d’acquisto a titolo originario della proprietà”.

Nelle pagine che seguono, ci si concentrerà, anzitutto, sul secondo dei problemi indicati, ossia quello relativo a come la teoria della proprietà di Locke sia (anche) una teoria dei modi di acquisto di essa o, meglio, dell’individuazione della o delle regole che consentirebbero di pensare le condizioni alle quali la “fonte” del diritto di acquistare è lo stesso atto di acquisto.

2. Proprietà del corpo e proprietà delle cose

Prima di affrontare nel merito la questione, merita, però, di essere presa in considerazione, anzitutto, la ricostruzione operata da Olivecrona⁴, la quale, se accolta, costringerebbe a spostare radicalmente la prospettiva della nostra analisi.

Secondo la sua lettura⁵, il punto essenziale da considerare sarebbe la relazione, da cui in effetti Locke prende le mosse, tra la proprietà sulla propria persona (*person*), che spetterebbe sempre a ciascun individuo, e quella sul lavoro, *labour*, del proprio corpo, che deriverebbe immediatamente da essa. Dire che una cosa è “mia”, per Locke, significhereb-

³ N. Bobbio, *Locke e il diritto naturale*, Giappichelli, Torino 2017, p. 168.

⁴ Cfr. K. Olivecrona, *Locke’s Theory of Appropriation*, in «The Philosophical Quarterly», XXIV (96), 1974, pp. 211-230; Id., *The Term ‘Property’ in Locke’s Two Treatises of Government*, in «Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie», I (1975), pp. 109-115.

⁵ Sulla tesi di Olivecrona, cfr. I. Belloni, *Un classico dei classici della filosofia giuridica. Schmitt e Olivecrona lettori di Locke*, in «Diacronia», I (2021), pp. 117-140; T. Spaak, *A Critical Appraisal of Karl Olivecrona’s Legal Philosophy*, Spinger, Dordrecht 2014, pp. 227-233.

be, in realtà, dire che essa è una *parte di me stesso*, secondo una logica di derivazione stoica e che sarebbe già presente in Grozio e Pufendorf. Qui, il *suum* indicherebbe non tanto la cosa in proprietà, quanto ciò che “appartiene” a ciascun individuo nel senso che gli è “proprio”, che è una parte di sé. Così la vita, il corpo, secondo Grozio, ma anche le nostre stesse azioni, in quanto *actiones propriae*.

Per Olivecrona, pertanto, nel sostenere che la cosa divenga “mia” in quanto io mescolo ad essa il mio lavoro, ciò che Locke intende non è altro che questo: che l’azione che compio sulla cosa la fa divenire una parte di me stesso. Da questo punto di vista, la proprietà sarebbe un’estrinsecazione della *personalità* dell’individuo, ed impossessarsi di una cosa non vorrebbe dire altro che immettere in essa la mia stessa persona

A mio avviso, la tesi di Olivecrona, tuttavia, non può essere accolta. Occorre spiegarne le ragioni. Ricominciamo da Grozio, e dal concetto di “azioni proprie”. Il passaggio cui Olivecrona fa riferimento è nel secondo libro del *De iure belli ac pacis*, dove Grozio, trattando del problema dell’illecito, del torto (*damnum*), afferma che *natura homini suum est vita, non quidem ad perendum, sed ad custodiendum, corpus, membra, fama, honor, actiones propriae*⁶.

La prima cosa da osservare è che Grozio distingue dal diritto sulle proprie azioni il diritto di *proprietà*, il quale va annoverato tra i diritti civili, mentre l’elenco che qui presenta riguarda quelli che chiama diritti naturali (e che, nell’*Inleidinge*, verranno ridefiniti come diritti “inalienabili”)⁷. Ciò dovrebbe già essere la spia del fatto che ciò che ci “appartiene” per natura e l’averne una cosa come “propria” nel senso della

⁶ U. Grozio, *Il diritto di guerra e di pace*, II, XVII, 2, 1; trad. it. a cura di C. Galli, A. Del Vecchio, Istituto Italiano per gli Studi Filosofici Press, Napoli 2023, p. 391. Sulla derivazione da Grozio del concetto di *labour* in Locke, si veda anche J. T. Peters, *Der Arbeitsbegriff bei John Locke. Im Anhang: Lockes Plan zur Bekämpfung der Arbeitslosigkeit von 1697*, Lit, Münster 1997, p. 95.

⁷ Cfr. J. Sampson, *The Historical Foundations of Grotius’ Analysis of Delict*, Brill, Leiden-Boston 2018, pp. 18 e ss.

proprietà non indicano lo stesso tipo di rapporto. Il diritto sulla propria persona, cioè, non è un *dominium*, non risponde alla logica della proprietà.

Sebbene Grozio non rimandi ad alcuna fonte, per l'indicazione di ciò che dovrebbe considerarsi “proprio” dell'uomo, sembra chiaro – come ha osservato Feenstra⁸ – che il riferimento diretto sia, qui, Donello, il quale aveva appunto distinto due diverse modalità di ciò che diciamo essere “nostro”, del *quod nostrum est*.

Per Donello, infatti, qualcosa si dice parimenti “nostra” in senso proprio, quando essa ci appartiene nel senso che è tale in quanto «nessun suo elemento costruttivo»⁹ dipende da altri: *proprie nostrum voco, quod ita nostrum factum est, ut nulla ex parte sit alterius*. Ma si dice “nostra”, in un senso diverso, quando con tale espressione si intende ciò che ci è dovuto da un altro: *est etiam quod nobis debeatur*.

Se ammettiamo che, qui, Donello, individui una sfera di diritti che oggi chiameremmo della “personalità”¹⁰, bisogna notare come ciò avvenga proprio in quanto essi risponderebbero ad una modalità dell'appartenenza, della *suitas*, differente dal rapporto di proprietà, dall'*habere*.

Una volta, allora, che si assuma che la teoria di Locke vada pensata in continuità rispetto a tale tradizione, la conseguenza che ne dovremmo trarre è che avremo due distinte logiche dell'appartenenza. La prima – per la quale, come dice Olivecrona, il “proprio” è *that which belongs to a person* – riguarderebbe la relazione che ciascuno ha con la propria persona, il proprio corpo e il “lavoro” di esso, mentre la seconda sarebbe

⁸ R. Feenstra, *Grotius's doctrine of liability for negligence*, in Id., *Histoire du droit savant (13e–18e siècle). Doctrines et vulgarisation par incunables*, Routledge, London 2005, pp. 143-144.

⁹ P. Cappellini, «*Status*» *accipitur tripliciter*, in Id., *Storie di concetti giuridici*, Giappichelli, Torino 2010, p. 60.

¹⁰ Sulla sistematica dei diritti in Donello, rinvio a Cannata, *Systématique et dogmatique dans les Commentarii iuris civilis de Hugo Donellus*, ora in Id., *Scritti scelti di diritto romano*, I, cit., pp. 497-508.

quella relativa alle cose esterne, che sono “nostre” non in quanto fanno parte di noi, ma in quanto ci sono *dovute*, in forza dei modi in cui siamo entrati in rapporto con esse (e cioè: sono nostre in quanto ne acquistiamo la proprietà propriamente intesa).

Ma se così stanno le cose, non è chiaro come Locke potrebbe pretendere di passare, senza soluzione di continuità, dall'*appartenenza* a ciascuno del lavoro del proprio corpo (diciamo pure anche delle *actiones propriae*) alla *proprietà* delle cose che da quel corpo sono state “lavorate”. A meno di non sostenere che le cose, più che passare in “proprietà”, divengono *parte di noi* nel primo senso del termine.

Il che, però, significherebbe concludere che Locke non presenti in alcun modo una teoria del diritto di proprietà, dei suoi modi di acquisto, quanto una teoria dei “diritti della personalità”, secondo la quale anche le cose esterne divengono “nostre” nel senso della *suitas*, e non dell'*habere*.

La tesi di Olivecrona è stata, nel tempo, ripresa, ridislocata e discussa in modi nuovi. Non solo si è sottolineata più chiaramente l'influenza dello stoicismo sulla concezione lockeana di *self-ownership*¹¹, ma si è cercato di distinguere più chiaramente due significati diversi del “proprio” che sarebbero presenti nella filosofia di Locke: l'uno propriamente “possessivo” o proprietario, e l'altro, presente soprattutto nell'*Essay*, che indicherebbe invece l'“appropriarsi” di un'azione inteso come il poter rispondere per essa, il farsene autore¹². Questo è senza dubbio

¹¹ Cfr. L. Hill, P. Nidumolu, *The influence of classical Stoicism on John Locke's theory of self-ownership*, in «History of the Human Sciences», XXXIV (2020), 3-4, pp. 3-24.

¹² Per il dibattito, si vedano le posizioni di R. Boeker, *The Role of Appropriation in Locke's Account of Persons and Personal Identity*, in «Locke Studies», XVI (2016), pp. 3-39; T. Mautner, *Locke's Own*, in «Locke Newsletter», XXV (1991), pp. 73-80; N. Zack, *Locke's Identity Meaning of Ownership*, in «Locke Studies», XXIII (1992), pp. 105-114. Si veda anche, per una ricostruzione e un inquadramento storico del problema della “proprietà” su se stessi, L. Sabbadini, *Property, Liberty, and*

corretto, nel senso che dire un'azione "mia" non può certamente significare che ho un diritto di proprietà su di essa. Le azioni "appartengono" alla persona nel senso che possono essere imputate ad essa. Diventa a questo punto facile, in effetti, fare il passo successivo, ossia sostenere che anche il lavoro, *labour*, in quanto "azione", non è qualcosa di cui ho la "proprietà".

Quando Locke, pertanto, dice che, dal momento che ciascuno ha la proprietà della propria persona, il lavoro del suo corpo e l'opera delle sue mani *are properly his*, intenderebbe non che siano di sua proprietà, ma che siano "suoi" nel senso che sono un'espressione di sé, del suo essere il soggetto di tali azioni.

Ma ciò, a ben vedere, non significa che anche la cosa con cui il lavoro si è "mescolato" sia "nostra" nello stesso significato. Ciò, del resto, lo ripetiamo, significherebbe sostenere che Locke difenda la tesi che le cose sono "nostre" non perché ne siamo proprietari, ma perché sarebbero una parte di noi.

Più coerente mi sembra, invece, sostenere che, in Locke, sia presente l'idea per cui, dal momento che siamo noi a compiere una serie di *azioni* sulla cosa (raccoglierla, ararla, ecc.), ciò debba essere in qualche modo rilevante per decidere a chi spetti la *proprietà* della cosa in quanto oggetto della nostra attività.

Non credo, cioè, che Locke sostenga semplicemente che la proprietà della cosa spetti a chi la lavora *per il fatto* che l'ha lavorata – la quale non è, si noti, un'argomentazione giuridica, nel senso che non dice la *ragione* per cui da tale fatto deriverebbe il diritto. Piuttosto, ciò che Locke sostiene è che il fatto che io abbia "lavorato" la cosa costituisce la circostanza rilevante – in base ad una regola che è quella che dovremo individuare – per l'acquisto della proprietà su di essa. Il vero problema,

pertanto, è quello di capire quale sia la regola che opera in Locke per decidere come il diritto di proprietà si acquisti, a titolo originario.

3. Mescolare: un termine ambiguo

L'argomentazione che Locke presenta, nel corso del quinto capitolo del *Secondo Trattato*, non è lineare, né immediatamente chiara. La principale difficoltà sta, certamente, nel problema di capire – come Waldron ha notato – cosa possa voler dire che qualcosa come il “lavoro” (*labour*) venga “mischiato”, mescolato (*mixed*) con un oggetto¹³. Come può un'attività, infatti, “mescolarsi” a un oggetto, a una cosa? Ciò che può mescolarsi con una cosa, è sempre un'altra cosa, e mai un'azione. Per chiarire il problema, Waldron propone di confrontare le due seguenti affermazioni:

(P) “A mescola il proprio lavoro con l'oggetto O” (tesi di Locke¹⁴)

(Q) “Il cuoco mescola l'uovo con la pastella”

Nella proposizione (Q), abbiamo tre oggetti: il cuoco, l'uovo e la pastella, ed un'azione distinta da essi, che è quella del mescolare. Se consideriamo, ora, la tesi di Locke (P), ci sono, a ben vedere, due possibili modi per individuare il suo significato.

Il primo consiste nell'*oggettivare* il lavoro, nel considerare, cioè, il lavoro come una “cosa”. In questo modo, la proposizione potrebbe es-

¹³ J. Waldron, *Two Worries About Mixing One's Labour*, in «The Philosophical Quarterly», XXXIII (1983), pp. 37-44.

¹⁴ Il passo cui Waldron fa riferimento è, ovviamente, J. Locke, *Il Secondo Trattato sul governo*, V, 27; tr. it. di A. Gialluca, Rizzoli, Milano 1998, p. 97: «Il lavoro del suo corpo e l'opera delle sue mani, possiamo dire, sono propriamente suoi. Qualunque cosa, allora, egli rimuova dallo stato in cui la natura l'ha prodotta e lasciata, mescola ad essa il proprio lavoro e vi unisce qualcosa che gli è proprio, e con ciò la rende una sua proprietà (he hath mixed his labour with, and joyned to it something that is his own, and thereby makes it his property)».

sere letta come se ciò che l'individuo A mescola fossero *due oggetti* – proprio come l'uovo e la pastella: il lavoro e l'oggetto O. Il problema, però, è che in tal caso sparisce l'*azione* del mescolare, dal momento che essa non è più indicata dal lavoro, il quale qui assume la qualità di oggetto, e non di attività. In alternativa, allora, possiamo considerare il lavoro come attività, come azione del mescolare. Ma in questo caso, come si è detto, a mancare è l'oggetto con cui O viene mescolato.

Questa difficoltà, segnalata da Waldron – e più volte discussa nella letteratura lockiana¹⁵ –, ha una serie di corrispondenze anche con la difficoltà di individuare quale sia la tesi *giuridica* che Locke intende sostenere riferendosi al mescolarsi, al *mixing*, del lavoro e dell'oggetto. A seconda del senso di *labour* che si intende dare, infatti, sembra che seguano due situazioni differenti in base alle quali si definisce l'acquisto della proprietà:

(i) se, infatti, si segue l'ipotesi dell'oggettivazione del lavoro, l'acquisto della proprietà sarà indagato a partire dal caso dell'avvenuta *unione di due oggetti* – di cui l'uno appartiene in proprietà esclusiva all'individuo, e l'altro è, secondo Locke, in proprietà “comune”. Qui si tratterebbe pertanto di un vero e proprio *mixing*, di una miscela, o commistione, tra due cose;

(ii) se, diversamente, si intende il lavoro come attività produttiva, la tesi può essere intesa in un altro senso, in quanto il lavoro è un *making*,

¹⁵ Come si vedrà nel seguito del presente articolo, sono state fornite diverse risposte al problema sollevato da autori come Waldron e Nozick sul modo in cui Locke intenderebbe il *mixing* (se alla lettera o in senso “metaforico”). Quel che qui è possibile anticipare, è che, in ogni caso, le discussioni sono perlopiù avvenute come se si trattasse di una questione essenzialmente filosofica, e non di per sé giuridica. Sul punto, unitamente ai testi citati più avanti, si vedano G. Sreenivasan, *The Limits of Lockean Right in Property*, Oxford University Press, New York-Oxford 1995, pp. 59 e ss.; J. Simmons, *The Lockean Theory of Rights*, Princeton University Press, Princeton 1992, pp. 237 e ss.; P.M. Jaworski, *The Metaphysics of Locke's Labour View*, in «Locke Studies», XI (2011), pp. 73-106; A. Mossoff, *Locke's Labor Lost*, in «University of Chicago Law School Roundtable», CLV (2002), 9 pp. 155-164.

è ciò che produce la cosa, un oggetto il quale viene ad esistenza, a partire da una certa materia, solo attraverso di esso.

Mentre allora, nel primo caso, la logica sarebbe quella dell'unione – o, meglio, dell'*accessio*, ossia della situazione in cui si verifica una connessione permanente tra due cose –, nel secondo, invece, si tratterebbe di un problema relativo a ciò che la dottrina medievale chiamerà *specificatio*, la quale si ha quando una *res* viene modificata in modo tale da doversi chiedere se essa sia rimasta la stessa di prima o non sia piuttosto divenuta una “nuova” cosa.

Chiedersi quale delle due situazioni sia quella che Locke sta indagando, è il compito che occorre intraprendere. Compito che, tuttavia, è complicato da tre ordini di motivi.

Il primo, è che la loro distinzione non doveva essere, per Locke, così netta ed evidente. Al tempo di Locke, erano ancora presenti, nella dottrina giuridica, le discussioni sul problema della *tabula picta* – relativo a chi dovesse spettare la proprietà del quadro, se al pittore o al proprietario della tavola –, in relazione al quale le riletture delle fonti romanistiche avevano portato a posizioni diverse, tra chi vedeva in esso un caso di “accessione” e quanti, invece, seguivano l'ipotesi della “specificazione”, insistendo sull'avvenuta trasformazione della materia, con il venire ad esistenza di una nuova *res*¹⁶.

Se per Johann Gōdde (Goddaeus), *pictura non est simplex tabulae accessio, sed specificatio*, in quanto *formam tabulae addens, ut non amplius tabula, sed pictura, sed imago fit*¹⁷, per altri autori, invece, so-

¹⁶ Sul tema, la letteratura è pressoché sterminata. Mi limito, qui, a segnalare gli studi di M. Madero, *‘Tabula picta’. La peinture et l'écriture dans le droit médiéval*, EHESS, Paris 2004; P. Maffei, *‘Tabula Picta’. Pittura e scrittura nel pensiero dei glossatori*, Giuffrè, Milano 1988; F. Lucrezi, *La “tabula picta” tra creatore e fruitore*, Jovene, Napoli 1984; D. Monteverdi, «*Tabula picta*», in «Index», XLVII (2019), pp. 103-135.

¹⁷ J. Goeddaeus, *Commentarius repetitae praelectionis in tit. XVI libri L. Pandectarum de verborum et rerum significatione*, Herborn, 1614, p. 255.

prattutto nella giurisprudenza romano-olandese, la specificazione veniva talvolta giustificata sulla base di una teoria dell'accessione. Van der Keessel, nei suoi *Dictata*, cita l'opinione di Böckelmann, per il quale la specificazione non sarebbe che una *specie accessio artificialis*, per poi opporre ad essa la propria tesi contraria, e sostenere che la *res* venuta ad esistenza si acquisti, in realtà, per occupazione¹⁸.

In Van Leeuwen l'*accessio artificialis* viene definita – e distinta dalla *specificatio* in senso stretto – in termini che non possono non fare pensare a Locke: essa, infatti, si verificherebbe quando *aliquid accedit*, qualcosa “accede” alla cosa non *ex sui natura, quam ex humano labore*¹⁹. Quando Locke parla di *labour of his body and the work of his hands*, la sua sembra quasi una traduzione della definizione di *accessio artificialis* che Althusius aveva dato, come quella *quae opera et industria hominis efficitur*²⁰.

Più in generale, ciò che occorre tener presente è la tendenza a considerare la *specificatio*, il venire ad esistenza di una *nova species*, come una situazione a partire dalla quale la regola per l'acquisto della proprietà a titolo originario debba essere trovata o nell'*accessio*, come si è visto, o nell'*occupatio*. Secondo questa seconda opzione interpretativa, la nuova *res*, sorta in forza delle modifiche alla materia iniziale, dovrebbe infatti considerarsi *res nullius*, con la conseguenza che la proprietà di essa sarebbe acquistata per occupazione da parte di chi l'aveva lavorata.

Le fonti romane, del resto, sembravano indicare che fosse esattamente questa l'alternativa che separava le opinioni opposte dei proculiani e dei sabiniani rispetto alla specificazione, come un passo delle *res cotti-*

¹⁸ Si veda, per una rassegna, C. van der Merve, *Nova Species*, in «Roman Legal Tradition», XCVI (2004), 2 pp. 96-114, e, soprattutto, H. Elbert, *Die Entwicklung der Spezifikation im Humanismus, Naturrecht und Usus modernus*, Kleinkamp, Köln-Sülz 1969.

¹⁹ S. van Leeuwen, *Censura forensis*, 1662, Lib. II, V, p. 131.

²⁰ J. Althusius, *Jurisprudentiae romanae methodice digesta libri duo*, I, Herborn, 1623, p. 181.

dianae di Gaio, ripreso dal *Digesto*, suggeriva²¹. Secondo Gaio, infatti, nel caso in cui qualcuno avesse, partendo da una materia altrui, fatto per proprio conto “qualcosa di specie diversa”, Nerva e Proculo avevano sostenuto che la proprietà avrebbe dovuto appartenere a chi l’aveva fatta *quia quod factum est, antea nullius fuerat*. La *nova res*, cioè, sarebbe passata in proprietà in quanto *res nullius*, cosa che non era mai appartenuta a nessuno, e dunque in forza della regola dell’occupazione. A tale opinione si sarebbero opposti Sabino e Cassio, per i quali invece sarebbe stato il proprietario della materia ad acquistare anche ciò che era stato fatto, *quia sine materia nulla species effici possit* – suggerendo, così, che operasse, qui, quella relazione tra cosa principale e cosa accessoria tipica dell’*accessio*²².

²¹ 29 Gai. 2 rer. cott. D. 41.1.7.7: «Cum quis ex aliena materia speciem aliquam suo nomine fecerit, Nerva et Proculus putant hunc dominum esse qui fecerit, quia quod factum est, antea nullius fuerat. Sabinus et Cassius magis naturalem rationem efficere putant, ut qui materiae dominus fuerit, idem eius quoque, quod ex eadem materia factum sit, dominus esset, quia sine materia nulla species effici possit: veluti si ex auro vel argento vel aere vas aliquod fecero, vel ex tabulis tuis navem aut armarium aut subsellia fecero, vel ex lana tua vestimentum, vel ex vino et melle tuo mulsum, vel ex medicamentis tuis emplastrum aut collyrium, vel ex uvis aut olivis aut spicis tuis vinum vel oleum vel frumentum. est tamen etiam media sententia recte existimantium, si species ad materiam reverti possit, verius esse, quod et Sabinus et Cassius senserunt, si non possit reverti, verius esse, quod Nervae et Proculo placuit. ut ecce vas conflatum ad rudem massam auri vel argenti vel aeris reverti potest, vinum vero vel oleum vel frumentum ad uvas et olivas et spicas reverti non potest: ac ne mulsum quidem ad mel et vinum vel emplastrum aut collyria ad medicamenta reverti possunt. videntur tamen mihi recte quidam dixisse non debere dubitari, quin alienis spicis excussum frumentum eius sit, cuius et spicae fuerunt: cum enim grana, quae spicis continentur, perfectam habeant suam speciem, qui excussit spicas, non novam speciem facit, sed eam quae est detegit».

²² Sul passo di Gaio, si vedano T.G. Leesen, *Gaius meets Cicero. Law and Rhetoric in the School Controversies*, Nijhoff, Leiden-Boston 2010, pp. 70-90; A. Plisecka, *Accessio and Specificatio reconsidered*, in «The Legal History Review», I-II (2006), pp.45-60; M.J. Schermaier, *An eadem res sit, quaeritur, Änderungen der Sa-*

Da qui deriva il secondo motivo che rende difficile ricostruire l'argomentazione fondamentale di Locke. Nel testo lockiano, infatti, a più riprese quella che sembra essere la regola dell'acquisto a titolo originario – ossia l'avvenuto “mescolarsi” del lavoro con la cosa – viene in qualche modo collegata a casi che sembrano, in realtà, rispondere al meccanismo dell'*occupazione*. Esempiare è il caso del cervo ucciso o della lepre braccata: se la proprietà passa in quanto, cacciandola, io ho «strappato» la lepre o il cervo allo «stato di natura», sembrerebbe assurdo, come già notava Olivecrona, sostenere che qui il “lavoro” di uccidere il cervo si sia “mescolato” con il cervo stesso²³. Del resto, queste erano esattamente le ipotesi che la tradizione giuridica indicava come tipici dell'*occupatio*. Eppure, Locke non sembra riferirsi propriamente ad essa.

Da una parte, infatti, né il cervo inseguito né – è un altro esempio di Locke – la ghianda raccolta o l'acqua versata nel secchio sono, qui, *res nullius*, dal momento che Locke assume una proprietà *comune* che precede la formazione dei diritti di proprietà privata. Da questo punto di vista, allora il cervo o la lepre non sarebbero cosa “di nessuno”, ma *res commune*, la cui proprietà pertanto non potrebbe essere acquisita per semplice occupazione²⁴.

chidentität als Problem des römischen Rechts, in *Iuris Vincula, Studi in onore di Mario Talamanca*, vol. VII, Jovene, Napoli 2001, pp. 279-326.

²³ K. Olivecrona, *Locke's Theory of Appropriation*, in «The Philosophical Quarterly», XCVI (1974), p. 226.

²⁴ Sul punto, cfr. Bobbio, *Locke e il diritto naturale*, cit., p. 164. Concorde è l'opinione di R.A. Epstein, *Skepticism and Freedom*, University of Chicago Press, Chicago-London 2003, p. 280. Va però tenuto conto della lettura che, rispetto al problema della conquista delle terre dei nativi americani, vede in Locke un recupero dell'idea che esse sia *res nullius*, sostenuta da J. Tully, *An Approach to Political Philosophy Locke in Contexts*, Cambridge University Press, Cambridge 1993 e ripresa da A. Pagden, *Lord of the World. Ideologies of Empire in Spain, Britain and France c. 1500-c.1800*, Yale University Press, New Haven-London 1995, pp. 77 e ss. Non solo: si discute, infatti, se Locke non intenda, in realtà, la “proprietà comune” nei termini della “comunità negativa” di Pufendorf, e dunque i *commons* non come beni che sarebbero in proprietà di tutti quanto, piuttosto, che non sarebbero di *nessuno*, prima della loro

Dall'altra, negli stessi passi Locke sembra introdurre una giustificazione, per l'acquisto della proprietà, che non richiama di per sé l'*occupatio*: nel caso della ghianda, ad esempio, egli afferma che essa diviene mia proprietà in quanto il fatto di raccoglierla – che è già per Locke *labour* – avrebbe introdotto una *distinzione* tra questa ghianda e quelle che non ho colto. Il che suggerisce, allora, che a creare la proprietà non sarebbe tanto l'azione di raccoglierla in quanto tale, quanto, diversamente, quel *something more* che è stato “aggiunto” alla ghianda, e dunque qualcosa che è relativo alle caratteristiche dell'*oggetto*.

Si tratterebbe allora di un caso di *specificatio*, anziché di occupazione? Ma, anche in questo caso: a che titolo la cosa “nuova” potrebbe essere acquistata, se non per occupazione – e dunque se non in quanto essa sia divenuta una *res nullius*? Ciò che era stato escluso – ossia che potessero darsi cose di “nessuno” – ritorna, ora, entro la logica del discorso lockiano?

L'ultima difficoltà riguarda, infine, proprio il significato da attribuire a questo “qualcosa in più” che il lavoro metterebbe nella cosa. Locke lo pensa, senza dubbio, nei termini della produzione di *valore*: ciò che il lavoro fa, è infatti porre «in ogni cosa la differenza di valore» (*puts the difference of value on everything*).

Di per sé, però, ciò non vale a giustificare l'acquisto della proprietà a titolo originario, e in particolare per specificazione. A meno che non si possa dire che questa differenza non riguarda soltanto il valore *della* cosa, ma la sua stessa esistenza. O, in altri termini: che nel suo acquistare “valore”, la cosa divenga *un'altra* rispetto a ciò che era. In effetti, quando Locke parla del «valore in più» (*more worth*) che il pane prodot-

appropriazione da parte di ciascuno. Sul tema cfr. J. Tully, *A Discourse on Property. John Locke and his adversaries*, Cambridge University Press, Cambridge 1980, pp. 125 e ss.; Simmons, *The Lockean Theory of Rights*, cit., pp. 237 e ss.; B. Arneil, *John Locke and America. The Defense of English Colonialism*, Oxford, Clarendon, 1996; D. Layman, *Locke Among the Radicals. Liberty and Property in the Nineteenth Century*, Oxford University Press, Oxford 2020, pp. 216 e ss.

to da un acro di frumento ha rispetto ad esso, sembra intendere anche che questo “valore” passa per una certa lavorazione che, da una cosa, ne produce *un'altra*: dall'uva il vino, dal frumento al pane. Ma, se così fosse, si ricadrebbe nel problema già visto, ossia che, in ultima istanza, l'acquisto avverrebbe allora per occupazione di una *res nullius*.

4. *Occupatio*

Possiamo cominciare ora a riconsiderare il senso lockiano del *mixing*, della “mescolanza” del lavoro con la cosa. Nella logica giuridica romana, né l’“unione” né le “miscele” sono in realtà modi di acquisto della proprietà a titolo originario, dal momento che in essi o «non si verifica alcuna modificazione della proprietà» (in quanto ciascuno dei proprietari dei beni mischiati resta tale) o, al limite, si verifica il «sostituirsi di una comproprietà a diverse proprietà solitarie»²⁵. Come si è visto, Locke, in realtà, aveva a disposizione due schemi logici diversi – perlomeno se considerati in astratto –, per pensare il senso dell’*adiunctio*, di ciò che egli chiama “aggiunta” del lavoro alla cosa:

(i) da una parte, quello dell’*accessio (artificialis)*, per il quale, attraverso il lavoro, qualcosa di nuovo viene “aggiunto” alla cosa;

(ii) dall'altra, quello della *specificatio* strettamente intesa, per il quale il lavoro produrrebbe una cosa “nuova” rispetto a quella “originaria”, la quale, a quel punto, potrebbe essere acquistata per occupazione, in quanto *res nullius* – come già sostenevano i proculiani: *antea nullius fuerat*.

Già Hume aveva notato la difficoltà di chiarire quale delle due ipotesi seguisse Locke – difficoltà che, in realtà, anch’egli non sembrava del tutto in grado di risolvere:

Alcuni filosofi spiegano il diritto di occupazione (*right of occupation*), dicendo che tutti sono proprietari del loro lavoro; e che quando a questo lavoro aggiungono qualcosa, esso gli dà proprietà sul tutto: ma 1) esistono vari tipi di

²⁵ Cannata, *Corso di istituzioni di diritto romano*, I, cit., p. 278.

occupazione, in cui han si può dire che aggiungiamo a tale lavoro l'oggetto che acquistiamo: come quando siamo in possesso di un prato facendovi pascolare il nostro bestiame. 2) In questo modo si spiega la questione mediante *l'accessione*; che significa incorrere in un circolo vizioso. 3) Solo in senso metaforico si può dire che uniamo il nostro lavoro a qualcosa. Propriamente parlando, noi ci limitiamo a produrvi un'alterazione attraverso il nostro lavoro (*We cannot be said to join our labour in any thing but in a figurative sense. Properly speaking, we only make an alteration on it by our labour*). Questo forma una relazione tra noi e l'oggetto; e da qui sorge la proprietà, secondo i principi precedenti²⁶.

In questo paragrafo, credo sia opportuno dimostrare come la logica della *specificatio* fosse, per Locke, non percorribile²⁷, per almeno due ragioni. La prima è che la "specificazione" implica, in ultima istanza, che la proprietà venga infine acquistata per occupazione. Ma non sembra questa la posizione di Locke.

L'esempio della ghianda raccolta, del cervo cacciato o della lepre inseguita, che egli fa, gli avrebbero offerto la più ovvia soluzione, già sostenuta da Grozio e Pufendorf: quella della "presa" come modo di acquisto *originario*. Ma Locke non solo non parla di *occupatio*, qui, ma sembra sostenere anche una precisa tesi: che, cioè, a far acquistare la proprietà non sia il *fatto* in sé di catturare o inseguire la lepre o di raccogliere la ghianda, quanto ciò che attraverso l'attività prestata si "ag-

²⁶ D. Hume, *Trattato sulla natura umana*, III, 2; trad. it. Bompiani, Milano 2001, p. 999.

²⁷ Mi discosto, pertanto, dalla tesi sostenuta da R.T. Simonds, *John Locke's Use of Classical Legal Theory*, in «International Journal of the Classical Tradition», IV (1997), pp. 424-432, il quale peraltro, a mio avviso, non sempre separa nettamente il problema della *commixtio*, dell'unione, delle miscele, da quello della *specificatio*. Anche A. Fitzmaurice, *Sovereignty, Property and Empire, 1500-2000*, Cambridge University Press, Cambridge 2014, pp. 116 e ss., sostiene che la teoria di Locke ricalcherebbe quella dell'*occupatio* propria della tradizione romanistica ma non si avvede, credo, che Locke si serve proprio dei casi tipici dell'occupazione (come la caccia) fornendo ad essi un'altra spiegazione.

giunge” ad esse. È la *distinction* che il *labour* ha immesso nella cosa, ad essere determinante.

Proprio il fatto che Locke ricorra allo stesso identico esempio della “caccia”, che i giuristi romani avevano utilizzato come paradigma dell’acquisto per occupazione, deve poter chiarire la differenza che la sua posizione implica. Cominciamo a confrontare, allora, per chiarire il punto, il modo in cui, rispetto a Pufendorf, Locke presenta il caso:

Pufendorf, *De iure naturae et gentium*, IV, VI, §9:

Si ritiene comunemente che, affinché le cose mobili diventino nostre, sia necessaria la loro apprensione corporale (*adprehensione corporali*), ossia il loro spostamento dal luogo in cui si trovavano a dove esse vengano poste sotto la nostra custodia (*ex eo loco, ubi positae fuerant, dimotae in locum aut custodiam nostram transferantur*). Così, ad esempio, i piccoli degli uccelli che si trovano ancora nel nido non diventano di mia proprietà solo perché li ho toccati, ma solo se li ho portati con me a casa (*domum asportavero*). Allo stesso modo, se trovo dei cuccioli di un animale selvatico in una tana, essi diventeranno miei solo se li avrò trasferiti in un luogo sotto la mia custodia o se avrò predisposto una sorveglianza tale da impedirne la fuga.

Locke, *Secondo Trattato sul Governo*, V, §29-30:

[...] Il suo lavoro l’ha tolta dalle mani della natura dove era in comune ad essa e apparteneva nella stessa misura a tutti i suoi figli, e con ciò se l’è appropriata. Così questa legge di ragione (*this law of reason*) assegna il cervo all’indiano che l’ha ucciso: esso è riconosciuto come un bene di colui che vi ha dispensato il suo lavoro, sebbene prima fosse diritto comune di tutti. [...] E anche presso di noi, la lepre braccata è considerata proprietà di colui che la insegue durante la caccia (*who pursues her during the chase*); infatti, poiché è un animale che viene ancora considerato possesso comune e non privato, chiunque ha impiegato così tanta fatica (*labour*) da scovarla e braccarla, l’ha con ciò strappata allo stato di natura in cui apparteneva in comune a tutti ed ha istituito una proprietà.

Per quanto, come è stato notato, «non priva di una certa prolissità e incoerenza»²⁸, la riflessione di Pufendorf è in sostanziale continuità con gli schemi propri della tradizione romanistica: l’acquisto della preda avviene

²⁸ A.D. Manfredini, “Chi caccia e chi è cacciato...”. *Cacciatore e preda nella storia del diritto*, Giappichelli, Torino 2006, p. 130.

sempre per *occupatio*, attraverso una “presa” di possesso che si definisce anzitutto mediante quell’“apprensione”, quel *capere* che fa sì che l’animale possa dirsi, ora, “nostro”, sotto il nostro controllo. È noto che il problema, già discusso nelle fonti romane, riguardava allora lo stabilire *quando* la preda potesse considerarsi propriamente “catturata” – se fosse, cioè, sufficiente averla ferita in modo tale da poterla prendere, o, diversamente, occorresse una vera e propria presa materiale. Ed è entro tale discussione che la posizione di Pufendorf si definisce. Dopo la premessa che abbiamo riportato – che segue l’idea di fondo per cui prendere la cosa significa porla sotto la nostra *custodia* – infatti, egli discute in quali casi l’acquisto possa ritenersi comunque avvenuto, anche in assenza di un’effettiva presa. Riporto il passo che ritengo più significativo, unitamente all’ulteriore aggiunta che, nel suo commento, farà Barbeyrac:

Pufendorf, *De iure naturae et gentium*, IV, VI, §10:

In generale, ritengo si debba dire che, se l’animale selvatico (*fera*) è stato ferito mortalmente o è gravemente debilitato (*letaliter sit vulnerata, aut insigniter debilitata*), nessun altro può appropriarsene finché lo stiamo inseguendo (*quamdiu eam persequimur*), a condizione che abbiamo diritto a trovarci in quel territorio. Diversamente, se la ferita non è mortale né compromette gravemente la fuga. [...] Tuttavia, un animale selvatico che i miei cani hanno ucciso senza che io li abbia incitati non è mio fino a quando non lo avrò catturato.

Barbeyrac, *Le droit de la nature et des gens*, t. II, IV, VI, p. 290, nota 2, Londres, Jean Nours, 1740, p. 290:

Questa distinzione non è affatto necessaria. L’Autore ragiona sempre su un’idea errata della natura della presa di possesso (*prise de possession*). La verità è che, fino a quando non si smette di inseguire l’animale e lo si abbandona così al primo occupante, esso rimane nostro a tutti gli effetti (*elle est à nous autant qu’elle peut l’être*), in modo che nessuno legittimamente avanzare alcuna pretesa su di esso.

Se ora si guarda all’argomento che presenta, invece, Locke, esso, a ben vedere, non si può riferire all’occupazione. Ora, è vero che già Pufendorf aveva “forzato” la concezione dei giuristi romani, fino ad ammettere che io possa essermi “impadronito” della preda anche nel caso in cui l’abbia soltanto mortalmente ferita. E Barbeyrac, come si può ve-

dere, sembra spingersi ancora più in là, negando che sia necessario che l'animale sia stato ferito, ma essendo sufficiente che non si smetta di inseguirlo. Ma alla base della loro argomentazione c'è il classico problema di capire fino a che punto sia possibile “spiritualizzare” la *presa*, renderla, cioè, il più indipendentemente possibile dall'apprensione corporale. Per questo la tesi sostenuta, qui, è che inseguire la preda sia “già”, in qualche modo, *averla presa* – e dunque permetta il verificarsi dell'*occupatio*.

In Locke, le cose sono, a mio avviso, diverse. Ciò che giustifica l'acquisto, infatti, è quella regola, quella *law of reason*, che egli richiama e che consiste nella circostanza che alla cosa è stato “unito” il lavoro, che il *labour* ha “strappato” la cosa dallo stato in cui naturalmente essa si trovava. Se allora Locke sembra ammettere anch'egli – con Barbeyrac più che con Pufendorf – che il solo fatto di *inseguire* la lepre sia ciò che la rende “nostra”, la ragione che ne fornisce è però un'altra: non perché inseguire equivale a prendere, ma per il lavoro, *labour* che si è impiegato al fine di scovarla e di braccarla, il quale è ciò che la “toglie” dalla condizione in cui essa si trovava in natura.

La logica è pertanto diversa: mentre in Barbeyrac – in continuità con la regola dell'*occupatio* – l'inseguimento rende “mia” la lepre *perché* testimonia il fatto che essa è ormai passata sotto il mio *controllo* (di modo da far ritenere avvenuta la sua “presa”), in Locke, invece, non si tratta affatto di questo.

Averla scovata (*find*), braccata (*pursue*) non sono azioni attraverso cui la lepre venga “presa” – anche solo in modo “metaforico” – bensì azioni mediante le quali il mio *labour* si “mescola” alla lepre stessa, nel senso, come vedremo più avanti, che essa ora viene determinata come ciò che assume un certo *valore d'uso* per me (il suo diventare il mio possibile cibo). Ciò è testimoniato anche, come si è ricordato, dall'esempio che Locke aveva fatto poco prima, relativo alle ghiande: se è il raccogliere il momento in cui esse divengono “mie”, non è per il fatto che, in questo modo, le ho poste sotto il mio potere, il mio controllo, ma perché «quel lavoro ha posto una distinzione tra questi frutti e quelli in comune (*that labour put a distinction between them and common*) poiché vi ha

aggiunto qualcosa in più (*added something to them more*) di quanto la natura, madre a tutti comune, ha fatto».

Nel momento stesso, pertanto, in cui Locke recupera quegli esempi “paradigmatici” dell’acquisto per occupazione, in realtà dimostra – ed è realmente il primo a farlo – che non è logica dell’*occupatio* a poter spiegare l’*origine* del diritto di proprietà. Si tratta di una rottura radicale della tradizione giuridica, e filosofica. Già per i giuristi romani, la possibilità di pensare un titolo *pro suo* – ossia un titolo di proprietà sottratto, come tale, alla regola per la quale il soggetto non può che essere proprietario di ciò che ha ricevuto da un altro, e dunque non giustificato da un altro precedente titolo – passava esattamente per la costruzione di una situazione, quale quella dell’occupazione, in cui la natura si sarebbe «direttamente offerta» alla presa, o «spontaneamente incorporata» nel patrimonio della persona²⁹. Tanto in Grozio quanto in Pufendorf, questa logica continua ad operare: la cosa che è in natura come “di nessuno”, è ciò che si acquista anzitutto in quanto la si “prende”, e la si prende in quanto essa si dà come esposta a tale presa.

In Locke, diversamente, l’*occupatio*, come tale, non è in alcun modo indicata come il modo di acquisto originario della proprietà, ossia come la relazione “primitiva” tra l’uomo e le cose (o la natura). Essa, piuttosto, viene iscritta entro una nuova logica, che è quella del lavoro (*labour*), del *fare* dell’uomo, tale per cui le cose divengono nostre *in quanto* le trasformiamo o “aggiungiamo”, “poniamo” qualcosa in esse.

La “cosa” – o meglio: la *res* in quanto oggetto possibile di proprietà –, per Locke, non è allora ciò che naturalmente si *offre* alla presa, quanto, diversamente, ciò che non viene ad esistenza, sul piano giuridico, se non attraverso l’*attività*, il *fare* dell’uomo. Se c’è proprietà, per Locke, in altri termini, non è perché le cose sarebbero di per sé già da sempre

²⁹ Y. Thomas, *Imago naturae. Nota sull’istituzionalità della natura a Roma*, in Y. Thomas, J. Chiffolleau, *L’istituzione della natura*; tr. it. a cura di M. Spanò, Quodlibet, Macerata 2020, p. 32.

“appropriabili”: Dio ha ordinato all’uomo di lavorare, scrive Locke, ha comandato di coltivare la terra, di dissodarla, ed è adempiendo a tale obbligazione che le cose possono divenire di nostra proprietà.

È verosimile, peraltro, che Locke avesse in mente la definizione di *occupatio* che Vaughan aveva proposto nel caso *Holden v. Smallbrooke*, del 1668, per la quale «occupancy by the law must be of things which have natural existence, or of other natural things, not of things which have their being and creation from laws and agreements of men»³⁰, compresi, peraltro, i *commons*. Da questo punto di vista, la teoria che Locke difendeva non gli doveva sembrare compatibile con tale schema. Non solo perché le cose che si acquistano sono sempre già in “comune”, sono *commons*, ma anche perché ciò che si acquista non è mai la cosa per come esiste in *natura*, quanto, piuttosto, per ciò che l’attività umana, il *labour*, vi aggiunge.

In conclusione, si dovrebbe notare che, se Locke rompe con la tradizione che pure riprende, è anzitutto perché egli nega che la proprietà possa derivare dal solo *fatto* di “prendere” la cosa, per come essa si trova in natura. Nega, cioè, che all’origine della proprietà vi sia una natura che, *in quanto tale*, si offrirebbe all’appropriazione. Non c’è, cioè, alcuna continuità, alcun passaggio *immediato* dalla cosa per come esiste in “natura” e la cosa in quanto oggetto possibile della proprietà.

Questo vuol dire, però, che la natura, in quanto tale, non fornisce alcun *titolo originario* per la proprietà. È invece l’attività umana, il *labor*, a crearlo, attraverso la stessa fattispecie acquisitiva cui dà luogo. La tesi *filosofica* secondo cui il lavoro è all’origine della proprietà, pertanto, si articola, nel *Secondo Trattato*, come tesi propriamente *giuridica* per la quale il diritto di proprietà si crea nel corso stesso del suo acquisto

³⁰ *Holden vs. Smallbrooke* (1668), in *A Collection of the Reports of Cases, the Statutes, and Ecclesiastical Laws relating to Tithes*, a cura di F.K. Eagle, E. Younge, I, London, 1826, p. 461.

attraverso le “modificazioni” che il lavoro pone nelle cose. Ma come pensarla?

5. *Specificatio*

Se l’“unione” del lavoro con la cosa funziona, in Locke, come il principio filosofico che traduce una teoria del modo d’acquisto originario della proprietà, occorre, a questo punto, considerare le altre due possibili regole che esso sembra poter richiamare, ossia la *specificatio* e l’*accessio*.

I problemi che è necessario affrontare, a questo riguardo, sono anzitutto due. Il primo – che si è già in parte ricordato – riguarda il fatto che, nelle fonti che Locke aveva a disposizione, non sempre è facile distinguere i casi cui si applicherebbe lo schema della specificazione (ossia il venire ad esistenza di una cosa diversa e altra rispetto a quella di partenza) e quelli che seguirebbero invece la regola dell’accessione (per cui la cosa secondaria segue la proprietà della principale). Torneremo su questo punto, ma esso va tenuto presente, in quanto contribuisce a chiarire il perché la tesi di Locke del “mescolarsi” del lavoro con la cosa, per come da lui formulata, non sia immediatamente chiara. Essa può, almeno in astratto, voler dire tanto che il lavoro è ciò che *fa* la cosa, che la produce come altra da ciò che era (come era il caso romano del vino ottenuto dall’uva, in quanto cosa diversa da essa), oppure che il lavoro è ciò che si *mischia* alla cosa, nel senso che si avrebbe, qui, una connessione permanente tra due “oggetti” (come nel caso dell’inchiostro su un foglio).

Il secondo aspetto, di cui tener conto, è che, inoltre, Locke, per trovare una risposta alla questione relativa a chi spettasse la proprietà, verosimilmente doveva far riferimento, più che al *common law*, alle riflessioni dei giuristi romani, che egli leggeva filtrate soprattutto attraverso Grozio e Pufendorf. Nel diritto inglese del suo tempo, infatti, non solo l’*accessio* non veniva nettamente distinta dalla *confusio*, dal “mescolare” qualcosa di “proprio” con la proprietà altrui, ma la logica in base alla quale questi casi venivano considerati era quella della *law of tort*, ossia del problema relativo al danno fatto al proprietario del materiale utiliz-

zato o mescolato. Il responsabile della *confusio* o dell'*accessio*, cioè, è come tale, anzitutto, un *trespasser*, nei confronti del quale il proprietario della materia potrà agire in giudizio. Anche i casi in cui dalla stoffa altrui veniva fatto un abito venivano considerati come se l'identità della cosa non fosse cambiata, con la conseguenza che il proprietario della stoffa doveva ritenersi poter rivendicare l'abito stesso.

Il fatto di pensare i problemi relativi all'*accessio* o alla unione come relativi al danno patito, implicava peraltro che, a rigore, il proprietario potesse sì agire per il risarcimento, ma non per la *vindicatio* del bene³¹. E sebbene, nell'applicazione concreta, le corti disponessero spesso anche la restituzione della cosa, ciò può aver allora lasciato a Locke più d'un dubbio sul fatto (a) che la connessione permanente tra due cose implicasse, di per sé, una regola univoca circa l'acquisto della proprietà da essa risultante; (b) che si desse un criterio ben definito per distinguere i casi di *accessio* dai differenti casi di *specificatio*.

Ciò premesso, è necessario esaminare i casi che Locke presenta. Tra essi, la prima ipotesi che potrebbe suggerire che Locke stia applicando la logica della *specificatio*, è quello, di cui al §43, in cui egli spiega come la natura e la terra abbiano solo fornito i materiali (*materials*) da cui l'attività umano ha tratto i prodotti a noi utili, e in cui pertanto Locke valorizza il lavoro che il «frumento richiede dal momento in cui viene seminato fino a quello in cui diventa pane (*to ist being made bread*)». *Pane ex frumento* sembra un'ipotesi di specificazione, ossia un caso in cui il lavoro è pensato come *making*, come attività che produce un qualcosa di “nuovo” a partire da una materia iniziale. È forse questo, allora, che Locke intende quando pensa la proprietà come ciò che ha origine nel

³¹ Cfr., sul tema, W.S. Holdsworth, *A History of English Law*, VII, Methuen, London 1925, pp. 501 e ss. Si veda anche R.B. Slater, *Accessio, Specificatio and Confusio. Three Skeletons in the Closet*, in «The Canadian Bar Review», IV (1959), pp. 597-616.

“mescolarsi” del lavoro con la cosa? Questo mescolarsi è un produrre una *nova species*³²?

In realtà, ci sono diverse ragioni che inducono a pensare che la teoria della proprietà di Locke non possa essere ricostruita attraverso la regola della specificazione.

Anzitutto, infatti la dottrina della *specificatio* non sembra accordarsi con la teoria dell'identità della cosa che Locke sostiene. Se essa dovesse, infatti, valere in generale, allora si dovrebbe concludere che la lepre catturata *non sia la stessa* lepre che prima correva libera in natura, e la ghianda in quanto raccolta sia a rigore una *nova species* rispetto a ciò che essa era prima. E, ancora, che la terra in quanto *seminata* non sia più la stessa terra incolta di prima. Di per sé, non sarebbe ovviamente impossibile sostenerlo. Almeno sul piano giuridico, infatti, che la cosa “sia” il suo valore d'uso, il valore che essa acquista attraverso il lavoro dell'uomo, non è una tesi che fosse – se seguiamo almeno Thomas³³ – estranea alla stessa mentalità romana³⁴.

Eppure per Locke seguire questa strada si sarebbe rivelato, credo, eccessivamente tortuoso. In Locke, vale il principio filosofico che una

³² L'ipotesi che Locke sostenga una teoria dell'acquisto della proprietà per specificazione è seguita, tra gli altri, da Bobbio, *Locke e il diritto naturale*, cit., pp. 164 e ss.

³³ Thomas, *Il valore delle cose*, cit., p. 60.

³⁴ Sul piano invece strettamente *ontologico*, sembra insuperabile il problema di come si potrebbe sostenere che la ghianda raccolta non sia più la “stessa” ghianda, o il cervo lo “stesso” cervo. Da questo punto di vista, come è stato più volte correttamente sottolineato, ci troviamo infatti di fronte a una serie di aporie non risolvibili: «Locke appears to agree that in the process of applying one's labor to a thing one is altering it, but his language implies that something of the cause of this alteration must necessarily be present in the altered object just as something of venison must be present in me if it is to nourish me. At any rate, the labor of man produces a new thing that did not exist in nature and if another attempts to take it away from him it is clear that 'he desired the benefit of another's Pains' (§34). But not every action of man alters a thing. By picking up an acorn or carrying it to my home, I do not alter it» (N. Benhegar, *Locke and the Sober Spirit of Capitalism*, in «Society», 49, 2012, p. 136).

cosa non possa mai avere «due principi della propria esistenza»³⁵ e, al contempo, che due cose distinte non possano invece avere uno stesso principio. Ora, l'acqua, in quanto attinta alla fonte, non ha un principio diverso della sua esistenza rispetto a quando, invece, si trova nel secchio. Propriamente, è la stessa acqua, pertanto.

Se pertanto è vero che l'acquisto della proprietà, per Locke, dipende in modo essenziale dal lavoro e, tramite esso, dal *valore* che si aggiunge alla cosa, ciò non può, però, essere interpretato – forzando la sua stessa logica – nel senso che attraverso l'“aggiunta” di esso la cosa cesserebbe di essere ciò che era, ed una nuova cosa verrebbe ad esistere al suo posto³⁶.

³⁵ Locke, *Saggio sull'intelligenza umana*, XXVII, 1, cit., p. 363.

³⁶ Con ciò, non intendo comunque prendere posizione in merito alla cosiddetta *Workmanship Interpretation*, ossia di quella linea interpretativa per la quale – sulla base dell'analogia tra la proprietà che Locke assegna a Dio in quanto creatore *ex nihilo* e i diritti di proprietà che spetterebbero all'uomo – il “fare”, il *labour* che giustifica l'acquisto della proprietà sarebbe quello che *crea* le cose dal nulla e non, invece, quello che si limita a modificare una cosa già esistente. La proprietà, cioè, sarebbe l'espressione di un diritto di creazione (*right of creation*) o, più propriamente, del *maker's right*. Locke affermerebbe, pertanto, una concezione “creazionista”, per la quale sarebbe appunto la creazione della cosa la ragione dell'acquisto della proprietà. A ciò si è replicato, per quanto qui ci interessa, che diversi degli esempi cui Locke ricorre non riguardano affatto, però, questo caso: cacciare la lepre o raccogliere l'acqua con un secchio non sono attività che “creano” una nuova “cosa”. Va però detto che la discussione rispetto al *maker's right* è sostenuta sempre e soltanto attraverso argomentazioni filosofiche, e non vengono invece mai in considerazione i problemi specificamente giuridici che sono invece oggetto della presente trattazione. Per una rassegna delle diverse posizioni, si vedano, in ogni caso, G. Sreenivasan, *The Limits of Lockean Rights in Property*, Oxford, University Press, New York 1995; Tully, *A Discourse on Property*, cit.; Simmons, *The Lockean Theory of Property*, cit., pp. 222 e ss.; Id., *Makers' Right*, in «The Journal of Ethics», III (1998), pp. 197-218; T. J. Berry, *Making up Locke's Theory of Property*, in «History of Philosophy Quarterly», II (1999), pp. 203-223; J. Waldron, *The Right to Private Property*, Clarendon Press, Oxford 1988; I. Belloni, *Una dottrina “assai strana”. Locke e la fondazione teologico-deontologica dei diritti*, Giappichelli, Torino 2011.

C'è inoltre una seconda ragione. La *specificatio*, come tale, non è di per sé un modo d'acquisto della proprietà. Tanto Grozio quanto Pufendorf lo avevano ricordato. In particolare, per Grozio, «quando noi stessi abbiamo fatto sì che una cosa nuova venga all'esistenza», occorre sempre considerare come nulla, in realtà, viene realmente ad esistere se non ne «preesiste la materia», con la conseguenza che, per decidere a chi spetti la proprietà, occorrerà sempre determinare anzitutto a chi appartenga tale materia. In tal caso, pertanto, se la materia era mia, allora la cosa continuerà a essere di mia proprietà come è sempre stata; se, diversamente, essa non era di nessuno, «allora l'acquisizione di quel bene avverrà per occupazione»³⁷. Infine, se la materia apparteneva ad un altro, opera una regola ancora diversa, che è quella dell'*accessio*. Pufendorf sostiene un'argomentazione identica, sul punto³⁸.

Questo significa, però, che, se essa valesse come schema generale, la tesi sostenuta da Locke non potrebbe che essere quella per cui le cose, in ultima istanza, si acquistano per *occupazione*. “Strapparle” alla natura, cioè, vorrebbe dirle sì farle esistere come “nuove”, ma giuridicamente ciò vorrebbe dire anche: renderle *res nullius*, e come tali appropriabili. Il che sarebbe in contraddizione, come abbiamo visto, con quanto Locke sembra invece pensare, ossia che la ragione della proprietà non stia nel fatto di *prendere possesso* delle cose (in quanto senza proprietaria), quanto nel lavoro che le modifica e trasforma in cose di *valore*.

Si consideri come questo problema riguarderebbe anche la seconda ipotesi di *specificatio* che Locke sembra fare. Quando Locke scrive

³⁷ Grozio, *Il diritto di guerra e di pace*, II, III, 3, cit. p. 56.

³⁸ Pufendorf, *De iure naturae et gentium*, IV, VII, §10, cit., p. 391: «Circa specificationem ab initio observandum, earn inter modos acquirendi originarios proprie referri non posse. Nam cum naturaliter nihil fiat, nisi ex materia praeexistente, igitur videndum est, cujus sit ea materia. Si enim materia fuerit nostra, continuabitur dominium specie nova introducta. Si fuerit nullius, per occupationem acquiretur ejus dominium. Sed si fuerit aliena, tunc dispiciendum, domino materiae, an qui speciem fecit, ea sit adjudicanda».

che «quanto terreno un uomo dissoda, semina, bonifica e coltiva, e di quanto può usare il prodotto, tanto è di sua proprietà»³⁹, sembra suggerire che ciò di cui divengo proprietario è il *prodotto*, il frutto del lavoro di semina e di coltivazione. In realtà, l'ipotesi è presto smentita, dal momento che Locke sostiene è che io divengo proprietario non solo del prodotto, ma del terreno stesso da cui esso deriva⁴⁰. Se, tuttavia, ci limitassimo a questa parte dell'argomentazione, essa potrebbe essere letta come se qui i frutti spettassero a chi ha lavorato la terra, indipendentemente da chi sia il proprietario di quest'ultima. Si tratterebbe di un caso di specificazione: i frutti, cioè, una volta separati e staccati dalla cosa, sarebbero un'altra cosa, una *res* distinta dalla prima. Ma ciò che i giuristi chiamavano la *fructuum perceptio*, non è altro che un caso di occupazione: il frutto, cioè, una volta “staccato”, non diviene di per sé di mia proprietà, bensì diviene una *res nullius*, come tale *appropriabile* da parte mia, che l'ho raccolto.

Il problema essenziale è tutto qui: che la specificazione non è una regola dell'acquisto della proprietà, in quanto essa non crea il *diritto del lavoratore* sulla nuova cosa venuta ad esistenza, da lui “fatta”, ma, diversamente, funziona nel senso di rendere quella cosa appropriabile in quanto *res nullius*. Ma ciò significa tornare al punto di partenza, ossia che, in tal caso, il diritto dipenderà dal fatto di prendere la cosa (occupazione), e non dal fatto di averla prodotta o di averni “unito” il proprio lavoro.

³⁹ Locke, *Il secondo trattato sul governo*, V, §32, cit., p. 103.

⁴⁰ Il che pone, peraltro, il problema di quanto possa *estendersi*, qui, la proprietà – come già Nozick ricordava osservando «Quali sono i confini di ciò a cui il lavoro si mescola? Se un astronauta privato rende abitabile una zona di Marte, ha mescolato il suo lavoro a (e dunque viene in possesso di) tutto il pianeta, l'intero universo non abitato o solo quell'appezzamento particolare? Di quanta terra rende proprietari un'azione? [...] Recintare un territorio renderebbe presumibilmente proprietari della sola recinzione (e del terreno immediatamente al di sotto)» (R. Nozick, *Anarchia, Stato e utopia*; tr. it. Il Saggiatore, Milano 2000, p. 186).

6. *Accessio*

Il problema di Locke è esattamente questo, ossia quello di rispondere alla domanda sul perché il lavoratore dovrebbe acquistare la proprietà della cosa da lui lavorata. Certamente, uno dei termini in gioco, nella risposta di Locke, è il valore⁴¹, è l'*utilizzabilità* che la cosa acquisisce soltanto attraverso il lavoro dell'uomo.

Da questo punto di vista, la definizione che i giuristi avevano dato dell'accessione, per come Locke poteva conoscerle, sembrava potersi prestare, per certi versi, a chiarire il ruolo determinante del valore. Era infatti esattamente il problema del valore a essere al centro di alcune delle teorie che, nel caso della scrittura su un foglio o, ancor di più, della *tabula picta*, avevano cercato di risolverlo a partire dall'assunto che non si trattasse, qui, di una ipotesi di *specificatio*, ma di *accessio*. In tal caso, per stabilire a chi spettasse la proprietà non si insisteva sul fatto che il dipinto fosse un qualcosa di "nuovo" rispetto alla tavola, quanto, diversamente, che il *valore* che la tavola acquistava giustificasse il suo dover "cedere" al dipinto.

Tale era, ad esempio, la soluzione di Althusius, che egli applicava alla scrittura: *scriptura est, literarum exaratio, quae chartae cedit, si pretiosior charta scriptura est*⁴². Ma già Piacentino, e poi Azone, avevano seguito questa strada. In particolare, per Azone il caso della pittura o della scrittura non riguardavano la *specificatio* – come per la produzione del vino dall'uva – ma l'*accessio per humane nature solitudinem*. Dal

⁴¹ Assumo, qui, che la teoria lockiana sia anzitutto una teoria del valore d'uso – prima che dal valore di scambio. Per una discussione sul punto, cfr. K.I. Vaughn, *John Locke and the Labor Theory of Value*, in «Journal of Libertarian Studies», II, 4, pp. 311-326; G.A. Cohen, *Marx and Locke on Land and Labour*, in «Proceedings of the British Academy», LXXI (1985), pp. 357-388; A. Mossoff, *Saving Locke from Marx: The Labor Theory of Value in Intellectual Property Theory*, in E. Frankel Paul, F. D. Miller, J. Paul (a cura di), *Natural Rights Individualism and Progressivism in American Political Philosophy*, Cambridge University Press, Cambridge 2012, pp. 283-317.

⁴² Althusius, *Iurisprudentiae romanae*, cit., p. 42.

momento che in tali casi, però, doveva giustificarsi il perché, qui, fosse la tavola a “cedere” alla pittura, e non viceversa, Azone proponeva il criterio della “preziosità”, di ciò che in Locke sarebbe divenuto il valore⁴³.

In realtà, va immediatamente chiarito, l'interpretazione di Locke, il quale vede l'*accessio* come l'unione di una cosa e del “valore” che vi ha immesso il lavoro, è frutto di un equivoco. Quando i giuristi discutevano l'esempio della *tabula picta* o della scrittura, infatti, anche quando li inquadravano entro il problema dell'*accessio* li intendevano come casi riguardanti l'unione di due *res corporales*, di due “cose”: la carta e l'inchiostro, o la tela e i pigmenti e il colore. Il *valore* o il prezzo, in tal senso, funzionava come il *criterio* in base al quale decidere se fosse la tela a dover “accedere” al colore o viceversa. E tuttavia, non è da escludere che, leggendo Grozio e Pufendorf, Locke potesse aver trovato argomenti in grado di giustificare la sua posizione.

Guardiamo anzitutto a Grozio: se egli esclude, come visto, che la *specificatio* costituisca un modo di acquisto a titolo originario della proprietà, nel caso dell'oggetto “nuovo” prodotto con materiale altrui, dà però conto della tesi di Connan (*Connanus*) per la quale, per poter decidere a chi debba spettare la proprietà della cosa, occorrerebbe considerare, secondo il principio dell'accessione, se abbia «maggior valore l'opera o il materiale, cosicché ciò che vale di più prevalga su ciò che vale meno e lo assorbe in sé (*quod pluris est id prevalentia sua quod minus est ad se trahat*)»⁴⁴. Per quanto in disaccordo con l'idea di Connan, Grozio, qui, interpreta pertanto la disputa tra proculiani e sabiniani relativa alla *specificatio* – ossia alla produzione di una cosa “nuova” a partire dalla materia altrui – in modo tale da confonderla con l'*accessio*.

In Pufendorf, la difficoltà di separare nettamente la specificazione dall'accessione è ancora più evidente. Con riferimento al caso di chi abbia scritto su un foglio appartenente ad altri, infatti, Pufendorf rifu-

⁴³ Sul punto, Madero, *Tabula picta*, cit., pp 28 e ss.

⁴⁴ Grozio, *Il diritto di guerra e di pace*, II, VIII, 19, cit., p. 208.

ta la soluzione “classica” che seguirebbe dall’applicazione della regola dell’accessione, e tale per cui sarebbe la scrittura, in quanto secondaria, a seguire la proprietà del materiale.

Le ragioni però non sono chiarissime, in quanto, per un verso, egli cerca di motivare la propria tesi secondo l’idea che, in realtà, la scrittura avrebbe un valore maggiore della carta (*regulatio pluris sit scriptura, quam carta*), e dunque cercando di invertire la relazione tra ciò che è principale e ciò che è accessorio; dall’altro, invece, sostiene che, propriamente parlando, la carta perisce con il suo utilizzo, in quanto non conserva la sua *essentia* se non in quanto è ancora bianca e intatta (*pura*)⁴⁵. Ma tale argomento non è più interno alla logica dell’*accessio*; al contrario, ciò che Pufendorf qui applica è la regola propria della specificazione, per cui la cosa modificata non è più la *stessa* cosa di prima.

Quanto al problema della *tabula picta*, Pufendorf lo presenta, anche qui, come se riguardasse una questione relativa all’*accessio*, salvo difendere la tesi per cui sarebbe la tavola ad “accedere” al dipinto, in quanto quest’ultimo avrebbe un *pretium* maggiore. Se pertanto è il valore a funzionare come criterio per l’acquisto della proprietà, non è però perché, secondo Pufendorf, la pittura sarebbe una *nova species* rispetto alla tela, bensì perché esso consentirebbe di considerare la tela o tavola una cosa “secondaria”:

Più correttamente gli stessi giuristi hanno affermato che la pittura prevale sulla tavola (*tabula cedat*), poiché normalmente essa ha un valore molto maggiore di quest’ultima (*longe majoris sit illa, quam haec*). Inoltre, per chi ha ricevuto il prezzo della tavola, è facilissimo farne a meno, trattandosi di un oggetto comune e facilmente reperibile. Tuttavia, questa considerazione mostra che, per equità, a volte si può arrivare a una decisione opposta. Ad esempio, se un pittore povero, capace solo di dipingere un cipresso, imbrattasse una tavola preziosa, sarebbe più opportuno cancellare il dipinto piuttosto che attribuirgli un valore (*pretiosae tabulae quid illeverit, quod deleri satius sit*). Lo stesso

⁴⁵ S. Pufendorf, *De iure naturae et gentium*, IV, VII, §7, in *Gesammelte Werke*, Band 4.1., Akademie, Berlin 1998, p. 390.

vale se qualcosa fosse inciso su una lamina d'oro, d'argento o su una gemma. Parimenti, sarebbe estremamente impudente chi, avendo dipinto qualcosa su un muro altrui, pretendesse che gli venisse ceduta l'intera casa per questo motivo⁴⁶.

Pufendorf sceglie qui – e Barbeyrac non mancherà, criticamente, di notarlo – di pensare il problema della *tabula picta* non secondo la logica della produzione di un oggetto “nuovo” (il quadro), ma secondo lo schema dell'*accessio*.

Ma ciò implicava dover giustificare il perché, in tali casi, fosse la pittura a prevalere sulla tavola (ossia, a rigore, del perché fosse la cosa principale a “cedere” all'accessoria). Pufendorf rispondeva, come già altri prima di lui, che la ragione consisteva nel *valore* che la pittura aveva rispetto alla tela.

E tuttavia, diventava non impossibile, a questo punto, concludere che la relazione alla base dell'*accessio* non fosse tanto, allora, quella tra due *res corporales* – ossia i pigmenti e colori, da una parte, e la tela, dall'altra – quanto quella tra la materia (la tavola, la tela) e il *quadro*, o meglio ancora l'*opera* del pittore, ossia un oggetto non propriamente “corporale”.

Se il quadro ha valore maggiore della tela, infatti, non è in quanto i colori, il materiale di cui è fatto sarebbe più “prezioso” di essa, ma perché, in una logica come quella che Locke aveva in mente, è il lavoro che lo ha prodotto che gli ha conferito un certo *valore*. Ovviamente commetteva un errore di fondo. Ancora in Pufendorf, infatti, a “mescolarsi” sono comunque due *res*, due “cose” (i pigmenti e la tela), e il *valore* dell'opera funziona semplicemente come il criterio in base al quale assegnare la proprietà della cosa per come risultante da tale unione. In Locke, diversamente, ciò che si “mescola” è una cosa con un'attività (*labour*), la quale è anche al contempo ciò che, dando *valore* alla cosa, funziona come il criterio per l'assegnazione della proprietà.

⁴⁶ Pufendorf, *De iure naturae et gentium*, IV, VII, 8, cit., p. 390.

Se il modo in cui Pufendorf considerava il caso della *tabula picta* può contribuire a spiegare il perché Locke possa allora non aver trovato incoerente il fatto di ricorrere allo schema dell'*accessio* per pensare l'“unione” del lavoro con la cosa lavorata, non vale però a risolvere il problema.

Giuridicamente, infatti non è semplice trovare un modo d'acquisto a titolo originario che possa giustificare il perché il fatto di aver “lavorato” la cosa ne faccia passare a me la proprietà⁴⁷. E certo non è il caso dell'accessione. Occorre fermarsi su questo punto, che contribuisce a chiarire il problema di fondo della teoria lockiana.

Il problema di Locke – come si è visto – era, evidentemente, quello di assicurare che la tesi *filosofica* per cui la proprietà ha “origine” nel lavoro si potesse convertire, ed articolare, come tesi *giuridica* in grado di spiegare a che titolo il lavoro fosse in grado di fare acquistare la proprietà a titolo originario. Ma gli schemi che Locke aveva a disposizione – e che erano quelli ereditati dalla tradizione romanistica – funzionavano tutti secondo una logica esattamente contraria a quella da lui difesa. Tanto la regola dell'*accessio*, quanto quelle relative all'“unione”, alla “commistione”, alle “miscele”, infatti, erano state pensate dai giuristi, nel loro funzionamento, a partire dal presupposto che esse servissero ad assicurare al committente di un lavoro o al proprietario dei materiali di acquisire la proprietà di un oggetto fabbricato o lavorato da altri⁴⁸.

⁴⁷ Vi è certo anche da considerare che, a differenza di Pufendorf, Locke non era un giurista, né un appassionato di diritto e che senza dubbio, «molte delle sue formule giuridiche sono vaghe o tecnicamente imprecise» (Bobbio, *Locke e il diritto naturale*, cit., p. 194). Nella propria biblioteca, Locke possedeva 59 titoli di diritto su 3641 libri che sono stati catalogati, pari dunque a poco più dell'1%. Si tratta soprattutto di diverse edizioni del *Corpus iuris civilis*, di dizionari, e testi di diritto internazionale. Locke possedeva però tutte le opere di Pufendorf (per il catalogo, si veda J. Harrison, P. Laslett, *The Library of John Locke*, Clarendon Press, Oxford 1971).

⁴⁸ Sul punto, si veda Y. Thomas, *Travail incorporé dans une matière première, travail d'usage et travail comme marchandise*, in *Mentalités et choix économiques des Romains*, a cura di J. Andreau, Ausonius, 2004, pp. 201-226.

Se l'edificio costruito su un terreno altrui non diviene proprietà del costruttore, ma del proprietario del fondo, così come la proprietà del raccolto non spetta a chi lo ha seminato ma al proprietario del campo, è perché, in tutti questi casi, opera uno schema che ha come funzione quella di *separare* il lavoratore dalla proprietà della cosa che egli ha realizzato. Si capisce, pertanto, quanto impervio dovesse essere il compito di Locke: servirsi di quegli stessi schemi per difendere la soluzione opposta⁴⁹.

In realtà, lo schema della *specificatio* avrebbe offerto a Locke una via d'uscita. Era esso, infatti, che i giuristi romani avevano applicato al lavoro artigianale non salariato, e cioè a chi avesse lavorato una materia *suo nomine*. In tali casi, secondo i proculiani, sarebbe stata la materia – la “cosa” iniziale – a cadere nella proprietà del lavoratore, non appena essa avesse assunto una nuova forma o dato luogo ad una *nova species*. Ma ciò implicava che la proprietà si acquistasse, a quel punto, per *occupazione*, in quanto proprietà di una *res nullius*, di una cosa *antea nullius fuerat*. Riferirsi a esso avrebbe allora, come si è cercato di dimostrare, creato a Locke nuove e ulteriori difficoltà.

7. Conclusioni

È bene cercare ora di riassumere le principali ragioni per cui la teoria di Locke non riesce ad articolarsi, a garantire cioè la *conversione* della sua

⁴⁹ E ciò con i nuovi problemi che, come nota R. Nozick, *Anarchia, Stato e utopia*, cit., p. 187, andrebbero considerati: «Ma perché mescolare quanto possiedo con ciò che non possiedo non è un modo di perdere quanto possiedo piuttosto che guadagnare ciò che non possiedo? Se possiedo un barattolo di succo di pomodoro e lo verso in mare, in modo che le sue molecole (rese radioattive per poterle rilevare) si mescolino uniformemente in tutto quanto il mare, arrivo con ciò a possedere il mare, oppure ho solo sprecato stupidamente il mio succo di pomodoro?». Certo, posso sostenere che il lavoro aggiunge valore alla cosa. Ma qui si porrebbe la seconda questione: perché divengo però proprietario dell'intera cosa, e non di una quota di essa, in proporzione al valore che ho aggiunto?»

tesi filosofica (*il lavoro è origine della proprietà*) in una tesi giuridica (*il lavoro è il modo di acquisto della proprietà a titolo originario*).

Per poter operare questa conversione, Locke aveva a disposizione gli schemi forniti dalla tradizione romanistica – per come reinterpretati, riformulati, soprattutto entro il giusnaturalismo di Grozio e Pufendorf. È da essi che trae gli esempi ed i casi che discute. Ma nessuno di essi, come si è provato a dimostrare, riesce realmente ad assicurare la traduzione sul piano giuridico del suo assunto filosofico di fondo.

È propriamente impossibile, cioè, riuscire a utilizzare i modi d'acquisto della proprietà a titolo originario affinché essi riescano a giustificare la tesi per cui chi lavora una certa cosa acquisterebbe il diritto di proprietà su di essa. L'unico schema che consentirebbe di giungere ad un simile risultato, si è detto, sarebbe quello della *specificatio*. In fondo, la cosiddetta *maker's right doctrine*, difesa da Tully e Sreenivasan⁵⁰, sostiene, sul piano filosofico, esattamente questa tesi, ossia che la teoria di Locke difenderebbe l'idea per cui il lavoratore avrebbe diritto alla proprietà delle cose che ha creato (*created*) o prodotto (*made*), in quanto esse sono il risultato del suo lavoro.

Al di là dei diversi problemi che tale interpretazione solleva, il punto che mi interessa sottolineare è che essa è fondata su un errore di fondo, del quale abbiamo in parte già discusso. Essa, infatti, assume, impropriamente, che la *specificatio* sia un modo d'acquisto della proprietà – o, in altri termini, che essa sia l'espressione di un presunto principio o di una regola tale per cui la cosa creata appartiene a chi l'ha fatta *perché l'ha creata*.

Ma le cose non stanno così. Per i giuristi romani, come si è ricordato, chi con uva ha fatto il vino o con la lana un vestito non acquista la proprietà del vino o della veste *in quanto* l'ha fatta, ma *quia quod factum est, antea nullius fuerat*. L'acquisto, cioè, avviene per occupazione. Avviene perché il lavoratore si impossessa di una cosa che non è di nessuno (è

⁵⁰ Su cui rimando alla nota 36.

una *res nullius*), in quanto solo ora viene ad esistere, e dunque non può avere un proprietario precedente. Ciò che quell'interpretazione lockiana chiama *maker's right*, in realtà, giuridicamente non è mai altro che il diritto di chi si impossessa della cosa, e non di chi l'ha prodotta. Il lavoro, cioè, non è mai un modo di appropriarsi della cosa; è, al limite, un modo di rendere la cosa appropriabile (per *occupatio*).

Non si tratta soltanto, sia chiaro, di una non corretta ricostruzione dogmatica, ma di un problema di logica giuridica. Se si sostiene, infatti, che la cosa mi spetta perché l'ho *creata*, si sta dicendo, necessariamente: (i) che essa non è già "mia" nel momento in cui viene ad esistenza, poiché in quel caso non ne *acquisterei*, a rigore, la proprietà; e (ii) che essa è, necessariamente, una *res nullius*, senza proprietario. È ovvio pertanto che, a rendere possibile l'acquisto, è sufficiente il fatto che non sia di nessuno. Sarebbe del tutto superfluo, cioè, cercare un'altra giustificazione rispetto alla regola dell'occupazione, che già garantisce il risultato finale desiderato.

Chiarito questo punto, la conclusione cui occorre giungere è che, a mio avviso, la tesi *filosofica* di Locke non è convertibile in una tesi *giuridica*. Il che produce, evidentemente, significative conseguenze sulla tenuta della sua teoria della proprietà, la quale si rivela costruita su una "scollatura" tra origine della proprietà e acquisto originario di essa. È questa scollatura che, in fondo, non è mai stata ricomposta – e forse non può esserlo – neppure nella ripresa contemporanea della discussione sulla teoria lockiana della proprietà.

DI PIOGGIA E DI LUNA. LA TEORIA DEL GOVERNO IN *SHIRAMINE* DI UEDA AKINARI

Federico Lorenzo Ramaioli*

Abstract

In the tale *Shiramine*, from the famous collection *Ugetsu Monogatari* (1776), Ueda Akinari tells the story of the monk Saigyō who encounters the ghost of the late Emperor Sutoku, one of the great *onryō* of Japan, who promises devastation, wars and turmoil in order to take revenge for having been usurped in his power by his own family and exiled. Thus, begins between the two a debate with interesting political implications, which analyzes various interpretations of the Confucian theory of the Mandate of Heaven, and how it can be implemented in the peculiar Japanese context. Even a ghost story like *Shiramine*, from this point of view, can tell us a lot about various theories of government in Japan and their most relevant implications.

Keywords

Japan; Ueda Akinari; Ugetsu Monogatari; Sutoku, Saigyō; Mandate of Heaven.

* Diplomatico e avvocato, PhD. Attualmente Vice Capo Missione presso l'Ambasciata d'Italia a Doha (Qatar); Senior Research Associate presso gLAWcal (UK). Eventuali opinioni espresse nel presente articolo sono riferibili unicamente al suo autore e non ad istituzioni ed enti di appartenenza.

1. Introduzione

Come ormai sempre più evidente nell'ambito delle scienze della comparazione giuridica, con particolare riferimento a quelle che ne analizzano la dimensione pluralista, il diritto non è soltanto questione di norme, ma è anche questione di sensibilità. Il diritto, anzi, è *soprattutto* questione di sensibilità, afferendo anche e in primo luogo all'ambito della cultura¹. Rappresenta un patrimonio condiviso che, stratificandosi tra le generazioni, esprime il sentire normativo di intere civiltà, e che quindi va oltre la mera lettera della legge. Risulta quindi evidente, soprattutto nella società globalizzata di oggi, come analizzare il diritto di una determinata società significhi innanzitutto uscire dagli schemi di lettura e comprensione del reale della propria, per adottare quelli della società di riferimento. Solo in questo modo sarà infatti possibile comprendere a fondo l'evoluzione e lo sviluppo del diritto, inteso come materia viva e in costante divenire.

Ciò è vero in particolare per società come quelle estremo-orientali, dove profonde eredità culturali e filosofiche hanno incontrato, principalmente nel XIX secolo, gli strumenti giuridici della modernità occidentale. È il caso della Cina, con la caduta del decadente Impero Qing, e della Corea, segnata dal dramma della divisione. Ma è chiaramente anche il caso del Giappone, dove la Restaurazione Meiji (1868) può essere considerata come il periodo di svolta per la costruzione del Giappone moderno, e quindi anche del suo ordinamento giuridico e delle sue istituzioni politiche². La Restaurazione segna infatti l'inizio di un periodo di fervore intellettuale e di pensiero in cui la nuova oligarchia nipponica avverte la necessità di coniugare la tradizione ancestrale con

¹ In tal senso, L. Rosen, *Law as Culture. An Invitation*, Princeton University Press, Princeton 2006.

² Sulla Restaurazione Meiji il testo di riferimento è W.G. Beasley, *The Meiji Restoration*, Stanford University Press, Stanford 1972.

la modernità e la tecnologia giunti da oltre oceano, non senza tensioni irrisolte e dubbi in merito all'eterno tema dell'identità collettiva.

Anche prima della Restaurazione, e quindi anche prima dell'incontro con l'Occidente nella sua irreversibilità, il Giappone resta un esempio peculiare di come un sentire filosofico-giuridico rispetto all'idea della normatività e del potere si formi e venga ad esistenza a partire da una pluralità di influenze culturali. Confucianesimo, buddhismo, shintoismo sono solo alcune delle correnti di pensiero – sia autoctone come l'ultima che straniere come le prime due – ad aver plasmato con il loro incontro la maniera in cui il Sol Levante ha concepito il potere e l'autorità nel corso dei secoli. Durante il periodo Edo (1603-1868) e dopo l'editto Sakoku (鎖国令, 1635) si è soliti ritenere che il Giappone si sia chiuso nel proprio isolamento, osservando dai propri confini ermetici le curiosità del mondo esterno. Eppure, anche allora una cultura intrinsecamente pluralista e sincretica stava plasmando la propria concezione del governo e del diritto attingendo direttamente alle tradizioni arcaiche del proprio sapere, così come giunte secoli addietro dalla Cina e dall'India. Il *bakufu*³ Tokugawa definisce una società marziale e gerarchica, i cui *bushi* regolano la propria vita sulla base degli insegnamenti buddhisti e della spiritualità Zen, e la cui società castale scandisce i propri riti sulla base degli insegnamenti di Confucio e della Cina classica, mentre l'Imperatore, discendente dai *kami* shintoisti, continua a vivere nel suo dorato esilio dei palazzi di Kyoto. La pluralità viene qui ridotta ad unità, pur senza perdere la propria riconoscibilità visibile; si arricchisce di nuove influenze pur senza scordarne nessuna nella sua memoria millenaria, continuando a definire una cultura sincretica e sempre in movimento.

Come accennato, ciò è vero anche per le scienze del diritto e della politica, la cui teoria del governo mostra una pluralità di diverse influen-

³ Letteralmente “governo della tende”, è il termine che si utilizza per riferirsi alla forma di governo shogunale.

ze, con particolare riferimento a quella confuciana, che si consolidano gradualmente fino a dare vita ad una fenomenologia del potere e dell'autorità che riflette una sensibilità unica. Si tratta di qualcosa che non è riservato ai giuristi, ma che permea il tessuto sociale e in generale il pensiero di quegli anni, fino a trasparire non solo nei trattati filosofici, ma anche nell'arte e nella letteratura. E proprio l'arte e la letteratura sono ambiti in cui è possibile, più che altrove, rintracciare i segni e le tracce di un modo di concepire il diritto e la politica che non necessita di norme o di leggi per dispiegare i propri effetti, ma che, in accordo ai precetti confuciani, trova nella morale e nel rito i suoi strumenti d'azione privilegiati⁴. L'arte mostra una sua ritualità, un suo *ethos*, che definisce uno spazio ideale in cui la concezione filosofico-politica nipponica è libera di esprimersi, di mostrarsi e di rivelarsi come la sacralità della natura nel mondo dei *kami*.

Anche il potere, infatti, mostra sempre una dimensione di sacralità, e rappresenta una forma di ordine e di equilibrio che è necessario preservare e salvaguardare, come si avrà modo di vedere più avanti. Il potere non è quindi regolato necessariamente dal diritto, ma in primo luogo dal rito e dalla morale, e, quindi, dalla cultura. Non è allora un'esagerazione affermare che il campo dell'arte è quello forse più indicato ad indagare i segni della concezione politico-giuridica dei grandi protagonisti del periodo Edo, che merita indubbiamente un'analisi più approfondita di quella che le è stata fino ad oggi dedicata.

⁴ Cfr. W. T. De Bary, *Asian Values and Human Rights. A Confucian Communitarian Perspective*, Harvard University Press, Cambridge 1998, pp. 90 e ss.; R.P. Peerenboom, *Law and Morality in Ancient China. The Silk Manuscripts of Huang-Lao*, State University of New York Press, Albany 1993, pp. 48-49.

2. Ueda Akinari e i racconti di pioggia e di luna

La raccolta *Ugetsu Monogatari* (雨月物語)⁵, traducibile con *Racconti di Pioggia e di Luna*, pubblicata nel 1776, è una delle opere più conosciute di Ueda Akinari (1734-1809), prolifico scrittore del periodo Edo, esperto di poesia antica e prosa, noto per spaziare da una letteratura maggiormente stravagante e di intrattenimento, cui si dedicò in gioventù, a una più raffinata e socialmente impegnata, che praticò successivamente al suo avvicinamento alla *kokugaku* (“scuola nazionale”). *Ugetsu Monogatari* appartiene certamente alla maturità di Ueda, e offre al lettore una visione del mondo sfaccettata, in cui il folklore giapponese e l’antichità classica cinese definiscono una realtà fantastica, oscillante tra sogno e realtà, ma comunque in grado di stimolare riflessioni politiche e sociali. Il filo conduttore dei nove racconti che compongono l’opera, che influenzeranno a vario titolo la letteratura nipponica successiva, è costituito dal mondo degli spiriti, dei fantasmi della mitologia giapponese che si manifestano talvolta nel mondo visibile, in quel misterioso terreno di confini dove i due regni si toccano e per certi aspetti si confondono. Nelle vicende che vengono narrate, la percezione dei protagonisti vacilla, si inganna, e gli stessi si interroga su cosa sia effettivamente reale e cosa sia frutto della suggestione, e se le apparizioni fantastiche che susseguono, che causano di volta in volta meraviglia e terrore, siano frutto di un prodigio o di un inganno. Fantasmi e demoni, *yūrei* e *yōkai*, aleggiano sulle vite dei protagonisti, e con le loro rare ma costanti apparizioni mutano e stravolgono il corso degli eventi, squar-

⁵ Per un approfondimento su questa fondamentale opera e sul suo autore, si vedano James T. Araki, *A Study of Ueda Akinari and the Ugetsu Monogatari*, University of California Press, Berkeley 1958; M. Takata, *Ugetsu Monogatari: A Critical Interpretation*, in *Tales of Moonlight and Rain. Japanese Gothic Tales*, Columbia University Press, New York 1972. L’edizione italiana che qui si citerà è A. Ueda, *Racconti di Pioggia e di Luna*; trad. it. M.T. Orsi, Marsilio, Venezia 2023 (prima edizione 1988).

ciando il velo della realtà per rivelare il mondo del soprannaturale così come tratteggiato nei secoli dalla tradizione giapponese.

In *Ugetsu Monogatari*, è particolarmente affascinante la figura degli *yūrei*⁶, spettri principalmente femminili che, morendo in preda a violente passioni, non riescono a lasciare il mondo dei vivi e vi rimangono come spiriti senza pace, che esprimono tutta la veemenza dei sentimenti estremi che ne hanno consumato la vita, tormentando chi gli aveva causato dolore o ingiustizia fino a quando un equilibrio interrotto non venga in qualche modo ripristinato. Gli amori spezzati, l'ingratitude, il rimpianto e il tradimento, sono tutte cause di altrettante manifestazioni di demoni e di spettri, che, pur cercando giustizia, finiscono tal volta per sconvolgere le vite di colpevoli e innocenti, incapaci di contenere la violenza delle proprie passioni. Avendo riguardo a manifestazioni più recenti della cultura nipponica, come film, *manga* e *anime*, è evidente come questo aspetto del folklore del Sol Levante, mirabilmente espresso da Ueda nei suoi racconti, abbia lasciato tracce profonde e ancora oggi perfettamente visibili.

Il panorama descritto da Ueda è quello di un mondo antico, storicamente e socialmente lontano da quello del periodo Edo in cui il suo autore scrive. Se nel periodo Edo il Paese è unificato e pacificato sotto il dominio dello shogunato (*bakufu*) Tokugawa, che da oltre un secolo e mezzo governava sul Giappone, il mondo descritto in *Ugetsu Monogatari* è quello di vari secoli prima, in preda a divisioni e guerre civili, intrighi di palazzo e scorrerie di briganti. Nonostante ciò, è evidente come Ueda non rinunci a parlare al lettore della realtà sociale a lui contemporanea, descrivendo valori in qualche modo eterni e professati dal proprio tempo. Pur utilizzato un linguaggio aulico e arcaico, e pur prendendo le mosse dalla letteratura di epoca Heian, Ueda parla anche al

⁶ Per un approfondimento su queste e altre figure di fantasmi e demoni del folklore nipponico, si veda C. Ross, *Haunted Japan. Exploring the World of Japanese Yokai, Ghosts and the Paranormal*, Tuttle Publishing, North Clarendon 2020, con particolare riguardo al cap. 7 sui racconti del periodo Edo.

suo mondo e alla sua gente, unendo nella propria prosa elegante l'antico e il moderno, il naturale e il sovrannaturale, la riflessione politica e la letteratura di intrattenimento.

3. *Shiramine* e il suo significato

Il primo racconto di *Ugetsu Monogatari* è chiamato *Shiramine* (白峯), traducibile con “Picco Bianco”, una breve storia ispirata ad una precedente opera del teatro noh di *Matsuyama Tengu*. Nel racconto, Ueda rilegge con la lente del mito e del folklore la vicenda dell'Imperatore Sutoku⁷ (1119-1164), condannato all'esilio dopo il suo periodo di regno e caduto in disgrazia presso la corte imperiale. L'autore affida le sue riflessioni al protagonista del racconto, il monaco buddhista e poeta Saigyō Hōshi⁸ (1118-1190), personaggio realmente esistito ma utilizzato qui per narrare una vicenda di fantasia.

Nel racconto, Saigyō si riposa in una foresta nei pressi di un santuario situato vicino alla città di Matsuyama, dove scopre casualmente la tomba dell'Imperatore Sutoku, ormai in rovina e completamente abbandonata. Nei passi seguenti, Ueda ci conferma quanto già raccontato dal folklore tradizionale, che confonde la storia alla leggenda e che tramanda come Sutoku si sia trasformato in uno spirito inquieto in cerca di vendetta per i torti subiti in vita. Secondo la leggenda, l'Imperatore, ritenendosi usurpato e avendo giurato di vendicarsi dopo la morte, si trasforma in un *onryō* (怨霊), un fantasma-demone in cerca di vendetta, capace di causare non solo morte e sofferenza, ma anche calamità naturali, guerre e carestie. Sutoku è infatti uno dei più celebri e temuti

⁷ Della vicenda storica dell'Imperatore si parlerà più diffusamente in seguito.

⁸ Monaco e poeta, nato Satō Norikiyo e vissuto a cavallo tra il periodo Heian e il periodo Kamakura. Per una selezione delle sue poesie, si veda Saigyō, *Poems of a Mountain Home*; trad. ingl. B. Watson, Columbia University Press, New York 1991.

onryō della tradizione nipponica⁹, essendogli attribuiti tutti i disastri e le devastazioni che interessarono il Paese dopo la sua morte, e che arrivò ad essere venerato come un *kami* pur di placare la sua furia. Partendo da questi presupposti, il monaco Saigyō, nel racconto, non solo trova la tomba del defunto Imperatore, ma vede anche il suo spirito, che gli conferma la sua natura soprannaturale, e gli rivela tutto il suo rancore per la corte imperiale e per i membri della sua famiglia responsabili di averlo depresso ed esiliato. La sua rovina si trasforma in rancore, e la violenza della sua sofferenza causa la sua trasformazione in un fantasma senza pace, che promette di devastare la corte e tutto il Paese per vendicarsi. Anche nel racconto, i successivi periodi di guerra e tumulti sono infatti attribuiti a Sutoku, che al termine di *Shiramine* scompare e vola via, preparando la sua vendetta che, in maniera inesorabile, sarà portata compimento. Un presagio infausto, quello di Sutoku, che annuncia la rovina degli anni successivi, ascrivendoli a un trauma irrisolto all'interno della casa regnante, e a un incompressibile rancore da parte del defunto Sovrano.

Tra l'incontro del monaco con il fantasma dell'Imperatore e la scomparsa di quest'ultimo, tuttavia, Ueda sviluppa un interessante dialogo tra i due, che compone il cuore del racconto, e che assume la forma di uno scambio franco e schietto dai profondi risvolti filosofici e politici. La caratteristica maggiormente interessante e per certi aspetti inedita di *Shiramine*, è appunto quella della riflessione politica, che si affianca all'elemento fantastico e folkloristico. La comparsa del terribile *onryō*, il cui rancore non gli consente di lasciare il mondo dei vivi, non è solo un elemento scenico che emerge dal mondo delle ombre come nel caso del teatro *nō*, da cui pure il racconto prende le mosse, ma è casomai il pretesto che Ueda utilizza per delineare una riflessione sull'autorità e sul potere, sul governo e sul diritto. In poche pagine, Ueda affronta queste

⁹ Cfr. E.L. Williams, *Spirit Tree. Origins of Cosmology in Shintō Ritual at Hakozaki*, University Press of America, Lanham 2007, p. 54.

complesse tematiche, ma in luogo di tratteggiare una dottrina, pone in luce dubbi ed incertezze, ambiguità e tensioni irrisolte rappresentate appunto dalle posizioni divergenti del monaco e del fantasma del defunto Sovrano. Non bisogna nemmeno pensare che il monaco esprima una posizione prettamente buddhista, sua confessione di appartenenza, e Sutoku una posizione confuciana, atteso che spesso le parti si invertono e si confondono in un sincretismo che non conosce dogmi assoluti, ma che intravede sprazzi di verità tra le ombre di un presente inquieto. Lo spettro delle calamità naturali e delle guerre intestine, ascritte all'ira dell'*onryō* e al suo piano di vendetta soprannaturale, che non possono essere fermate, altro non sono che il simbolo di un futuro incerto, segnato dalla discrasia tra dottrine sul governo che si muovono da una base comune ma che sono, alla prova dei fatti, molto distanti nella pratica.

Alla luce di queste premesse, è interessante esaminare *Shiramine* dalle diverse prospettive dei suoi due personaggi, ossia dalla posizione del monaco Saigyō e dalla posizione dell'Imperatore Sutoku. Entrambi parlano del Cielo che dà il mandato a governare, inteso come volere superumano e imperscrutabile che fornisce soltanto cenni velati al mondo degli uomini, talvolta indicando una via e talvolta nascondendo un'altra, e lasciando agli interpreti l'arduo compito di svelarne il mistero. Prima di esaminare le posizioni dei due personaggi, quindi, è necessario partire dal chiedersi che cosa sia il mandato del Cielo, e quale ne sia il sostrato filosofico e culturale.

4. Il mandato del Cielo

Per comprendere a fondo le teorie del governo espresse in *Shiramine*, è necessario comprendere cosa si debba intendere con il concetto di "mandato del Cielo" (*tiānmìng*). Si tratta di un antico concetto cinese, di origine confuciana, introdotto per la prima volta nel contesto filosofico del Regno di Mezzo per giustificare il passaggio di potere dalla dinastia Shang (1600-1046 a.C.) alla dinastia Zhou (1045-256 a.C.), dopo

il successo della ribellione di quest'ultima¹⁰. Secondo la giustificazione che viene fornita, il Cielo, nella sua imperscrutabilità, fornisce il proprio favore concedendo il mandato a governare a un individuo, il Figlio del Cielo (*tianzi*) e per estensione ai suoi discendenti. Fintanto che il Figlio del Cielo resterà sul suo trono, conducendo gli affari di governo in maniera retta e saggia, il mondo sino-centrico che plasma la filosofia confuciana resterà in equilibrio. L'Imperatore cinese, secondo questa teoria, è quindi il garante di un ordine cosmico, che deve essere preservato come l'architrave di una costruzione la cui rimozione potrebbe portare al crollo dell'intero edificio.

Tuttavia, come ricordato nel confuciano *Libro delle Odi (Shījīng)*, il mandato del Cielo “non è per sempre”¹¹ ed è “difficile da mantenere”¹². Non basta infatti che un governante acquisisca il favore celeste: è ancora più importante che si dimostri degno di conservarlo, per poter mantenere l'autorità di governo che il Cielo gli ha concesso. Secondo la visione confuciana, il Cielo manifesta il proprio volere tramite segni e presagi, e sta all'uomo interpretarli per capire dove spiri il suo favore. Da questo punto di vista, la pratica della giustizia e la corretta esecuzione dei riti pubblici, la vittoria delle armi e la prosperità dei raccolti, sono tutti possibili segni del favore del Cielo: fin quando il regno si mantiene nel rigore e nell'ordine, nella pace e nella stabilità, l'equilibrio potrà essere preservato, in quanto sarà chiaro come il Cielo stia continuando a garantire il mandato a governare a chi siede sul trono. Al contrario,

¹⁰ Per un approfondimento, M.J. Puett, *To Become a God. Cosmology, Sacrifice, and Self-divinization in Early China*, Harvard University Asia Center, Cambridge 2002, pp. 54-60; A. Wang, *Moral Rulership and World Order in Ancient Chinese Cosmology*, in *Morality and Responsibility of Rulers. European and Chinese Origins of a Rule of Law as Justice for World Order*, a cura di A. Carty, J.E. Nijman, Oxford University Press, Oxford 2018, pp. 247-269.

¹¹ *The Book of Songs. The Ancient Chinese Classic of Poetry*; trad. ingl. A. Waley, Grove Press, New York 1987 (prima edizione 1937), p. 251.

¹² *Ibidem*.

la decadenza dei riti, le carestie, le sconfitte militari, sono segnali della perdita del favore celeste, con l'apertura dello spazio di una possibile rivolta, come nel caso degli Zhou. Se infatti qualcuno perde il mandato, qualcun altro lo riceve, e quindi anche il successo cdi una ribellione può rappresentare il segnale della transizione del favore celeste da un individuo ad un altro, e da una dinastia ad un'altra. Non è un caso che la storia cinese si componga dell'alternarsi di varie dinastie, e che sia scandita da varie ribellioni, e non è un caso che in cinese il concetto di rivoluzione assuma ancora oggi un significato del tutto peculiare: è infatti lo stesso termine cinese per rivoluzione a rivelarlo, laddove *gémìng* significa letteralmente "cambio di mandato"¹³.

Mencio, discepolo di Confucio, si spinge anche oltre il maestro nell'elaborazione della teoria del mandato celeste, arrivando a considerare tra i segni del favore del Cielo anche il consenso popolare e la soddisfazione dei sudditi¹⁴. Non si tratta chiaramente di un'anticipazione del principio democratico, come pure è stato osservato, ma si tratta comunque di un segnale significativo che amplia il novero dei presagi e dei segni del Cielo in maniera considerevoli, fino ad includervi anche un elemento esclusivamente umano. Il Cielo non è più così imperscrutabile, se manifesta il proprio volere anche attraverso il popolo.

Nel sistema tributario dell'Impero Celeste, dove il trono imperiale era appunto la garanzia dell'equilibrio del mondo, era una conseguenza logica che le teorie confuciane del governo si diffondessero in tutti i

¹³ Per un approfondimento, con particolare riguardo alle implicazioni politiche di questa concezione, si veda E.J. Perry, *Challenging the Mandate of Heaven. Social Protest and State Power in China*, Routledge, Londra-New York 2015 (prima edizione 2002).

¹⁴ Per un approfondimento, si vedano A.T. Nuyen, *The 'Mandate of Heaven': Mencius and the Divine Command Theory of Political Legitimacy*, in *Philosophy East and West*, vol. LXIII, n. 2, aprile 2013, pp. 113-126; D. Zhao, *The Mandate of Heaven and Performance Legitimation in Historical and Contemporary China*, in *American Behavioral Scientist*, vol. LIII, n. 3, novembre 2009, pp. 420-422.

Paesi culturalmente influenzati dal Regno di Mezzo, come la Corea, il Vietnam, e naturalmente il Giappone. Ciò non significa, tuttavia, che la teoria del mandato celeste sia transitata in altri contesti culturali senza significative variazioni e senza subire profonde rielaborazioni. È proprio il caso del Giappone, dove la filosofia confuciana si amalgama e si integra in maniera sincretica con altre influenze culturali, come quella buddhista e come quella autoctona shintoista. Il Sol Levante recupera così l'idea del mandato celeste, ma interpretandolo in maniera del tutto diversa, e con profonde implicazioni politiche.

L'Imperatore nipponico, il *tennō* (天皇, letteralmente, il “Sovrano celeste”), ha anch'egli assunto, durante il periodo Asuka (538-710), il titolo di *tenshi*, appunto Figlio del Cielo¹⁵. Tuttavia, nonostante le evidenti influenze cinesi nel plasmare la concezione del Trono del Crisantemo, la principale divergenza si ha appunto nella concezione del mandato: in Giappone, l'Imperatore governa sul Paese secondo una linea dinastica idealmente ininterrotta, a motivo della sua discendenza dalla divinità solare Amaterasu Ōmikami, quindi sulla base di una relazione di tipo familiare con i *kami* celesti¹⁶. La commistione sincretica tra l'insegnamento confuciano e le credenze shintoiste dei miti della fondazione innova considerevolmente la concezione del mandato celeste, nella misura in cui l'elemento superumano è ora da identificarsi con i misteriosi e sfuggenti *kami* della natura, che danno origine al popolo nipponico e alla sua nazione con la scelta di una dinastia, destinata a regnare per sempre sul trono.

¹⁵ Cfr. B. A. Shillony, ‘Retoration’, ‘Emperor’, ‘Diet’, ‘Prefecture’, or: *How Japanese Concepts Were Mistranslated into Western Languages*, in *Collected Writings of Ben-Ami Shillony*, Routledge, Londra-New York 2004, p. 70; W. Price, *Japan and the Son of Heaven*, Duell, Sloan and Pearce, New York 1945, p. 30.

¹⁶ Per un approfondimento sui miti nipponici della fondazione e sulle loro implicazioni anche politiche, si rinvia a J.S. Brownlee, *Political Thought in Japanese Historical Writing. From Kojiki (712) to Tokushi Yoron (1712)*, Wilfrid Laurier University Press, Waterloo (CA) 1991, pp. 8-32.

Due i profili di profonda innovazione rispetto alla tradizione cinese. In primo luogo, viene meno l'elemento della volatilità e dell'impermanenza del mandato: se in Cina le dinastie nascono e crollano, rivelando con le loro sorti alterne l'oscillare del favore del Cielo, in Giappone la questione è risolta alla radice, nella misura in cui il lignaggio idealmente ininterrotto della dinastia imperiale diviene un tratto necessario e rivelatorio di un favore celeste la cui scelta è qui irrevocabile. Si tratta di *una dinastia unica nell'eternità*¹⁷, che non ammette nuove decisioni in merito alla sua legittimità a regnare. La ribellione, qui, non è un segnale che presagisce il cambio di mandato, e non ha mai quindi il valore di un decreto del Cielo, che rivela un cambio di volontà celeste: è semplicemente un atto di insubordinazione all'unica dinastia regnante, scelta dal Cielo una volta per tutte, secondo un mandato che non conosce revoca. Una simile concezione veniva caratterizzata da “miti che militavano contro la ribellione ai poteri costituiti”¹⁸, introducendo quindi un'essenziale punto di divergenza rispetto al sistema cinese. In secondo luogo, il Figlio del Cielo non è qui il garante di un ordine cosmico come nella Cina antica, che costruiva attorno alla sua figura il pensiero di un universo interno: in Giappone, il Figlio del Cielo presiede alle sorti del regno e lo collega al mondo soprannaturale degli dei ma pur sempre all'interno di un sistema chiuso. Il Sol Levante, da questo punto di vista, basta a sé stesso, e l'ordine a cui il Figlio del Cielo presiede è un ordine nazionale, anche se suscettibile di generare implicazioni imperiali e di conquista.

La questione dell'ininterrotta dinastia è chiaramente il punto centrale nella differenziazione tra la concezione cinese del mandato celeste e la sua rielaborazione nipponica. Se nell'antica Cina la ribellione contro l'ordine costituito era una possibilità da prendere in considera-

¹⁷ Utilizzo qui la formulazione dell'art. 1 della Costituzione dell'Impero del Giappone (1889), meglio nota come Costituzione Meiji, a riprova del radicamento che per secoli tale concezione ha avuto sul pensiero politico-filosofico del Sol Levante.

¹⁸ Perry, *Challenging the Mandate of Heaven*, cit., p. ix.

zione, ed era addirittura benedetta dal Cielo se coronata dal successo, il Giappone la ribellione al Trono non è neppure un'eventualità. Gli assetti istituzionali sono stati scossi da altri fattori, come i cambiamenti negli equilibri politici e sociali, o l'evoluzione delle tecnologie militari e dell'industria, ma non con riferimento alla dinastia regnante. Rivalità e lotte di potere all'interno della dinastia, tuttavia, rappresentano una realtà, e possono essere considerati momenti rivelatori, in grado di per sé di scuotere dalle fondamenta gli stessi presupposti filosofici e politici del trono. Questo è proprio il caso dell'Imperatore Sutoku, ritenutosi usurpato nel proprio potere, esiliato e ignorato dalla corte: una questione irrisolta, questa, che si gioca tutta all'interno della Famiglia imperiale, e che è stata in grado di far riflettere su un rancore tale da poter chiamare in causa il mondo delle ombre e dei fantasmi, sino a far cadere la rovina su un intero Paese. Ueda, nel suo racconto, si interroga proprio su questo, e sulla scena di una storia di fantasmi fa riaffiorare antiche e nuove domande sulla teoria del governo e sul potere.

5. La posizione dell'Imperatore Sutoku

Nel racconto, il fantasma di Sutoku si rivela al monaco in tutta la sua terribile potenza, e conferma i timori del popolo e della corte: il vecchio Imperatore ormai defunto è divenuto un *onryō*, uno spirito irrequieto in cerca di vendetta, capace di recare con sé grandi sventure. Sutoku conferma anche che, come vuole la credenza popolare, al suo spirito si debbano tutti i disordini accaduti dopo la sua morte. Nonostante la sua rabbia, tuttavia, il fantasma dell'Imperatore non rinuncia a spiegare al monaco le proprie ragioni, con interessanti implicazioni politiche.

In primo luogo, Sutoku rievoca alcuni tratti della propria vicenda umana, riallacciando il mito alla storia: dopo aver regnato per diciannove anni, l'Imperatore abdicò in favore del fratello, asceso al trono come Imperatore Konoe, anche se gli effettivi poteri di governo erano ancora esercitati dal loro padre Toba ufficialmente ritiratosi a vita monastica. Alla morte di Konoe senza eredi, Sutoku aveva auspicato che suo figlio sarebbe divenuto il nuovo Imperatore, ma con sua frustrazione ascese al

trono un suo altro fratello, Masahito, favorito del padre Toba, che prese il nome di Go-Shirakawa (1127-1192). Alla morte del padre, Sutoku prese le armi contro l'Imperatore regnante, dando inizio alla ribellione Hōgen (1156), che vide contrapporsi varie importanti famiglie in un complesso gioco di intrecci e di alleanze che sarebbe durato per molti decenni. Dopo la sconfitta in battaglia, Sutoku venne esiliato nella provincia di Sanuki, sull'isola di Shikoku, e divenne monaco. Lì si dedicò alla preghiera e allo studio dei testi buddhisti, scrivendo dei *sutra* che inviò a Kyōto alla corte imperiale, dove tuttavia Go-Shirakawa decise di non accettarli temendo fossero maledetti¹⁹. La mancanza di rispetto della corte spinse Sutoku a meditare sul proprio rancore, al punto tale, secondo la leggenda, da trasformarsi in un demone vendicativo dopo la sua morte.

Dibattendo con Saigyō, il fantasma dell'Imperatore non nasconde il proprio odio per gli altri membri della Famiglia Imperiale, odio che lo ha consumato fino a renderlo quello che è, ma anzi lo legittima: «il trono fu usurpato [...] Come puoi pensare che io non li odi profondamente?»²⁰. Tuttavia, centrale è la spiegazione dell'idea di usurpazione che viene qui data, che diviene uno dei presupposti impliciti della disputa con il monaco.

L'Imperatore accusa suo padre di non aver scelto adeguatamente la persona più adatta a regnare, fondando quindi la propria invettiva su di una critica alle qualità personali dei Sovrani. L'usurpazione di cui parla Sutoku è quindi un'usurpazione fondata sui meriti individuali, e che quindi assume una valenza eminentemente umana, pratica nella sua funzionalità a garantire, dal suo punto di vista, il buon governo del

¹⁹ Per un approfondimento sulla vicenda di Sutoku e sulla successione al trono, si veda S. Turnbull, *The Samurai. A Military History*, Routledge, Londra-New York 2007 (prima edizione 1977), pp. 32-33. Sull'Imperatore in Shiramine, J. Stockdale, *Imagining Exile in Heian Japan. Banishment in Law, Literature, and Cult*, University of Hawai'i Press, Honolulu 2015, pp. 116 e ss.

²⁰ A. Ueda, *Shiramine*, in *Racconti di Pioggia e di Luna*, cit., pp. 38-39.

Paese. Le parole del defunto Sovrano sono lapidarie, nella delegittimazione di chi aveva ottenuto il potere: “quale talento ha Masahito?”²¹ Il fantasma dell’Imperatore ritiene così di aver subito un torto in quanto, dalla sua prospettiva, il trono gli sarebbe stato sottratto per affidarlo ad una persona meno meritevole, provocando quindi la sua ribellione e il tentativo di riprendere il potere con la forza.

Ciò trova, secondo il fantasma, anche una giustificazione teorica che affonda nella filosofia confuciana, ed appunto nell’idea del mandato del Cielo. È lo stesso *onryō* a giustificare la propria presa di posizione e la propria rivolta contro il potere costituito, richiamandosi all’episodio dell’antica storia cinese fondante l’ideale confuciano del mandato celeste, ossia il traumatico passaggio di potere dalla dinastia Shang alla dinastia Zhou, che aveva ottenuto il favore del Cielo. Sutoku spiega la vicenda:

In Cina, un inferiore si ribellò al sovrano, obbedendo alla volontà del Cielo e al desiderio del popolo e fondò la dinastia Zhou che avrebbe regnato per ottocento anni; a maggior ragione, non può essere contro giustizia che una persona di rango, capace di regnare, si sostituisca al sovrano, quando nel regno è la gallina ad annunciare l’alba²².

In particolare, il fantasma dell’Imperatore, oltre a citare in generale la concezione confuciana del mandato, richiama i dialoghi di Mencio, affermando come nell’antica Cina la ribellione contro il Re Zhou di Shang da parte degli Zhou, così come la sua caduta e la sua morte, in quell’occasione, avessero di fatto liberato il regno, e che il sovrano caduto, di fatto, aveva cessato di essere tale avendo perso il favore del Cielo sulla base

²¹ *Ibidem*, p. 39. Il riferimento è al fratellastro di Sutoku, asceso al potere con il nome di Imperatore Go-Shirakawa e che governò dal 1155 al 1158, pur continuando fattualmente a governare fino alla propria morte dal suo governo del chiostro.

²² *Ibidem*.

delle proprie inique azioni²³. Il precedente, per Sutoku, è chiaro: come Mencio giustifica l'abbattimento di un tiranno, così il demone-fantasma giustifica la propria ribellione contro i propri familiari quando era in vita. Il richiamo al mandato del Cielo confuciano si fa quindi esplicito, ma si tratta di un richiamo alla sua concezione originaria, così come maturata nell'antica Cina, fin dal suo episodio fondativo, e quindi prima della sua rielaborazione durante il passaggio al Sol Levante. Sutoku, forte di Confucio e Mencio, arriva anche a accusare il monaco di aver tradito i valori confuciani, esemplificato dai saggi sovrani cinesi Yao e Shun²⁴, per dedicarsi al buddhismo e quindi rimettendo il tutto in un ciclico karma che prende le distanze dalla concezione dell'autorità e del potere così come sviluppatasi secoli prima nel Regno di Mezzo. L'Imperatore ritiene quindi che il suo odio sia pienamente legittimato, e che i principi confuciani del mandato celeste possano in qualche modo legittimare la propria pretesa al trono.

Inizia in questo modo un acceso dibattito con il monaco, che, al di là dei fatti storici, si snoda lungo argomentazioni filosofiche andando ad indagare la concezione del potere politico come ancestralmente concepita in Cina e come successivamente rielaborata dai teorici nipponici sulla base delle esigenze pratiche e teoretiche dell'Arcipelago nell'evoluzione della propria storia.

²³ *Ibidem*, p. 42. Il brano a cui Sutoku si riferisce è nei dialoghi di Mencio, 1B:8 (traduzione di riferimento, *The Book of Mencius*, in *A Source Book in Chinese Philosophy*, a cura di W. Chan, Princeton University Press, Princeton 1963, p. 62). Per un approfondimento sull'episodio descritto da Mencio, si veda L. Liu, *Mengzi's View on the Public and the Private*, in *Dao Companion to the Philosophy of Mencius*, a cura di Y. Xiao, K. Chong, Springer, Cham 2023, p. 249.

²⁴ I re saggi, simbolo per eccellenza di buon governo e di prudenza, portati qui ad esempio di virtù confuciane. Per un approfondimento sulla filosofia confuciana in rapporto a Yao e Shun, si veda M. Yang, *The Ethics of Confucius*, Ethics International Press, Cambridge 2022, pp. 94-96.

6. La posizione del monaco Saigyō

A fronte del racconto dell'Imperatore, e soprattutto a fronte delle giustificazioni fornite per le sue azioni in vita, con la calma che contraddistingue il suo personaggio il monaco Saigyō ribatte a Sutoku, partendo propria dall'argomentazione filosofica e politica.

Il monaco non delegittima mai i principi confuciani del mandato celeste, largamente conosciuti ed applicati in Giappone fino ad informare in maniera irreversibile la concezione del potere: tuttavia, non manca di porre in luce, molto sottilmente, come tali principi non siano giunti in Giappone senza profonde rielaborazioni dottrinali, proprio sul punto centrale dell'argomentazione di Sutoku. In particolare, è l'elemento umano ad essere posto sotto esame ed in ultimo ad essere rielaborato e in certa misura superato: secondo il monaco, la pedissequa applicazione di Sutoku di antichi principi cinesi è fattualmente umana, fondata su qualità individuali e ragionamenti soggettivi, quindi suscettibile di delineare un contesto politico incerto, instabile, aperto all'idea delle ribellioni e delle rivolte come quello cinese, ma non come quello nipponico.

Se Confucio è accettato da entrambi come uno dei fondamenti della filosofia e della morale politica sia di Cina che di Giappone, Saigyō riconduce le argomentazioni di Sutoku alla rielaborazione dei principi confuciani da parte di Mencio – che il fantasma infatti aveva citato apertamente –, che come noto riconosce una maggior importanza all'elemento umano, come per esempio al volere del popolo – che con a caso l'Imperatore aveva precedentemente richiamato, pur senza menzionare Mencio. Secondo il monaco, è proprio Mencio il pensatore alla base delle azioni dell'Imperatore, che, da questa prospettiva, avrebbe agito spinto da una concezione legittima in un differente contesto storico e culturale, come quello dell'antica Cina, ma non applicabile al Giappone dei loro giorni, per tutta una serie di specifiche ragioni. È Mencio, in primo luogo, il fondamento

della legittimità percepita di Sutoku di poter muovere le armi contro un Imperatore, esattamente come era avvenuto più e più volte in Cina²⁵.

Il monaco non contesta infatti l'opinione di Sutoku in assoluto, e non contesta quindi nemmeno il pensiero di Mencio, ma sostiene che tale pensiero non possa trovare spazio nel Sol Levante, riconoscendo per questa una sorta di vento divino (*kamikaze*) che avrebbe impedito alle idee menciane di diffondersi nell'Arcipelago, che invece aveva avuto modo di accogliere quelle di Confucio pur rielaborandole sulle base del contesto culturale e religioso autoctono. Secondo Saigyō, le opere di Mencio non avrebbero potuto arrivare in Giappone a causa del provvidenziale naufragio delle imbarcazioni che le trasportavano, fornendo una spiegazione:

Ciò è avvenuto perché nel nostro paese, fin da quando esso fu fondato dalla divinità del sole Amaterasu, la linea della discendenza imperiale non è mai stata interrotta; se fossero stati introdotti simili libri infidi, fra le generazioni future qualche malvagio avrebbe potuto usurpare il trono senza considerare il suo gesto un delitto. Per questo, si dice, le innumerevoli divinità del nostro paese, ostili a tale possibilità, hanno suscitato il vento divino e affondato le navi²⁶.

Il riferimento al *kamikaze*, il vento divino, richiama un intervento superumano dei *kami*, che legittimano parte delle concezioni confuciane e ne limitano altre, creando un sincretismo filosofico che, di fatto, finisce con il prendere le mosse dall'idea confuciana del mandato celeste e trasformarla in qualcosa di inedito. L'errore di Sutoku, secondo il monaco, è proprio un esempio lampante dell'impossibilità di trasporre la concezione cinese in Giappone senza alternarne completamente il quadro politico in maniera devastante. Il richiamo ai *kami* evidenzia la cesura: l'antica Cina aveva un cielo dal volere imperscrutabile, che dava e e re-

²⁵ Per un approfondimento, si veda Tucker, *Mencius and Japanese Confucian Philosophy*, in *Dao Companion to the Philosophy of Mencius*, cit., pp. 363-364.

²⁶ *Shiramine*, cit., p. 42.

vocava il proprio favore, ma non aveva i misteriosi *kami* della natura che hanno plasmato il Giappone nella sua prima esistenza, dando vita alla Dinastia di Yamato in una unione inestricabile tra umano e divino. Il favore del Cielo, in questo caso, è già dato fin dall'inizio della Storia, ed è già manifesto fin dall'inizio delle ere: la Dinastia imperiale è unica nell'eternità, senza possibilità di rivolte o di sollevazioni. Ogni atto in tal senso, da questa prospettiva, non solo non può essere legittimato come un perseguimento del volere celeste in una sua nuova manifestazione, ma finisce con l'essere più che un delitto, ma anche un sacrilegio contro una scelta superumana e che dall'umano non è suscettibile di essere messa in discussione.

La conseguenza è chiara: un uomo che dovesse agire senza considerare questa differenza fondamentale porrebbe in essere azioni “contrarie alla giustizia” e suscettibili di spargere “disordine nel paese”²⁷. Il monaco rimprovera a Sutoku l'egoismo, l'aver ciò pensato a sé stesso prima che ai propri doveri verso il regno: si tratta, da questa prospettiva, di un atteggiamento umano, troppo umano per un discendente dei *kami*. «Tutto ciò che sta sotto il cielo è un oggetto divino»²⁸, secondo Saigyō, che richiama quindi l'antico concetto cinese di *tiānxià*²⁹, ossia di tutto ciò che sta, appunto, “sotto il cielo”, nel senso di un ordine cosmico che assume anche una dimensione morale. Non si tratta, qui, di spiegare unicamente comportamenti umani, ma di chiamare anche in causa un elemento soprannaturale, di cui l'Imperatore, secondo il monaco, non tiene conto.

Le minacce del fantasma di calamità e di tumulti, se esaminate alla luce di questa precisazione, assumono una valenza del tutto diversa: non si tratta della vendetta di un *kami* della distruzione per le ingiustizie

²⁷ *Ibidem*, p. 43.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ Per un approfondimento su questo fondamentale concetto, si rinvia a T. Zhao, *Redefining a Philosophy for World Governance*; trad. ingl. T. Liqing, Palgrave MacMillan, New York 2019, pp. 1-20.

patite in vita, quanto piuttosto la tragica conseguenza di un errore nel considerare l'autorità e il potere in Giappone, perennemente sospesi tra il cielo e la terra, e tra il mondo del visibile e quello dell'invisibile.

Il monaco va anche oltre, richiamando Sutoku alle proprie responsabilità. Nel fare ciò, è interessante notare come Saigyō si mantenga nell'ambito dei valori confuciani, quindi senza uscire mai dal perimetro concettuale in cui si muove l'Imperatore, ma mantenendosi all'interno di esso e reinterpremandolo. Il monaco fa riferimento a uno dei classici confuciani, il già citato *Libro delle Odi*, per mostrare a Sutoku come il suo comportamento, che nasce da una disputa familiare che lo ha visto opporre a suo padre e suo fratello, sia sostanzialmente contrario all'idea di pietà filiale (孝, *xìào* in cinese), uno dei cardini dell'etica confuciana che si fonda sul rispetto e sulla venerazione dei padri e degli antenati, e che chiaramente assume una valenza particolare nell'ambito della Famiglia imperiale. «Non vi può essere colpa maggiore contro la pietà filiale»³⁰, è il lapidario giudizio del monaco, che pone in luce le contraddizioni nel ragionamento di Sutoku, e quindi ne rivela la fragilità, a partire dal richiamo ad un'etica confuciana non adeguatamente contestualizzato nel contesto giapponese.

Saigyō si presenta quindi con una soluzione, che lo ricollega alla sua fede buddhista, dopo essersi richiamato ai valori confuciani: «Supplico il mio Sovrano di dimenticare i vecchi rancori e di trovare pace nel Paradiso della Terra Pura»³¹. Contrariamente a quanto potrebbe desumere il lettore occidentale, l'esortazione del monaco non ha affatto lo scopo di contrapporre la confessione religiosa del monaco con gli ideali politici del mandato celeste professati dall'Imperatore, che di per sé gli sarebbero estranei; si tratta infatti di un contesto sincretico, in cui valori e credenze provenienti da vari contesti si amalgamano e si confondono,

³⁰ *Ibidem.*

³¹ *Ibidem.* Il riferimento è al Buddhismo della Terra Pura, una delle correnti maggiormente diffuse in Giappone, e in Asia orientale più in generale.

influenzandosi ed arricchendosi a vicenda fino ad esserne trasformati, nell'abbraccio misterioso dei *kami* della natura e dei miti fondanti del Giappone ancestrale. Al contrario, il monaco esorta l'Imperatore ad abbandonare il suo odio e la sua rabbia, radice prima ed essenziale della sua trasformazione di uno spirito della vendetta. È infatti l'odio ad aver dato origine al terribile *onryō*, che minaccia la prosperità e l'ordine del Paese con la sua furia superumana, ed è solo trovando pace che lo spirito potrà essere placato. È quindi un invito alla riconciliazione, a riconoscere i propri errori e ad accettare con rassegnazione la propria sorte, cosicché le future minacce alla tranquillità dell'Arcipelago possano cessare.

A queste parole, il fantasma di Sutoku non può che riconoscere almeno in parte le ragioni di Saigyō, la cui retorica ha messo in luce l'ineadeguatezza del ragionamento dell'Imperatore in riferimento al contesto politico e culturale nipponico. Ma è troppo tardi per tornare indietro, essendo l'odio dello spirito troppo radicato per poter essere semplicemente dimenticato in una postuma riconciliazione: “le tue argomentazioni non sono senza motivo, ma cosa potrei fare?”³² Al di là della sottigliezza dei ragionamenti e la concordanza dei valori, Sutoku ricorda l'amara realtà dell'esilio, della solitudine, e non riesce a lasciare la rabbia che lo ha reso lo spirito della distruzione che si è trovato ad essere. Non saranno ormai le parole del monaco, che pur riconosce essere fondate, a placare l'ira del fantasma, la cui trasformazione non è dettata dall'ingiustizia, ma dalla violenza delle passioni. Ed è proprio per quelle passioni così violente, per quell'odio tanto radicato, che il defunto Imperatore non riesce a cedere a quella che pur riconosce essere come un'argomentazione veritiera. Quella dell'*onryō* è ormai una strada senza ritorno, al di là delle filosofie degli uomini e al di là del torto e della ragione. Non c'è speranza di riconciliazione per l'Imperatore, che si vede costretto a proseguire sul suo sentiero di distruzione.

³² *Ibidem.*

7. Conclusioni

Il racconto di Ueda si conclude con la menzione delle devastazioni e dei tumulti che interesseranno il Giappone poco tempo dopo i fatti narrati nella storia. Le preghiere e le suppliche del monaco Saigyō non saranno sufficienti, dopo tutto, a placare l'ira del fantasma di Sutoku, a cui vengono misteriosamente ascritte tutte queste disgrazie. Si tratta di una narrazione fondamentalmente irrisolta, in cui l'autore, che si muove sul confine del mondo dei vivi e quello dei morti, vuole esporre il punto di vista dei protagonisti pur senza giungere ad alcuna conciliazione tra i due: non c'è possibilità né di redenzione né di pacificazione, in un destino già segnato dalla guerra e dalla divisione, che trova nell'ira soprannaturale dell'*onryō* una sua ragion d'essere che tuttavia non può essere scongiurata.

Un racconto come *Shiramine*, benché un prodotto di fantasia di natura esclusivamente letteraria e immaginifica, può comunque dirci molto sulla concezione del potere e dell'autorità nell'antico Giappone, con particolare riguardo al periodo in cui Ueda scrive. Pur nella sua brevità e nel conciso scambio di battute sul tema tra i due protagonisti, *Shiramine* riesce a delineare un contesto sincretico e sospeso tra cielo e terra, nelle trame del cui mistero traspare quanto è dato sapere all'uomo di come è bene gestire il potere.

Innanzitutto, è possibile desumere come l'autorità e il potere, in Giappone, siano sempre stati concepiti come in rapporto e in dialogo costante con la dimensione superumana del mondo degli spiriti e dei *kami*. Non si tratta solo di un fatto di etica o di morale, come nel caso del richiamo ai valori confuciani, ma si tratta di trasporre tali valori in un orizzonte di senso, come quello nipponico, profondamente segnato dai propri miti della fondazione. L'autorità imperiale è plasmata dai *kami* fin dalla sua essenza, e trova nel rapporto di discendenza diretta da Amaterasu e da Ninigi il proprio fulcro essenziale, che definisce una forma del pensiero ed una filosofia politica, e che rappresenterà una costante per secoli, indipendentemente dai vari assetti di potere che conoscerà gradualmente l'Arcipelago. Il monaco richiama infatti più volte

Sutoku su questo principio, pur senza mai enunciarlo esplicitamente: l'autorità e il potere non sono semplicemente fatti umani, ma chiamano in caso il mondo invisibile e misterioso degli spiriti, a cui è necessario volgere lo sguardo per cogliere segni e figure sfuggenti di una realtà necessariamente più grande di noi.

Un ulteriore punto che è interessante notare, anch'esso una costante della filosofia politica nipponica, è la possibile discrasia tra l'autorità e il potere, rappresentanti due luoghi concettuali sostanzialmente differenti e che non sempre si trovano a coincidere. Nel descrivere l'ordinamento giuridico-politico giapponese si è per esempio parlato di una "autorità senza potere"³³, per indicare un contesto in cui l'autorità imperiale, divinamente fondata, è stata spesso privata della possibilità di esercitare concretamente potere politico, pur mantenendo la propria sacralità e la sua estrema importanza, come per esempio nei lunghi domini shogunali, o anche al giorno d'oggi. Se si esamina la vicenda di *Shiramine* da questa prospettiva, appare evidente come la tensione del racconto si giochi tutta sulla discrasia tra la necessità di esercitare concretamente il potere e il luogo dell'autorità legittima, discrasia contestata dal fantasma di Sutoku e a cui il defunto Sovrano non aveva saputo trovare spiegazione o rimedio possibile, non potendo quindi che cedere all'ira e all'odio contro i propri familiari.

Da un punto di vista più prettamente culturale, il racconto ci porta anche a riflettere sulla trasposizione dei valori confuciani sul governo e sulla costruzione della società nei vari contesti estremorientali, valori che non possono che subire profonde trasformazioni nel radicarsi su contesti culturali differenti rispetto a quello cinese d'origine. Nel caso del Giappone, l'incompatibilità di una mera applicazione della filosofia confuciana cinese al contesto politico nipponico è chiaramente espressa dal monaco, che rimprovera al fantasma dell'Imperatore una simile im-

³³ Si veda a tal proposito l'approfondito testo di J.O. Haley, *Authority without Power. Law and the Japanese Paradox*, Oxford University Press, Oxford 1991.

provvida operazione. Non sono tanto i valori in sé ad essere contestati, ma il contesto filosofico che li ispira e che ne fa da cornice: se il mandato celeste in Cina non è facile da mantenere, favorendo così l'alternanza tra dinastie, in Giappone ha di fatto natura irrevocabile, proprio a motiva della discendenza divina della dinastia di Yamato. La transizione di potere dagli Shang ai Zhou, che cita Sutoku e che di fatto fonda l'idea confuciana del mandato celeste, non potrebbe mai avvenire in Giappone, secondo Saigyō, proprio perché, in questo nuovo contesto, il Cielo ha già parlato. Significativa è a tal proposito la menzione di Mencio, che con la sua enfasi posta sul volere del popolo e sulla possibile legittimazione di una rivolta benedetta dal favore celeste introduce elementi considerati distruttivi per il contesto politico del Giappone dei *kami*. Sutoku, pur senza citarlo, si fa forte della concezione del mandato celeste così come reinterpretata da Mencio, con una particolare attenzione sulle qualità umane dei governanti, ed è proprio su questo che il monaco lo incalza e ne pone in luce la fallacia nel ragionamento, laddove, come Imperatore, Sutoku dovrebbe invece essere a conoscenza dell'orizzonte concettuale dell'autorità divina in Giappone. Non è un caso che, anche a distanza di secoli, la filosofia di Mencio sarà stigmatizzata in un altro breve testo fondamentale per la concezione politico-filosofica nipponica sull'autorità e il potere, ossia il *Kokutai no Hongi* (1937)³⁴, che salvando una contestualizzata interpretazione di Confucio riteneva invece Mencio incompatibile con la prospettiva politica del Sol Levante³⁵.

³⁴ Fondamentale libello politico a scopo educativo in cui il Giappone militarista compendia una propria *summa* sulla filosofia politica nipponica, spaziando dai miti della fondazione ai valori del suddito ideale, dal ruolo del Giappone nel mondo al rapporto con filosofie politiche straniere come il socialismo o l'individualismo. Per *kokutai*, termine comunque intraducibile ma ricorrente nel lessico politico nipponico specie fino alla fine della Seconda guerra mondiale, si intende l'essenza immutabile della Nazione, a prescindere dai concreti assetti del potere, con particolare riferimento al rapporto di unione mistica tra popolo e Sovrano.

³⁵ «Nel Gozatsuso – uno scritto giapponese contemporaneo alla dinastia Ming cinese – vi è una leggenda la quale narra che se una persona dovesse mai andare in

Da ultimo, merita osservare come, sempre sulla scorta dei valori confuciani citati da entrambi i protagonisti, il racconto ponga in luce un altro aspetto fondamentale della filosofia politica giapponese, ossia quello della sua dimensione collettivistica, e del rapporto peculiare che sussiste tra l'individuo e la società. Sostanzialmente, il monaco rimprovera il fantasma di Sutoku non solo di aver mal interpretato un principio fondamentale della teoria del governo, ma anche di aver preposto la propria volontà individuale al bene della collettività. L'azione di ribellarsi al padre e al fratellastro, prendendo le armi contro la propria stessa famiglia, è sostanzialmente ascritta a Sutoku nella sua individualità, sconnessa dal corpo sociale e quindi dagli obblighi dell'autorità regia, e non può quindi che manifestarsi nelle sue conseguenze più distruttive. Si tratta di una volontà che si contrappone all'ordine della società, e quindi all'equilibrio dell'essere e dell'esistere, e che quindi deve necessariamente restare frustrata, se si vuole preservare tale equilibrio. Ed è proprio qui che si crea un'altra tensione nel racconto, che contribuisce a rendere ancor più tragica e disperata la figura del terribile spettro del defunto Imperatore: anche se Sutoku avesse ragione dal punto di vista della sua rivendicazione individuale, il suo agire sarebbe comunque contrario al proprio dovere di garante dell'ordine armonico della società. La sua ribellione è quindi non solo sacrilega, ma anche una conseguenza di una deriva egoistica di un uomo tradito nella propria fiducia, il cui odio si trasforma in furia soprannaturale, e la cui rabbia gli impedisce di avere pace anche dopo la morte.

Giappone portando con sé oltre ai classici confuciani anche il Mencio la sua barca sicuramente si ribalterebbe. Questa leggenda ci vuole dire che, la maggior parte delle volte, le teorie rivoluzionarie sono fundamentalmente incompatibili con il nostro *kokutai* ed è la prova dell'esistenza del nostro immutabile spirito e del nostro rigido giudizio che si fonda su di esso». *Kokutai no Hongi. L'Essenza del Giappone*, a cura di F.L. Ramaioli; trad. it. D. Errico, Idrovolante, Roma 2021, pp. 147-148. L'aneddoto qui raccontato richiama quello menzionato da Ueda sull'affondamento delle navi che trasportavano i libri di Mencio.

NOTE

HANS KELSEN A CINQUANT'ANNI DALLA MORTE

Giorgio Ridolfi

1. L'editore Rubbettino, che da alcuni anni ha dato avvio alla traduzione delle *Opere* di Hans Kelsen, ha recentemente anche pubblicato, come primo volume della sua nuova collana «*Studi kelseniani. Testi e saggi sulla cultura giuridica e politica della Mitteleuropa*», gli atti di un convegno sul pensiero del giurista e filosofo austriaco, tenutosi in occasione della ricorrenza dei cinquant'anni dalla sua morte. Il convegno, intitolato, come pure i suoi atti, "Teoria pura del diritto e democrazia", è stato organizzato sotto gli auspici dell'Istituto di Studi Politici S. Pio V di Roma e si è svolto nella Capitale nei giorni 18 e 19 maggio 2023 presso l'Istituto Luigi Sturzo. Esso ha visto la partecipazione di illustri studiosi italiani e stranieri, che si sono occupati, ciascuno relativamente al proprio ambito di attività e di competenza, dei numerosi versanti d'indagine rinvenibili nell'opera di Kelsen, oltre che delle numerose questioni che il suo pensiero ha suscitato e continua a suscitare. Ne è scaturito, come era naturale, un composito e riuscito affresco che si muove nell'ambito tanto di tematiche prettamente giuridiche quanto di tematiche di maggior taglio giusfilosofico.

Si è certamente realizzato, in questo modo, l'augurio dell'organizzatore del convegno e curatore degli atti Agostino Carrino di «dare un contributo di rilievo agli studi giuridici, politici, filosofici e sociologici in Italia nella prospettiva di un rinnovamento culturale»; a maggior ragione se si considera che il lungo periodo storico che descrive la vita – le numerose vite – di Kelsen «è ancora occasione di riflessione per la

comprensione delle sorti della moderna civiltà europea e occidentale nella sua crisi attuale» (p. 5). È, infatti, incontestabile che il nostro Paese vive una crisi istituzionale ormai trentennale, cui fa da sfondo una più generale crisi del diritto, e cioè il graduale processo di decodificazione prodotto da quel fenomeno complesso che è stata ed è la cosiddetta globalizzazione. Per quanto in qualche modo controintuitivo, sarebbe, dunque, opportuno smettere di considerare Kelsen e il positivismo giuridico come le perfette e inevitabili vittime sacrificali di questa temperie storica e culturale, poiché ciò implicherebbe al contempo negare *a priori* «la costante necessità di una giurisprudenza come scienza» (p. 16). D'altronde, come si può fare a meno, proprio oggi, di un positivismo critico come quello kelseniano, aperto alla filosofia e ai problemi della democrazia e, più in generale, partecipe di quella «dissoluzione dell'io borghese» (p. 18), tipica della Vienna degli anni '20, che di ogni crisi è stata laboratorio privilegiato? Bisogna certamente andare oltre Kelsen, ma lo si deve fare sempre insieme a Kelsen, cioè con un'opportuna contestualizzazione della sua opera, che sappia riscattare la nostra epoca dalla «mancanza di una capacità di critica fondata nell'analisi e sulla riflessione non prevenuta». E questo anche per evitare di dover assistere a una messa da parte delle persone e dei loro reali bisogni, preludio della definitiva vittoria di una «superficialità della pura immagine senza sostanza, che anzi pretende di sostituirsi alla materia dura delle cose» (p. 17).

In questo contesto si inseriscono anche le puntuali note conclusive di Francesco Riccobono, che partono dalla ricostruzione dei lavori dei due precedenti grandi convegni organizzati in Italia in occasione di importanti ricorrenze kelseniane: quello per i cent'anni dalla nascita, tenutosi a Roma dal 29 al 31 di ottobre del 1981, e quello per il ventennale della morte, tenutosi a Napoli il 3 e 4 dicembre del 1993. La differenza tra i due convegni sta nel fatto che, all'interesse del primo, marcatamente orientato alle questioni di teoria del diritto e di filosofia politica e giuridica, il secondo, sulla scorta di esplicite sollecitazioni da parte del suo organizzatore – anche in quel caso Agostino Carrino –, opponeva il tema dell'importanza che la riflessione kelseniana ha avuto per le varie

branche del diritto positivo. Il convegno del 2023, secondo Riccobono, ha finalmente saputo mettere insieme i due ambiti di indagine, senza alcuna forzatura, ma anzi collocandoli in precisi canali temporali e argomentativi. D'altra parte, nei trent'anni trascorsi dall'ultimo convegno, tre importanti novità si sono presentate negli studi kelseniani: l'emergere di uno strutturato interesse per la periodizzazione delle opere e degli influssi teorici ricevuti dal giurista austriaco, per il quale basta ricordare l'aspra polemica tra Carsten Heidemann e Stanley L. Paulson; l'inizio dell'edizione critica dei *Werke* kelseniani, cui la traduzione italiana si ricollega; e il ritorno di un interesse storico-biografico per la figura di Kelsen, che ha il suo principale rappresentante in Thomas Olechowski.

Kelsen, conclude Riccobono, si rivela ancora una volta pensatore fecondo per l'attualità, nonostante lo iato temporale che sempre più ci distanzia dalla sua opera e che ci costringe ad accordare «un peso specifico maggiore per ogni singolo anno, data la straordinaria accelerazione impressa dallo sviluppo tecnologico ai ritmi della vita sociale» (p. 289). Certo, due fattori fondamentali sembrano spingere nel senso di un'irredimibile inattualità: «il passaggio del sistema delle fonti da una struttura gerarchica a una configurazione a rete e, soprattutto, il superamento della separazione tra diritto e morale grazie all'inserimento del complesso dei diritti umani all'interno dell'edificio del diritto positivo» (p. 288). E tuttavia, solo una lettura parziale dei testi di Kelsen può portare a rimproverargli di non aver previsto «produzioni di norme valide riconducibili a forme decentrate (e plurali) di ordinamenti giuridici» (p. 289); e questo, a maggior ragione, se si considera che è un ordinamento decentrato, come quello internazionale, il punto di arrivo dell'evoluzione giuridica da lui descritta. Per quanto poi riguarda la questione dei diritti umani, è indubitabile che Kelsen, a partire dalla sua radicale professione di relativismo, ne contesti l'assolutezza; ma questo non può autorizzare a trascurare il fatto che, «se uno dei fini principali della dottrina dei diritti umani è [...] il contenimento delle politiche interne e esterne di potenza dei singoli Stati sovrani, [si può] tranquillamente affermare che non vi sia giurista, nel Novecento, che abbia contestato queste politiche in maniera più radicale di Kelsen, mostrando le aporie

irriducibili in cui finisce irrimediabilmente per incappare il concetto di sovranità» (p. 289).

2. In consonanza con la prima delle sollecitazioni di Riccobono, si può leggere quanto scrive Matthias Jestaedt, curatore tra l'altro dell'edizione tedesca dei *Werke* kelseniani. Il primo dei rilievi che il professore di Friburgo solleva è, infatti, quello riguardante la consueta descrizione della struttura a gradi dell'ordinamento nei termini visivi di una "piramide normativa". Tale descrizione, propria di quelli che l'autore individua come "laici" del kelsenismo, rappresenta di quest'ultimo una caricatura piuttosto grottesca e soprattutto semplicistica, perché fa «apparire poche caratteristiche come il tutto, mentre la maggior parte degli elementi costruttivi del teorema della struttura a gradi viene resa invisibile» (p. 82). Viene cioè messa da parte, in primo luogo, la strutturale dinamicità insita in tale dottrina, che sollecita una determinata partecipazione produttiva anche nei registri inferiori dell'ordinamento, visto che non tutta la vita del diritto può essere risolta nella verticalità impressa dal principio della *lex superior*. La stessa verticalità viene poi interpretata come necessaria prevalenza dell'astratto sul concreto; cosa che renderebbe, ad esempio, impossibile alla dottrina kelseniana comprendere ordinamenti come quello tedesco attuale, che, al di là del grado di astrattezza, riconosce sempre la prevalenza del diritto federale su quello regionale. Ma, in linea generale, nella dottrina della struttura a gradi sarebbe così impossibile inquadrare quei metodi di risoluzione dei conflitti più "intelligenti", in quanto non automatici, tipici delle moderne esperienze giuridiche.

Tuttavia, secondo Jestaedt, il significato autenticamente kelseniano della struttura a gradi dell'ordinamento non è stato colto neanche dagli esperti. Essi, in primo luogo, hanno dovuto sempre ricordare e considerare il fatto che "inventore" del lemma non è stato Kelsen, ma il suo allievo Adolf Julius Merkl, che gli ha dato una particolare curvatura ermeneutica. In secondo luogo, essi hanno dovuto fare i conti con il sostanziale disinteresse di Kelsen per una questione che, invece, li appassionava e rispetto alla quale, di conseguenza, hanno prodotto un sostan-

ziale ampliamento concettuale, soprattutto nell'ottica della distinzione tra costituzione a gradi "secondo la forza derogatoria" e "secondo la condizionalità giuridica". Quello che gli esperti non hanno compreso, a giudizio di Jestaedt, è soprattutto che in realtà Kelsen parla di struttura a gradi «in un altro senso, meno tecnico-costruttivo, in definitiva più complesso» (p. 87), in quanto assommante in sé «una varietà di temi apparentemente eterogenei: [...] della Costituzione (del suo ruolo) e del rapporto tra legge e regolamento, dell'interazione tra norme giuridiche generali e norme giuridiche individuali, della distinzione e della messa in relazione tra produzione del diritto e applicazione», ecc., fino alla «disingiunzione tra annullamento e annullabilità» (p. 89). E, dunque, con gli strumenti del "grado" e della "gradualità" Kelsen ha voluto analizzare contestualmente cose molto diverse: le varie fonti del diritto; le funzioni produttive del diritto; il discendere da norme astratte generali a norme sempre più particolari; il rapporto tra l'ordinamento singolo e quello internazionale. Non ci si trova, a questo punto, di fronte a una struttura «chiara e semplice, uniforme e completa di forme della proposizione giuridica», bensì a «una denotazione cumulativa che combina tra loro [...] aspetti diversi» (p. 90): un'euristica, che non pretende assolutezza e che, anzi, sollecita accanto a sé altri principi di spiegazione capaci di cogliere fenomeni giuridici per essa ostici. Ciò che, comunque, Kelsen dimostra di voler evitare a tutti i costi è un'ipostatizzazione ontologizzante, che rischierebbe di dare alla struttura a gradi una vita autonoma accanto al diritto positivo, anziché essere di ausilio nella descrizione complessiva dell'unica vita del diritto.

Come rafforzamento di queste analisi, può essere citato, a ben vedere, il primo intervento del convegno, pronunciato da Clemens Jabloner, attuale Direttore (insieme a Thomas Olechowski) dello Hans Kelsen-Institut di Vienna ed ex Presidente del *Verwaltungsgerichtshof* austriaco. Egli si è impegnato a mettere in luce quanto della dottrina pura del diritto, e dunque della struttura a gradi dell'ordinamento, sia presente nella Costituzione austriaca del 1920, dando particolare rilievo, in questo senso, al fatto che essa è in molte parti frutto dei dibattiti sviluppatasi nella Scuola kelseniana a fronte dei problemi e delle contraddizioni già

proprie del diritto di epoca imperiale. Tali dibattiti, animati, oltre che da Kelsen, soprattutto da Merkl, Weyr e Verdroß, vengono ricostruiti minuziosamente, senza fare sconti rispetto alle complesse tecnicità giuridiche che li caratterizzavano. Ne consegue, in linea generale, anche da parte di Jabloner una reazione alle interpretazioni caricaturali dall'esperienza kelseniana, e con ciò la rivendicazione di una teoria che «non sta e non stava nella torre d'avorio accademica» (p. 36).

Che Kelsen non stesse al di fuori della storia e della politica, lo dimostrano, d'altra parte, i suoi noti rapporti personali e intellettuali con la socialdemocrazia, nonché le sue numerose prese di posizione nei confronti del marxismo e della concezione materialistica della storia, secondo quanto viene ampiamente descritto nell'intervento di Thomas Olechowski, pronunciato in collaborazione con Miriam Gassner. Ovviamente, anche in quanto "architetto" della Costituzione austriaca, Kelsen ha dovuto far fronte a una serie di contrastanti posizionamenti politici. Ewald Wiederin, che si concentra sulla questione dell'innovativa introduzione del controllo di costituzionalità, descrive, dunque, i vari progetti elaborati da Kelsen per strutturare la Corte Costituzionale, nonché il processo politico che ha portato alla sua disciplina definitiva. In secondo luogo, egli analizza l'attività di Kelsen quale giudice costituzionale, notando che, se certamente non si è mai fatto influenzare da pregiudizi di tipo politico, si è comunque sempre caratterizzato come strenuo difensore del compito (politico) che spetta alla Corte nella formazione del diritto. Da ultimo, Wiederin ricorda i testi scientifici in cui Kelsen ha difeso la propria creatura giuridica, anche durante la grave crisi creatasi intorno alla questione dei matrimoni civili, che porterà alla riforma della Corte stessa e alla cessazione dall'incarico di tutti i suoi membri, Kelsen compreso. A fronte di tutto ciò, e a conferma della posizione enunciata da Jabloner, l'autore si sente, dunque, di poter concludere che «la teoria del diritto di Kelsen rispecchia le peculiarità della Costituzione federale austriaca e rispecchia anche la sua attività di giudice costituzionale oltre alla sua evoluzione come dogmatico del diritto. Senza la creazione della giustizia costituzionale austriaca, la dottrina pura del diritto avrebbe preso un'altra strada» (pp. 125-126).

3. Per ciò che riguarda gli interventi che si muovono più esplicitamente sul versante della teoria giuridica e della filosofia del diritto, il primo in ordine temporale è stato quello pronunciato dal presidente emerito della Corte Costituzionale Antonio Baldassarre. Questi ha voluto sottolineare la “mollezza” della ricezione di Kelsen in Italia da parte del *mainstream* giuridico novecentesco, che, ispirato dalla lezione dei due grandi maestri Norberto Bobbio e Vezio Crisafulli, non ha potuto far altro che interpretare il kelsenismo come figlio e perfezionatore del positivismo ottocentesco e, dunque, come legittimo erede dello statualismo di Paul Laband. Causa di tali fraintendimenti, sembra sostenere Baldassarre, è forse stata la pigrienza intellettuale degli italiani, che non hanno saputo compiere rivoluzioni concettuali come quelle avvenute in Germania in epoca weimariana, e che, anche a fronte di eventi altrettanto tragici, non hanno ritenuto opportuno un cambiamento di paradigma che andasse oltre la semplice sostituzione dello Stato-persona con lo Stato-comunità e della sovranità della legge con la sovranità della Costituzione. Una valutazione adeguata delle posizioni kelseniane è invece possibile solo se si comprendono i termini logico-trascendentali del suo rinnovamento del positivismo; e questo può essere fatto, a giudizio di Baldassarre, solo analizzato il debito concettuale, ma anche terminologico, di Kelsen nei confronti del neokantismo di Hermann Cohen. La scuola giuridica italiana, però, è forse ancora troppo attaccata al volontarismo di Savigny per poter recepire l'autonomizzazione descritta da Kelsen, anch'essa di marca sostanzialmente coheniana, dell'istanza normativa dall'atto fisico e storico della sua creazione.

Una riflessione sulla ricezione italiana dell'opera di Kelsen è stata presentata anche da Mario G. Losano, che si è concentrato proprio sulle letture, non sempre concordi, operate da Bobbio e da un'ipotetica Scuola di Torino di filosofia del diritto – ipotetica perché composta da autori che professavano dottrine anche molto diverse tra loro, pur condividendo «un orientamento morale e politico che [ha] determina[to] lo stile di vita e di studio, un intersecarsi di temi che si rimandano dall'uno all'altro studioso e che anche si tramandano da una generazione all'altra» (p. 240).

Del Kelsen neokantiano, invece, si è occupato lo studioso brasiliano Rodrigo Garcia Cadore, il cui testo è stato incluso negli atti romani, pur essendo stato presentato nell'ambito del successivo convegno "Kelsen e i suoi critici", tenutosi a Padova il 22 novembre 2023. Cadore si occupa di ricostruire la dura polemica – la "rivoluzione nel palazzo", come ebbe a dire ironicamente Eric Voegelin – che ha opposto Kelsen al suo allievo Fritz Sander, mostrando con grande puntualità come i due pensatori, al di là delle loro divisioni personali, fossero ineluttabilmente destinati a non più intendersi soprattutto dal punto di vista teorico. Nel momento, infatti, in cui Kelsen cercava in Cohen "opportunistica-mente" una legittimazione logica della sua giustapposizione di scienza naturale, come dominio dell'essere, e di scienza giuridica, come dominio del dover-essere, la teoria dell'esperienza giuridica pura di Sander criticava Cohen per non essere stato ancora più radicale, immaginando una scienza giuridica come logica autonoma del diritto nel suo sviluppo storico. Purtroppo, nota Cadore, l'oblio che per molto tempo ha circondato la figura di Sander, anche in ragione della sua morte prematura, ha fatto sì che sia rimasta indecisa la parte sostanziale della sua controversia con Kelsen: «come dovrebbe essere una vera e coerente dottrina pura del diritto, che sia consapevole delle leggi intrinseche del diritto [...] e renda loro giustizia?» (p. 275). Certo è che Kelsen, pur non ammettendolo esplicitamente, sembra non aver mai dimenticato le critiche del suo allievo. Non si spiegherebbe altrimenti, nell'ultima sua fase intellettuale, il recupero di una teoria dinamica della giuridicità intrinseca dell'ordinamento, che assimila in un certo senso il procedimento giuridico a un processo cognitivo.

Ancora sul problema del neokantismo si incentra il prezioso contributo di Giuliana Stella, in cui, con precisi rimandi testuali, il formalismo di Kelsen è fatto risalire, pur senza negare alcune differenze di fondo, a una radice jellinekiana. Il significato più profondo e autentico della dottrina pura del diritto mostra, infatti, come non ci sia «soluzione di continuità tra gli spunti teorici che Kelsen utilizza traendoli da Jellinek, da Husserl, da Cassirer, da Cohen, al fine di trasformare una concezione sostanzialistica degli ordinamenti statuali [...] in quella funzionalistica

che a pieno titolo, nel bene e nel male, propriamente gli appartiene, e che, tuttavia, troviamo anticipata già in Jellinek» (pp. 71-72). Di conseguenza, non può che rimandare a Jellinek anche «il trascendentale della dottrina pura kelseniana» (p. 73), cioè l'equiparazione tra Stato e diritto; sebbene Jellinek non si richiami a una dottrina evocativa come quella dell'economia di pensiero di Mach, che conduce, invece, Kelsen a individuare lo Stato come idea unificatrice del diritto in parallelo con Dio, inteso come idea unificatrice della natura. Infine, andrebbe anche compreso bene, secondo Stella, il noto richiamo di Jellinek alla forza normativa del fattuale – non del fatto! –, che sembra esulare dal discorso sociologico che vi legge Kelsen, per manifestarsi invece come tendenza psicologica, quindi interna e formale, a considerare ciò che storicamente si produce come vigente e, dunque, normativo. Non diversamente, d'altronde, Kelsen pensa il problema dell'efficacia, nel suo necessario distinguersi dalla validità.

In conclusione del suo saggio, Stella richiama quella che è, invece, la grande distanza tra Jellinek e Kelsen, dovuta al fatto che per il primo il fattuale si mostra gierkianamente nei termini comunitaristici dell'uguaglianza, laddove il discorso di Kelsen vuole esplicitamente incentrarsi sulla libertà individuale. Antonino Scalone descrive, anzi, esplicitamente Kelsen come «un individualista non privo di propensioni anarchiche, ovvero animato da una strutturale diffidenza nei confronti di ogni autorità politica» (p. 145). Di ciò si può rinvenire traccia già nel suo primo saggio del 1907 sul tema delle liste elettorali, in cui Kelsen prende consapevolmente una posizione radicale: la pretesa legittima che un cittadino può avanzare rispetto a un organo rappresentativo non è che tale organo faccia l'interesse dello Stato, bensì che, a determinate condizioni di successo elettorale, faccia l'interesse suo e del suo gruppo (del suo partito). Ciò significa, secondo Scalone, che non si può neanche rimanere, almeno senza problematizzarla, alla classica distinzione tra un Kelsen politico anarchico e un Kelsen giuridicamente statualista. Non si può, infatti, trascurare l'atteggiamento “decostruzionista”, affine a quello del suo illustre concittadino e contemporaneo Sigmund Freud, che sta alla base del suo rifiuto di ogni ideologia che pretenda di iposta-

tizzare il popolo, e poi anche lo Stato, come struttura in sé compiuta e autonoma.

Emerge qui, come dalle dure, e secondo Scalone un po' caricaturali, critiche alla concezione marxista dello Stato, anche un altro dato non mascherabile, e cioè che le analisi della dottrina pura del diritto «si configurano *ab origine* come operazioni politicamente *non* neutrali, almeno nel senso che prendono partito contro un determinato tipo di politicizzazione del diritto» (p. 151). Se le analisi di Kelsen non sono di per sé una promozione della democrazia, egli stesso è costretto a riconoscere che la critica all'ideologia che esse suscitano non può che renderle apprezzabili per studiosi di tendenza democratica o, quantomeno, liberal-democratica. Paradossalmente, è vero, questa è una democrazia che trova il suo nume tutelare nello Zarathustra di Nietzsche, che descrive lo Stato come un mostro dalla cui bocca esce questa menzogna: "Io, lo Stato, sono il popolo"; e Kelsen, di conseguenza, si iscrive a una sorta di "anarchismo realistico", che non nega lo Stato, bensì, come l'Unico di Max Stirner, solo «la sua pretesa di valere come qualcosa di diverso e superiore rispetto al semplice ordinamento giuridico» (p. 156). Detto ciò, non si può neanche negare come queste dottrine siano esplicitamente pensate nell'ottica di una riforma dello Stato, che sappia divenire consapevole di quanto molte ideologie democratiche contribuiscano alla compressione di quegli spazi di libertà degli individui, che invece asseriscono di voler tutelare; e non si può non vedere, aggiunge dunque Scalone, come esse sollecitino una riflessione sui limiti di quell'«adesione acritica nei confronti della democrazia parlamentare che così spesso si manifesta nel dibattito corrente» (p. 160).

Tuttavia, come mette in evidenza l'intervento di Giuseppe Acocella riguardante la critica rivolta a Kelsen da Giuseppe Capograssi, il soggetto kelseniano, anche volendo ammettere che esso non si perda nel vuoto formalismo della dottrina pura del diritto, è individuo psicologicamente orientato, ma non persona concreta, vale a dire individuo giuridicamente e moralmente attivo. Questo si vede bene nel riassorbimento concettuale operato dal giurista austriaco del diritto soggettivo nel diritto oggettivo, operazione che riduce l'individuo a soggetto dell'imputazione

e dell'obbligazione, senza coglierlo nello spessore dell'azione con cui risponde e volontariamente si sottomette ai comandi morali e giuridici. Qui sta, secondo Capograssi, il fallimento del positivismo kelseniano, cui va opposto un diritto naturale inteso non come imposizione di forme precostituite, bensì come libero riconoscimento da parte di un individuo che, in questo modo, acquisisce anche un'intima dimensione sociale. Non è un caso, sottolinea opportunamente Acocella, che la disputa tra i due pensatori si accenda anche sulla valutazione del concetto jheringhiano di scopo, interpretato da Kelsen come indebito inquinamento del rigore normativo e da Capograssi, invece, come chiave di volta di una riscoperta del posto che hanno la vita e la storia nell'esperienza giuridica.

4. Alcuni interventi durante il convegno romano si sono, infine, occupati del versante sociologico del pensiero kelseniano. Con un'ampia ricostruzione teorica, che mette in luce le affinità e i contrasti di Kelsen con la sociologia a lui contemporanea, oltre che con alcuni momenti di quella più recente, Paolo De Nardis ha cercato di individuare i motivi per cui i contenuti empirici hanno finito per imporsi, al di là degli ostacoli metodologici, anche nell'orizzonte della dottrina pura del diritto. Il momento culminante di questa emersione, per come viene approfonditamente descritto anche nel saggio di Carlo Nitsch, può essere ritrovato in una discussione avvenuta nel 1935 a Parigi nell'ambito dell'Institut International de Philosophie du Droit et de Sociologie Juridique, in cui Kelsen presentò un intervento sul rapporto tra il diritto e la credenza nell'anima, nel quale si concentrava sulle concezioni della giustizia dei popoli primitivi. Alla fine di questo intervento Georges Gurvitch si disse provocatoriamente rallegrato del fatto che Kelsen avesse finalmente messo da parte la sua opposizione nei confronti della dottrina jellinekiana dei due lati, immaginando ora che del diritto si potesse parlare non solo in senso normativo, ma anche sociologico; al che Kelsen rispose infastidito che non ci si poteva riferire alla sua precedente dottrina per impedirgli di trattare determinati argomenti e che, comunque, se utilizzando un altro metodo egli non aveva dovuto mutare i suoi risultati, ciò

rappresentava piuttosto una prova della validità delle sue precedenti ricerche. Come ricostruisce Nitsch con precisi rimandi testuali, Gurvitch toccava comunque un punto importante, sebbene non invalidante per la posizione kelseniana e che, anzi, gli consentiva di fare chiarezza su di essa. Per Kelsen, infatti, la conoscenza sociologico-giuridica è, a tutti gli effetti, una conoscenza di secondo piano rispetto a quella giuridico-normativa, cioè mantiene, «nei confronti della sua sorella maggiore, una condizione, per così dire, parassitaria» (p. 223), in quanto, per poter anche solo pensare di affrontare l'oggetto diritto, la sociologia deve riconoscerlo nei suoi concetti fondanti, che sono esclusivamente quelli della scienza giuridica normativa. Non essere arrivato a questa consapevolezza, pur partendo da presupposti corretti è, d'altra parte, ciò che Kelsen aveva rimproverato anche a Max Weber.

Come sottolinea criticamente De Nardis, anche qui Kelsen «sarebbe come non voler dare compimento proprio al presupposto dell'Estetica trascendentale [...] per rimanere così ancorato alle forme logiche pure dell'Analitica trascendentale con il rischio effettivo di bloccarsi al mero concetto vuoto di oggetto empirico» (p. 143). Ad ogni modo, sottolinea Nitsch in conclusione del suo saggio, la risposta che il Kelsen infastidito non aveva voluto dare a Gurvitch a Parigi può essere gradualmente desunta da testi successivi, in cui risulta anche evidente che ciò che il giurista austriaco ha perseguito con i suoi discorsi sull'anima e il diritto, più che una sociologia del diritto, è una sociologia dell'idea di giustizia. E, dunque, si può sostenere che già a Parigi Kelsen non aveva presentato «una confusa rapsodia di pensieri, ma piuttosto [un] progetto, decisamente ambizioso, di una conoscenza integrata dei problemi che ruotano intorno alla complessa realtà del diritto» (pp. 232-233).

Sulla stessa linea problematica, Paolo Di Lucia tenta una lettura delle posizioni di Kelsen nell'ottica della dottrina nota come ontologia sociale, che, nella formulazione del suo iniziatore Czesław Znamierowski, «ha per compito l'indagine dello statuto ontologico di entità sociali siano esse *esistenti*, siano esse meramente *possibili*» (p. 194). In ambito giuridico è stato Adolf Reinach, a partire dalla sua indagine sulla promessa, a individuare le entità giuridiche come oggetti sì temporali, ma non naturali, che tuttavia si producono e si estinguono mediante spe-

cifici atti sociali. Nell'avvicinarsi a queste analisi, tentando di ampliarle al problema dello Stato, Kelsen ha condiviso certamente con Reinach la critica alle teorie psicologizzanti, le quali, se sono autenticamente psicologiche, non considerano come lo Stato abbia anche risvolti fisici fondamentali, come il popolo e il territorio; mentre, se si appellano a un oscuro trapasso della psicologia nella sociologia, dimenticano che la psiche è e rimane sempre qualcosa di individuale. Al contrario di Reinach, però, Kelsen ha individuato nelle norme l'istanza produttiva delle entità giuridiche, e dunque anche dello Stato, di cui appunto solo le norme possono garantire le caratteristiche fondamentali: oggettività, costanza, idealità e spazialità.

L'imputazione, in quanto nesso specifico prodotto dalla normazione, rischia però di apparire come il cardine dell'emersione non solo dello Stato, ma anche di tutte le altre possibili formazioni sociali. Essa, infatti, è di per sé semplicemente «relativa a un determinato sistema di norme», cioè «è imputazione alla persona *in* e *per* un determinato ordinamento» (p. 203). È così che, nella seconda prefazione ai *Hauptprobleme*, Kelsen si vede costretto a riconoscere di non aver distinto due differenti tipi d'imputazione: quella che nella proposizione giuridica intercorre tra due fattispecie – illecito e sanzione – e quella per cui, «nella proposizione giuridica, una fattispecie viene riferita o rapportata a una persona [...], per es. allo Stato» (p. 206). Se nel secondo significato l'imputazione unifica tutte le possibili molteplicità di individui e di atti individuali, nel primo essa si riferisce a una natura coercitiva, che solo lo Stato può possedere.

Al di là, comunque, di queste essenziali precisazioni, resta il fatto che, nelle descritte analisi kelseniane, sembra già risuonare una distinzione operata da uno dei massimi esponenti dell'ontologia sociale contemporanea, John R. Searle: quella tra regole regolative e regole costitutive, secondo cui «le prime [...] regolano forme di comportamento già esistenti o preesistenti alle regole», mentre «le seconde [...] rendono possibili nuove forme di attività e ascrivono funzioni di *status* a determinati soggetti, oggetti, eventi, stati di cose» (p. 205).

5. In conclusione, si riprenda brevemente la similitudine dell'affresco utilizzata in precedenza. Il libro di cui abbiamo parlato non ci presenta

senza dubbio la complessa unitarietà di una rappresentazione rinascimentale, ma si muove anzi per dialettica giustapposizione di ricostruzioni contrastanti. Non poteva essere altrimenti per una figura, come quella di Hans Kelsen, che, al di là dell'algido formalismo che le sue teorie sembrerebbero voler fondare, è stata in realtà punto di irradiazione di passioni, crisi e polemiche, che neanche i cinque decenni trascorsi dalla sua scomparsa hanno potuto sopire.

Come speriamo sia risultato evidente, il convegno romano ha, dunque, visto l'incontro di studiosi che, pur riconoscendo tutta la natura epocale della dottrina pura del diritto, continuano a interrogarsi e a dividersi sulle principali linee di faglia del pensiero kelseniano. Certamente, dalla lettura degli atti si ha come la sensazione che i contributi più adesivi alle analisi di Kelsen, fermo restando il loro sicuro rigore argomentativo, si vedano il più delle volte forzati ad assumere i caratteri di una difesa, quando non di un'apologia; laddove un maggior agio espositivo sembrano avere gli interventi più critici, volti soprattutto a mettere in luce come il giurista austriaco non sia sempre stato il miglior interprete della propria dottrina e non ne abbia saputo comprendere tutte le conseguenze. Per un pensatore, tuttavia, che ha delineato un così fortunato standard teorico ed è nei fatti divenuto un "classico", un simile destino, nell'ambito di un serio dibattito scientifico, corrisponde probabilmente alla natura delle cose.

Ciò che rimane, ad ogni modo, dopo questa feconda discussione è in primo luogo la consapevolezza di come, tanto nella filosofia del diritto quanto nella teoria giuridica, non sarà mai possibile – fortunatamente – liberarsi dall'ingombrante eredità di Kelsen, e cioè quantomeno dall'enorme messe di problemi che egli ha portato in luce, indipendentemente da quanto ci si riconosca soddisfatti dalle sue soluzioni. Pertanto, i prossimi anniversari kelseniani, ben lungi dal promettere solo perorazioni scolastiche e agiografiche, o al contrario la riproposizione di un'ostilità preconcepita, si annunciano fin da ora come occasioni – non definitive – di tornare su un pensiero che, invece di isterilirsi, continua a trovare sempre nuova linfa; non solo per mezzo di una più aggiornata filologia, ma anche di fronte al sorgere di problemi storicamente inediti.

Finito di stampare nel mese di luglio 2025
da Tipografia Monteserra Srl – Vicopisano (PI)
per conto di Pisa University Press - Polo Editoriale CIDIC - Università di Pisa