

Edizioni dell'Assemblea

16



Questo volume è stato realizzato
con il patrocinio e il contributo di:



REGIONE TOSCANA



Consiglio Regionale



Consiglio regionale della Toscana

I diritti dell'uomo:
contemporaneità e antichità a confronto.

Atti delle giornate di studio.
Pontassieve, Marzo-Aprile 2008

A cura di Leonardo Cappelletti

Sommario

<i>Riccardo Nencini</i>	
Introduzione	7
<i>Leonardo Cappelletti</i>	
Premessa	9
<i>Severino Saccardi</i>	
I diritti umani, patrimonio universale dell'umanità	11
<i>Gianfranco Martiello</i>	
Diritti umani e legge penale: tradizione e recenti problematiche di una relazione ambivalente	27
<i>Alessandro Camiciottoli</i>	
Beccaria e le riforme del diritto penale del sec. XVIII	49
<i>Maria Elena Severini</i>	
Politica e diritto civile nel Rinascimento europeo: <i>Les Politiques</i> d'Aristote di Le Roy e la <i>princeps</i> dei <i>Ricordi</i> di Guicciardini, tra <i>prudencia</i> e <i>iurisprudencia</i>	61
<i>Leonardo Cappelletti</i>	
Il diritto negato: la natura della donna nel pensiero medievale	99
<i>Giovanni Zago</i>	
Fedro, Orwell e il pessimismo fatalistico degli schiavi e delle classi subalterne	123
Appendice	
<i>Emanuele Stolfi</i>	
Persona, soggetto, diritti: un percorso fra antico e moderno	129

Introduzione

Offro volentieri la collaborazione del Consiglio Regionale della Toscana per la pubblicazione degli atti delle giornate di studio che si sono tenute nella scorsa primavera a Pontassieve sul tema “I diritti dell’uomo: contemporaneità e antichità a confronto”.

Il tema della tutela dei diritti umani è stato, del resto, uno degli obiettivi primari che mi sono posto fin dal primo anno alla guida del Parlamento toscano. L’istituzione della Festa della Toscana che fin dal 2000 celebra ogni anno la difesa e la promozione dei principi fondamentali delle libertà, ne è la testimonianza esemplare e l’impegno del popolo toscano emerge in tutta chiarezza nella dichiarazione solenne:

Il 30 novembre 1786 nel Granducato di Toscana, per la prima volta al mondo, viene abolita la pena di morte. A partire dal 30 novembre 2000, per ricordare quello straordinario evento, si celebrerà la Festa della Toscana.

Quella data mostra come l’impegno per la promozione dei diritti umani e della pace risieda profondamente nella storia della Toscana ed appartenga alla sua cultura. Non è quindi solo una memoria storica quella che si vuol richiamare ma il fondamento stesso dei principi che fanno della Toscana una delle terre più civili del mondo. Nel corso dei secoli e nell’età moderna la Toscana è stata punto di incontro e di dialogo tra Occidente ed Oriente, tra Europa e Mediterraneo. Dall’abolizione della pena di morte alla Dichiarazione Universale dei Diritti dell’Uomo, dalla Costituzione Italiana alla Carta dei Diritti dei Cittadini d’Europa, uno straordinario viaggio si è compiuto e la Toscana ne è stata protagonista. È giunta a maturazione una comprensione nuova e più alta della dignità della persona; sono stati tutelati i diritti della donna, dei bambini e di tutte quelle persone che si trovano in condizioni di difficoltà e di minorità; all’affermazione del diritto alla vita si è accompagnato il riconoscimento delle libertà fondamentali: di pensiero, di coscienza, di espressione, di culto, di informazione, di associazione, di riunione.

Anche quando, nel XX secolo, la storia si è incamminata lungo pericolosi crinali ed ovunque si sono costruiti muri, la Toscana è rimasta fedele ai suoi principi originari e, con creatività, è stata capace di gettare ponti tra civiltà e culture diverse, tra l’est e l’ovest, tra le due rive del Mediterraneo, tra le grandi religioni. Questo patrimonio di valori civili e spirituali rappresenta l’identità più profonda ed autentica della Toscana ed indica la sua vocazione storica a contrastare ogni localismo settario, ogni nazionalismo egoista, ogni forma di xenofobia e di razzismo. Questa identità e questa

vocazione devono essere consegnate ai giovani di questa Regione come seme di speranza e di futuro.

Gli interventi che si sono succeduti nelle giornate di studio, curate da Leonardo Cappelletti, costituiscono una disanima approfondita ed esaustiva, essenziale a mantenere viva l'attenzione su temi ampi e talvolta complessi, tanto da indurre le Nazioni Unite a proclamare il 2008 anno dei diritti umani.

Riccardo Nencini

Presidente del Consiglio Regionale della Toscana

Premessa

Il presente volume raccoglie gli interventi delle giornate di studio svoltesi a Pontassieve tra marzo-Aprile 2008 incentrati sul tema «i diritti dell'uomo», tema scelto anzitutto per il fatto che in questo anno ricorre il 60° anniversario della Dichiarazione universale dei diritti umani e poi perché – in linea con il volume uscito l'anno precedente concernente una disamina storica sul problema del male nell'Occidente – abbiamo ritenuto non privo di interesse affrontare un simile argomento secondo una prospettiva per certi aspetti poco battuta, vale a dire quella di riunire diverse riflessioni in cui i diritti umani vengono analizzati, o per meglio dire problematicizzati, tanto secondo angolature contemporanee che storiche. È pertanto necessario che, almeno in sede di *Avvertenza al lettore*, si spieghi la motivazione di questa scelta. Per prima cosa è bene precisare che l'idea di raccogliere in un unico volume contributi che altrimenti potrebbero apparire privi di un nesso tematico non deve essere interpretata come una sorta di adesione all'opinione secondo la quale i diritti dell'uomo sono sottesi a una visione relativistica e funzionalistica tale per cui la loro *presunta* universalità è inevitabilmente soggetta ai continui mutamenti storico-sociali; chi scrive è convinto al contrario che sia possibile scorgere in essi, nella loro fondazione strutturale, un principio 'etico-morale' universalmente valido e del tutto simile, per modalità e funzione, a quello che, nelle leggi della logica, viene chiamato principio di non contraddizione.

Prospettive 'contemporaneistiche' come quella di Severino Saccardi relativa ad uno *status quaestionis* del problema o quella di Gianfranco Martiello che ci pone dinnanzi allo spinoso dubbio se il diritto penale sia una garanzia dei diritti che sentiamo inalienabili – quale la libertà personale – oppure una loro limitazione – il carcere –, sono seguite da riflessioni in cui i diritti umani vengono analizzati in determinati contesti storici. Maria Elena Severini ci accompagna all'interno di un momento particolarmente complesso e delicato come quello della ricezione degli scritti politici di Aristotele nell'Europa del XVI secolo in autori estremamente importanti come Le Roy e Guicciardini, mentre Giovanni Zago mette in rilievo la dicotomia concettuale relativa alla natura dello schiavo nell'antichità – se, cioè, esso sia tale per natura o a causa di fattori esterni. Chi scrive si è invece occupato di mettere in luce le motivazioni filosofiche tali per cui è possibile parlare di 'diritto negato', relativamente alla condizione femminile nel Medioevo; inoltre, considerata l'importanza del tema e l'ospitalità che il volume ha trovato presso

l'attenzione del Consiglio regionale della Toscana, è stato inserito il contributo di Alessandro Camiciottoli concernente il problema della pena capitale in Cesare Beccaria. Conclude il volume, in sede di appendice, il lavoro di Emanuele Stolfi che ci offre una accurata analisi del termine-concetto 'persona' (strettamente legato a quello di 'diritti umani') nella sua declinazione storica dall'antico al moderno.

Da questa fin troppo succinta presentazione dei lavori qui di seguito contenuti si evince che gli interventi che proponiamo in questa pubblicazione devono essere considerati autonomi 'momenti di riflessione' nati dalla constatazione che – cito da un articolo di Vittorio Possenti apparso in «Rivista di filosofia neo-scolastica», 2 (1995), p. 250 – «quanto maggiore è l'estensione di un concetto [come quello di 'diritti umani']», tanto minore risulta la precisione del suo significato, onde si finisce per parlare dei diritti dell'uomo nei sensi più vari e non di rado fantasiosi». Certamente – come del resto conferma il contributo iniziale di Severino Saccardi – non è possibile prescindere da domande che abbraccino in senso generale i diritti umani quale ad esempio la loro effettiva universalità alla luce dell'altrettanto inalienabile diritto alla propria identità socio-culturale, così come non è possibile non discutere delle molteplici violazioni dei diritti umani che, più o meno latentemente, coinvolgono l'intero pianeta. I contributi che presentiamo non devono essere però letti alla luce di prospettive così generali: sezioni monotematiche di questo ampio argomento, essi ci permettono di approfondire, talvolta in modo analitico, questioni particolari che forse corrono il rischio di passare inosservate dinanzi a valutazioni troppo estese. Il lettore potrà in questo modo soffermarsi a riflettere su problematiche che, in ogni caso, appartengono al comune sentire.

Come curatore del volume mi corre l'obbligo di ringraziare coloro che hanno permesso la sua realizzazione; anzitutto l'A.U.S.E.R. di Pontassieve nella persona di Renzo Cammelli, il Comune di Pontassieve Dipartimento cultura, l'Istituto in Studi Umanistici: Antichità, Medioevo e Rinascimento e il Consiglio della Regione Toscana che lo hanno patrocinato. Si ringrazia anche la filiale di Pontassieve della Banca d'Etruria per il finanziamento concesso.

Desidero esprimere la mia gratitudine al Presidente del Consiglio regionale, l'On. Riccardo Nencini, per essere intervenuto in sede di pubblicazione con una sua presentazione e a tutti gli amici che hanno contribuito con i loro pregevoli saggi.

Leonardo Cappelletti

Severino Saccardi

I diritti umani, patrimonio universale dell'umanità

L' 'ANNO DEI DIRITTI'

È un tema di grande rilevanza culturale, e di evidente e stringente attualità, quello che è al centro di questo ciclo di incontri. Un tema appassionante, e pieno di implicazioni.

Il 2008 è, d'altra parte, l' *anno dei diritti*. Un anno in cui si incrociano e si mescolano motivi, ricorrenze e rimandi di carattere storico e culturale di evidente forza e significato.

Il 2008, per cominciare, è stato proclamato 'anno europeo dell'interculturalità'. Siamo, anche, come è giusto ricordare non retoricamente, nel pieno di una ricorrenza che, nel nostro Paese, riporta alla memoria un evento di carattere 'fondativo': il 60° anniversario della promulgazione della Costituzione repubblicana. Un testo in cui sono declinati i principi basilari della convivenza civile e democratica della nostra società. In quello stesso, cruciale, anno 1948, il 10 Dicembre, veniva, soprattutto, varata la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo. Da qui può, forse, utilmente partire la nostra riflessione. I diritti umani possono essere definiti come un patrimonio etico, morale e civile dell'intera umanità. Ma c'è ancora molto da fare e c'è molto da impegnarsi perché essi lo divengano realmente e concretamente al di là dei puri e semplici richiami di principio.

Ecco, dunque, il duplice piano di riferimento a cui possiamo attenerci: al carattere ed al valore ideale e culturale che ciò che è scritto nella storica *Dichiarazione* del 1948, certamente, riveste ed incarna; alla natura di vera e propria piattaforma programmatica che i contenuti e i principi di quel testo (tutt'altro che una sorta di inerte proclama solenne cui riferirsi con risaputa e meccanica ritualità), tuttora largamente inattuati, rappresentano per il mondo e per la soluzione dei complessi problemi del nostro tempo.

Ernesto Balducci, di cui ho avuto la sorte, come fortunato ‘compagno di viaggio’, di ricevere la lezione di vita e di cultura, parlava di *lunga marcia dei diritti umani*.¹ Un lungo cammino che dobbiamo considerare retrospettivamente nelle tormentate tappe e nei passaggi che stanno alle nostre spalle. E che dobbiamo inquadrare, in modo partecipe, per le fatiche, le contraddizioni, gli avanzamenti e le conquiste che tuttora ne contraddistinguono la lenta affermazione nel nostro tempo e nelle ambivalenti realtà del “mondo globale”.

È una storia che ha radici antiche. I diritti umani, così come vengono definiti in senso moderno, hanno una remota, incerta ed embrionale genesi già nel bisogno delle più lontane civiltà di definire regole certe di convivenza con l'introduzione di leggi e codici. Leggi e codici che sono assai difforni dalla nostra sensibilità e dall'attuale cultura giuridica, ma che già rappresentano passi non disprezzabili per uscire dalla casualità e dall'arbitrio nei rapporti fra potere e società. I riferimenti sono classici. Si veda il famosissimo Codice di Hammurabi (che risale al 1800 a.c.).

Ma si pensi, soprattutto, a quanto in merito è stato elaborato dai Greci e dai Romani.

Di estrema importanza quanto ha scritto, ad esempio, un grande pensatore come Aristotele ne *La Politica* o nell' *Etica Nicomachea*. Una società, quella greca, che escludeva dalla partecipazione attiva alla vita politica le donne, i residenti di origine straniera e gli schiavi. Ma che, nondimeno, iniziò a definire, ed a mettere in pratica, quella straordinaria ed originale idea che è la democrazia. A questo riguardo, va, certo, precisato che quelle della democrazia e dei diritti umani sono tematiche che vanno fra loro distinte, ma che sono, in larga misura, sovrapponibili o coincidenti.

La civiltà e la società romana hanno, per quanto le concerne, una grande importanza nel mettere a punto la figura del *civis* e la (conseguente) cultura della *cittadinanza*.

In tempi a noi assai prossimi, un personaggio singolarmente ispirato come Giorgio La Pira, ‘sindaco santo’ di Firenze, non mancava di ricordare frequentemente l'importanza del diritto romano (di cui era docente) anche per inquadrare nella giusta luce le problematiche dell'età contemporanea. Il mondo

1 Cfr. Ernesto Balducci e *La lunga marcia dei diritti umani. Atti del Convegno Internazionale 2-3-4 dicembre 1994*, in «Testimonianze», 3/4 (1995).

romano merita di essere richiamato anche per la singolare capacità con cui, perfino in età imperiale, sapeva combinare, all'insegna del mantenimento dell'egemonia su popoli e società diverse, cultura e pratica della dominazione e valorizzazione dell'idea di cittadinanza. Sia detto di passaggio: cultura della dominazione e cultura del diritto convivono, d'altra parte, al di là dello specifico riferimento alla vicenda romana, in non pochi passaggi dell'ambivalente avventura umana. Nello *ius* romano, è certo, stanno alcune delle principali radici culturali dell'Occidente.² È peraltro convinzione corrente, spesso condivisa e per molti aspetti non infondata, che l'elaborazione della cultura dei diritti umani, pur nella valenza universale che ha poi evidentemente assunto, sia un portato ed un derivato della storia e della mentalità occidentale.

Ma non mancano indicazioni e ricerche che conducono, in merito, a considerazioni assai diverse e molto meno 'eurocentriche'. Così è nel caso di Amartya Sen che si è occupato delle origini della *democrazia degli altri*.³ Economista insigne e indagatore, di grande levatura, dei problemi del confronto fra culture, Amartya Sen descrive e delinea l'esperienza e la figura di Ashoka. Un regnante orientale (del III secolo a.C.) che ispira il suo governo (fondato sugli editti relativi ai cosiddetti *33 pilastri*) ai principi della nonviolenza (*ahimsa*) e della tolleranza sociale e culturale. Un richiamo importante.

In ogni caso, fondamentale nella ricostruzione del percorso che conduce alla compiuta formulazione della moderna concezione dei diritti umani è l'innegabile ascendenza che in merito ha avuto il cristianesimo. Il quale, introducendo il principio dell'uguale dignità degli esseri umani come figli di Dio e sottolineando il concetto di anima e quello di persona (connotate dalla loro irripetibile singolarità ed unicità), spiana implicitamente il terreno alla graduale e rivoluzionaria definizione dell'idea dei diritti individuali.

Molti altri sono i riferimenti che si potrebbero fare in questo rapido (e necessariamente schematico) *excursus*: la *Magna Carta* di Giovanni Senza Terra (nell'Inghilterra del 1215); la concezione di Tommaso d'Aquino relativamente al ruolo della libertà e della dignità dell'uomo nell'ordine naturale; la rivoluzionaria impostazione di Ugo Grozio che pone su solide basi le teorie giusnaturalistiche e anticipa la moderna idea di laicità. E ancora: John Locke, padre del liberalismo moderno, che teorizza la tolleranza (certo, egli precisa, non nei riguardi degli intolleranti, che, per lui, influenzata dai conflitti della sua epoca, sono i 'papisti')

2 Cfr. A. SCHIAVONE, *Ius- l'invenzione del diritto in Occidente*, Einaudi, Torino 2005.

3 Cfr. A. SEN, *La democrazia degli altri*, Mondadori, Milano 2004.

cattolici) e sottolinea l'importanza del diritto di proprietà; la stagione dei Lumi (con le battaglie di Voltaire contro l'intolleranza; con la teorizzazione della 'divisione dei poteri' da parte di Montesquieu; con la dirompente posizione di Cesare Beccaria sui *delitti* e sulle *pene*; con le controverse, quanto originali, idee di Rousseau, inquadrare, secondo diverse ricostruzioni, come sinonimo di libertarismo o come intrinseca anticipazione di una visione totalizzante della società); la lezione di quel grande figlio dell'illuminismo che è Kant che parla, con storica preveggenza, di 'ethos cosmopolitico' e di 'pace perpetua'.

LA NOVITÀ DEL XVIII SECOLO

La novità, nel XVIII secolo, è data dalle grandi Dichiarazioni e dalle Carte fondamentali che prendono a loro riferimento, in maniera politicamente impegnativa, il richiamo alla dignità, alla libertà ed ai diritti dell'uomo. Così la *Dichiarazione dell'indipendenza americana*, del 1776, in cui «per la prima volta vengono riconosciuti dall'ordinamento giuridico dei diritti, fondati filosoficamente»,⁴ che proclamano che gli uomini sono «per natura egualmente liberi e indipendenti». Ed è in tale ambito che sono menzionati e solennemente sanciti, come inalienabili diritti, «il godimento della vita e della libertà» e, addirittura, «il perseguimento (...) della felicità».⁵

L'altro, grande, e decisivo, passaggio è quello del 1789. Con la pietra miliare della *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino*. In cui, analogamente a quanto già affermato dai principi proclamati dagli indipendentisti d'oltreoceano, viene nuovamente e solennemente affermato che gli «uomini nascono e restano liberi ed eguali in diritti» e che le «distinzioni sociali non possono essere fondate che sul bene comune» (art.1). Sono i cardini della grande rivoluzione borghese, di cui la Francia, con l'evento dell'assalto alla Bastiglia, diviene il paese-simbolo. La nuova cultura rivoluzionaria procede affermando, in negativo ed in positivo, principi che, da lì in avanti, verranno considerati basilari, stabilendo che: la «legge non ha il diritto di vietare che le azioni nocive alla società» e che tutto ciò «che non è vietato dalla legge non può essere impedito» (art.4); nessun «uomo può

4 Cfr. G. GILIBERTI, *Diritti umani- un percorso storico*, ed. Thema, Torino 1997, pag.72.

5 Cfr. Ivi. Per quel che riguarda le altre citazioni relative alla *Dichiarazione universale* del 1948 ed a successivi e analoghi documenti ufficiali, si veda la raccolta di testi nel Cd-rom dedicato a *Sviluppo umano e cultura dei diritti* allegato al *Dizionario Atlante dello sviluppo umano*, Quaderno speciale tematico di «Testimonianze» (a cura di Severino Saccardi e Diana De Lorenzi) edito nell'ambito del Progetto "Archivio Sviluppo" (Firenze 2003).

essere accusato o detenuto che nei termini stabiliti dalla legge, e secondo le forme che essa prescrive» (art. 7); «nessuno deve essere molestato per le sue opinioni» (art.10).

È vero, d'altra parte, che la storia raramente procede in maniera rettilinea. Si situa nelle tormentate vicende e all'interno delle travagliate fasi del periodo rivoluzionario la formulazione di un nuovo testo costituzionale, quello del 1793, che cambia non di poco il senso della storica *Dichiarazione* di quattro anni prima. I riferimenti culturali e l'ispirazione ideale paiono immutati, ma il baricentro dell'impostazione complessiva si è assai spostato, in una duplice direzione. È evidente una più accentuata attenzione ai temi sociali (che connoterà, da lì in avanti, l'ala più radicale della componente giacobina) ed è palese il riferimento alla sovranità generale del popolo. Un concetto di probabile derivazione rousseauiana che prelude, in realtà, alla sterzata autoritaria, e non poco sanguinosa, che caratterizzerà il successivo periodo del *Terrore*. Che, nell'interpretazione che ne darà il gruppo dirigente rivoluzionario al potere fino alla defenestrazione (e alla decapitazione) di Robespierre, della 'volontà generale' pretenderà di essere, per definizione, l'interprete.

C'è un ultimo e sommario accenno su cui vale la pena di soffermarsi, prima di passare direttamente, per comodità di esposizione, alla decisiva accelerazione prodottasi, in merito alla nostra tematica, nel Novecento, in questa sommaria ricostruzione storica. È quello relativo alla paradossale, ed immediatamente successiva, vicenda di Napoleone il quale incarnò, sul piano interno, e nei paesi sottoposti al proprio dominio, una visione e una gestione fortemente accentrata ed autoritaria del potere. Lo stesso Napoleone, tuttavia, fu il tramite per la diffusione di non pochi principi mutuati dalla rivoluzione attraverso l'imposizione delle innovative norme contenute nei codici civili, esportati ed imposti in non poche parti dell'Europa.

UN'ENORME NOVITÀ

E passiamo, dunque, con un salto temporale certamente notevole, a considerare da vicino quello che è sostanzialmente il centro di interesse da cui prende spunto la nostra riflessione. Il significato, cioè, del passaggio storico in cui si produce l'enorme novità rappresentata dalla *Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo*. Sono gli anni immediatamente successivi alla più vasta e devastante guerra tra quelle che l'umanità aveva, fino ad allora, conosciuto. Sono un ricordo dolente e recentissimo, in un'Europa e in un pianeta ancora coperti di rovine, gli orrori

dei bombardamenti sulle grandi città (Coventry, Dresda, ...), i milioni di morti militari, ma soprattutto civili, i tributi altissimi di sangue (si pensi ai venti milioni di morti russi e sovietici), l'unicità dello *sterminismo* messo in atto con la *Shoah* (con i *campi della morte* e con la logica genocida che ha annientato moltitudini di persone a motivo della loro appartenenza religiosa, culturale, sociale o politica), la violenza inaudita che pone drammaticamente i sigilli sul secondo conflitto mondiale con Hiroshima e Nagasaki. Una violenza (ed un potenziale distruttivo) di tipo inedito, che inaugura l'era atomica e produce l'agghiacciante *equilibrio del terrore*, all'insegna della deterrenza, sigillo delle modalità del confronto e della convivenza internazionale nell'*era di Yalta*, della divisione in Blocchi e della *guerra fredda*.

È proprio per reagire all'immane tasso di disumanità che il mondo ha appena sperimentato, che nasce l'O.N.U., riprendendo il filo del discorso interrotto con la conclusione della precedente, e fallimentare, esperienza della 'Società delle Nazioni'. Ed è in questo clima, e con questo spirito, che la *Dichiarazione* viene elaborata, discussa ed approvata.

Segnali significativi in questa direzione si erano, d'altra parte, già evidenziati in altri e precedenti passaggi dell'ambivalente secolo ventesimo. Un'epoca, spesso, tristemente e giustamente connotata con la denominazione di 'secolo del sangue', che, pure, ha visto, al suo interno, un avanzamento, come mai in precedenza, delle esperienze, della coscienza e delle realizzazioni storiche connesse con la cultura della pace, la democrazia, la convivenza e, appunto, i diritti dell'uomo. Un singolare contrappunto. Un secolo a due valenze e a due facce. Una agghiacciante ed oscura e una positivamente rischiarata da indizi di una nuova civilizzazione. A ridar speranza ad un'epoca, per molti aspetti, davvero buia, avevano già contribuito, almeno nell'ispirazione e nelle intenzioni, i *14 punti* del presidente statunitense Wilson. Il quale, subito dopo la prima guerra mondiale, provò ad individuare i paradigmi di una nuova convivenza internazionale che ponesse al centro (in uno dei quattordici punti sopra ricordati) l'autodeterminazione dei popoli. Che poi tale principio sia stato mal interpretato e che sia stato applicato in maniera distorta e tendenzialmente disgregante è tutt'altro discorso. Luci ed ombre, intenti positivi ed esiti di tutt'altro segno, d'altronde, convivono e si dividono spesso il proscenio in un medesimo contesto storico.

Fu, poi, nel pieno della seconda guerra mondiale che il presidente americano Roosevelt ed il premier britannico Churchill sottoscrissero la 'Carta Atlantica'. L'orizzonte ideale e politico che viene evocato (e che Roosevelt sintetizza in un suo storico discorso) è quello delle 'quattro libertà'. Libertà dalla paura. Libertà

dal bisogno. Libertà di pensiero. Libertà di religione.

UN GRANDE SIGNIFICATO, UN INCERTO ATTO DI NASCITA

Sono, questi, gli immediati antecedenti del cruciale passaggio che si verificherà con la *Dichiarazione* del 1948. Della quale si è soliti – come anche all'autore di queste riflessioni, più volte, occorre di fare- sottolineare il carattere di universalità. Come è giusto. Ma è un'universalità che nasce con molti limiti ed all'insegna di non poche incongruenze, che ne depotenziano, da subito, l'efficacia e l'incisività.

Essa è definita in un testo che (come già si prospettava fin dal mandato conferito ad un'apposita Commissione dei diritti dell'uomo da parte dell'O.N.U. il 16 Febbraio 1946) non ha un carattere giuridico vincolante. Anche se, come viene ribadito, i Paesi che lo sottoscrivono devono adoprarsi per garantirne l'operatività. Incerta è, peraltro, la connotazione teorico-filosofica ricavabile dall'analisi di una formulazione che è l'evidente prodotto di una discussione preparatoria ricca di spunti (e di contributi di grandi personalità, come quella del francese Jacques Maritain) ma caratterizzata, anche, da riferimenti culturali assai diversificati. Alla fine, a parte un generico riferimento al diritto 'di natura', di teorico-filosofico, nella premessa e nell'articolato della *Dichiarazione*, rimane ben poco. Il limite più evidente al carattere (ed all'applicazione) universale dei principi che vengono allora solennemente approvati sta proprio nel grado di consenso che, fin dall'atto di nascita, essi riescono a coagulare. Nell'esito del voto finale pesano le divisioni politiche (fra Blocchi ed ideologie fra loro in contrapposizione) e le diversificazioni culturali.

Si astengono, infatti, i Paesi dell'Est allineati con l'URSS, l'Arabia Saudita (per la questione dei diritti e della posizione della donna nella società e nella famiglia) e il Sudafrica (per la suscettibilità sul tema del razzismo).

Come che sia, quanto è scritto a chiare lettere negli articoli approvati è di grande portata e (ancora oggi, come giova ripetere) di dirompente significato.

Vale la pena darne un'idea con qualche preciso riferimento. A partire dall'articolo 1 in cui, con una formulazione che, a questo punto, dovrebbe suonare familiare, si dichiara che tutti «gli esseri umani nascono liberi in dignità e diritti» e si ricorda che essi «sono dotati di ragione e di coscienza e debbono agire gli uni verso gli altri in spirito di fratellanza».

Vi trova posto il principio-cardine della libertà: «Ogni individuo ha diritto alla vita, alla libertà e alla sicurezza della propria persona» (art.3). È bandita la schiavitù («nessuno può essere ridotto in schiavitù né servitù», come ricorda

l'art.3). L'articolo 5 bandisce la tortura («nessuno potrà essere sottoposto a tortura, né a pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti»).

«Nessuno», come sottolinea d'altra parte l'art. 9, «può essere arbitrariamente arrestato, detenuto o esiliato». Un'adeguata sottolineatura hanno il richiamo alla libertà di movimento (art. 13: «Ognuno ha diritto alla libertà di movimento e di residenza ed [...] ha diritto di lasciare qualsiasi paese, incluso il proprio, e di tornare nel proprio paese») e al diritto di asilo (sancito dal successivo art. 14), per cui ognuno «ha diritto, in caso di persecuzione, di cercare e di godere asilo in altri paesi».

Del matrimonio e della famiglia si parla all'art. 16, per ribadire che l'«uomo e la donna hanno il diritto di sposarsi e di fondare una famiglia, senza alcuna limitazione di razza, cittadinanza e religione» e che «hanno uguali diritti prima del matrimonio, durante il matrimonio ed al momento del suo scioglimento».

Ancora qualche, significativa, segnalazione relativamente alla «libertà di opinione e di espressione» (art.14), al «diritto al lavoro, a giuste e soddisfacenti condizioni di lavoro ed alla protezione contro la disoccupazione» e all'art. 23, che ricorda anche il diritto «di fondare sindacati [...] e di aderire a sindacati per la difesa dei propri interessi».

Il diritto all'istruzione e alla libera partecipazione alla vita culturale sono, infine, richiamati nell'art. 26 e nell'art. 27 che recitano, rispettivamente: «Ognuno ha diritto all'istruzione. L'istruzione deve essere gratuita almeno per quanto riguarda l'apprendimento elementare e di base [...]. L'educazione deve essere rivolta al pieno sviluppo della personalità umana ed al rafforzamento dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali [...]»; «Ognuno ha diritto a partecipare liberamente alla vita culturale della comunità, a godere delle arti e partecipare al progresso scientifico e ai benefici che ne derivano».

UNA CLASSICA TRIPARTIZIONE

Sono spunti che danno il senso della complessità di riferimenti e di piani su cui interagiscono i diritti umani, così come vengono qui rappresentati, con modalità che rimandano alla 'classica' tripartizione: diritti civili, diritti politici e diritti sociali. Una classificazione che prescinde da ogni compartimentazione ed implica anzi un'interconnessione ed un'interrelazione fra le tre dimensioni qui richiamate, ugualmente intese a definire e tutelare, nella sua completezza, l'integrità e la dignità dell'uomo.

Va detto che, in tempi recenti, il dibattito si è arricchito dei riferimenti ai

diritti cosiddetti di ‘nuova generazione’ (il più noto e citato dei quali è il ‘diritto all’ambiente’ non inquinato) che l’evoluzione della scienza e della tecnologia e le nuove emergenze del ‘mondo globale’ rendono di grande attualità.⁶

Nel lungo cammino dei diritti umani, nei decenni che stanno alle nostre spalle, un capitolo denso di significato è quello relativo agli altri grandi testi e documenti ufficiali che si sono prodotti sulla scia, e riprendendo l’ispirazione, della *Dichiarazione* dell’immediato dopoguerra.

Citarli tutti sarebbe complesso e, forse, anche un poco stancante. Ma qualche riferimento in merito è opportuno. A metà anni ‘70, a far da spartiacque e ad anticipare una vera e propria svolta storica, è l’*Atto finale* di Helsinki su *Cooperazione, sicurezza e diritti umani in Europa* (7).⁷ Un documento prodotto, dopo un impegnativo e defatigante confronto, dalla Conferenza per la sicurezza e la cooperazione in Europa (CSCE, poi trasformata in OSCE), comprendente tutti i Paesi europei dell’Ovest e dell’Est (un fatto non di poco conto in tempi di, sia pur mitigata, ‘guerra fredda’) inclusa l’URSS, ed (auto)esclusa la piccola Albania, più gli Stati Uniti ed il Canada. La rappresentazione, quasi, di una sorta di grande ed allargata ‘casa comune Europa’, pur se segnata e spaccata, al momento, da divisioni e rigide barriere politico-ideologiche. Nel processo di Helsinki, la grande novità è rappresentata dal cosiddetto *terzo cesto*, quello relativo a diritti umani (di cui nell’ *Atto* finale, si parla nel VII capitolo), libertà individuali, libertà di movimento.

Pareva che in questione fosse poco più che la sottoscrizione di dichiarazioni di carattere formale.

Ma proprio quelle dichiarazioni, firmate anche dai rappresentanti ufficiali dei regimi dell’ URSS e dell’Europa centro-orientale, trovarono nei travagliati paesi d’ ‘oltrecortina’ (come allora venivano definiti) orecchie e lettori attenti. Quei principi, esattamente come, per altri versi, è successo e succederà ancora per quelli della *Dichiarazione universale*, non sono riducibili a inoperanti e vuoti proclami vergati sulla carta. Hanno avuto, imprevedibilmente, la forza di contribuire a smuovere ed a cambiare radicalmente il corso della storia. Fu in forza di quanto scritto, e sottoscritto, nella capitale finlandese nel 1975 in tema di libertà di parola, di espressione e di movimento che presero forza i ‘comitati Helsinki’ nei paesi del ‘socialismo reale’. E poi, movimenti, come *Charta 77* in Cecoslovacchia,

6 Si veda in merito le riflessioni anticipatrici contenute nel bel testo di educazione civica, di E. BALDUCCI - P. ONORATO, *Cittadini del mondo*, Principato, Milano 1995.

7 Si veda in proposito S. SACCARDI, *Il continente ritrovato. Da Helsinki alla “Casa Comune Europea”*, Edizioni Cultura della pace, S. Domenico di Fiesole 1990.

Dialogus in Ungheria e, infine, il sindacato e movimento indipendente *Solidarnosc* in Polonia.

UNIVERSALITÀ DEI DIRITTI E RELATIVITÀ DELLE CULTURE

L'Ottantanove, con i suoi grandi rivolgimenti, la fine dei Blocchi, il crollo del Muro e dei muri in Europa, è tributario, per molti versi, anche di quel che sta scritto nell' 'inutile' e 'formale' (come qualcuno improvvisamente l'aveva definito) *Atto di Helsinki*.

Il fondamentale e solenne documento del 1948, a parte il caso specifico ed atipico rappresentato dai 'principi di Helsinki', ha peraltro generato, nei decenni, una serie ragguardevole di altri testi, dichiarazioni e documenti ufficiali in materia. Tra questi (già nel 1950), la *Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali* e la *Convenzione americana sui diritti umani* (del 1969) e l'importante *Dichiarazione Unesco sulla razza e sui pregiudizi razziali* (1978). Una menzione a parte, per la loro peculiare caratterizzazione, va fatta della *Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli* (da notare, fin nella titolazione, lo spostamento di accento rispetto all' 'individualismo' del pensiero democratico-liberale occidentale), adottata dall' Oua (Organizzazione unità africana) nel 1981 e alla *Dichiarazione del Cairo sui diritti umani nell' islam* (1990), sottoscritta nel quadro delle *Convenzioni della Lega degli Stati arabi*.

La *Carta africana* esprime un forte richiamo al valore del 'diritto allo sviluppo' e sottolinea il carattere indissociabile dei 'diritti civili e politici' dai 'diritti economici, sociali e culturali'.

La *Dichiarazione araba*, dal canto suo, rivendica il «ruolo civilizzatore e storico della Ummah islamica che Dio fece quale migliore nazione», di cui si richiama la particolare missione storica e culturale «in una umanità confusa da orientamenti e ideologie contraddittorie e per fornire soluzione ai cronici problemi dell'attuale civiltà materialistica».

Sono 'spigolature' (insieme a molte altre che potrebbero essere proposte) che fanno pensare. E che rimandano ad uno dei temi di fondo della nostra epoca. Quello del rapporto fra universalità dei diritti umani e relatività delle culture. I due corni di un dilemma, che va inquadrato non come una contraddizione insolubile, ma, al contrario come una scommessa. Una scommessa da affrontare e da accettare, in positivo. È sulla combinazione dei due termini sopra richiamati che si giocano (nei tempi dell'interdipendenza e della minaccia di un imminente 'conflitto di civiltà') aspetti decisivi del futuro dell'umanità.

Due rapidissime considerazioni in merito; una di carattere storico e l'altra di tipo politico-culturale. Dal punto di vista della ricostruzione storica, non è male ricordare come all'interno del processo di decolonizzazione, furono proprio i movimenti di liberazione ad assumere ed a proporre, oltre al riferimento alle culture e alle tradizioni di appartenenza, il richiamo ai principi esposti nei testi canonici del percorso liberale e democratico (i 'principi dell'Ottantanove' e quelli della rivoluzione americana) dell'Occidente.⁸ Il quale veniva così messo di fronte alla propria incoerenza rispetto ai suoi stessi fondamenti etico-culturali, nel momento in cui essi venivano rivendicati da una porzione ben più vasta dell'umanità. Un bel contributo a sottrarre tali valori al loro ambito storicamente e culturalmente determinato veniva, in quel momento, proprio dai popoli e dai paesi del cosiddetto 'terzo mondo'. Popoli e paesi che vedevano il loro processo di emancipazione giuridicamente e politicamente tutelato da enunciazioni di cui risaltava la portata globale al di là della loro particolare genesi storica.

Come che sia, è giusto ed è comprensibile che, all'interno delle contraddizioni del 'mondo globale' ed alle prese con le molte incongruenze della lunga e travagliata età post-decolonizzazione, culture e popoli 'altri' rivendichino il valore della loro specifica storia e tradizione.

Ma tale istanza, oltre a non entrare in conflitto, se non per aspetti parziali e spesso non determinanti, con l'universale cultura dei diritti umani assume una rilevanza affatto diversa se a proporla sono i (molti) regimi autocratici, ancora al potere in tanti angoli del pianeta, per un istintivo e pretestuoso riflesso condizionato contro le richieste di democratizzazione. O, viceversa, se ad avanzarla sono settori della compressa 'società civile' degli stessi paesi. I quali, in genere, a dire il vero, pur sottolineando la loro specifica connotazione ideale e culturale, sono portati a vedere nella applicazione globale dei diritti umani un auspicabile scudo protettivo.

UNA 'GLOBALIZZAZIONE DEI DIRITTI' CHE SEGNA IL PASSO

La vera, e drammatica, incongruenza dei nostri tempi sta, forse, in realtà,

8 «Il mondo coloniale alla fine si rivolta contro l'Europa impugnando quei principi di libertà e nazionalità che l'Europa ha trasmesso suo malgrado, insieme alla forza delle armi, al capitalismo e ai suoi prodotti. L'Europa (...) si contraddice negando ai popoli vinti i diritti che in teoria dovevano essere assoluti ma che di fatto venivano riservati ai vincitori, e ciò nonostante, con le sue elaborazioni ideologiche (...) invigorisce il movimento che porterà al superamento del colonialismo» (Così G. CALCHI NOVATI nel suo *Nord/Sud- Due mondi per un mondo possibile*, Edizioni Cultura della Pace, S. Domenico di Fiesole 1987, p. 12).

proprio nel fatto che la 'globalizzazione dei diritti' segna il passo. Fra le gravi asimmetrie da cui, nel contesto attuale, è segnato un mondo sempre più unito e sempre più diviso (su punti decisivi, come la contraddizione Nord-Sud, la 'questione demografica', le 'questioni di genere' e i diritti della donna, la diversa percezione del tema del 'sacro', che spaccano e lacerano l'umanità e i suoi differenziati 'comparti' geo-antropologici e culturali) l' 'asimmetria democratica'⁹ è, verosimilmente, la più grave. E la più paradigmatica. Viviamo, globalmente, un indicibile paradosso. Non solo, nel pianeta, vi sono Paesi in cui vigono le garanzie e sono rispettate le libertà democratiche e Paesi che sono retti da regimi tirannici e illiberali. La contraddizione è più di fondo, ed è all'origine di fenomeni culturalmente dispercettivi di portata tendenzialmente lacerante.

Laddove ci sono libertà e democrazia (conquistate, spesso, come è noto, a costo di travagli e sacrifici di portata epocale) si vive la 'crisi' della politica e si sperimenta l'incapacità di autoriforma del mondo istituzionale e la sua inadeguatezza nel ripensare forme e modi della rappresentanza e nel colmare il distacco crescente dalla società. Nelle parti del mondo in cui libertà (religiose, politiche e culturali) e diritti sono negati e conculcati, alla democrazia e al libero dispiegarsi del dibattito politico si pensa con la stessa vitale urgenza che si ha dell'aria che si respira.¹⁰ Ci sono beni – ha ragione l'antica saggezza popolare – che si apprezzano di più quando se ne è privi.

Certo, un dato positivo ed incoraggiante, in questo sessantesimo anniversario della *Dichiarazione universale*, è comunque da registrare: attraverso passaggi spesso tormentati e vicende storiche faticose e controverse come quelle del 'secolo breve', i paesi retti da regimi democratici nel mondo sono significativamente aumentati. Non è una constatazione da poco.

Resta, però, un concretissimo e dolente problema da inquadrare, al di là della pur importante discussione politico-culturale sulla portata e sul valore universale dei diritti umani. Quello relativo alla loro effettività. Già è stato sottolineato il carattere giuridicamente non vincolante del pur impegnativo e significativo testo del 1948. Una domanda, in tempi così mutati, torna insistentemente a proporsi: di quali strumenti è possibile disporre per sostenere e, se necessario, imporre il rispetto globale di diritti così solennemente affermati?

Le risposta – pur nella registrazione di alcuni passi in avanti che sono stati

9 Si veda S. SACCARDI, *Un'asimmetria del nostro tempo*, in «Testimonianze», 453-454 (2006), nella sez. monotematica su *La democrazia del nostro tempo*.

10 Un'istruttiva (e bella) lettura, in merito, è quella del libro, di A. NAFISI, *Leggere Lolita a Teheran*, Adelphi, Milano 2004.

compiuti – non è incoraggiante. Basti pensare alla questione della *Corte penale internazionale*, preposta a giudicare crimini di guerra e crimini contro l'umanità (come il genocidio). La sua istituzione, ed il lavoro fin qui compiuto, rappresentano una tappa nuova nella ricerca di strumenti per ribadire, sia pure in negativo, il valore della cultura dei diritti, sanzionandone gravi ed eclatanti violazioni.

Ma gli stati che vi hanno aderito superano di poco la metà di quelli che sono membri dell'O.N.U..

Ed alla Corte non hanno dato l'adesione tre grandi paesi che, all'O.N.U., fanno parte del Consiglio di sicurezza: Russia, Cina e Stati Uniti. Per quel che riguarda gli Stati Uniti, è quasi proverbiale la loro ferma contrarietà, del resto, a sottoporre il loro personale militare al giudizio di corti ed organismi sovranazionali. E, ancor più, ad ammetterne la traducibilità in giudizio da parte della magistratura di altri paesi. Come si è reso evidente in occasione del 'caso Lozano', il *marine* indicato come uccisore dell'ufficiale del nostro Sismi Nicola Calipari durante la liberazione della giornalista Giuliana Sgrena, vittima di un rapimento in Iraq. La cultura dei diritti umani, purtroppo, nella drammatiche emergenze dei nostri tempi, tende talora ad essere, in più punti, relativizzata. Si pensi a quel che è successo, dopo il dramma dell'11 Settembre 2001, con l'adozione della logica del cosiddetto *patriot act*. Cioè, di una serie di norme e di misure che, in nome del giusto principio della lotta alla minaccia terroristica e della difesa della sicurezza collettiva, tendono ad elidere o a porre tra parentesi aspetti non irrilevanti delle garanzie giuridiche e delle forme di tutela di prigionieri, sospetti o, semplicemente, di cittadini comuni. È un indirizzo che ha già prodotto guasti rilevanti e che è riconducibile ad una visione delle cose e ad una rappresentazione 'emergenziale' della realtà e dei conflitti in corso i cui frutti avvelenati hanno nomi noti: Guantanamo e Abu Grahīb. Che è come dire, prigionieri senza diritti e pratica della tortura. Nomi che, per un grande paese democratico come gli USA, rappresentano un segno eclatante di contraddizione ed uno stigma.

Viviamo, peraltro, in una realtà in cui, a livello planetario, permangono estese zone oscure.

Quelle contrassegnate dalla pratica illiberale di regimi autoritari (come in Iran), dalla violenza sistematica contro intere popolazioni (Cecenia o, in un contesto assai diverso, Darfur), dalla negazione delle identità culturali, religiosa e nazionali (come per il Tibet, su cui, in concomitanza delle Olimpiadi, si sono temporaneamente accesi i riflettori). Il 'caso Cina',¹¹ che, immediatamente, viene

11 Sulla 'questione Cina' molti, ovviamente, potrebbero essere i rimandi. Qui ci limitiamo

qui spontaneo richiamare, è uno dei più controversi che sia dato contemplare nella realtà contemporanea. Un *unicum* che combina un poderoso, ed ammirevole, sviluppo economico con la persistente dittatura del partito comunista. In un contesto in cui progresso tecnico e parziale aumento del benessere e dei beni di consumo convivono con la violazione evidente di un'ampia gamma di diritti umani in tutti gli ambiti: da quello politico a quello civile a quello sociale e culturale. La ferita di piazza Tien-an-men e della repressione del 1989 non si è, del resto, mai rimarginata e quel grande Paese non è ancora in grado di fare i conti con le 'pagine bianche' (o più esattamente, cancellate) della sua memoria collettiva.

Sarebbe possibile ovviamente spaziare, purtroppo, a lungo nel cono d'ombra che racchiude e rinsera conflitti (come quello mediorientale, che postula una soluzione fondata sulla fine combinata della repressione israeliana e delle violenze terroristiche e sul riconoscimento dei diritti del popolo palestinese), situazioni inumane e degradanti (i bambini soldato, spregiudicatamente usati in non poche zone di guerra), persecuzioni personali e collettive (si pensi all'incredibile e recente 'caccia' ai cristiani nella regione indiana dell'Orissa).

È preferibile, forse, fare complessivamente, e brevemente, il punto sulla prospettiva d'insieme delle tematiche qui accennate. Una sorta di bilancio provvisorio. Lumeggiando anche gli aspetti positivi che relativamente all'impegno per il rispetto dei diritti umani possono essere registrati. Dell'aumento complessivo del numero dei paesi democratici nel mondo già è stato detto. C'è anche da ricordare l'impegno, a livello della società civile e nell'ambito dell'intellettualità, di personalità o di importanti associazioni che fanno della cultura dei diritti il baricentro e l'asse portante della loro azione. *Amnesty International* non è, in proposito, che uno dei soggetti più noto e influenti a livello internazionale. Non mancano ricorrenze e scadenze in cui sistematicamente vengono poste all'attenzione dell'opinione pubblica internazionale campagne relative alle grandi questioni aperte sul fronte della lotta per il rispetto dei diritti umani. Un esempio fra i tanti è quello della Giornata del 3 Maggio che, ogni anno, pone sul tappeto il nodo del rispetto della libertà di stampa nel mondo.

Ci sono da registrare, d'altra parte, traguardi storici recentemente conseguiti. Come quello della proclamazione della moratoria universale (purtroppo non

ricordare i recenti testi di F. RAMPINI, *L'ombra di Mao*, Mondadori, Milano 2006 e di R. PISU, *Mille anni a Pechino*, Sperling & Kupfer, Milano 2008 oltre al volume di «Testimonianze» (n. 451), con un'ampia sez. monotematica (a cura di A. GIUNTINI, M. MALUCCHI e S. SACCARDI) dedicata a *Capire la Cina*.

rispettata in non pochi paesi del mondo) contro la pena di morte proclamata dall'O.N.U..

E c'è infine, a livello storico, da ricordare e meditare la lezione di tutti coloro che alla lunga marcia dei diritti umani hanno dato un grande contributo. Molti i nomi, le esperienze collettive ed i percorsi che potrebbero essere citati. Ci limitiamo a menzionare tre nomi: Gandhi, Martin Luther King, Andrei Sacharov. Grandi personalità-simbolo. La loro lezione ed il loro messaggio, con un lavoro di ricostruzione storica e di impegno educativo, di cui c'è grande bisogno devono essere portati a conoscenza delle giovani generazioni. È a loro in definitiva, come va ricordato nell'approssimarsi del sessantesimo anniversario del 10 Dicembre 1948, che deve essere consegnato il testimone di un impegno che possa produttivamente continuare a promuovere la libertà e la dignità umana nell'incerto scenario degli anni duemila.

Gianfranco Martiello

*Diritti umani e legge penale:
tradizione e recenti problematiche di una relazione ambivalente*

1. UN TENTATIVO DI INDIVIDUAZIONE DELL'OGGETTO: QUALI «DIRITTI UMANI»?

L'espressione «diritti umani» reca in sé una certa dose di genericità, anzitutto sotto il profilo linguistico. Interpretata alla lettera, infatti, essa parrebbe alludere all'indistinto insieme dei diritti che l'ordinamento riconosce all'uomo, da intendersi quale soggetto giuridico distinto, ad esempio, dall'animale, che pure nei moderni ordinamenti gode di una protezione anche penale, ovvero dallo Stato, cui è riconosciuta una specifica «personalità», alla quale difatti allude il Titolo I del Libro II del codice penale. In altre parole: ove non si specifichi il tipo di collegamento che avvince il sostantivo all'aggettivo, l'espressione «diritti umani» rischia di risultare priva di apprezzabile capacità selettiva. In realtà, nel linguaggio giuridico corrente l'espressione in parola ha assunto una sua specificità e pregnanza 'valoriale', in quanto risulta utilizzata per designare un nucleo di diritti 'fondamentali', che tali vengono considerati in quanto inscindibilmente legati alla persona in quanto essere umano, al suo valore ontologico di uomo. Invero, non v'è chi non avverta la differenza che intercorre, ad esempio, tra il diritto alla vita, il diritto all'incolumità fisica, il diritto alla libertà personale, da un lato, ed il diritto di voto, il diritto al lavoro, il diritto di proprietà, dall'altro. Ed invero, all'interno della generale categoria dei diritti soggettivi, è tradizione distinguere tra diritti di libertà, che impongono allo Stato il dovere di astenersi dall'invadere la sfera di intangibilità dell'individuo che ne costituisce il contenuto (c.d. «libertà negative») e diritti sociali, che invece richiedono all'apparato pubblico l'erogazione di determinate prestazioni e servizi (c.d. «libertà positive»): distinzione, questa, che seppure in via di superamento, è forse ancora utile quanto meno per marcare certe differenze tra i diritti che attengono al piano della loro concreta effettività, non tutti potendo essere difatti azionati di fronte all'Autorità giudiziaria in caso di loro violazione.

Del resto, che sussista una differenza qualitativa tra le varie posizioni soggettive di vantaggio riconosciute all'individuo può desumersi, oltre che dal buon senso, anche ed anzitutto dalla Carta costituzionale, la quale, pur non parlando mai esplicitamente di «diritti umani», aggettiva in modo diverso le libertà solennemente

proclamate all'interno dei «principi fondamentali» (artt. 1-12) e della parte I^a, dedicata proprio ai «Diritti e doveri dei cittadini» (artt. 13-54). L'art. 2, infatti, solennemente dispone che «La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità [...]», con ciò chiaramente sottintendendo l'esistenza di un nucleo di diritti di primaria importanza rispetto agli altri, in quanto definiti «inviolabili», che lo Stato non crea dal nulla con le proprie norme ma soltanto «riconosce», in quanto cronologicamente preesistenti allo stessa *res publica*. E coerentemente, si rinvengono poi nel testo costituzionale disposizioni che, nell'attribuire al cittadino precipue libertà, le qualificano espressamente come «inviolabili», nel senso che la loro violazione da parte dell'Autorità, pur chiaramente possibile per intuitive esigenze, è sottoposta alla duplice garanzia della riserva di legge (vale a dire: che l'eventuale limitazione al godimento di tale libertà deve essere prevista espressamente dalla legge) e della riserva di giurisdizione (vale a dire: che una tale limitazione non possa essere praticamente disposta se non da un atto dell'autorità giudiziaria). Pur essendo ormai pacifico che il novero dei diritti inviolabili non si esaurisce in quello delle posizioni soggettive che vengono normativamente qualificate tali in modo espresso, si pensi, ad esempio, alla «libertà personale» (art. 13); al «domicilio» (art. 14); alla «libertà e segretezza della corrispondenza» (art. 15); al «diritto di difesa» nell'ambito del processo (art. 24), mentre non meno significativo appare il riconoscimento del «diritto alla salute», testualmente definito dal costituente come «fondamentale» diritto dell'individuo (art. 32) e quindi, in altre parole, anch'esso inviolabile.¹

In effetti, a parte il riferimento al diritto alla salute, di genesi assai più moderna, le richiamate libertà costituzionali appartengono a quel novero di garanzie che costituisce il nucleo più tradizionale delle libertà riconosciute all'individuo *ex se* considerato dal diritto liberale,² che si parli di «diritti umani», di «libertà

1 Sulla nascita ed evoluzione dei diritti fondamentali (inviolabili) dell'uomo, e sulla loro posizione all'interno della Costituzione italiana, v., ad esempio, P. GROSSI, *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Padova 1972; P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna 1984; A. BALDASSARRE, *Diritti della persona e valori costituzionali*, Torino 1997; P. LILIO, *Diritti fondamentali e libertà della persona*, Torino 2001; e da ultimo, P. RIDOLA, voce *Diritti costituzionali*, in «Il diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 ore», diretta da S. PATTI, vol. 9, Milano 2007, p. 133-ss., nonché L. PALAZZANI, voce *Diritto naturale*, ivi, spec. p. 410-ss. Tra i penalisti, per tutti, v. G. VASSALLI, *Costituzione, sistema penale e diritti dell'uomo*, in AA.VV., *Diritti dell'uomo e sistema penale*, a cura di S. MOCCIA, vol. I, Napoli 2002, p. 47-ss.

2 Tra le più conosciute 'proclamazioni solenni' di tali diritti e libertà, si possono citare, agli albori, la «*Petition of rights*» ed il «*Bill of rights*» inglesi del 1628 e del 1689, nonché, con più maturità, la «Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e del cittadino» del 1789 ed il «*Bill of rights*» nord americano del 1791.

fondamentali» ovvero di «diritti inviolabili»: espressioni, queste, che alludono tutte a diritti e libertà il cui carattere comune è quello di venire considerati attributi propri dell'individuo in quanto essere umano. Nondimeno, ed a dispetto della loro affermata 'sacralità', sia l'indagine retrospettiva che la cronaca recente dimostrano come la rosa di tali posizioni soggettive, il loro effettivo contenuto e la pregnanza dei limiti ad esse necessariamente posti costituiscano tutti dati 'storicamente condizionati' dal mutamento del pensiero filosofico, delle ideologie e della sensibilità giuridica di ogni popolo, che nel tempo colloca in posizioni assai diverse l'equilibrio tra diritti umani e difesa sociale. Paradigmatica al riguardo, come si accennerà nel prosieguo, appare la vicenda della pena di morte, vera e propria cartina di tornasole della centralità riconosciuta al principale dei diritti dell'uomo: quello al rispetto della vita.³

Un rapsodico sguardo al diritto internazionale pattizio conferma in primo luogo l'avvenuto consolidamento, all'interno del patrimonio giuridico di gran parte degli Stati, di quel nucleo primordiale di diritti che la tradizione liberale ha riconosciuto come irrinunciabile corredo della persona umana: garanzie, quindi, che possono a buon titolo definirsi come *ab origine* «fondamentali». Così, ad esempio, la «Dichiarazione Universale dei diritti dell'Uomo», adottata dall'assemblea Generale dell'O.N.U. nel 1948, la «Convenzione (europea) per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali» (CEDU), firmata a Roma nel 1950, ed il «Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici», adottato a New York nel 1966, tutti oggetto di ratifica da parte dell'Italia, ribadiscono i tradizionali diritti alla vita, alla libertà personale, ad esprimere liberamente il proprio pensiero ed il proprio credo religioso, al rispetto della dignità personale, la libertà di riunione e di associazione, il diritto ad un processo equo e dalla durata ragionevole, il principio di legalità dei reati e delle pene, ecc. Orbene, non si può non segnalare come l'avvenuta proclamazione di tali diritti e libertà a livello internazionale, oltre che a segnare il definitivo riconoscimento del carattere universale degli stessi, abbia anche comportato la nascita di sistemi sovranazionali di 'controllo' del loro rispetto da parte degli Stati firmatari. Sistema blando quello costruito dal «Patto internazionale» (artt. 28 ss.), che contempla l'istituzione di un «Comitato dei diritti dell'uomo» avente funzione eminentemente propositiva e di monitoraggio del rispetto di tali diritti da parte degli Stati; sistema invece assai più penetrante quello predisposto dalla Cedu (artt. 19 ss.), che ha previsto l'istituzione di un vero e proprio organo giudiziario sovranazionale, ossia la «Corte

3 Su questo tema cfr. più avanti il contributo di A. Camiciottoli, pp. 49-ss.

europea per i Diritti dell’Uomo» con sede a Strasburgo. Ad essa possono ricorrere non soltanto gli Stati contraenti ma anche – si noti – i singoli cittadini una volta esauriti i ricorsi interni; ed essa ha il potere di condannare lo Stato riconosciuto colpevole della violazione a riparare la medesima, ovvero, là dove ciò non sia di fatto possibile, a corrispondere una «equa soddisfazione» economica alla vittima.

Il diritto internazionale non si è però limitato, in secondo luogo, a riaffermare i tradizionali diritti di libertà, consentendo loro di assumere quel carattere 'ecumenico' che le singole costituzioni e leggi nazionali non potevano logicamente garantire. Al contrario, esso ha svolto un'importante funzione propulsiva, contribuendo in modo determinante alla crescita numerica ed all'ampliamento contenutistico di quei diritti e di quelle libertà che la più moderna sensibilità giuridica riconosce di stretta pertinenza dell'essere umano. Il riferimento, in particolare, è alla «Carta dei diritti fondamentali dell'unione europea», stipulata a Nizza nel duemila e recentemente emendata, la quale ha significativamente ampliato il novero dei diritti fondamentali «alla luce dell'evoluzione della società, del progresso sociale e degli sviluppi scientifici e tecnologici». Senza pretesa di esaustività, e trascurando il riferimento ai 'classici' diritti di libertà, preme qui sottolineare, tra le più innovative, la previsione in chiave di diritto fondamentale di alcuni moderni diritti sociali, quali, ad esempio, il «diritto al rispetto della [...] vita privata e familiare» (art. 7); il «diritto alla protezione dei dati di carattere personale» (art. 8); il diritto dei lavoratori alla «informazione e consultazione» ed a condizioni di lavoro «sane, sicure e dignitose» (artt. 27 e 31); il «diritto degli anziani a condurre una vita dignitosa e indipendente e di partecipare alla vita sociale e culturale» (art. 25), ecc.

Premesso questo sintetico quadro evolutivo della parabola dei «diritti umani», si tratta di delineare, anche in prospettiva storica, lo specifico rapporto che intercorre tra questi ed il diritto penale, e soprattutto di tratteggiare le più importanti garanzie che, proprio nell'intento di tutelare i primi dalle possibili derive della potestà punitiva pubblica, circondano modernamente il secondo. È infatti tale esigenza di tutela delle libertà sancite dalla Costituzione che vogliono in sostanza richiamare concetti quali «*favor rei*», «*favor libertatis*» «garantismo penale», «legalità» ecc., che oggi costituiscono patrimonio irrinunciabile del moderno diritto penale.

2. L'AMBIVALENTE RUOLO DEL DIRITTO PENALE AL COSPETTO DEI DIRITTI DELL'UOMO: GUARDIANO O TIRANNO?

Se la rosa dei diritti riconducibili direttamente alla sfera della personalità umana può considerarsi una 'variabile' relativamente mutevole sia nel tempo che nello spazio, 'costante' appare invece l'ambiguità che caratterizza storicamente il rapporto tra tali libertà ed il diritto penale. Al fine di comprendere le intime ragioni di tale ancipite relazione, occorre tuttavia preliminarmente lumeggiare quanto meno il tratto più evidente del diritto penale, che vale tra l'altro a distinguerlo da tutti gli altri rami dell'ordinamento giuridico: la particolare sanzione che ne presidia i precetti.

È noto, invero, che le conseguenze previste per coloro che violano disposizioni penali sono le più severe tra quelle che l'ordinamento giuridico da sempre contempla. Mentre, infatti, chi commette un illecito civile è di norma obbligato a risarcire il danno cagionato e chi perpetra un illecito amministrativo deve in genere corrispondere una somma di denaro a titolo di sanzione pecuniaria, colui che commette un illecito penale, ossia un «reato», corre il rischio di venire privato di beni fondamentali: la vita o la libertà personale. Tra le sanzioni giuridiche, quella penale rappresenta quindi la reazione più temibile che l'ordinamento prevede nei confronti del cittadino inosservante. Non è infatti un caso che il diritto penale costituisca l'unica branca del diritto che ripete la propria denominazione dal tipo di conseguenza che esso contempla – la pena⁴ – e che proprio per la spiccata afflittività di quest'ultima esso sia stato storicamente conosciuto anche come *ius terribile*: e terribile lo è stato davvero. Valga in proposito l'esecuzione capitale del parricida Damiens, avvenuta a Parigi nel 1757 e descritta in apertura di un ormai classico libro di Foucault, ove l'orrore della sanzione criminale emerge in tutta la sua crudezza:⁵ «splendore dei supplizi» proprio di un diritto penale ormai

4 La dottrina tradizionale, infatti, sottolinea come sia proprio la natura della conseguenza che deriva dalla violazione delle sue norme a caratterizzare, rispetto agli altri rami dell'ordinamento, il diritto penale: in tal senso, per tutti, cfr. F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, Parte generale*, XVI^a ed., Milano 2003, p. 3.

5 M. FOUCAULT, *Sorvegliare e punire. Nascita della prigione*, trad. it. di A. TARCHETTI, Torino 1993, p. 5: «Damiens [...] doveva essere condotto e posto dentro una carretta a due ruote, nudo in camicia, tenendo una torcia di cera ardente del peso di due libbre; poi nella detta carretta, alla piazza di Grève, e su un patibolo che ivi sarà innalzato, tanagliato alle mammelle, braccia, cosce e grasso delle gambe, la mano destra tenente in essa il coltello con cui ha commesso il detto parricidio bruciata con fuoco di zolfo e sui posti dove sarà tanagliato, sarà gettato piombo fuso, olio bollente, cero e zolfo fusi insieme e in seguito il suo corpo tirato e smembrato da quattro cavalli e le sue membra e il suo corpo consumati dal fuoco, ridotti in cenere e le sue ceneri gettate al vento».

consegnato fortunatamente alla Storia.

Ma è proprio muovendo dal carattere ontologicamente affittivo della pena che si può comprendere la mai sopita contraddizione che anima il diritto criminale, costretto tra l'incudine delle esigenze di difesa sociale ed il martello delle garanzie della persona. Più precisamente:

I) Da un lato, la particolare affittività della pena, dalla quale dipende del resto la sua connaturale carica intimidativo-preventiva, candida il diritto penale al ruolo di strumento potenzialmente più efficace per la tutela anzitutto di quei valori che la società ritenga in un certo momento più importanti, e quindi, *in primis*, i diritti fondamentali dell'uomo. Del resto, e più in generale, la dottrina è unanime nell'individuare la stessa legittimazione ad esistere di tale ramo del diritto nella tutela dei così detti *beni giuridici*, ossia nella salvaguardia di 'interessi', di 'valori' condivisi dalla società:⁶ interessi e valori che difatti è agevole scorgere in controluce all'interno di ogni disposizione incriminatrice. Risulta invero intuitivo, ad esempio, che, nel punire «chiunque cagiona la morte di un uomo», l'art. 575 c.p. sia animato dall'esigenza di tutelare la vita umana e che, nel sottoporre a pena «chiunque percuote taluno», ovvero «chiunque cagiona ad alcuno una lesione personale», gli artt. 581 e 582 c.p. mirino a salvaguardare l'incolumità individuale, e via dicendo.

Certo è, tuttavia, che il rapporto 'tutorio' che intercorre tra diritto penale e diritti umani non va assolutizzato. Già i più autorevoli esponenti del liberalismo penale, al quale i moderni ordinamenti tanto devono in fatto di garanzie della persona, pur individuando il fondamento legittimante del potere di punire nella difesa dei «diritti» dei consociati, hanno poi interpretato tali posizioni soggettive in senso assai lato, riconoscendo degni di tutela penale non soltanto i classici diritti della persona singolarmente considerata ma anche interessi di più ampio respiro, come quello alla conservazione delle istituzioni pubbliche, quello della

6 Pacifica, in dottrina, che sia questa la funzione del diritto penale: per tutti, v. M. ROMANO, *Commentario sistematico al codice penale, sub pre-Art. 1*, vol. I, III^a ed., Milano 2004, p. 11-ss. Non è un caso che tra i principî informatori del diritto penale ve ne sia uno così importante da essere in genere sottaciuto, proprio poiché elevato inconsapevolmente a stessa ragion d'essere di tale disciplina: il «principio di difesa sociale», che vede proprio nella protezione dei *cives*, e quindi nella tutela anzitutto dei loro più importanti diritti, lo scopo naturale del diritto penale: per l'espressa affermazione di tale principio, cfr. G. VASSALLI, *I principi generali del diritto nell'esperienza penalistica*, in AA.VV., *I principi generali del diritto (atti dei convegni Lincei: Roma 27-29 maggio 1992)*, Roma 1992, p. 260-ss.; M. DONINI, *Teoria del reato. Una introduzione*, Padova 1996, p. 35; A. PAGLIARO, *Principi penalistici e dogmatica del reato*, in E. DOLCINI-C.E. PALIERO (a cura di), *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. II, Milano 2006, p. 1603.

pubblica moralità, della pubblica fede ecc.⁷ Ed attualmente, un pur sommario sguardo agli ordinamenti di tutti i Paesi progrediti dimostra come, nei fatti, l'area del penalmente rilevante sia ormai divenuta tracimante in estensione ed eterogenea nei contenuti, in linea, del resto, con i sempre più ampi settori di intervento dello Stato sociale.

II) Dall'altro lato, però, è proprio la natura afflittiva della pena, capace di attingere le libertà più preziose per l'individuo, ad avere nel tempo posto al centro della riflessione filosofico-giuridica il problema della necessità di porre alcuni essenziali "limiti" alla potestà punitiva dello Stato, essendo tutt'altro che recondito il pericolo di abusi ed ingiustizie nel suo pratico utilizzo. L'esperienza storica dimostra, infatti, che è stato principalmente plasmando il diritto penale sulle proprie esigenze repressive che forme di stato assolutistiche o totalitarie hanno potuto garantirsi la sopravvivenza, anche a dispetto della volontà delle masse: il diritto penale, infatti, può al tempo stesso fungere efficacemente da strumento di libertà ovvero da mezzo di privilegio per taluno o di oppressione.⁸

Da quanto detto dovrebbe ormai emergere con chiarezza la natura inevitabilmente ancipite, cui si accennava inizialmente, del rapporto che intercorre tra i diritti fondamentali dell'uomo ed il diritto penale, il quale, per un verso, si presenta come irrinunciabile strumento per la tutela di siffatti diritti e, per l'altro, svolge efficacemente tale suo compito proprio in quanto aggredisce con la pena quelli tra di essi più importanti: insomma, tutela di diritti attraverso la lesione di altri diritti. E da qui, inoltre, il perenne confronto/scontro tra esigenze di difesa sociale (*favor societatis*), che spingono fatalmente verso un diritto penale quantitativamente ponderoso e qualitativamente severo, e garantismo penale, che tende invece a porre limiti alla potestà punitiva statale in nome, anzitutto, del rispetto degli inalienabili diritti dell'uomo (*favor libertatis*).

Nelle pagine che immediatamente seguono si cercherà di approfondire proprio quest'ultimo aspetto, soffermandosi quanto meno su due delle principali garanzie che l'ordinamento appresta in vista di un diritto penale quanto più rispettoso possibile delle prerogative individuali: quella indiretta offerta dal principio di legalità e quella insita nel (progressivo) rifiuto della pena di morte.

⁷ Emblematico il pensiero di F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale. Del delitto, della pena*, VI^a ed., 1886 (ed. a cura di F. BRICOLA, M. NOBILI, Bologna 1993), spec. «Prolegomeni» e §§ 146-ss.

⁸ Sulle diverse tipologie di diritto penale configurabili in relazione al tipo di rapporto che può sussistere tra individuo e Stato, cfr. per tutti F. MANTOVANI, *Diritto penale*, V^a ed., Padova 2007, p. XXXVII-ss.

2.1. DIRITTI UMANI E FONTE DELLA NORMA PENALE: IL PRINCIPIO DI LEGALITÀ

Già si è detto come la natura stessa della pena abbia comportato, quale reazione, l'esigenza di porre degli argini alla potestà punitiva pubblica a beneficio degli stessi cittadini, tutti potenzialmente esposti alla sanzione criminale. Tale esigenza, per vero da sempre avvertita, seppure con intensità diversa, nelle diverse epoche storiche, trova la sua più compiuta, consapevole espressione e giustificazione teorica nel pensiero giuridico-filosofico illuminista, ed in particolare in quello francese ed italiano del XVIII secolo, che pone le fondamentali basi del moderno «garantismo penale». Punti di partenza di tale nuovo modo di intendere il rapporto tra cittadino e Stato sono sostanzialmente il contrattualismo sociale e il principio di separazione dei poteri. Volendo esemplificare:

- secondo la teorica contrattualista, gli uomini nascono per natura liberi e dotati di un corredo di diritti fondamentali intrinseco alla loro stessa natura umana (*iura connata*). Tuttavia, consapevoli che se rimanessero allo stato naturale non potrebbero godere a pieno degli stessi, poiché senza regole di convivenza prevarrebbe soltanto la forza bruta del più forte, gli uomini si sono uniti contrattualmente in società, rinunciando a quel tanto delle loro libertà che consenta la creazione di un consorzio umano organizzato, il quale, attraverso le regole di cui si dota, consenta loro di godere pacificamente quanto meno dei diritti naturali. Se perciò fu la necessità che indusse gli uomini a rinunciare a parte delle proprie libertà, ne discende, usando le parole di Cesare Beccaria, che «è adunque certo che ciascuno ne vuol mettere nel pubblico deposito che la minima porzion possibile, quella sola che basti a indurre gli altri a difenderlo. L'aggregato di queste minime porzioni possibili forma il diritto di punire: tutto il di più è abuso e non giustizia, è fatto ma non diritto».⁹

- secondo la teorica della divisione dei poteri, al fine di evitare che uno Stato divenga regno dispotico è necessario che le tre principali funzioni che lo connotano, ossia quella di dettare le norme (funzione legislativa), di darvi esecuzione (funzione esecutiva) e di farne applicazione in giudizio per derimere le controversie (funzione giudiziaria), siano ripartite tra organi tra loro distinti ed autonomi. In particolare, la funzione legislativa, che è quella fondamentale, dovrebbe essere attribuita all'organo rappresentativo dei cittadini, proprio perché sono questi ultimi i titolari di quei diritti che la norma giuridica potrebbe in

9 Cfr. C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene (e commento di Voltaire)*, V^a ed., 1766 (ed. integrale con introduzione di R. RAMPIONI, Roma 1994), §. II.

qualche modo comprimere.

Nell'ambito più strettamente penalistico, la riflessione dei giuristi 'illuminati' si è sostanzialmente concentrata nello sforzo di offrire una risposta a tre fondamentali interrogativi che da sempre affliggono la scienza penalista, ossia: quello relativo alle *fonti* legittimate a produrre diritto penale; quello relativo al *cosa* il diritto penale debba sanzionare, il che equivale a chiedersi quali siano i valori degni di tutela penale ed i comportamenti che ad essi arrecano offesa; quello relativo al *come* il diritto penale debba punire, il che significa domandarsi quali debbano essere i caratteri della pena, e quindi, pregiudizialmente, quali siano le funzioni che essa deve svolgere.

Prima però di accennare alle risposte che, relativamente al primo ed al terzo interrogativo, che qui più interessano, gli illuministi hanno fornito, sembra necessario sintetizzare brevemente i caratteri fondamentali della legislazione penale all'epoca vigente. Invero, è solo sulla base di un tale dato, sebbene necessariamente riassuntivo, che può apprezzarsi la svolta progressista impressa dalle riflessioni di giuristi quali Feuerbach in Germania e Beccaria in Italia, considerati i padri dell'illuminismo penale dell'Europa continentale. Va difatti osservato che la legislazione penale più rappresentativa del tempo, ossia quella dell'*Ancienne régime* francese, consisteva in un confuso affastellamento di norme contenute in fonti assai eterogenee, quali gli statuti cittadini, le consuetudini locali e le ordinanze regie, le quali comminavano con notevole larghezza la pena di morte, spesso eseguita con modalità assai crude, e pene infamanti, quali la berlina e la gogna pubblica. Inoltre, era prerogativa del sovrano disporre con proprio provvedimento (si pensi alle famigerate *lettres de cachet*) l'imprigionamento di qualunque cittadino, e ciò in sostanziale assenza di garanzie giurisdizionali.

La risposta ad un tale stato delle cose fu, sul piano delle fonti, l'affermazione del principio di legalità, compendiato nel noto brocardo *nullum crimen, nulla poena, sine lege*, in base al quale veniva riconosciuto alla sola legge il monopolio della produzione normativa in ambito penale, e quindi la previsione dei fatti costituenti reato e delle pene ad essi conseguenti. La *ratio* di tale principio non sta tanto — si badi — nella certezza del diritto o nell'effettiva bontà dei contenuti normativi, sia in termini politico-criminali che di rispetto dei diritti umani. Invero, la prima esigenza risulta appagata dalla mera concentrazione della potestà punitiva in un unico organo, qualunque esso sia, mentre la seconda dipende dalla effettiva sensibilità e capacità dell'organo chiamato a porre in essere la norma, della qual cosa il Parlamento non offre di certo aprioristica certezza. E riprova ne è il fatto, a tale ultimo proposito, che in ordinamenti altrettanto liberali, come ad

esempio quelli anglosassoni, la più parte del diritto penale non si trovava, quanto meno originariamente, nella *statute law* bensì nella *common law* di derivazione giurisprudenziale; così come la storia ha conosciuto l'esperienza di 'Parlamentitiranni'.

Come è stato condivisibilmente affermato, il principio di legalità appartiene infatti alla garanzie 'formali' del diritto penale, nel senso — qui non dispregiativo — che la sua *ratio* garantista non attiene al contenuto effettivo della norma punitiva, quanto piuttosto al procedimento di formazione della stessa, ponendosi quindi come garanzia 'potenziale' che quest'ultima rispetterà determinati limiti. In particolare: riconoscere alla legge la qualifica di unica fonte del diritto penale significa affidare il monopolio della potestà punitiva ad un organo, il Parlamento, il quale, consideratane la composizione ed i meccanismi che ne presiedono la produzione normativa, offre la più fondata 'aspettativa' di un prodotto legislativo che sappia mediare in modo quanto più possibile equilibrato tra le ragioni della difesa sociale e quelle imposte dal rispetto delle libertà individuali, là dove altri organi, quali il Governo o la Magistratura, offrono minori garanzie in tal senso, vuoi per il difetto di rappresentatività che li caratterizza, vuoi per *habitus* mentale. E ciò spiega, del resto, come al mutare del quadro politico di fondo (ad esempio: al mutare dei rapporti di forza tra Governo e Parlamento o al mutare della base rappresentativa di quest'ultimo) l'equilibrio che la legge penale ha storicamente fissato tra le due esigenze poc'anzi ricordate abbia potuto variare in modo spesso significativo, come del resto dimostra la vicenda italiana, anche recente.¹⁰ Fuori dalle contingenze politiche, e prendendo a riferimento il nostro attuale sistema, la *ratio* garantista del principio di legalità si sostanzia in ciò che:

- il Parlamento è largamente rappresentativo del popolo ed in esso trovano espressione e possibilità di libero confronto tutte le idee politiche che la nostra società esprime, il che consente di ottenere un prodotto normativo che, teoricamente, dovrebbe essere il risultato della mediazione tra le stesse;
- lo svolgimento del dibattito parlamentare ed il suo prodotto normativo è poi sottoposto, anzitutto, al controllo dell'opinione pubblica, oggi reso tutt'altro

¹⁰ Per la vicenda italiana, si pensi anzitutto all'avvento dello stato totalitario, segnato dal rispetto *formale* delle garanzie liberali - ed *in primis* del principio di legalità - ma da una *sostanziale* svolta rigorista; non sembra poi un caso che, a seguito di alcuni discussi provvedimenti di legge varati nel corso della XIV^a legislatura, spesso intesi a ritrarre la sanzione penale da certi delicati ambiti normativi, sia stata autorevolmente proposto di introdurre l'obbligo costituzionale di maggioranze qualificate per legiferare in materia penale. In argomento, vedi, rispettivamente, M.A. CATTANEO, *Terrorismo e arbitrio. Il problema giuridico del totalitarismo*, Padova 1998, spec. p. 267-ss. e E. MUSCO, *L'illusione penalistica*, Milano, 2004, p. 178-ss.

che simbolico dal notevole sviluppo dei *mass media*; il che dovrebbe garantire dalle più vistose derive liberticide della legislazione, considerato il principio di responsabilità politica che sta alla base del rapporto tra eletti ed elettori;

- la legge è inoltre assoggettata al controllo della Corte costituzionale, il che significa che sul prodotto normativo del Parlamento vigila un organo che ha il compito di assicurare che questo sia conforme ai valori espressi dalla Carta fondamentale, e quindi, anzitutto, rispettoso delle libertà in essa consacrate.

La *ratio* garantista che pervade il principio di legalità, e che affida il monopolio della produzione normativa penale alla legge (riserva di legge), risulterebbe tuttavia annichilita, o comunque del tutto formale, se nello stesso principio di legalità non venissero riconosciuti insiti per lo meno altri due profili, che non a caso la moderna dottrina riconosce quale suoi impliciti corollari, o sottoprincipi che dir si voglia: quello di irretroattività della norma incriminatrice e quello della sua necessaria determinatezza-tassatività. È di tutta evidenza che ben poco rimarrebbe del portato garantista della riserva di legge se, innanzitutto, al legislatore fosse consentito di incriminare oggi fatti commessi ieri facendo poi retroagire la sanzione. Non v'è chi non veda, infatti, come una tale facoltà consentirebbe alla maggioranza parlamentare di punire chicchessia (specialmente avversari politici o soggetti comunque ad essa sgraditi) con piena e completa discrezionalità, non potendo il cittadino guardarsi dalla potestà punitiva nel modo più semplice, ovvero osserva il precetto penale. Ma non è soltanto in questo che risiede il contenuto del principio di irretroattività. Se la norma incriminatrice potesse retroagire, essa perderebbe la sua funzione di norma-comando, ossia la capacità di orientare il (futuro) comportamento dei consociati, in quanto al momento della sua commissione il fatto era penalmente lecito, e quindi il cittadino non poteva certo essere dissuaso dal compierlo. In ultima analisi, però, il principio di irretroattività si pone quale presidio della libertà di autodeterminazione del soggetto, e quindi, a ben vedere, della sua stessa dignità di essere umano. Se prima della commissione del fatto la norma penale risulta esistente, si potrà sempre affermare — prescindendo qui dai profili di effettiva conoscenza della stessa — che l'atto criminoso è comunque il frutto di una libera scelta dell'agente, al quale potrà quindi per ciò muoversi fondatamente un rimprovero. Al contrario, punire l'agente per un fatto che, al momento della sua commissione, risultava del tutto lecito, significa mortificare il libero arbitrio della persona, la sua capacità di autodeterminarsi al bene e non al male, ed utilizzare l'uomo e la sua vicenda giudiziaria come mero esempio per gli altri: significa, in altre parole, trattare la persona alla stregua di una *res*.

Non minore risulterebbe lo svuotamento delle garanzie insite nel principio di legalità là dove la legge penale risultasse indeterminata nel proprio contenuto precettivo, come purtroppo accade. Invero, a causa di una certa ritrosia della Corte costituzionale a sindacare la determinatezza delle disposizioni incriminatrici, non sono poche nel nostro ordinamento le fattispecie che risultano purtroppo carenti sotto tale profilo. Si consideri, ad esempio, l'art. 501 c.p., che punisce chiunque, pubblica o divulga notizie false, esagerate o tendenziose, ovvero — e qui sta il punto — adopera «altri artifici» atti a cagionare l'aumento o la diminuzione del prezzo delle merci. A cosa allude tale espressione? Quale ne è la portata contenutistica? Ben si comprende che una norma indeterminata, da un lato, non può svolgere alcuna funzione di orientamento comportamentale e, dall'altro, consente al giudice una notevole discrezionalità nel valutare la rilevanza penale di un fatto. Al contrario, un precetto determinato risulta immediatamente comprensibile nella sua portata a tutti i consociati e rende meno agevole l'opera creatrice del magistrato, contribuendo così a mantenere saldo il principio di legalità e la separazione dei poteri.

Ad analoghe esigenze risponde, sul versante applicativo, il correlato principio di tassatività, che vieta al giudice di applicare analogicamente la fattispecie penale. Come noto, il procedimento analogico consente di applicare una norma a fatti che non sono compresi nel suo contenuto semantico ma che tuttavia, risultano 'analoghi' — cioè simili per certe caratteristiche ma non uguali — a quelli espressamente previsti dalla stessa: ciò significa, in sostanza, che attraverso l'analogia è come se il giudice creasse *ex novo* una nuova norma. Ben si comprende, allora, che se una tale operazione fosse consentita la garanzia insita nel principio di legalità salterebbe, poiché, nei fatti, l'ordinamento si arricchirebbe di una nuova disposizione incriminatrice che risulta però creata da un soggetto — il giudice — il quale, non essendo eletto, non offre le medesime garanzie del Parlamento. Inoltre, siccome ogni giudice, nella sua discrezionalità, potrebbe compiere operazioni analogiche diverse, e comunque esse non potrebbero preventivamente essere conosciute dal cittadino al momento del fatto, appare chiaro come l'analogia esponga a rischio sia il principio di uguaglianza tra i cittadini, la cui sorte giudiziaria potrebbe mutare in relazione alla giurisprudenza del luogo ove essi si trovano giudicati, sia la funzione di orientamento sociale della norma penale.

2.2. DIRITTI UMANI E CONTENUTO DELLA SANZIONE PENALE:

IL PROBLEMA DELLA PENA DI MORTE

Le espressioni «diritti umani» e «pena di morte» suonano del tutto antitetiche su di un piano di astratta logica, se si considera, da un canto, che il primo tra i diritti umani è proprio quello alla vita e, dall'altro, che la morte, in quanto sia prevista come pena, viene irrogata proprio da quello Stato che si è assunto il compito di rispettare e tutelare i diritti del cittadino, e quindi, *in primis*, quello alla vita. Tuttavia, è proprio richiamandosi sostanzialmente ai compiti di difesa sociale propri dello Stato che la pena di morte è sopravvissuta nel tempo, anche in ordinamenti che possono comunque definirsi 'democratici'. Del resto, va considerato che l'originaria «Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali» ammetteva con una certa larghezza l'uso della pena capitale, pur sancendo il diritto alla vita (art. 2), mentre è stato soltanto con i più recenti protocolli aggiuntivi nn. 6 e 13, peraltro non ratificati da tutti gli stati firmatari, che essa verrà messa definitivamente al bando – senza possibilità di utilizzare gli strumenti della deroga o della riserva *ex artt.* 15 e 57 – anche per il tempo di guerra.¹¹ E la nostra stessa Costituzione, del resto, fino alla recente modifica del duemilasette stabiliva all'art. 27, comma 4, che «non è ammessa la pena di morte, *se non nei casi previsti dalle leggi militari di guerra*», seppure vada precisato, ad onor del vero, che le residue ipotesi di pena capitale previste originariamente dalle leggi penali militari di guerra erano state eliminate già dal 1994.

Per meglio comprendere le ragioni che, in prospettiva eminentemente giuridica, militano a favore del mantenimento o dell'abolizione della pena di morte, occorre brevemente riassumere le funzioni che la pena può teoricamente svolgere, non essendo irrilevante ai fini del tema in discorso a quali di esse l'ordinamento ritenga di riconoscere prevalenza. Al riguardo, appare qui sufficiente dire che le teorie formulate ruotano essenzialmente attorno a due poli concettuali: l'idea di retribuzione e quella di prevenzione.¹² La teoria retributiva, che prescrive di

11 Sulla tendenza abolizionista nel diritto internazionale, si veda per tutti A. MARCHESI, *La pena di morte nei rapporti giuridici internazionali tra protezione dei diritti dell'uomo e cooperazione internazionale*, in AA.VV., *Diritti dell'uomo e sistema penale*, cit., vol. II, p. 483-ss.

12 Per un quadro delle varie teorie nate sul tema, si veda anzitutto la manualistica, e tra gli altri, F. ANTOLISEI, *Manuale*, cit., p. 679-ss.; F. MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 714-ss.; A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, VIII^a ed., Milano 2003, p. 671-ss.; T. PADOVANI, *Diritto penale*, VII^a ed., Milano 2004, p. 290-ss.; D. PULITANÒ, *Diritto penale*, II^a ed., Torino 2007, p. 15-ss., nonché, a livello monografico, *ex multis*, L. MONACO, *Prospettive dell'idea dello "scopo" nella teoria della pena*,

ripagare il male con il male (*malum passionis propter malum actionis*), si raffigura in modo esemplare nella legge veterotestamentaria del taglione, e costituisce il fondamento più intuitivo della pena, immediata evoluzione della primordiale, e potenzialmente illimitata, vendetta. Tale teorica ha trovato poi compiuta elaborazione ora nel retribuzionismo morale di Kant, il quale riteneva che la pena non potesse essere comminata per favorire un ulteriore 'bene', fosse quello del reo o della società, ma al contrario dovesse infliggersi al reo per il solo fatto che egli ha commesso un reato, dato che la legge penale viene ritenuta un 'imperativo categorico'; ora nel retribuzionismo giuridico di Hegel, il quale, scorrendo nel reato una lesione di un diritto, riteneva che questa potesse essere elisa soltanto da un'altra lesione, ed in particolare da quella ai diritti del reo insita nella pena: da qui, la celebre definizione della pena quale «negazione della negazione». Al retribuzionismo si debbono alcune importanti conquiste di civiltà giuridica, quali l'esigenza di proporzione tra gravità del fatto commesso ed intensità della reazione sanzionatoria e la necessità che la pena, in quanto eticamente fondata, si colleghi alla possibilità di muovere un rimprovero all'atteggiamento psicologico del reo: *nulla poena sine culpa*. Nondimeno, la retribuzione è ritenuta inidonea a fondare, quantomeno da sola, la moderna idea di pena.

Più accreditata risulta oggi l'idea di prevenzione, la quale, nata dall'utilitarismo illuminista, ritiene che la pena si giustifichi non già *ex se* ma soltanto nella misura in cui essa risulti funzionale al raggiungimento per lo meno di un duplice scopo: la dissuasione dei consociati dal commettere reati, giusta la minaccia rappresentata dalla sua stessa comminatoria («prevenzione generale negativa»), ed il trattenere colui che ha già commesso un reato dal delinquere nuovamente («prevenzione speciale negativa»). Esemplari, circa il fondamento delle teorie prevenzioniste, rimangono le parole di Cesare Beccaria, il quale ammoniva che «il fine delle pene non è di tormentare ed affliggere un essere sensibile, né di disfare un delitto già commesso. [...] Le strida di un infelice richiamano forse dal tempo che non ritorna le azioni già consumate? Il fine dunque non è altro che d'impedire il reo dal far nuovi danni ai suoi cittadini e di rimuovere gli altri dal farne uguali».¹³

Se questo rappresenta il quadro concettuale entro cui collocare il problema

Milano 1984, p. 3-ss.; P. STELLA, *Recenti dispute dottrinali e riflessi pratici sulle funzioni della pena*, in «Ind. pen.» (2000), p. 1117-ss.; K. SEELMANN, *Le filosofie della pena di Hegel*, trad. it. di A. PATRUCCO BECCHI, Milano 2002, *passim*. Cfr. inoltre i volumi collettanei curati da M. ROMANO, F. STELLA, *Teoria e prassi della prevenzione generale dei reati*, Bologna 1980, *passim*, da L. EUSEBI, *La funzione della pena: il commiato da Kant e da Hegel*, Milano 1989, *passim*, e da F. ZANUSO, S. FUSELLI, *Ripensare la pena*, Padova 2004, *passim*.

13 Cfr. C. BECCARIA, *Dei delitti*, cit., § XII.

della pena capitale, ben si comprende come quest'ultima possa apparire idonea, almeno *prima facie*, a svolgere la gran parte delle prestazioni funzionali che storicamente sono state richieste alla pena, il che spiegherebbe, tra l'altro, il motivo della sua persistente presenza negli ordinamenti giuridici sino ad oggi¹⁴. Non è un caso, del resto, che anche tra i più autorevoli esponenti di quel 'riformismo illuminato' di cui prima si diceva, pur sostenendosi di principio l'abolizione della pena capitale se ne ammetteva comunque eccezionalmente l'applicazione; ed è questo, ad esempio, il caso di Beccaria, il quale riteneva legittima la pena capitale non soltanto nei periodi eccezionali in cui «i disordini [...] tengon luogo di leggi», ma anche allorquando l'eliminazione fisica del criminale «fosse il vero e unico freno per distogliere gli altri dal commetter delitti».¹⁵ Invero, la pena di morte sembrerebbe poter svolgere una ragionevole funzione retributiva quanto meno nei casi in cui venga cagionato il decesso della vittima, realizzando quella proporzione tra *malum actionis* e *malum passionis* che sta alla base della retribuzione. La pena capitale, inoltre, sembrerebbe ragionevolmente adatta a perseguire massimamente finalità di prevenzione generale. Parrebbe infatti logico ritenere che maggiore è la sofferenza paventata dalla pena, maggiore è la carica deterrente di quest'ultima, sì che, vistosi minacciato di perdere il bene più prezioso, ossia la vita, il criminale si asterrà dal delinquere. Se, infine, non si dovesse nutrire alcuna fiducia nell'azione risocializzatrice del carcere, a favore della pena di morte potrebbe riconoscersi anche una funzione di drastica prevenzione speciale, comportando essa l'eliminazione fisica del reo.

Le numerose implicazioni giuridico-filosofiche che il tema della pena di morte porta intuitivamente all'attenzione hanno determinato nel tempo la stratificazione di una sterminata letteratura in materia, sulla quale, infatti, si sono confrontati nel tempo i più autorevoli filosofi e cultori del diritto penale. Da qui, il fiorire di un serrato quanto dotto confronto tra argomenti contrari e favorevoli del quale sarebbe impensabile, in questa sede, dare conto.¹⁶ Basterà qui precisare che, per

14 Per un quadro storico a partire dal medioevo, cfr. I MEREU, *La morte come pena*, Milano 1982, p. 9-ss., mentre per un aggiornato quadro dei paesi abolizionisti e delle condanne eseguite, si veda il «Rapporto 2007» dell'associazione *Nessuno tocchi Caino*, che può consultarsi su www.nessunotocchicaino.it.

15 Cfr. C. BECCARIA, *Dei delitti*, cit., § XXVIII.

16 La letteratura è sterminata sul punto: a mero titolo esemplificativo, ed in prospettiva interdisciplinare, cfr. A. CASALINUOVO, *Il problema della pena di morte*, Catanzaro 1985; AA.VV., *Rapporto sulla pena di morte nel mondo. Quando lo stato uccide*, Milano 1989; AA.VV., *L'abolizione della pena di morte in Europa*, Roma, 2000; P. CAVARA, *La civiltà del delitto: il liberalismo della pena di morte*, Napoli 2002; F. POSTIGLIONE, *Giustizia è fatta. Una risposta razionale alla pena di morte*, Napoli, 2002; A. CHITI-BATELLI, *Perplexità sulla pena di morte. È davvero inutile?*, Milano 2003; A. MAR-

quanto riguarda il panorama giuridico, ma prima ancora culturale, del nostro Paese, il rifiuto della pena di morte è oggi consolidato e poggia su solide basi, siano esse di pretto utilitarismo che — più nobilmente — di principio. Tra le prime, sia sufficiente richiamare l'analisi empirico-criminologica, la quale va dimostrando come nei Paesi in cui la pena di morte è prevista ed applicata la quantità dei crimini calcolata percentualmente in ragione della popolazione non è affatto inferiore a quella che si riscontra negli Stati che praticano esclusivamente la carcerazione, sì che l'argomento più di sovente invocato a favore della pena capitale, ossia quello della deterrenza, risulterebbe più che altro fondato sul dato emozionale piuttosto che su evidenze scientifiche.¹⁷ La previsione della pena di morte nel nostro ordinamento, del resto, troverebbe insormontabili ostacoli sia nella funzione rieducativa della pena proclamata dall'art. 27 Cost., sia, più in radice, nel principio personalistico che anima l'intera Carta e che trova la massima espressione nel già richiamato art. 2 della stessa. Emblematica, al riguardo, la posizione espressa dalla Corte costituzionale in tema di estradizione passiva. Invero, l'originario art. 698, comma 2, c.p.p. ammetteva la possibilità che l'Italia concedesse l'estradizione di un individuo verso uno Stato estero ove la pena capitale era prevista nel solo caso in cui quest'ultimo avesse fornito «assicurazioni sufficienti» che la stessa non sarebbe stata inflitta o comunque eseguita. Ebbene, la Consulta ha dichiarato incostituzionale tale disposizione, affermando solennemente che «il divieto contenuto nell'art. 27, comma 4, Cost. e i valori ad esso sottostanti — primo fra tutti il bene essenziale della vita — impongono una garanzia assoluta», rappresentando tale divieto nel sistema costituzionale la «proiezione della garanzia accordata al bene fondamentale della vita, che è il primo dei diritti inviolabili dell'uomo sancito dall'art. 2».¹⁸

Come si avvertiva, la questione sembra definitivamente chiusa quanto meno per l'ordinamento italiano, il quale, ai già forti argomenti abolizionisti ricavabili in via logico-sistematica dall'ordito costituzionale, ne ha aggiunto uno espresso e di forte valore simbolico. Cancellando infatti dall'art. 27 Cost. l'unico caso formalmente contemplato di possibile previsione della pena capitale, ossia il

CHESI, *La pena di morte. Una questione di principio*, Roma-Bari, 2004.

17 Sul punto, cfr. gli studi ed i dati statistici richiamati in AA.VV., *Rapporto sulla pena di morte*, cit., p. 13-ss., nonché, più di recente, quelli forniti da «Amnesty international» e reperibili sul sito www.amnesty.it.

18 Cfr. Corte cost., 27 giugno 1996, n. 223, in «Foro it.» (1996), I, spec. c. 2591; più di recente, per una riaffermazione dei medesimi principi, v. Cass. pen., sez. VI, 2 ottobre 2006, Dvorkin, in «Dir. giust.» (2006), n. 39, p. 73.

richiamo alle leggi penali militari in tempo di guerra,¹⁹ il Parlamento, peraltro quasi all'unanimità, pare aver espresso una inequivoca posizione abolizionista, operando con ciò — almeno così ci pare — quel sostanziale raccordo tra norma giuridica e sentire etico della grande maggioranza dei cittadini alla quale l'ordinamento dovrebbe costantemente aspirare.

3. RILIEVI CONCLUSIVI: ALCUNI CONTRADDITTORI SVILUPPI DELL'ATTUALE RELAZIONE TRA DIRITTO PENALE E DIRITTI UMANI

La tensione tra tutela dei diritti fondamentali dell'uomo e protezione della società attraversa trasversalmente la storia di tutte le comunità sociali, ed anche i tempi moderni la ripropongono. La questione relativa alla collocazione del punto di equilibrio tra le suddette esigenze, infatti, si riaffaccia continuamente, ed in modo prepotente al verificarsi dei più gravi fatti di violenza, pur mutando contesti economici e sociali. Così, se più raramente i membri di una associazione per delinquere oggi «scorrono in armi le campagne o le pubbliche vie» (art. 416, comma 4, c.p.), come ai tempi in cui il fenomeno del brigantaggio rappresentava ancora una 'emergenza' in certe zone del nostro Paese, la cronaca richiama costantemente l'attenzione su varie altre 'emergenze' figlie del mondo moderno, come quella legata all'immigrazione illegale, al terrorismo, alla violenza in occasione di manifestazioni sportive ecc. E la tensione tra tutela del presunto innocente e protezione della società si ripropone in tutta la sua drammaticità.

Segno tangibile, tra gli altri, di questa perenne contrapposizione tra libertà e repressione è rappresentato attualmente dall'incrociarsi di due tendenze di segno opposto, legate però entrambe — e paradossalmente — ad un medesimo fenomeno: la sempre maggiore penetrazione del diritto extranazionale in quello interno. Da un lato, infatti, essa sembra essersi tradotta in un aumento delle garanzie della persona, anche al di là di quelle riconosciute dagli ordinamenti interni. Dall'altro, però, è lo stesso diritto extranazionale a richiedere agli Stati una certa flessione delle medesime garanzie per fronteggiare fenomeni come il terrorismo di matrice religiosa che, acquisita natura transnazionale, può essere efficacemente contrastato soltanto con politiche comuni.

Con riguardo alla prima delle tendenze sopra segnalate, e limitando ovviamente la visuale all'ordinamento italiano, sembra pregiudizialmente necessario segnalare

¹⁹ Si veda l. cost. 2 ottobre 2007, n. 1, che può leggersi in «Guida dir.» (2007), n. 44, p. 16, con osservazioni di G.M. SALERNO, *Un ampio consenso in Parlamento ha precluso la strada al referendum*, ivi, p. 17-ss.

la modifica apportata dal legislatore del duemilauno all'art. 117, comma 1, Cost., il quale ora dispone che «la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché *dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali*». Tale previsione funge intuitivamente da 'grimaldello' del diritto extranazionale nei confronti della legislazione ordinaria italiana, la quale risulta ora espressamente vincolata da una norma costituzionale — e quindi gerarchicamente sovraordinata — al rispetto del diritto extranazionale. Ne sono così derivate importanti conseguenze che, per quanto qui rileva, hanno riguardato specificamente sia la questione della posizione gerarchica (*id est*: del 'valore' giuridico) della Convenzione europea dei diritti dell'uomo all'interno del diritto nazionale, sia quella, collegata alla prima, della 'giustiziabilità' interna dei suoi precetti. Al riguardo, sarà sufficiente qui segnalare due importanti prese di posizione della giurisprudenza nazionale, che appaiono conseguenti proprio a quel nuovo clima anzitutto culturale che la riforma del duemilauno sembra aver prodotto:

1) secondo il tradizionale orientamento interpretativo della Corte costituzionale, alla Convenzione europea doveva riconoscersi (mero) valore di legge ordinaria, posto che, in effetti, è stato attraverso un tale atto normativo, e precisamente con la legge n. 848 del 1955, che essa è stata recepita dall'ordinamento italiano. Orbene, la Consulta sembra avere di recente mutato atteggiamento, avendo riconosciuto che, proprio a seguito della necessità di rispettare gli «obblighi internazionali» imposta al legislatore dal nuovo art. 117 Cost., la CEDU deve considerarsi 'norma interposta' nei giudizi di costituzionalità delle leggi, nel senso che, in quanto richiamati da tale disposizione costituzionale, i suoi precetti, così come interpretati dalla Corte di Strasburgo, fungono indirettamente da parametro di conformità delle leggi alla Costituzione, purché, tuttavia, essi non risultino in contrasto con quest'ultima.²⁰ Il *dictum* della Corte, che risolve l'annosa questione relativa al posizionamento gerarchico della CEDU nel sistema interno delle fonti,²¹ assume qui precipuo rilievo in quanto riconosce un nuovo ed ulteriore rimedio da esperire a fronte della violazione dei diritti umani perpetrata da una

20 Cfr. Corte cost., 24 ottobre 2007, n. 349 e Id., 24 ottobre 2007, n. 348, entrambe in «Foro it.» (2008), I, c. 39.

21 Per un quadro delle molteplici posizioni emerse sul tema sia in dottrina che in giurisprudenza, vedi di recente F. VIGANÒ, *Diritto penale sostanziale e convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in AA.VV., *Ordinamento penale e fonti non statali*, Milano 2007, p. 44-ss.; L. CAPPUCCIO, *La Corte costituzionale interviene sui rapporti tra convenzione europea dei diritti dell'uomo e Costituzione*, in «Foro it.» (2008), I, c. 47-ss. e F. GHERA, *Una svolta storica nei rapporti del diritto internazionale patrizio (ma non in quelli con il diritto comunitario)*, ivi, c. 50-ss.

legge dello Stato. Non più, invero, il solo ricorso alla Corte di giustizia, che può soltanto acclarare la verifica *nel caso concreto* della violazione di un diritto riconosciuto dalla CEDU da parte dello Stato, ma la possibilità — ove un giudice sollevi la relativa questione di costituzionalità — di far dichiarare illegittima dalla Consulta la stessa disposizione di legge che tale violazione determina: il che, come ben si comprende, determina un più generale e sostanziale effetto performante nei confronti di tutto l'ordinamento giuridico.

2) già da tempo, per vero, ed anche muovendo dal riconoscimento alla CEDU del mero valore di legge ordinaria, seppure qualificato da una atipica 'esistenza' all'abrogazione da parte della legge ordinaria, la giurisprudenza era giunta a riconoscere alla Convenzione europea il carattere di *immediata precettività*²². Ne deriva che il giudice italiano risulterebbe per lo meno vincolato ad applicare la norma CEDU che riconosce un certo diritto per colmare lacune normative interne in base alle quali, ad esempio, quel certo diritto non riceverebbe alcuna attuazione,²³ nonché ad interpretare le norme interne in modo conforme a quelle della CEDU.²⁴ In tale quadro, si inseriscono alcune importanti pronunce di legittimità, le quali sembrano aver sensibilmente ampliato la capacità penetrativa della CEDU all'interno dell'ordinamento italiano. Il riferimento è, anzitutto, ad alcune recenti pronunce rese dalla Corte di Cassazione sia in composizione civile che penale, le quali hanno sancito l'obbligo del giudice italiano non solo di applicare le norme della CEDU ma anche quello, nel procedere a tale operazione, di interpretarle in modo non autonomo bensì conforme a quello della Corte di Strasburgo; il che tendenzialmente consente, nei fatti, una apertura sensibilmente maggiore dell'ordinamento nazionale ai contenuti garantistici sostanziali della Convenzione europea.²⁵ Ma v'è dell'altro. Inaugurando un indirizzo

22 Cfr. l'importante sentenza resa da Cass. pen., SS.UU., 23 novembre 1988, Polo Caro, in «Cass. pen.» (1989), p. 1418. Sull'argomento, in dottrina, con particolare attenzione anche al contributo giurisprudenziale, v. D. PROVOLO, *Il giudice penale interno applica direttamente la convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, in AA.VV., *Discriminazione razziale, xenofobia, odio religioso*, a cura di S. RIONDATO, Padova, 2006, p. 181-ss.; F. VIGANÒ, *Diritto penale*, cit., p. 67-ss.

23 È stato questo il caso sostanzialmente deciso da Cass. pen., SS.UU., 23 novembre 1988, Polo Caro, cit., in cui dall'art. 5 CEDU si è dedotta l'ammissibilità di un rimedio giuridico non previsto dalla legge italiana nello specifico caso esaminato dalla Corte.

24 Cfr. in tal senso Corte cost., 19 gennaio 1993, n. 10, in «Giur. it.» (1993), I, 1, spec. cc. 1628-1629, e più di recente Cass. pen., SS.UU., 26 settembre 2006, Arena, in «Guida dir.» (2006), n. 47, spec. pp. 73-74.

25 V. Cass. Civ., SS.UU., 26 gennaio 2004, n. 1338, in «Danno e resp.» (2004), p. 499; Id., 26 gennaio 2004, n. 1339, in «Giur. it.» (2004), p. 944; Cass. pen., sez. I, 12 luglio 2006, Somogyi, in «Dir. giust.» (2006), n. 38, p. 51.

interpretativo che si auspica possa consolidarsi, la Corte di Cassazione si è spinta oltre, affermando che la precettività delle norme contenute nella CEDU, come interpretate dalla Corte di Giustizia, non si ferma neanche di fronte al giudicato.²⁶ In altre parole: se una sentenza (di condanna) del giudice italiano risulta emessa in violazione di un diritto riconosciuto dalla CEDU, tale provvedimento deve essere annullato ancorché definitivo, ossia non più impugnabile con i rimedi previsti dalla legislazione interna, determinando così la necessità di provvedere alla celebrazione di un nuovo processo. Evidente appare l'accento che la Suprema Corte pone sul carattere davvero fondamentale dei diritti proclamati dalla CEDU, ai quali l'ordinamento interno pare riconoscere una protezione privilegiata, in un certo senso maggiore di quella riconosciuta ai diritti proclamati a livello nazionale, dato che in nome della sua salvaguardia consente di travolgere il giudicato al di là dei ristretti ed eccezionali casi in cui, attraverso lo strumento della revisione, ciò è consentito dalla legislazione italiana.

Il *trend* favorevole alla espansione e maggior tutela dei diritti umani ha trovato un *alter ego* nella politica di contrasto al terrorismo intrapresa a livello internazionale dopo i tragici fatti delle torri gemelle, della stazione di Atocha a Madrid e della metropolitana di Londra. Invero, la particolare gravità di questi attentati ha suscitato a più livelli un forte dibattito sulla adeguatezza degli strumenti penalistici 'ordinari' a fronteggiare la minaccia che la nuova e più feroce forma di terrorismo islamico-radicalista porta alla stessa esistenza delle democrazie occidentali, determinando nell'opinione pubblica la richiesta ai Governi di nuove ed incisive misure di reazione.²⁷ A partire dal *Patriot Act* statunitense, seguito nel Vecchio Continente da svariati atti dell'Unione europea tendenti a stimolare una vigorosa risposta normativa al fenomeno in questione, la legislazione di gran parte degli Stati ha conosciuto una significativa svolta rigorista, che, in nome dell'emergenza terrorista, ha comportato apprezzabili compressioni di alcune libertà fondamentali. Riprendendo una formula per vero già coniata sul finire del secolo appena trascorso, la dottrina parla spesso al riguardo – ed invero assai genericamente – di «diritto penale del nemico». Si allude, in sostanza, alla nascita di un secondo binario punitivo, che si affianca a quello tradizionale, il cui

26 Cfr. ancora Cass. pen., sez. I, 12 luglio 2006, Somogyi, cit.

27 In Italia, lo stato del dibattito sembra ben rappresentato dagli editoriali di A. PANEBIANCO, *Il compromesso necessario*, sul «Corriere della Sera» del 13 agosto 2006; *Guerra e stato di diritto*, ivi, 15 agosto 2006; *Perché l'Italia senza poteri d'emergenza non può affrontare il terrore globale*, ivi, 3 settembre 2006, e dalla replica di F. CORDERO, *Il diritto nell'era del terrorismo*, in «La Repubblica» del 28 agosto 2006.

maggior rigore sarebbe giustificato dal fatto di dover specificamente fronteggiare soggetti che, diversamente dai criminali ordinari, si pongono in radicale antitesi con le regole fondamentali della convivenza civile, con i 'valori' fondanti della società occidentale, e rispetto ai quali, dunque, la funzione risocializzante della pena appare del tutto utopica.²⁸

A ben vedere, però, dietro l'etichetta «diritto penale del nemico» si celano fenomeni assai diversi, come diverse sono state, in effetti, le strategie di contrasto al terrorismo internazionale seguite dagli Stati Uniti e dall'Europa. Invero, come non si è mancato di rilevare, al di là dell'Oceano è prevalsa la logica dell'intervento straordinario che si discosta dai paradigmi tradizionali del diritto penale, essendo stata privilegiata la via della risposta militare e dell'ampliamento dei poteri riconosciuti agli apparati governativi di *intelligence*; il che ha comportato, tra l'altro, una sostanziale 'de-giurisdizionalizzazione' della lotta al terrorismo e quindi una significativa caduta delle garanzie individuali. In Europa, al contrario, gli Stati si sono prevalentemente mossi pur sempre all'interno del circuito penalistico classico, seppur al prezzo di una certa flessibilizzazione delle categorie di diritto sostanziale e processuale, puntando ad esempio sull'anticipazione della soglia tutela penale, sulla consistenza affittiva della risposta sanzionatoria e su un certo affievolimento delle garanzie processuali, il che ha portato, in ultima analisi, ad una minore compressione delle libertà personali.²⁹ Ed anche l'Italia, peraltro già memore dell'emergenza terroristica degli anni Settanta del secolo scorso, ha percorso la via del contrasto 'endosistemico' al terrorismo internazionale, ad esempio adeguando la figura associativa già prevista dall'art. 270-bis c.p., criminalizzando condotte di fiancheggiamento alla stessa o meri atti preparatori

28 Sul tema del diritto penale del nemico, anche quale risposta al terrorismo internazionale, la letteratura è ormai ponderosa; basti qui richiamare, tra i lavori più recenti, M. DONINI, *Il diritto penale di fronte al "nemico"*, in «Cass. pen.» (2006), p. 735-ss.; F. PALAZZO, *Contrasto al terrorismo, diritto penale del nemico e diritti fondamentali*, in «Quest. giust.» (2006), p. 666-ss.; F. VIGANÒ, *Terrorismo, guerra e sistema penale*, in «Riv. it. dir. proc. pen.» (2006), p. 648-ss.; F. MANTOVANI, *Il diritto penale del nemico, il diritto penale dell'amico, il nemico del diritto penale e l'amico del diritto penale*, ivi (2007), p. 470-ss.; G.M. FLICK, *I diritti fondamentali della persona alla prova dell'emergenza*, in «Giur. it.» (2008), p. 781-ss., e da ultimo, la trattazione monografica di R. BARTOLI, *Lotta al terrorismo internazionale. Tra diritto penale del nemico, jus in bello del criminale e annientamento del nemico assoluto*, Torino 2008. Cfr. inoltre i volumi collettanei curati da S. SEMINARA-C. DE MAGLIE, *Terrorismo internazionale e diritto penale*, Padova, 2007; da M. DONINI-M. PAPA, *Diritto penale del nemico. Un dibattito internazionale*, Milano 2007; e da A. GAMBERINI-R. ORLANDI, *Diritto politico e diritto penale del nemico*, Bologna 2007.

29 Per una efficace contrapposizione delle due diverse soluzioni, cfr. F. VIGANÒ, *Terrorismo*, cit., p. 654-ss; con particolare attenzione ai provvedimenti assunti dall'Amministrazione del presidente Bush., v. R. BARTOLI, *Lotta al terrorismo*, cit., p. 68-ss.

(artt. 270-ter, 270-quater, 270-quinquies, 280-sexies c.p.), colpendo fatti di istigazione (art. 414, ultimo comma, c.p.): interventi che, in ogni caso, arrecano un *vulnus* ai tradizionali principi garantistici di materialità, offensività e tipicità del reato.³⁰

Proprio il fenomeno del terrorismo internazionale ripropone oggi la tematica, mai sopita, del potenziale urto tra libertà e sicurezza, tra tutela del presunto innocente e salvaguardia della società: dove collocare il punto di equilibrio? La risposta non appare né unica né insensibile alle contingenze storiche. Il momento che stiamo vivendo è senz'altro molto delicato e foriero, in potenza, di una forte distorsione del rapporto tra Stato e cittadino, poiché scarica sul diritto penale fenomeni dalla portata forse incontenibile per lo stesso strumento giuridico: il venir meno di buona parte degli strumenti culturali ed etici di contenimento e prevenzione del crimine presenti all'interno della società; la globalizzazione, che crea nuove tensioni — e non solo economiche — tra i popoli; l'immigrazione, ecc. Orbene, una politica che si incentri sul solo contrasto penale degli *effetti* che tali fenomeni producono rischia di pagare il prezzo assai altro della 'trasfigurazione' del diritto penale senza ottenere, alla fine, i risultati sperati. È vero, da un canto, che quest'ultimo deve saper cogliere i mutamenti economici, geo-politici e sociali via che si manifestano, mostrando una disincantata flessibilità delle sue strutture; ma è pur vero, dall'altro, che non si può pretendere da tale strumento più di ciò che esso può offrire senza distorcerlo irrimediabilmente e riportare indietro l'orologio del tempo. La sfida è grande — lo sappiamo — perché è quella titanica di 'cambiare il mondo', ossia di rimuovere le cause. Ma è l'unica che, se vinta, consentirà davvero di salvare le conquiste di civiltà che, lungo la sua storia, l'uomo ha faticosamente conseguito.

30 Si tratta, in particolare, del d.l. 18 ottobre 2001, n. 374, convertito con modificazioni dalla l. 15 dicembre 2001, n. 438 e del d.l. 27 luglio 2005, n. 144, convertito con modificazioni dalla l. 31 luglio 2005, n. 155. Per una analisi anche critica della suddetta normativa, v. tra i numerosi contributi, A. MARTINI, *La nuova definizione di terrorismo: il d.l. n. 144 del 2005 come convertito con modificazioni in l. 31 luglio 2005, n. 155*, in «*Studium iuris*» (2006), p. 1217-ss.; C. PIEMONTESE, *Ragioni della forza e ragioni del diritto nelle norme in materia di terrorismo internazionale*, in «*Dir. pen. proc.*» (2006), p. 1032-ss.; L. D. CERQUA, *la nozione di «condotte con finalità di terrorismo» secondo le fonti internazionali e la normativa interna*, in AA.VV., *Terrorismo internazionale e diritto penale*, a cura di S. SEMINARA-C. DE MAGLIE, cit., p. 55 ss.; F. VIGANÒ, *Terrorismo di matrice islamico-fondamentalista e art. 270-bis c.p. nella recente esperienza giurisprudenziale*, in «*Cass. pen.*» (2007), p. 3953-ss.

Alessandro Camiciottoli

Beccaria e le riforme del diritto penale del sec. XVIII

1. Enrico Pessina, patriota e penalista napoletano, Ministro della Giustizia del neonato Regno d'Italia, nella *Enciclopedia del Diritto Penale italiano* da lui curata e condotta a compimento nel primo decennio dello scorso secolo, fin dalla prima pagina scrive:

Uno dei momenti più importanti nel cammino della civiltà umana fu la riforma della giustizia penale inaugurata nella seconda metà del secolo XVIII. La grande rivoluzione sociale scoppiata al cadere di quel secolo in Francia, e il cui programma fu come un legato ai secoli futuri, ebbe appunto i suoi primi conati nell'insorgere del diritto umano individuale di fronte alla tradizionale onnipotenza dell'autorità dello Stato ed alle atrocità esagerate commesse per secoli sulla personalità dell'uomo in nome della giustizia oltraggiata dal delitto. Questa pagina memorabile del libro della storia è gloria non lieve del popolo italiano, e di tanto più splendida, in quanto che il movimento fu iniziato in Italia, per propagarsi in altre contrade, quando l'Italia era divisa nelle sue membra e schiacciata sotto il giogo della dominazione degli stranieri. Due nomi rimarranno scritti a lettere d'oro nella storia del Diritto penale. L'uno è quello di Cesare Beccaria per il suo famoso libro *Dei delitti e delle pene*, venuto in luce il 1764. L'altro è quello di Pietro Leopoldo che al 1786 nel piccolo Stato della Toscana consacrò come legge, nella sua Riforma della legislazione criminale, i voti del Beccaria.¹

Dei delitti e delle pene di Cesare Beccaria esce, anonimo, a Livorno, nel Luglio del 1764. Beccaria vi aveva atteso per quasi un anno, tra il marzo 1763 e l'inizio dell'anno successivo, dietro suggerimento di Pietro Verri, se si vuol credere alla tendenziosa ricostruzione che quest'ultimo ne dà.² La giustizia criminale, al tempo di

1 ENRICO PESSINA, *Il diritto penale in Italia da Cesare Beccaria sino alla promulgazione del codice penale vigente (1764-1890)*, in *Enciclopedia del Diritto Penale Italiano*, Milano 1906, vol. II, p. 541.

2 «Nella nostra società la sera la passiamo nella stanza medesima, ciascuno travagliando. Alessandro ha per le mani la *Storia d'Italia*, io i miei lavori economico-politici, altri legge, Beccaria si annoia e annoiava gli altri. Per disperazione mi chiese un tema, io gli suggerii questo, conoscendo che per un uomo eloquente e d'immagini vivacissime era adattato appunto. Ma egli nulla sapeva dei nostri metodi criminali. Alessandro, che fu il *protettore dei carcerati*, gli promise assistenza. Cominciò Beccaria a scrivere su dei pezzi di carta staccati delle idee, lo secondammo con entusiasmo, lo

Beccaria, soffriva della mancanza di regolari codici e di precise direttive riguardanti le pene, causando nella condotta dei giudici una inevitabile arbitrarietà. Per certi delitti non era specificata la pena e il giudice era autorizzato a sceglierne una fra le pene previste per altri delitti. In altri casi la pena era precisata, ma il giudice aveva il diritto di aumentarla o diminuirla in considerevole misura a seconda delle circostanze. Nella prima metà del diciottesimo secolo le proteste contro la crudeltà delle pene, la tortura e altri aspetti della legislazione penale si fecero più numerose sotto l'influenza delle correnti umanistiche che si erano sviluppate in Inghilterra e nell'Europa continentale. In Italia una prima critica dei sistemi legali allora vigenti venne fatta nel 1742 dallo storico Lodovico Antonio Muratori in un suo saggio intitolato *De' difetti della giurisprudenza*. Si era però ancora lontani dal rendersi conto che l'intero sistema penale aveva bisogno di fondamentali riforme. Un passo importante fu la pubblicazione nel 1748 dell'*Ésprit des lois* di Montesquieu. In quest'opera il filosofo francese discusse i problemi delle leggi penali dal punto di vista di una saggia filosofia. Per quanto l'argomento non fosse trattato in modo sistematico o esauriente, pure le idee di Montesquieu costituivano un'interpretazione umana e razionale del significato e dello scopo delle leggi penali. Oltre a protestare contro l'uso della tortura, Montesquieu esprimeva il suo parere su vari altri punti importanti: affermava la necessità di leggi chiare e precise; metteva in dubbio l'utilità di pene eccessivamente severe; sosteneva il principio di una giusta proporzione fra delitti e pene; esprimeva l'opinione che per offese alla religione si dovesse applicare soltanto pene religiose. In generale Montesquieu era del parere che, ovunque fosse possibile, le pene dovessero essere della stessa natura dei delitti. Nessun dubbio egli esprimeva sulla necessità della pena di morte, specie per i casi di omicidio o di tentato omicidio.

Diversa è invece l'impostazione di Beccaria. Fin dall'introduzione egli espone il principio che dovrebbe guidare l'opera del legislatore. Le leggi dovrebbero essere promulgate con un solo scopo: la massima felicità per il maggior numero, estendendo al campo legislativo la formula elaborata dal filosofo inglese Hutcheson nella sua *Inquiry concerning Moral Good and Evil* (1725). Sviluppando poi la teoria del contratto sociale di Rousseau, Beccaria affermava che gli uomini, unendosi in società, sacrificarono una parte della loro libertà individuale – la minima possibile

fomentammo tanto che scrisse una gran folla d'idee, il dopo pranzo si andava al passeggio, si parlava degli errori della giurisprudenza criminale, s'entrava in disputa, in questioni, e la sera egli scriveva; ma è tanto laborioso per lui lo scrivere, e gli costa tale sforzo che dopo un'ora cade e non può reggere. Ammassato che ebbe il materiale, io lo scrissi e si diede un ordine e si formò un libro» (lettera del 1° novembre 1765, in *Lettere e scritti inediti di Pietro e di Alessandro Verri, annotati e pubblicati dal dottor Carlo Casati*, Milano 1879, vol. I, p. 182).

– per goderne il restante con sicurezza e tranquillità. Ne conseguiva che le pene dovevano essere fissate dal legislatore, rappresentante di tutta la società, in modo chiaro e preciso per non dar adito ad alcuna arbitrarietà,³ secondo il principio che non vi può essere riconoscimento di un delitto e non vi può essere pena senza una legge. L'importanza storica del libro di Beccaria è dunque da cogliere nell'affermarsi di una nuova coscienza giuridica che contrappone allo stato di arbitrio, allora dominante, l'esigenza ferma e recisa dello Stato di diritto, uguale per tutti i cittadini e a tutti ugualmente sovrastante. Le sole leggi, e non i giudici o i giureconsulti possono determinare quali siano i delitti e quali le pene per i delitti;⁴ le pene devono essere predeterminate in via generale e debbono essere uguali per tutti, quale che sia la condizione sociale;⁵ nessuna legge può essere aumentata al di là di quanto la legge ha stabilito;⁶ un terzo, e cioè un magistrato, e non il sovrano, deve giudicare della verità del fatto in vista dell'applicazione della pena;⁷ le leggi debbono essere precise, categoriche e chiare a tutti, senza bisogno d'interpretazione giudiziale né dottrinale, con la conseguente pretesa di richiamarsi allo «spirito della legge», «argine rotto al torrente delle opinioni»;⁸ l'imputato e il condannato non devono mai vivere nell'incertezza circa la propria misera sorte;⁹ ma anche il comune cittadino deve poter essere tranquillo di muoversi purché nel rispetto delle leggi.¹⁰

2. Nei 47 capitoli in cui si suddivide l'opera, Beccaria traccia le linee di quella che dovrebbe essere una diversa politica criminale. Anche se nell'Ottocento alcuni – in particolare il Cantù – vollero ridimensionare l'opera di Beccaria e non rinunciarono a porre in rilievo lo scarso corredo di cognizioni storiche o scientifiche di questo autentico figlio del razionalismo del secolo precedente,¹¹ resta

3 Come scrive Pietro Calamandrei nella *Prefazione* all'edizione del *Dei delitti e delle pene* da lui curata (CESARE BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, reprint dell'ed. del 1945, con una introduzione di V. BRANCA, Firenze 1992, pp. 81-82), «sono efficacemente segnati i principî *nullum crimen sine lege*, e *nulla poena sine lege*, che, insieme con quello complementare *nulla poena sine iudicio*, parvero dopo il Beccaria, e fino a ieri, conquista non più disputabile di tutti gli stati civili».

4 CESARE BECCARIA, *Dei delitti e delle pene* [=DP], a c. di FRANCO VENTURI, Torino 2007³ [1965], cap. III.

5 DP, cap. XXVII.

6 DP, cap. III.

7 DP, cap. III.

8 DP, cap. IV.

9 DP, cap. I.

10 DP, cap. IV.

11 Nemico degli Enciclopedisti e in genere di un certo modo di pensare del Settecento, oltre

comunque indubbio che quell'opuscolo «valse a introdurre nell'amministrazione criminale non solo qualche canone critico, ma la passione della giustizia e della pietà». ¹² Come scrive ancora Pessina, «l'apparizione del libro *Dei delitti e delle pene* non fu un fatto individuale, né un momento fugace, ma un avvenimento nella storia della scienza e della legislazione sulla punizione dei delitti. Esso fu il segnale di una grande rivoluzione che, prima di aggredire tutto l'edificio del passato nelle sue radici, l'aggredì nei suoi eccessi, che erano stati e continuavano ad essere più appariscenti e più rivoltanti». ¹³

Il problema delle pene costituisce uno dei motivi fondanti del libro. Pur sottoscrivendo il principio che le pene debbano essere proporzionate ai delitti, Beccaria respinge la teoria secondo cui lo scopo principale delle pene è quello di castigare il colpevole:

Dalla semplice considerazione delle verità fin qui esposte egli è evidente che il fine delle pene non è di tormentare ed affliggere un essere sensibile, né di disfare un delitto già commesso. Può egli in un corpo politico, che, ben lungi di agire per passione, è il tranquillo moderatore delle passioni particolari, può egli albergare questa inutile crudeltà stromento del furore e del fanatismo o dei deboli tiranni? Le strida di un infelice richiamano forse dal tempo che non ritorna le azioni già consumate? Il fine dunque non è altro che d'impedire il reo dal far nuovi danni ai suoi cittadini e di rimuovere gli altri dal farne uguali. Quelle pene dunque e quel metodo d'infliggerle deve esser prescelto che, serbata la proporzione, farà una impressione più efficace e più durevole sugli animi degli uomini, e la meno tormentosa sul corpo del reo. ¹⁴

che critico della eccessiva subordinazione di pensatori italiani alle idee venute di Francia, Cantù volle porre in rilievo i precedenti contributi, rinvenibili in scrittori d'ogni tempo, contro la pena di morte o contro la tortura, e le derivazioni ideologiche della filosofia di Beccaria, del resto dallo stesso confessate. E ne conclude che «Beccaria non era un novatore: bensì stipava in poche pagine ciò che era sparso in moltissimi opuscoli e volumi; sorreggevasi sulle idee filantropiche del tempo» e col tono declamatorio che Rousseau aveva messo di moda... Di leggi poco egli conosce, meno di storia, ché il secolo le cognizioni positive giudicava superflue, alle tradizioni credendo supplisse il raziocinio individuale: ardito vieppiù perché meno sapeva; ascoltato, perché scarso di corredo scientifico, abbondava di movimento, lanciandosi al sermoneggiare, all'apoteigma, all'improvvisazione teatrale» (CESARE CANTÙ, *Beccaria e il diritto penale*, Firenze 1862, pp. 63-64)

¹² *Ivi*, p. 277; poi pp. 52-ss., 172-ss. e *passim*. Di questo avviso anche Calamandrei: «Egli fu, nel campo della legislazione penale, essenzialmente un moralista e un rivoluzionario: un uomo d'azione che da sé solo, armato soltanto di quel piccolo libro, abbatté i patiboli e scardinò le porte delle prigioni per farvi penetrare un raggio di umana pietà» (BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, cit., pp. 67-68).

¹³ PESSINA, *Il diritto penale in Italia*, cit., p. 557.

¹⁴ *DP*, cap. XII, p. 31.

È convinto infatti che l'abolizione della tortura e delle pene crudeli e feroci renderebbe più umano e gentile l'animo dei cittadini, e tenderebbe perciò a ridurre il numero e le atrocità dei delitti. La *Dolcezza delle pene* – questo è l'argomento del capitolo XXVII – è infatti una delle grandi novità introdotte da Beccaria nel campo della teoria settecentesca del diritto:

Uno dei più gran freni dei delitti non è la crudeltà delle pene, ma l'infallibilità di esse, e per conseguenza la vigilanza dei magistrati, e quella severità di un giudice inesorabile, che, per essere un'utile virtù, dev'essere accompagnata da una dolce legislazione. La certezza di un castigo, benché moderato, farà sempre una maggiore impressione che non il timore di un altro più terribile, unito colla speranza dell'impunità; perché i mali, anche minimi, quando son certi, [p. 60] spaventano sempre gli animi umani, e la speranza, dono celeste, che sovente ci tien luogo di tutto, ne allontana sempre l'idea dei maggiori [...].¹⁵

Inoltre, mai vi deve essere sproporzione fra la pena e punizione:

A misura che i supplicii diventano più crudeli, gli animi umani, che come i fluidi si mettono sempre a livello cogli oggetti che gli circondano [...]. Perché una pena ottenga il suo effetto basta che il male della pena ecceda il bene che nasce dal delitto, e in questo eccesso di male deve essere calcolata l'infalibilità della pena e la perdita del bene che il delitto produrrebbe. Tutto il di più è dunque superfluo e perciò tirannico.¹⁶

Come osserva Venturi nel suo *Settecento riformatore*, «la legge non riguardava le colpe, ma i danni apportati dai singoli alla società. Il grado di utilità o disutilità misurava le azioni umane, così come doveva misurare i corrispondenti compensi e le pene. La pena stessa nulla conservava d'una espiazione. Doveva esser soltanto un risarcimento dei danni».¹⁷ Due sono i capitoli che più sono interessanti sotto quest'aspetto e che più di altri aprirono la strada alla trasformazione delle istituzioni vigenti ed alla creazione di un nuovo e più razionale diritto positivo: il XVI, intitolato *Della tortura*, e il XXVIII, intitolato *Della pena di morte*. Nel cap. XVI il problema della tortura viene analizzato seguendo i principi dell'Illuminismo:

L'esame di un reo è fatto per conoscere la verità, ma se questa verità difficilmente

15 DP, cap. XXVII, pp. 59-60.

16 DP, cap. XXVII, p. 60

17 FRANCO VENTURI, *Settecento riformatore. I. Da Muratori a Beccaria*, Torino, Einaudi, 1998² [1969], p. 706.

scuopresi all'aria, al gesto, alla fisionomia d'un uomo tranquillo, molto meno scuoprissi in un uomo in cui le convulsioni del dolore alterano tutti i segni [...]. Una strana conseguenza che necessariamente deriva dall'uso della tortura è che l'innocente è posto in peggiore condizione che il reo; perché, se ambidue sieno applicati al tormento, il primo ha tutte le combinazioni contrarie perché o confessa il delitto, ed è condannato, o è dichiarato innocente, ed ha sofferto una pena indebita; ma il reo ha un caso favorevole per sé, cioè quando, resistendo alla tortura con fermezza, deve essere assoluto come innocente; ha cambiato una pena maggiore in una minore. Dunque l'innocente non può che perdere e il colpevole può guadagnare.¹⁸

Il ragionamento si basa sul principio che un uomo debba essere considerato innocente fino al momento in cui non sia provata la sua colpa:

Un uomo non può chiamarsi reo prima della sentenza del giudice, né la società può toglierli la pubblica protezione, se non quando sia deciso ch'egli abbia violati i patti coi quali le fu accordata. Quale è dunque quel diritto, se non quello della forza, che dia la podestà ad un giudice di dare una pena ad un cittadino, mentre si dubita se sia reo o innocente? Non è nuovo questo dilemma: o il delitto è certo o incerto; se certo, non gli conviene altra pena che la stabilita dalle leggi, ed inutili sono i tormenti, perché inutile è la confessione del reo; se è incerto, e' non devesi tormentare un innocente, perché tale è secondo le leggi un uomo i cui delitti non sono provati. Ma io aggiungo di più, ch'egli è un voler confondere tutt'i rapporti l'esigere [...] che il dolore divenga il crociuolo della verità, quasi che il criterio di essa risieda nei muscoli e nelle fibre di un miserabile. Questo è il mezzo sicuro di assolvere i robusti scellerati e di condannare i deboli innocenti.¹⁹

Per quanto riguarda la pena da infliggere per la maggioranza dei crimini, Beccaria è a favore del carcere per periodi più o meno lunghi a seconda della gravità del delitto fino all'ergastolo per i delitti più gravi. E qui – primo fra i riformatori penali – prende posizione contro la pena di morte, alla quale nega ogni possibile giustificazione nella società umana. Beccaria affronta l'argomento nel capitolo XXVIII, dichiarando di voler esaminare se la pena di morte sia veramente utile e giusta in un governo ben organizzato:

Qual può essere il diritto che si attribuiscono gli uomini di trucidare i loro simili? Non

18 *DP*, cap. XVI, pp. 42-43.

19 *DP*, cap. XVI, p. 38.

certamente quello da cui risulta la sovranità e le leggi. Esse non sono che una somma di minime porzioni della privata libertà di ciascuno; esse rappresentano la volontà generale, che è l'aggregato delle particolari. Chi è mai colui che abbia voluto lasciare ad altri uomini l'arbitrio di ucciderlo? Come mai nel minimo sacrificio della libertà di ciascuno vi può essere quello del massimo tra tutti i beni, la vita? E se ciò fu fatto, come si accorda un tal principio coll'altro, che l'uomo non è padrone di uccidersi, e doveva esserlo se ha potuto dare altrui questo diritto o alla società intera?²⁰

È perciò evidente che la pena di morte non è un diritto. Ma essa può forse essere utile o necessaria? Ci sono solo due motivi, osserva, per i quali la morte di un cittadino può ritenersi necessaria. Il primo è quando, sebbene privo della sua libertà, egli abbia ancora tali relazioni e tale potenza da poter minacciare la sicurezza nazionale e produrre una pericolosa rivoluzione. La morte di questo cittadino può dunque apparire necessaria solo in tempi di anarchia, quando i disordini hanno preso il posto delle leggi, ed è chiaro che una tale situazione non può presentarsi in una nazione governata dalle leggi e sostenuta dall'opinione pubblica. Il secondo motivo per eliminare un cittadino sarebbe quello di distogliere altri dal commettere delitti. Ma, osserva, il massimo effetto sull'animo umano è prodotto dalla durata della pena, non dalla sua intensità, perché la nostra sensibilità è più facilmente e stabilmente mossa da lievi ma ripetute impressioni che da una scossa forte ma passeggera. Il freno più forte contro i delitti non è il terribile ma momentaneo spettacolo della morte di uno scellerato, ma il lungo e duro esempio di un uomo privo di libertà per il resto della sua vita.

Beccaria ha così dimostrato che la pena di morte non è né giusta né utile o necessaria. Egli sembra peraltro temere che la sua dimostrazione possa non essere del tutto convincente e perciò, facendo appello alla coscienza della umanità, apporta un'altra e più eloquente ragione per l'abolizione della pena di morte:

Non è utile la pena di morte per l'esempio di atrocità che dà agli uomini. Se le passioni o la necessità della guerra hanno insegnato a spargere il sangue umano, le leggi moderatrici della condotta degli uomini non dovrebbero aumentare il fiero esempio, tanto più funesto quanto la morte legale è data con istudio e con formalità. Parmi un assurdo che le leggi, che sono l'espressione della pubblica volontà, che detestano e puniscono l'omicidio, ne commettono uno esse medesime, e, per allontanare i cittadini dall'assassinio, ordinino un pubblico assassinio. Quali sono le vere e le più utili leggi?

20 DP, cap. XXVIII, p. 62.

Quei patti e quelle condizioni che tutti vorrebbero osservare e proporre, mentre tace la voce sempre ascoltata dell'interesse privato o si combina con quello del pubblico. Quali sono i sentimenti di ciascuno sulla pena di morte? Leggiamoli negli atti d'indegnazione e di disprezzo con cui ciascuno guarda il carnefice, che è pure un innocente esecutore della pubblica volontà, un buon cittadino che contribuisce al ben pubblico, lo stromento necessario alla pubblica sicurezza al di dentro, come i valorosi soldati al di fuori. Qual è dunque l'origine di questa contraddizione? E perché è indelebile negli uomini questo sentimento ad onta della ragione? Perché gli uomini nel più segreto dei loro animi, parte che più d'ogn'altra conserva ancor la forma originale della vecchia natura, hanno sempre creduto non essere la vita propria in potestà di alcuno fuori che della necessità, che col suo scettro di ferro regge l'universo. [...] Se mi si opponesse l'esempio di quasi tutt'i secoli e di quasi tutte le nazioni, che hanno data pena di morte ad alcuni delitti, io risponderò che egli si annienta in faccia alla verità, contro della quale non vi ha prescrizione; che la storia degli uomini ci dà l'idea di un immenso pelago di errori, fra i quali poche e confuse, e a grandi intervalli distanti, verità soprannuotano. Gli umani sacrifici furon comuni a quasi tutte le nazioni, e chi oserà scusargli? Che alcune poche società, e per poco tempo solamente, si sieno astenute dal dare la morte, ciò mi è piuttosto favorevole che contrario, perché ciò è conforme alla fortuna delle grandi verità, la durata delle quali non è che un lampo, in paragone della lunga e tenebrosa notte che involge gli uomini. Non è ancor giunta l'epoca fortunata, in cui la verità, come finora l'errore, appartenga al più gran numero...²¹

Queste le ragioni di Beccaria. Anche se, in conclusione, ritiene che il più sicuro mezzo per prevenire i delitti è quello di perfezionare l'educazione: cioè, non una moltitudine di sterili nozioni, ma una selezione intelligente di idee e pensieri atti ad avviare gli animi dei giovani sulla strada del bene e della virtù. E così conclude il suo trattato:

Da quanto si è veduto finora può cavarli un teorema generalmente molto utile, ma poco conforme all'uso, legislatore il più ordinario delle nazioni: *Perché una pena non sia una violenza di uno o di molti contro un privato cittadino, dev'essere essenzialmente pubblica, pronta, necessaria, la minima elle possibili nelle date circostanze, proporzionata ai delitti, dettata dalle leggi.*²²

21 DP, cap. XXVIII, p. 67-69.

22 DP, cap. XLVII, p. 104 (corsivo d'autore).

3. *Dei delitti e delle pene* fu messo all'Indice nel gennaio del 1766, ma la riforma che il libro auspicava non tardò ad affermarsi nei paesi più sensibili alla nuova voce della ragione. Il primo effetto, proprio e diretto, dell'opera di Beccaria sulla legislazione criminale si ebbe nell'Impero Russo. Il 14 dicembre 1766 Caterina II, salita al trono nel 1762, annunciava la convocazione d'una Commissione legislativa per discutere i problemi della riforma delle leggi penali e della compilazione di un nuovo codice. Ma il più importante documento dell'influenza di Beccaria resta, senza alcun dubbio, la *Riforma della legislazione criminale toscana*. Il granduca Leopoldo, il futuro Leopoldo II d'Austria, decise infatti, il 30 novembre 1786, di promulgare un nuovo codice basato completamente sui principi di Beccaria: una giusta proporzione fra delitti e pene, l'abolizione di certe pene quali la confisca dei beni e le mutilazioni corporali, l'abolizione della tortura, e – decisione molto ardita – l'abolizione totale della pena di morte. Ecco infatti le premesse su cui si basano i 119 articoli che costituiscono la riforma Leopoldina:

Fino dal nostro avvenimento al trono di Toscana riguardammo come uno dei nostri principali doveri l'esame e riforma della legislazione criminale, ed avendola ben presto riconosciuta troppo severa, [...] e specialmente non adatta al dolce e mansueto carattere della nazione, procurammo provvisoriamente temperarne il rigore con istruzioni ed ordini ai nostri tribunali, e con particolari editti con i quali vennero abolite le pene di morte, la tortura, e le pene immoderate e non proporzionate alle trasgressioni [...].

Con la più grande soddisfazione del nostro paterno cuore abbiamo finalmente riconosciuto che la mitigazione delle pene, congiunta con la più esatta vigilanza per prevenire le ree azioni, e mediante le celere spedizione dei processi, e la prontezza e sicurezza della pena dei veri delinquenti, in vece di accrescere il numero dei delitti ha considerabilmente diminuiti i più comuni, e resi quasi inauditi gli atroci, e quindi siamo venuti nella determinazione di non più lungamente differire la riforma della legislazione criminale [...].²³

Benché qui il Beccaria non sia nominato (ciò che è ovvio, trattandosi d'un vero e proprio codice), sia il preambolo che i centodiciannove lunghi articoli in cui la riforma si snoda sembrano ricalcare passo passo l'opera del Nostro e tradurla in altrettante norme di legge. Le pena di morte (così come ogni pena efferata) viene

23 DP, p. 258. Cfr. Salmonowicz, «*Leopoldina*», *il codice penale toscano dell'anno 1786*, in «Rivista italiana di scienze giuridiche», 1969, pp. 173-ss.

abolita «come non necessaria per il fine propostosi dalla società nella punizione dei rei»,²⁴ e la stessa sorte subisce la confisca dei beni dei delinquenti «come tendente per la massima parte al danno delle loro innocenti famiglie che non hanno complicità nel delitto».²⁵ Scompare la pena infamante del marchio; e in generale ogni pena viene attenuata, avendo il sovrano «finalmente riconosciuto che la mitigazione delle pene, congiunta con la più esatta vigilanza per prevenire le ree azioni, e mediante la celere spedizione dei processi – sembrano proprio parole di Beccaria – e la prontezza e la sicurezza della pena dei veri delinquenti, invece di accrescere il numero dei delitti ha considerabilmente diminuito i più comuni, e resi quasi inauditi gli atroci».²⁶ Inoltre la riforma di Pietro Leopoldo dice basta alla «moltiplicazione dei delitti impropriamente detti di lesa maestà, con raffinamento di crudeltà inventate in tempi perversi»,²⁷ e fissa «le pene proporzionate ai delitti, ma inevitabili nei rispettivi casi».²⁸ Impressionanti i riscontri di Beccaria nelle norme di procedura penale: non solo con la totale eliminazione dell'uso della tortura, ma specialmente con l'abolizione del giuramento del reo anche «riguardo al fatto degli altri complici o non complici del delitto per cui si procede, ancorché

24 *Ibid.* Recita l'articolo LI: «Abbiamo veduto con orrore con quanta facilità nella passata Legislazione era decretata la pena di Morte per Delitti anco non gravi, ed avendo considerato che l'oggetto della Pena deve essere la soddisfazione al privato ed al pubblico danno, la correzione del Reo figlio anche esso della Società e dello Stato, della di cui emenda non può mai disperarsi, la sicurezza nei Rei dei più gravi ed atroci Delitti che non restino in libertà di commetterne altri, e finalmente il Pubblico esempio, che il Governo nella punizione dei Delitti, e nel servire agli oggetti, ai quali questa unicamente diretta, è tenuto sempre a valersi dei mezzi più efficaci col minor male possibile al Reo; che tale efficacia e moderazione insieme si ottiene più che con la Pena di Morte, con la Pena dei Lavori Pubblici, i quali servono di un esempio continuato, e non di un momentaneo terrore, che spesso degenera in compassione, e tolgono la possibilità di commettere nuovi Delitti, e non la possibile speranza di veder tornare alla Società un Cittadino utile e corretto; avendo altresì considerato che una ben diversa Legislazione potesse più convenire alla maggior dolcezza e docilità di costumi del presente secolo, e specialmente nel popolo Toscano, Siamo venuti nella determinazione di abolire come Abbiamo abolito con la presente Legge per sempre la Pena di Morte contro qualunque Reo, sia presente, sia contumace, ed ancorché confesso, e convinto di qualsivoglia Delitto dichiarato Capitale dalle Leggi fin qui promulgate, le quali tutte Vogliamo in questa parte cessate ed abolite» (DP, pp. 273-274). Come noto, la pena di morte verrà ripristinata dallo stesso Pietro Leopoldo per i più gravi delitti politici nel 1790 e dal suo successore Ferdinando III per i delitti contro la religione nel 1795; ma il seme di quel primato abolitivo germoglierà in Toscana più che in ogni altra regione d'Italia.

25 DP, p. 258.

26 *Ibid.*

27 *Ivi*, p. 259.

28 *Ibid.* È il principio *nullum crimen sine poena*, o della irrefragabilità della pena, emerso come un principio liberale di giustizia penale e generalmente applicato senza limiti nel secolo XIX (con eccezione delle amnistie, degli indulti e delle grazie), specie fino a quando non si diffuse per i delitti meno gravi la sospensione condizionale della pena.

il reo medesimo per sua discolpa domandasse di essere ammesso a giuramento»; con il divieto delle prove cosiddette *privilegiate* ed il richiamo alla parità, in astratto, tra i vari mezzi di prova; con le nuove regole sui testimoni, ispirate alla idea di non terrorizzarli e di non pretendere l'impossibile; ed infine con la riduzione del carcere preventivo a casi di necessità: ancorché in questo campo la *Leopoldina* sia rimasta legata soprattutto all'idea di un rapporto tra mandato di cattura ed entità o natura della pena da infliggere, rimettendosi per il restante al «prudente e discreto arbitrio del giudice» e non si sia dunque sentita di seguire Beccaria, che aveva predicato dover essere la legge e soltanto la legge a stabilire gli indizi di un delitto che meritano la custodia di un reo.²⁹

Ma a questo punto deve dirsi che l'influsso delle pagine di Beccaria va assai al di là di questi due testi legislativi fondamentali, russo e toscano, che per la loro organicità, la vastità delle materie toccate e la loro aderenza alle idee illuministiche del *Dei delitti e delle pene*, rappresentano di quella storica influenza la documentazione più inequivoca. La rapida abolizione della tortura giudiziaria, intervenuta nei più importanti paesi d'Europa nel ventennio immediatamente precedente la Rivoluzione francese,³⁰ è senza dubbio da ricondursi alla diffusione del celebre volumetto, nel quale con tanta efficacia e tanto vigore Beccaria aveva preso di petto quella barbara e pur consolidata e rispettata istituzione. Certamente, quando Beccaria scriveva, la tortura giudiziaria era già venuta sparendo in Inghilterra e riducendosi in Svezia e soprattutto era stata solennemente abolita, prima per tutti i delitti eccettuati il tradimento ed i più atroci (1740), e poi senza eccezioni (1754) da Federico II di Prussia: «uno – dirà Beccaria a conforto degli argomenti portati contro la tortura nel capitolo XVI dell'opera – de' più saggi monarchi d'Europa, che avendo portata la filosofia sul trono, legislatore amico de' suoi sudditi, li ha resi uguali e liberi nella dipendenza dalle leggi, che è la sola uguaglianza e libertà che possono gli uomini ragionevoli esigere nelle presenti combinazioni di cose».³¹

29 DP, cap. VI.

30 Anche qui le date non consentono dubbi. L'opera di Beccaria si diffuse in più lingue dal 1766; e tra il 1767 e il 1770 abolirono la tortura il Baden, il Mecklenburgo, la Sassonia, il Brunswick, il Palatinato, la Danimarca e la Polonia; la soppressione seguì poi negli altri due più grandi paesi d'Europa, l'Austria e la Francia. Cfr. PIERO FIORELLI, *La Tortura giudiziaria nel diritto comune*, Milano 1954, vol. I, pp. 259-ss.

31 DP, cap. XVI, p. 42.

Maria Elena Severini

Politica e diritto civile nel Rinascimento europeo:

**Les Politiques d'Aristote di Le Roy e la princeps dei Ricordi
di Guicciardini, tra prudentia e iurisprudentia**

La *Politica* di Aristotele è, nel Cinquecento, al centro di un ampio dibattito, che coinvolge intellettuali impegnati nei processi culturali di definizione dello stato moderno. L'opera aristotelica che gli occidentali conoscono per ultima svela il rapporto tra teoria e prassi, tra universale e particolare, tra legge generale e realtà effettuale, entrando nella discussione europea sui modelli del principe e dello stato. La *Politica* introduce, inoltre, interessanti novità dal punto di vista formale, ispirando, sia nei commenti che nella trattatistica che ad essa attinge, un metodo storico-argomentativo che si differenzia dallo stile logico-dimostrativo delle opere teoretiche del filosofo.

Un caso emblematico di ricezione di questa tradizione è rappresentato dalla *princeps* dei *Ricordi* di Francesco Guicciardini, allestita dal fuoriuscito italiano Jacopo Corbinelli nella Parigi dei *politiques*, a pochi anni dalla traduzione francese della *Politica* aristotelica ad opera dell'erudito di corte Loys Le Roy, che gravita, come l'editore toscano, nell'area del partito moderato. L'intellettuale che cura l'allestimento concepisce la raccolta di avvertimenti come un manuale di formazione per il politico *saggio*, educato secondo la virtù aristotelica della prudenza e i valori mondani dell'onore e della fama. In tale orizzonte teorico *iurisprudentia* e *prudentia* dialogano: la lezione della *Politica* di Aristotele insegna come l'universalità della legge può rispondere alla contingenza del *particolare* mediante le virtù della discrezione e della moderazione, indispensabili al buon governante per far fronte all'incessante variare delle vicissitudini mondane.

Il *revival* della *Politica* di Aristotele nel dibattito umanistico attorno ai modelli del principe e dello stato incide sulle trasformazioni delle teorie politiche e giuridiche tra l'età medievale e moderna. Nel Novecento la discussione storiografica su questi temi è stata avviata da Hans Baron,¹ le cui posizioni –

1 H. BARON, *The Crisis of the Early Italian Renaissance*, Princeton 1955 (trad. it. Firenze

che consideravano l'ambito specifico dell'umanesimo fiorentino, per arrivare a definire i fondamenti e i valori dell'umanesimo *tout court* – hanno trovato particolare seguito specie nel pensiero politico.² A partire dall'aristotelismo di Leonardo Bruni, primo esponente italiano dell'ideale dell'«umanesimo civile»³ – reincarnazione del repubblicanesimo antico ed espressione di quello moderno, in opposizione all'idea della sua filiazione dalla Riforma –, Baron definisce la concezione moderna del *civis*.⁴ Il caso di Bruni costituisce per lo studioso tedesco un esempio significativo del carattere civico originario della cultura umanistica e del primato storico della sua civiltà: nella *Laudatio*,⁵ Firenze viene descritta come il massimo centro di rinnovamento culturale dell'epoca, luogo ideale di un perfetto ordine umano, nuova Atene e figlia di Roma repubblicana, erede legittima della romana *libertas* e rinnovatrice dell'ideale dell'armonia classica, in opposizione alla decadenza dell'impero. Del resto, per Baron, come per molta parte della sua generazione, la definizione storica dell'umanesimo equivaleva alla formulazione di un vero e proprio archetipo di modernità e difendeva una professione ideologica, con precise implicazioni politiche: l'affermazione di valori mondani e l'esaltazione delle buone tradizioni istituzionali, capaci di integrarsi con i modelli dell'antichità e di proporsi come paradigma politico per il futuro. Leonardo Bruni rappresenta in tal senso l'interprete degli ideali repubblicani, incarnati nei nuovi apparati di potere della città-stato, la cui *potentia* esige un'etica pubblica oltre a quella meramente privata.⁶ L'umanesimo civile – esaltazione della capacità e

1970). Per un ripensamento complessivo della questione dell'«umanesimo civile» cfr. M. CILIBERTO, *Umanesimo e Rinascimento nella storiografia filosofica dell'ultimo cinquantennio*, in Id., *Figure in chiaroscuro. Filosofia e storiografia nel Novecento*, Roma 2001, pp. 123-144.

2 Cfr. J. POCKOCK, *Il momento machiavelliano*, Bologna 1980; Q. SKINNER, *Machiavelli*, Bologna 1982; Id., *Le origini del pensiero politico moderno*, Bologna 1989.

3 Cfr., su questi temi, R. FUBINI, *L'umanesimo italiano e i suoi storici*, Milano 2001.

4 Tale modello nasce dalla rielaborazione sia di un archetipo di matrice weberiana – quello dell'etica calvinista come spinta propulsiva nelle società anglosassoni – sia del modello jaegeiano di *paideia* – l'ideale educativo classico come paradigma che si reincarna nella modernità –, cfr. W. JAEGER, *Paideia*, Leipzig-Berlin 1934, vol. I.

5 Cfr. l'edizione *Laudatio Florentine urbis*, a cura di S. U. BALDASSARRI, Firenze 2000.

6 Un lavoro che analizza la questione dell'incidenza della tesi di Baron negli studi attorno all'opera di Leonardo Bruni è quello di Hankins, cfr. J. HANKINS, *The "Baron thesis" after forty years and some recent studies of Leonardo Bruni*, in «Journal of the history of ideas» (1995), pp. 309-338, dove lo studioso ricostruisce le linee fondamentali della storiografia della seconda metà del Novecento attorno al concetto di «umanesimo civile» in merito all'umanista italiano; cfr. anche Id., *Rhetoric, history, and ideology: the civic panegyrics of Leonardo Bruni*, in *Renaissance civic humanism. Reappraisals and reflections*, Cambridge 2000, pp. 143-178: nel contributo lo studioso analizza le relazioni tra la forma retorica e il carattere storiografico del pensiero politico dell'umanista, concludendo che «civic humanism», at least as it has been

dell'impegno individuali per la costruzione di una libera società umana – avvia, dunque, un processo di secolarizzazione, attraverso cui si definisce la concezione di uno stato laico e autonomo.⁷ Se fino al XII secolo – nell'epoca contrassegnata dalla fede cristiana e dalla Chiesa – l'uomo trova la sua collocazione in quanto *viator* e *fidelis*, poichè la società gestisce un potere ritenuto di origine divina, in epoca umanistica la rivalsa dei valori mondani pone le basi per la costituzione dello stato in senso moderno.⁸ Al *fidelis* si sostituisce il *civis*; l'ambito pubblico soppianta quello privato della condotta morale; i valori spirituali ed etici del *vir bonus* lasciano il posto alle virtù politiche e civili del *civis bonus*.

Un fermento teorico di tale portata spiega l'interesse degli umanisti per il testo aristotelico della *Politica*, l'ultima tra le opere del filosofo ad essere conosciuta e commentata: se i medievali ne avevano appiattito i contenuti sulle già note teorie fisiche e metafisiche dello Stagirita, considerando il testo aristotelico come modello per i valori morali necessari a una società teocratica e strutturata gerarchicamente, i moderni, all'opposto, la rivalutano nella sua autonomia teorica e metodologica, e ad essa attingono per predisporre veri e propri manuali per la formazione dell'ottimo principe, reggitore di uno stato forte e autonomo. Parimenti, con il mutare degli interessi e degli intenti, cambiano anche i generi in cui s'inquadrano le operazioni culturali che hanno per oggetto il testo di Aristotele: da una parte si assiste alla trasformazione del commento medievale in quello umanistico, favorita dall'introduzione di nuove fonti classiche, che si affiancano e si alternano al ricorso, attualizzante, a fonti moderne; dall'altra, la trattatistica politica vive una vera e propria *renovatio* nel passaggio dallo *speculum principis* medievale alla *institution du prince*. Il genere degli *specula* – trattati di morale a scopo normativo, incentrati sul paradigma del *princeps Christi imitator*,⁹ inquadrato in un perimetro

defined by Hans Baron and J.G.A. Pocock, is the best term to describe Bruni's humanism».

7 Per un'interpretazione generale del problema cfr. M. VIROLI, *Dalla politica alla ragion di stato. La scienza del governo tra XIII e XVII secolo*, Roma 1994.

8 Cfr., su questa interpretazione, la ripresa delle teorie di Walter Ullmann contenuta in T. STRUEVE, *Die Bedeutung der Aristotelischen Politik für die natürliche Begründung der staatlichen Gemeinschaft*, in J. MIETHK (hrsg.), *Das Publikum politischer Theorie im 14. Jahrhundert*, München 1992, pp. 277-324; vedi anche W. ULLMANN, *Principi di governo e politica nel Medioevo*, Bologna 1972; *Individuo e società nel Medioevo*, Roma-Bari 1983; *Il pensiero politico del Medioevo*, Roma-Bari 1984. Per Ullmann i primi capitoli del I libro della *Politica* fondato teoricamente l'autonomia della compagine statale e contemporaneamente hanno fornito un modello dell'origine del potere come procedente dal basso verso l'alto, dai *cives* verso il *principans*. Struve a proposito dell'influsso della *Politica* sul pensiero tardo-medievale ha parlato di avvio di un processo di secolarizzazione che porta alla concezione di uno stato laico e autonomo.

9 Per una ricognizione complessiva sugli *specula principum* cfr. D. QUAGLIONI, *Il modello del*

di rigide formule convenzionali –, che aveva dominato la precettistica medievale, finisce per essere soppiantato dal genere dei trattati finalizzati alla formazione del sovrano, che descrivono il tipo umanistico del principe ‘filosofo’ educato secondo i valori mondani dell’onore e della *renomatio*.¹⁰

Diffusasi nelle scuole attraverso il commento di Tommaso d’Aquino, la dottrina della *Politica* – trasmessa dalla prima versione latina, che risale alla seconda metà del XIII secolo ed è opera di Guglielmo di Moerbeke – si infiltra nell’insegnamento teologico:¹¹ l’Aquinato, nel commento ai primi libri – come pure in quello all’*Etica Nicomachea* e nel *De regno* – sottolinea con forza il valore della dottrina aristotelica per la scienza dello stato, esaltandone il primato sulle altre scienze pratiche, e riflette sul significato del termine ‘cittadino’, che indica la vera essenza dell’uomo che partecipa alla costruzione della società. Distinguendo il fine della vita umana tra *felicitas* – conseguibile sulla terra in virtù dell’obbedienza alle leggi di ragione e alle virtù connesse alla perfezione dello stato naturale e umano – e *beatitudo* – raggiungibile solo dopo la morte per grazia divina – Tommaso elabora una concezione dell’attività umana che vede nello stato e nella società l’opera più alta realizzabile sulla terra.¹² Lo *speculum* tomista costituisce pertanto un *trait d’union* fra vecchie e nuove forme di letteratura politica: l’enumerazione delle virtù del principe e l’idea della cooperazione del potere temporale con quello spirituale nel creare le condizioni per il raggiungimento della salvezza eterna avviano l’acquisizione al pensiero politico dell’Occidente del tema aristotelico del *bonum commune*. Un secolo dopo il commento di Tommaso, che sostiene il primato della comunità civile sull’autorità, sarà il *Defensor pacis* di Marsilio da

principe cristiano (Gli specula principum fra Medio Evo e prima Età moderna), in V.I. COMPARATO (a cura di) *I modelli nella storia del pensiero politico*, Firenze 1987, pp. 103-122, in cui lo studioso attribuisce alla nascita del genere letterario dello *speculum principis* in età carolingia il merito della prima riflessione di carattere generale sul significato dell’autorità secolare nella società cristiana. Quanto agli *specula principum* bassomedievali è da vedere J. KRYNEN, *L’empire du roi. Idées et croyances politiques en France (XIIIe-XVe siècle)*, Paris 1993.

10 Su questi temi cfr. E. SCIACCA, *Institutio principis: vicende di un genere di letteratura politica nella Francia del Cinquecento*, in S. ROTA GHIBAUDI - F. BARCIA (a cura di), *Studi politici in onore di Luigi Firpo*, Milano 1990, vol. I, pp. 227-255.

11 Per la ricezione e l’interpretazione della *Politica* aristotelica nel Medioevo cfr. C. FLUELER, *Rezeption und Interpretation der Aristotelischen Politica im späten Mittelalter*, Amsterdam-Philadelphia 1992, che contiene un dettagliato elenco dei commenti medievali alle pp. 92-99. Tra i più significativi commentatori del testo aristotelico vengono segnalati: per i commenti ‘letterali’ Alberto Magno, Tommaso d’Aquino, Pietro d’Alvernia, Walter Burleigh; per i commenti ‘per questioni’: Pietro d’Alvernia e Nicolas de Vaudemont; per la letteratura ‘quodlibetale’, Godefroid des Fontaines, Johannes Vath, Henri de Bruxelles.

12 Cfr. su questi temi G.C. GARFAGNINI, *Aristotelismo e scolastica*, Torino 1979, pp. 182-190.

Padova – completato a Parigi nel 1324 – a portare a compimento la separazione tra potere politico e religioso, con il superamento del rapporto gerarchico tra *lex naturalis* e legge positiva, con l'affermazione dell'ambito definito e relativo della legge civile, non più modellata su una legge naturale unica e assoluta, e con la definizione della *lex humana* come causa efficiente della costituzione della città.¹³

Tali nozioni sono sconosciute agli alto-medievali. Prima della 'scoperta' in Occidente della *Politica* aristotelica, per i medievali la *scientia politica* ha una connotazione eminentemente giuridica, identificandosi con le *leges*.¹⁴ L'opera aristotelica che gli occidentali conoscono per ultima, rivelando una concezione della politica intesa come scienza non riducibile alla funzione coattiva della legge positiva, introduce un'importante novità nel mondo medievale: la concezione dell'uomo come animale *naturaliter* sociale e politico.¹⁵ Allo stesso tempo, travalicato l'ambito proprio di un'indagine naturalistica sullo stato, la teoria aristotelica viene letta secondo uno schema gerarchico in cui la *summa bonitas* si configura come l'aspirazione ultima dell'organizzazione politica. Questa lettura sarà, in particolare, privilegiata dalla rinascita platonica nell'Umanesimo delle corti, di cui l'*Institutio principis Christiani* di Erasmo costituisce l'esempio più emblematico.¹⁶

13 «Il legislatore, o la causa prima ed efficiente della legge, è il popolo o l'insieme dei cittadini o la sua 'parte prevalente' mediante la sua elezione o volontà espressa con le parole nell'assemblea generale dei cittadini che comanda che qualsiasi cosa sia fatta o non fatta nei riguardi degli atti civili umani, sotto la minaccia di una pena o punizione temporale», MARSILIO DA PADOVA, *Defensor pacis*, trad. it. a cura di C. VASOLI, Torino 1960, I, 12, 3, p. 169. Vedi anche C. DOLCINI, *Introduzione a Marsilio da Padova*, Bari 1995, pp. 35-40.

14 Cfr. G. FIORAVANTI, 'Servi', 'rustici', 'barbari': interpretazioni medievali della *Politica* aristotelica, in «Annali della Scuola Normale Superiore di Pisa», 11 (1981), pp. 394-429; ID., *La Politica aristotelica nel Medioevo: linee di una ricezione*, in «Rivista di storia della filosofia», 52 (1997), n. 1, pp. 17-29; ID., *La réception de la Politique d'Aristote au Moyen Age tardif*, in *Aspects de la pensée médiévale dans la philosophie politique moderne* sous la direction de Y.C. ZARKA, Paris 1999, pp. 9-24; R. LAMBERTINI, *La diffusione della Politica e la definizione di un linguaggio politico aristotelico*, in «Quaderni storici», 34 (1999), n. 102, pp. 677-704; ID., *Lo studio e la ricezione della Politica tra XIII e XIV secolo*, in C. DOLCINI (a cura di), *Il pensiero politico dell'età antica e medievale. Dalla polis alla formazione degli Stati europei*, Torino 2000, pp. 145-173.

15 Cfr. C. VASOLI, *Il pensiero politico della Scolastica*, in *Storia delle idee politiche, economiche e sociali*, diretta da L. FIRPO, Torino 1982, vol. II, pp. 367-462: «a un mondo concepito come un'universale trama di segni e rivelazioni divine, immagine temporale di verità eterne, si opponeva, dalle pagine di Aristotele, dei testi neoplatonici a lui attribuiti e dei commenti dei maestri arabi, una natura autonoma nei suoi processi formativi, soggetta, anzi, a leggi proprie e immutabili, esclusa da ogni intervento soprannaturale».

16 Cfr. C. VASOLI, *Riflessioni sugli umanisti e il principe: il modello platonico dell'«ottimo governante»* in *Per Federico Chabod*, I, *Lo Stato e il potere nel Rinascimento*, in «Annali della

D'altra parte, anche dal punto di vista formale la *Politica* si distingue dalle altre opere del filosofo perchè procede secondo un *modus narrativus* opposto ad ogni considerazione scientifica: allo stile narrativo i medievali preferiscono quello dimostrativo, scientifico, logico-deduttivo – proprio delle opere fisiche e metafisiche del filosofo greco –, al quale tentano di conformare anche gli argomenti del testo politico. Accanto ai commenti, anche gli *specula principum* sono espressioni di un'epoca in cui lo stato è inteso come un mezzo per la realizzazione del diritto:¹⁷ il modello che lo *speculum* propone assume un valore deontologico e prescrittivo. Tra questi trattati si distingue il *De regimine principum*¹⁸ di Egidio Romano, dedicato a Filippo il Bello, che godrà di una fortuna enorme:¹⁹ lo scritto svela – nella selezione dei materiali desunti da Aristotele – le modalità, gli intenti e gli orientamenti con cui l'agostiniano rielabora i principi del filosofo, inseriti in una compiuta e sistematica dottrina dell'origine, delle caratteristiche e delle finalità del potere.²⁰ L'argomentazione, che conserva un approccio essenzialmente tradizionale – definendo il sovrano secondo lo schema delle qualità personali del cristiano – si concentra soprattutto sui passaggi percepiti come particolarmente capaci di gettare luce su realtà e dibattiti contemporanei, valorizzando il ruolo attivo del principe, che, al di sopra delle leggi positive, deve possedere «omnes virtutes».

Facoltà di Scienze politiche dell'Università di Perugia», 17 (1980-1981), pp. 147-168.

17 Si veda a questo proposito A. ERRERA, *Il concetto di scientia iuris dal XII al XIV secolo. Il ruolo della logica platonica e aristotelica nelle scuole giuridiche medievali*, Milano 2003.

18 Cfr. AEGIDI ROMANI *opera omnia*, I, *Catalogo dei manoscritti (1001-1075)*, *De regimine principum* 1/11, a cura di F. DEL PUNTA e C. LUNA, Firenze 1993; per una traduzione italiana del testo cfr. Egidio Romano, a cura di P. SOMMAGGIO, A. TURATTI, F. TODESCAN, Padova 2005. Vedi anche R. LAMBERTINI, «*Philosophus videtur tangere tres rationes*». Egidio Romano lettore ed interprete della *Politica* nel terzo libro del *De regimine principum*, in «Documenti e studi sulla tradizione filosofica medievale», 1 (1990), pp. 277-325; ID., *Tra etica e politica: la prudentia del principe nel De regimine principum di Egidio Romano*, in «Documenti e studi sulla tradizione filosofica medievale», 3 (1992), pp. 77-144.

19 Gerardo Bruni contò 194 manoscritti del solo testo latino, e poi 16 della versione francese, 9 di quella castigliana, 8 di quella italiana risalente al 1288, 5 in lingua inglese, 4 tedeschi, 2 in ebraico ed 1 in catalano, cfr. per questi dati D. QUAGLIONI, «*Regimen ad populum*» e «*regimen regis*» in Egidio Romano e Bartolo da Sassoferrato, in «Buletino dell'Istituto Storico Italiano per il Medio Evo e Archivio Muratoriano», 87 (1978), pp. 201-228.

20 Cfr. R. LAMBERTINI, *Il filosofo, il principe, la virtù. Note sulla ricezione e l'uso dell'Etica Nicomachea nel De regimine principum di Egidio Romano*, in «Documenti e studi sulla tradizione filosofica medievale», 2 (1991), pp. 239-279; L. LANZA, *La Politica di Aristotele e il De regimine principum di Egidio Romano*, in «Medioevo e Rinascimento», 12 (2001), pp. 19-75. Per una ricognizione generale sul ruolo svolto dal *De regimine* nell'ambito del pensiero politico medievale cfr. D.M. BELL, *L'idéal éthique de la royauté en France au Moyen Age d'après quelques moralistes de ce temps*, Genève-Paris 1962.

Due secoli dopo la prima traduzione latina, Nicola Oresme, consigliere di Carlo V, traduce in francese la *Politica* per il sovrano: la sua versione – che non è il primo volgarizzamento in quella lingua: attorno al 1305 un tale Pierre de Paris, al servizio di Simon le Rat, comandante dei Cavalieri di San Giovanni di Cipro, aveva realizzato una traduzione francese della versione di Moerbeke – sarà pubblicata nel 1489²¹ assieme a quella dell'*Economica*.²² Anche le caratteristiche della traduzione di Oresme rispondono a preoccupazioni di ordine politico: il testo del «souverain philosophe», «qui fu docteur et conseiller du Grant roy Alexandre» – afferma Oresme nel prologo dedicato a Carlo V – insegna a diventare un buon principe. Il traduttore è consapevole della difficoltà del compito che l'attende: la precisione della lingua latina è inesprimibile in francese e la scienza politica è così poco avanzata da rendere difficile l'individuazione di equivalenti volgari di tutte le espressioni latine. Tuttavia, tale operazione si rende necessaria per introdurre a tali concetti «genz de grant engin et de bonne prudence». Quanto al commento, il procedimento della glossa è originale: Oresme segue i modelli dei commentatori latini – Alberto Magno,²³ Tommaso, Pierre d'Auvergne – ma li trasforma profondamente, fornendo chiarimenti e spiegazioni che, oltre alla storia antica, attingono ad ambiti, come quello ecclesiastico, che non erano stati chiamati in causa dai suoi predecessori. Inoltre – rispetto a quelli di Tommaso e Alberto, che sono di tipo *ad litteram* e *ad sensum* –, presentandosi piuttosto come un commento *ad sententiam*, anticipa, sul piano formale, l'interesse per i generi dell'aforisma e della massima, che godranno di grande fortuna dal XVI secolo in poi. Il vescovo di Lisieux inaugura, in ogni caso, una nuova tappa nel lavoro di analisi della *Politica*, che considera come un programma di *scientia* di cui servirsi per esaminare le istituzioni del proprio tempo.

21 Cfr. MAISTRE NICOLE ORESME, *Le Livre des Politiques d'Aristote*, Paris, A. Vêrard, 1489. Su questi temi vedi J. QUILLET, *Nicole Oresme traducteur d'Aristote*, in *Nicolas Oresme. Tradition et innovation chez un intellectuel du XIV^e siècle*, Etudes recueillies et éditées par P. SOUFFRIN et A. Ph. SEGONDS, Paris 1988, pp. 81-91. Per una ricognizione generale su Oresme cfr. U. TASCHOW, *Nicole Oresme und der Frühling der Moderne: Die Ursprünge unserer modernen quantitativ-metrischen Weltaneignungsstrategien und neuzeitlichen Bewusstseins- und Wissenschaftskultur*, Halle 2003.

22 Già nel 1260 l'*Etica* aristotelica si era diffusa attraverso il canale del *Tresor* di Brunetto Latini. Eseguita a Toledo nel 1240 per opera di Ermanno il Dalmatico, la versione del *Liber Nichomachi*, inserita nella traduzione del commento medio di Averroè, fu trasmessa soprattutto mediante un compendio noto sotto il titolo di *Summa Alexandrina*, più tardi volto in francese da Brunetto Latini.

23 Sul commento di Alberto Magno, vedi G. FIORAVANTI, *Politiae Orientalium Aegyptiorum. Alberto Magno e la Politica aristotelica*, in «Annali della Scuola Normale Superiore di Pisa», 9 (1979), pp. 195-246.

Un impulso decisivo alla diffusione della *Politica* in Occidente è dato dalla traduzione latina di Leonardo Bruni,²⁴ realizzata attorno al 1438 e data alle stampe per la prima volta nel 1473.²⁵ Con la nuova traduzione dell'*Etica Nicomachea*, realizzata nel 1417, Bruni aveva presentato in un nuovo linguaggio concetti aristotelici tradizionali e codificati. Con tale operazione culturale – accreditata da una dedica a Martino V, il papa eletto al concilio di Costanza nel tentativo di ricomporre l'unità della Chiesa – Bruni prendeva posizione contro l'Aristotele del tomismo e sollecitava un rinnovamento delle concezioni morali e politiche.²⁶ Ad un papa, Eugenio IV, l'umanista dedica anche la traduzione della *Politica*: commissionata dall'Humphrey, duca di Gloucester,²⁷ al quale doveva essere dedicata,²⁸ Bruni decide di offrirne un'altra copia al pontefice, nella primavera del 1437.²⁹ L'operazione editoriale rappresenta uno snodo cruciale nella storia delle letture e dei lettori della *Politica*, nella misura in cui l'attività culturale dell'umanista italiano costituisce – per dirla con Baron – un importante

24 Su Leonardo Bruni rimane fondamentale lo studio di H. BARON, *Leonardo Bruni Aretino. Humanistisch-philosophische Schriften, mit einer Chronologie seiner Werke und Briefe*, Leipzig-Berlin, 1928. Vedi anche le notizie fornite in proposito nella voce curata da C. VASOLI del *Dizionario biografico degli italiani*, Roma 1972, vol. XIV, pp. 618-633.

25 *Aristotelis Ethica, Politica, Oeconomica*, Leonardo Aretino interprete, Barchinone?, Henricus Botel, Georgius von Holtz et Johannes Planck, 1473. Sulla polemica relativa alla traduzione bruniana della *Politica*, che Bruni aveva promesso di dedicare a Humphrey, duca di Gloucester, e aveva poi offerto al papa Eugenio IV, cfr. L. GUALDO ROSA, *Una nuova lettera del Bruni sulla sua traduzione della Politica di Aristotele*, in «Rinascimento», 24 (1983), pp. 113-124; J. HANKINS, *Repertorium Brunianum. A Critical Guide to the Writings of Leonardo Bruni*, Roma 1997. Su questi temi da vedere anche P. BOTHLEY, *Latin translation in the Renaissance: the theory and practice of Leonardo Bruni*, Gianmazzo Manetti and Desiderius Erasmus, Cambridge-New York 2004.

26 Cfr. *Praefatio in libros Ethicorum Aristotelis, Ad dominum Martinum papam VI*, e *Praemissio quaedam ad evidentiam novae translationis Ethicorum Aristotelis*, in L. BRUNI, *Humanistisch-philosophische Schriften*, ed. H. BARON, Leipzig-Berlin 1928 (rist. Wiesbaden 1969), pp. 75-81. Cfr., su questi temi, anche G. FOLENA, *Volgarizzare e tradurre*, Torino 1999, pp. 58-69, e R. FUBINI, *All'uscita dalla Scolastica medievale. Salutati, Bruni e i «Dialogi ad Petrum Paulum Histrum»* in ID., *L'umanesimo italiano e i suoi storici*, Milano 2001, pp. 75-129.

27 Su questa vicenda cfr. K.H. VICKERS, *Umpfrey, Duke of Gloucester. A Biography*, London 1907, pp. 175-176.

28 L'opera venne terminata probabilmente attorno al maggio del 1436. Per le vicende relative alla travagliata storia della traduzione bruniana della *Politica*, cfr. F.P. LUISO, *Studi sull'epistolario di Leonardo Bruni*, a cura di L. GUALDO ROSA, con una prefazione di R. MORGHEN, Roma 1980.

29 Non avendo ricevuto dal duca alcun finanziamento, Bruni decide nella primavera del 1437 di preparare un'altra copia dedicata al pontefice per far fronte alle spese di spedizione del prezioso esemplare miniato che ne conteneva la trascrizione, esponendosi in tal modo alle accuse velenose di Pier Candido Decembrio e di Francesco Pizolpasso. Altri esemplari saranno dallo stesso autore inviati ai signori di Siena e al re di Napoli. Cfr. su questa vicenda L. GUALDO ROSA, *Una nuova lettera del Bruni sulla sua traduzione della Politica di Aristotele*, cit.

«preludio quattrocentesco alla concezione storica del Rinascimento».³⁰ Quanto all'architettura generale del commento, Bruni segue la tendenza del suo tempo: come altri umanisti – che pure, sotto certi aspetti, aprono il testo antico al presente, facendone un pretesto per un'analisi delle proprie istituzioni – continua, alla maniera medievale, a collegarne coerentemente i nodi teorici con le dottrine propriamente filosofiche dello Stagirita, trascurando i riferimenti alla storia, alle istituzioni, alle usanze e alle circostanze occasionali, poichè in quei passaggi «philosophus narrative procedit».³¹ Il dato particolare, il singolo evento, è oscurato dalla teoria generale; l'argomentazione, che ha validità universale, occulta la fitta trama di casi e vicende specifiche, che s'incarnano nelle singole istituzioni, negli usi e nei costumi locali.

L'interesse per questi ultimi aspetti del testo politico di Aristotele, trascurati nella loro autonomia e originalità dai commenti medievali e umanistici, si accende un secolo più tardi, quando, nel 1568, l'erudito francese Loys Le Roy,³² detto Regius,

30 Cfr. su questi temi H. BARON, *La nascita dell'umanesimo civile di Leonardo Bruni*, in Id., *La crisi del primo Rinascimento italiano*, Firenze 1970, pp. 209-294. Nella *Praemissio* alla traduzione Bruni esalta la superiorità della scienza politica tra tutte le discipline morali e l'eccellenza del bene civile tanto più divino quanto più diffuso ed esteso tra gli uomini, e indica le opere capitali del sapere politico nella *Repubblica* platonica, nel *De re publica* ciceroniano e, appunto, nella *Politica* aristotelica, finalmente presentata in veste degna nella sua versione.

31 Interessanti in tal senso sono anche i commenti alle opere aristoteliche di Donato Acciaiuoli e Lefèvre d'Étaples. Il commento all'*Etica* aristotelica dell'Acciaiuoli, redatto tra il 1463 e 1464, sarà dato alle stampe per la prima volta nel 1478 con il titolo *Donati Acciaiuoli Florentini expositio super libros ethicorum Aristotelis in novam traductionem Iohannis Argyropyli Bisantii*. L'Acciaiuoli dopo l'*Etica* commenta la *Politica*. Da vedere il capitolo *Un commento 'umanistico' ad Aristotele: l'Expositio super libros Ethicorum di Donato Acciaiuoli*, contenuto nel saggio di L. BIANCHI, *Studi sull'aristotelismo del Rinascimento*, Padova 2003, pp. 11-40. Quanto ai commenti di Lefèvre d'Étaples, vanno citati l'*Ars moralis ex Aristotele*, Paris 1499 e l'*Aristotelis in totius philosophiae naturalis paraphrases*, Paris 1501.

32 Per la vita e le opere dell'erudito francese, una delle figure meno conosciute e più emblematiche del pensiero e della cultura francese del primo Cinquecento, cfr. W.L. GUNDERSHEIMER, *The life and works of Louis Le Roy*, Genève 1966. Il libro riprende e corregge l'unica monografia ottocentesca su Le Roy, cfr. A.H. BECKER, *Un humaniste au XVI^e siècle: Louis Le Roy (Lodovicus Regius) de Coutance*, Paris 1896. Le Roy è allievo di Guillaume Budé, del quale nel 1540, presso l'editore Roigny, scrive una biografia, *Vita Budaei*, dedicata al cancelliere di Francia Guillaume Poyet. Un altro maestro di Le Roy è Claude de Seyssel, dal quale trae la concezione di una *monarchie réglée* in contrapposizione alla monarchia assoluta: su Le Roy e Claude de Seyssel cfr. J. POUJOL, *Appendice I*, in CLAUDE DE SEYSSSEL, *La Monarchie de France*, Paris 1961, pp. 225 sgg. Intorno all'associazione tra aristotelismo e moderatismo politico in contrapposizione a quella tra platonismo e assolutismo cfr. E. SCIACCA, *Institutio principis: vicende di un genere di letteratura politica nella Francia del Cinquecento*, cit. Lo storico delle dottrine politiche è anche autore dell'unica, recente, monografia in lingua italiana dedicata a Loys Le Roy: E. SCIACCA, *Umanesimo e scienza politica nella Francia del Cinquecento. Loys Le Roy*, Firenze 2007.

allievo di Guillaume Budè – autore, tra l'altro, di un'*Institution du prince* – e di Claude de Seyssel – lo storico de *La Monarchie de France* – realizza a Parigi, per i tipi di Michel de Vascosan, una nuova edizione in lingua francese della *Politica*.³³ Dedicata al fratello del re, questa versione, arricchita da un ampio commento, avrà una fortuna considerevole, rimanendo per più di due secoli la traduzione francese di riferimento del testo aristotelico. Con l'operazione editoriale di Le Roy – che, oltre a seguire precise preoccupazioni di corte, risponde all'ambizione dichiarata di rinnovare la scienza politica – l'opera lascia l'ambito della scuola accessibile ai soli latinisti per entrare nel circuito del sapere comune. La traduzione commentata è introdotta da un'epistola di dedica al duca Henri d'Anjou e da una presentazione generale dell'opera e della figura di Aristotele, dove Le Roy, oltre ad esaltare i diversi caratteri dei vari popoli, testimonia della varietà della natura umana, accenna al tema del complesso rapporto tra le attitudini naturali e la provvidenza e sottolinea l'importanza dell'educazione virtuosa, quell'esercizio che deve dirigere l'inclinazione naturale alla vera perfezione, allo stesso modo in cui l'ottima natura del principe d'Anjou è stata disciplinata dall'abilità pedagogica del suo precettore, Seigneur de Carnavalet. Aristotelicamente, l'*habitus* rappresenta il risultato della *inclinatio naturalis* e della *consuetudo*: se alcuni assecondano volontariamente l'inclinazione naturale alla moralità, per altri è necessario un intervento esterno che la risvegli mediante la coazione delle leggi. La legge s'impone *communiter*, indistintamente, a tutti coloro che compongono uno stato e poichè non tutti

33 L. LE ROY, *Les Politiques d'Aristote, esuelles est monstree la science de gouverner le genre humain en toutes especes d'estats publics*. Traduites de Grec en François, avec expositions prises des meilleurs auteurs, specialment d'Aristote mesme, et de Platon conferez ensemble, ou les occasions des matieres par eulx traictees s'offroyent, dont les observations et raisons sont eclaircies et confirmes par innumerables exemples anciens et modernes, recueillis de plus illustres empires, royaumes, seigneuries et republiques qui furent onques, et dont lon a peu avoir cognoissance par esprit, ou le fidele rapport d'autrui. Par Loys le Roy, dict Regius, de Costentin. A tres hault et excellent Prince Henry Duc d'Anjou et de Bourbon, Comte de Forestz, frere du Roy treschrestien Charles IX de ce nom, chef de son Conseil, et lieutenant general de sa Majesté. A Paris, Par Michel de Vascosan Imprimeur du Roy. M.D.LXVIII. Avec Privilege. Accanto al testo aristotelico commentato, il volume contiene anche le traduzioni di orazioni di Isocrate e Senofonte. Per questa analisi è stato visionato l'esemplare Magl. II, 6, 150, conservato alla Biblioteca Nazionale Centrale di Firenze. Il frontespizio riferisce: *Enseignements d'Isocrates et Xenophon auteurs anciens tre-excellents*. Pour bien regner en paix et en guerre. Traduitz de Grec en François par Loys le Roy dict Regius de Costentin. Au Roy tres chrestien Charles IX. Du nom. Avec la preface sur toute la Politique, dedee à sa Majesté. A Paris, par Vascosan, Imprimeur du dict Seigneur. M.D.LXVIII. Avec Privilege. Il testo contiene le seguenti materie: pp. 3-10: *Préface*; pp. 11-12: *L'argument du livre ensuyvant*; pp. 13-56: *Oraisons d'Isocrates*; pp. 57-95: *Enseignements militaires par Cambyse à Cyrus*; pp. 95-949: *Les Politiques d'Aristote*; [pp. 950-956] non numerate: *Tables des chapitres*. Un'approfondita indagine sul valore metodologico e politico dell'edizione della *Politica* di Le Roy è in E. SCIACCA, *Umanesimo e scienza politica nella Francia del Cinquecento*. *Loys Le Roy*, cit., pp 134-140.

sono virtuosi spetta al legislatore modulare le prescrizioni secondo le diverse nature. Ma l'ambito dell'etica e quello della politica sono distinti: ribadendo la funzione politica delle leggi e la distinzione tra *vir bonus* e *civis bonus*, Le Roy riconosce l'autonomia dello stato dalla morale.

Nella breve ricognizione che segue la dedica nell'edizione del 1568, intitolata *D'Aristote et ses oeuvres*, il traduttore sottolinea come il filosofo greco – che nella *Preface* al V libro definirà «le plus sçavant, le plus prudent, et diligent philosophe qui fut oncques» – abbia scelto per sé la vita contemplativa, non trascurando, tuttavia, le «actions humaines», che conosceva e aveva sperimentato vivendo alla corte di Filippo e Alessandro Macedoni. La *Politica*, scritta «estant déjà sur l'age, et en la vray maturité de son iugement», ampiamente diffusa già nell'antichità – Le Roy riferisce di Alessandro d'Afrodisia, delle scuole aristoteliche e degli *Academiques* di Cicerone – viene messa a confronto con l'opera politica di Platone: quella d'Aristotele è «plus conforme aux meurs des hommes que celles de Platon: d'autant qu'Aristote s'est plus accomodé au sens et usage commun». Se l'associazione tra aristotelismo e moderatismo politico si definisce in opposizione a quella tra platonismo e assolutismo, per Le Roy il realismo aristotelico vince sull'idealismo platonico.

L'opera di Aristotele, aggiunge il traduttore, contiene molti esempi e molte argomentazioni condotte con metodo ed eleganza: pertanto nel suo commento egli riprodurrà fedelmente lo schema del filosofo, che alterna e accosta esempi e spiegazioni. Il commentatore sembra, dunque, cogliere e valorizzare tra i primi la peculiarità dell'opera, che procede per corti circuiti tra teoria e prassi, supportando, da una parte, le argomentazioni con i casi particolari tratti dalla storia e, dall'altra, conferendo dignità teorica alle vicende specifiche addotte come dimostrazioni. Oltre al metodo, Le Roy spiega anche le ragioni del suo lavoro, dichiarando di apprestarsi ad offrire al lettore lo scritto aristotelico che tratta «des meurs, de la police, et autres poincts concernans la conduite de la vie humaine» perchè lo ritiene «tresconvenable» per il principe. Il testo, dunque, nell'orizzonte di corte in cui opera l'erudito francese, acquista un valore formativo per l'educazione politica del duca che si prepara a diventare un buon sovrano. La prefazione si conclude con alcune considerazioni sulla varietà delle nature umane – «les peuples differens en complexions» – che prefigurano i toni dell'ultima sua opera, *De la vicissitude ou variété des choses en l'univers*, pubblicata qualche anno più tardi,³⁴ nella quale,

34 Cfr. L. LE ROY, *De la Vicissitude ou variété des choses en l'univers, et concurrence des armes et des lettres par les premieres et plus illustres nations du monde, depuis le temps ou a commencé la civilité, et memoire humaine jusques à présent*, Paris, Pierre l'Huillier, 1575.

perfezionando il metodo già sperimentato nel commento alla *Politica*, l'erudito mette in pratica il procedimento comparativo per la politica e per il diritto, che sarà teorizzato e applicato, con sorprendenti risultati, dallo stesso Bodin. Nei *Politiques d'Aristote*, infatti, ogni libro è introdotto da un *Argument*, una sorta di presentazione dei temi trattati e il testo, scandito in paragrafi, è corredato da un ampio commento, ricco di rinvii e confronti a fonti bibliche, opere aristoteliche, alle opere di Platone (in particolare, il *Fedro*, le *Leggi* e la *Repubblica*) e ad autori moderni. Nel commento, Le Roy non si limita al rispetto della tradizione e alla soggezione per i classici ma si confronta con il testo, aggiungendo a margine *exempla* antichi e moderni, a chiarimento delle controversie teoriche sollevate da Aristotele, e introducendo ampie descrizioni comparative dei costumi e delle istituzioni dei popoli moderni, compresi quelli dell'Oriente e del Nuovo Mondo.³⁵ La «comparation» è il modo con cui, diacronicamente e sincronicamente, i diversi tempi entrano in relazione tra loro: sincronicamente, laddove civiltà contemporanee vengono confrontate sulla base di usanze, tradizioni e istituzioni spesso diversissime; diacronicamente, laddove il passato dialoga con il presente, illuminandolo e rendendolo più comprensibile. Il commento di Le Roy si concentra, anzitutto, sull'organizzazione politica della Francia, alla quale fa seguire l'interesse per l'Italia. Il traduttore – è questo l'aspetto teorico più interessante – sostiene di aver dedotto dallo stesso metodo argomentativo aristotelico il suo modo di procedere. Nel commento al I libro,³⁶ per esempio, glossa: «comme en la physique voulant parler de nature, il commence par la matiere et forme [...] semblablement ayant à discourir de la société politique, il commence par ses premieres et plus simples parties, qui sont les assemblees de l'homme et de la femme, du seigneur et du serf, du pere et des enfans» (p. 7).³⁷ Il metodo d'indagine della realtà naturale – si comprende il tutto analizzandone le parti – va

L'opera sarà ripubblicata più volte negli anni successivi (nel 1576, 1577, 1579, 1583 e nel 1584). Cfr., in merito alle varie edizioni, G. ATKINSON, *Les nouveaux horizons de la Renaissance Française*, Paris 1935, p. 22 e p. 347.

35 Le discussioni relative a precisi passaggi del testo originale non lasciano dubbi sul fatto che il Regius – che con tutta probabilità conosceva la traduzione latina del Bruni – traducesse dal greco: sui rapporti tra la traduzione di Le Roy e quella di Leonardo Bruni, cfr. W. L. GUNDERSHEIMER, *The life and works of Louis Le Roy*, cit., pp. 47-48. Infine, un riscontro accurato andrebbe svolto tra la traduzione di Le Roy e quella di Denis Lambin, apprezzato filologo e umanista con interessi assai vicini a quelli di Le Roy, suo successore alla cattedra del Collège. Lambin aveva infatti tradotto in latino sia l'*Etica Nicomachea* che la *Politica*.

36 ARISTOTELE, *Polit.* I, 1252 a 20.

37 Le citazioni riferite nel testo sono tratte dalla prima edizione curata dal Le Roy, *Les politiques d'Aristote*, Paris 1568.

applicato anche alla dimensione politica. Le Roy valorizza gli esempi finalizzati a stigmatizzare il modo di procedere che va dal complesso al semplice: così, nel parallelismo che costruisce, alle ‘complesse’ assemblee maschili si contrappongono le ‘semplici’ femminili, alle complesse organizzazioni dei signori quelle semplici dei servi, come pure a quelle dei padri si contrappongono quelle dei figli. La stessa tipologia di analisi, che indaga la tensione tra il particolare e l’universale – e tra prassi e teoria – si riscontra riguardo al motivo dell’applicazione della legge generale nei contesti particolari, trattata dal II libro della *Politica*:³⁸ «Il seroit tresbeau, tresutile, et trescommode user toujours de mesmes loix. Mais puis que les meurs, opinions, coustumes, affections, sont variables comme toutes choses humaines: lon est par necessité contrainct faire ça et la incessamment loix nouvelles, abroger les anciennes, corriger les mauvaises, moderer par dispensations les trop rigoreuses ou severes. Il ne fut iamais autrement, ny sera tant que le genre humain durera. Platon au Politique ou du regne, propose une longue dispute sur ceste matiere, belle à veoir et utile à entendre» (p. 213). Le leggi non devono rimanere inalterate, ribadisce Le Roy: le norme, che hanno valenza universale, devono rispondere alle azioni, che invece sono calate in contesti specifici, per non rimanere vuote, sterili e cieche. Si legga ancora dal commento: «dissimilitude des hommes et des actions, et l’instable condictio des choses humaines fait que nul art simple puisse constituer quelque cas universellement de tous affaires, et qui vaille en tous temps. Car il est impossible mettre quelque ordre certain, et d’une sorte et simple, es choses qui toujours varient, et ne sont jamais d’une sorte» (p. 214). Per rafforzare l’argomentazione, il commentatore cita il Platone politico: «Donques ne pouvant tout estre comprins par la loy, est besoing le commettre à l’arbitre de l’homme, et establir aucun comme garde e ministre des loix, qui par leur disposition vienne à gouverner la republique» (p. 215). Sebbene solo ai magistrati «appelez à celle charge» spetti il diritto di modificare le leggi, è tuttavia compito del principe amministrare la legge, cioè esercitare quella discrezione che permette di adattare una norma generale ai casi particolari. Il buon esito di un’azione dipende dall’abilità del principe di scegliere e di agire nel presente. Anche in questo caso ritorna lo stesso schema di commento: ai rinvii all’Aristotele dell’*Etica* si aggiungono quelli al Platone delle *Leggi* e alla storia antica (Minosse, Licurgo, Solone e gli altri antichi legislatori).

Sulla questione del rapporto tra *vir bonus* e *civis bonus*, trattata nel III libro

38 ARISTOTELE, *Polit.* 2, 1269 sgg.

della *Politica*,³⁹ Le Roy interviene commentando: «Icy est demandé si la vertu de l'homme bon et du bon citoyen est mesme. Et respondu qu'elle ne peult estre entierement mesme. Premièrement par ce que estans plusieurs formes de republiques, fault necessairement acomoder la vertu du citoyen à la raison de sa republique: tellement qu'il n'y peult avoir une vertu de tous citoyens en toutes republiques. [...] Mais seulement en la bonne republique est mesme la vertu du bon citoyen et de l'homme bon» (p. 318). Accanto a quella di comandare vi è la capacità di obbedire: forza e temperanza si richiedono in entrambi i casi; pertanto, il *vir bonus* e il *civis bonus* debbono possederle entrambe nello stato ben ordinato. Tuttavia, tra tutte le virtù quella più propria a chi comanda è la prudenza: «entre toutes les vertus la prudence est propre du commandant» (p. 319). Il commento che segue è un caso emblematico: con uno schema espositivo costante, che agli esempi della storia antica fa seguire quelli della storia moderna e contemporanea, Le Roy riferisce le opinioni di Erodoto in merito a Traci, Sciiti, Persiani, Lidi, e ai 'barbari', per poi parlare dei Greci – i Lacedemoni e i Corinzi – e introdurre, infine, la storia francese, sia antica che contemporanea,⁴⁰ senza trascurare i riferimenti alla storia italiana – soprattutto a Roma e a Venezia,⁴¹ il cui ordinamento politico l'erudito apprezza particolarmente.

Quanto alle fonti, le opere che Le Roy consulta sono sterminate e danno ragione dell'enorme varietà di soggetti e di toni del commento, nonché della straordinaria capacità di sintesi e di rielaborazione degli autori letti e tradotti.⁴² Rispetto ai commentatori medievali, il Regius vivifica il testo aristotelico aggiungendo esempi storici allo scheletro dell'analisi strutturale del testo tipica degli scolastici.⁴³ Lo stile

39 ARISTOTELE, *Polit.* 3, 1276b 20.

40 Come «aujourd'huy». Cfr. ad esempio, il commento al passaggio aristotelico sulle tre parti di ogni repubblica (pp. 506-507) in cui Le Roy descrive le istituzioni francesi del suo tempo. Allo stesso modo, le opinioni del Contarini sulla Repubblica veneziana sono affiancate ai riferimenti a Sallustio («en l'oraison seconde adreesee à Jule Cesar sur le reiglement et reformation de la republique Romaine»).

41 Cfr. nel commento al libro V il capitolo intitolato *Seditions et mutations aux gouvernements de Florence, de Genes, et de Sienne, citez celebres: ensemble l'union concorde, stabilité et durée de l'aristocratie Venitienne*, ed. Paris 1568, pp. 686-705.

42 Oltre ad Aristotele e Platone, compaiono antichi oratori, storici, annalisti e aneddotici; tra i moderni, Ruggero Bacone, Robert Gaguin, Enguerrand de Monstrelet, Budé, Postel, Vincent de la Loupe, Commynes, Seyssel, Michel de l'Hospital. Le Roy ha letto Contarini, Paul Emile, Sepulveda, Munster, Plufg, Machiavelli, Guicciardini, Jean-Michel Brut, Joviano, Pontano, Frixius Polonois, Pierre Martyr Millanois; ha studiato Paul Iove, Hayton Armvnién, Iehan Léon, Mathias Michau, Joseph Barbare, Sébastien Erbestein, Loys Berthème, e le *lettere Indiane* dei Gesuiti. L'enorme quantità di opere consultate e citate fornisce la misura della sua erudizione.

43 Cfr. L.J. DALY, *Medieval and Renaissance Commentaries on the Politics of Aristotle*, in «Duquesne Review», XIII (1968), pp. 41-55.

narrativo, vituperato dai medievali – che gli preferiscono quello dimostrativo, scientifico, logico-deduttivo – è invece esaltato dall'umanista attraverso un commento ricco di annotazioni e di riferimenti alle fonti più disparate. Pertanto, rispetto a quelli medievali – che pretendevano di applicare un metodo scientifico di lettura della *Politica*, facendo leva sulle nozioni riconducibili all'Aristotele già noto dei testi fisici e metafisici – il suo commento si contraddistingue per la ricchezza e varietà di riferimenti storici, geografici ed etnologici, che costituiscono il tessuto connettivo in cui prendono vita le teorie politiche. Il dato particolare, lo specifico evento, acquista senso e valore alla luce della teoria generale; a sua volta, la teoria generale si concretizza nei singoli accadimenti.

La stessa dinamica agirà, del resto, apertamente, nell'ultima e più nota opera dell'erudito francese, il trattato *De la vicissitude ou variété des choses en l'univers*, edito a Parigi nel 1575 e ripubblicato più volte negli anni successivi. L'intero piano dell'opera sembra organizzarsi secondo una scansione tematica quadripartita. I primi quattro libri sono un'accurata descrizione delle conoscenze naturali, tecniche, letterarie, politiche raggiunte dagli antichi in tutto il mondo: le conoscenze naturali si sommano a quelle di tipo linguistico-letterario e alle nozioni tecniche, di natura militare, politica, istituzionale. L'autore mette a confronto i popoli più disparati negli stessi ambiti. I libri V-VII sono una circostanziata incursione nel mondo dei greci e dei latini, paragonati con gli altri popoli antichi sotto tutti gli aspetti della cultura teorica e pratica. I libri VIII e IX sono interamente dedicati alla *civilisation* arabo-musulmana, messa a confronto con le altre civiltà antiche. Infine, i libri X-XII sono incentrati sulla civiltà presente, scandagliata secondo i tre piani del tempo: il libro X riguarda il presente alle varie latitudini, dall'Europa, all'Asia, all'Africa; il libro XI concerne il rapporto tra il presente e il passato e le possibilità di crisi e decadenza alle quali gli eventi sono sempre sottoposti; infine il libro XII si proietta nel futuro, descrivendo la strada da percorrere. Le quattro macrostrutture tematiche sono accomunate da uno schema costante: ogni aspetto viene considerato mediante il confronto tra la cultura in questione e le altre, sia antiche che moderne. Il paradigma del confronto, pertanto, si sviluppa sia da un punto di vista sincronico che da un punto di vista diacronico, così da moltiplicare il meccanismo della comparazione in serie sempre più complesse di esempi e di casi in relazione tra loro. In tal modo, il passato serve ad illuminare il presente, e, viceversa, il presente chiarisce la storia. Similmente, gli esempi tratti dall'ambito della lingua, della letteratura e delle arti aiutano a spiegare, in parallelo, gli eventi, le istituzioni, le usanze, i costumi sul piano militare, politico, sociale ed economico, relativi a ogni popolo. Allo stesso modo, il confronto tra la cultura

teorica e quella pratica di un popolo nel passato serve a spiegare lo sviluppo e l'evoluzione dello stesso popolo nel presente. Operano, dunque, nel disegno generale del Regius, diversi vettori: quello cronologico, nella continua tensione tra passato e presente; quello geografico-spaziale, che denota il parallelo tra popoli appartenenti a diverse latitudini sotto gli stessi aspetti; infine, il binomio teoria-prassi, per cui le caratteristiche di ciascun popolo, nel passato come nel presente, si riverberano di volta in volta dal piano delle arti a quello delle tecniche, dal piano delle teorie a quello delle pratiche concrete. Il vettore cronologico, come pure il binomio teoria-prassi, sono diacronici e perciò agiscono trasversalmente, mettendo in tensione passato e futuro; il vettore spaziale, invece, è sincronico, e riguarda aspetti contemporanei di popoli e culture distanti geograficamente. Con questo sistema di disposizione delle argomentazioni, Le Roy, riducendo le distanze, fa dialogare luoghi, cose e personaggi lontani nel tempo e nello spazio, attivando il dispositivo del confronto, che sta alla base di ogni lavoro critico di rappresentazione storica delle cose e che permette di conferire «novità alle vecchie, autorità alle nove».⁴⁴

Lo stesso metodo è, *in nuce*, già in opera nel lavoro sul testo politico di Aristotele. L'intenzione 'attualizzante' con cui l'umanista si accosta alla *Politica* diviene, del resto, esplicita nella *Preface de Loys Le Roy sur la matiere des seditions, et advertissement aux François, pour la delaisser les partialitez esquelles ilz sont n'aguères tombez, et retourner à leur precedent concordé*⁴⁵, che l'autore premette, dopo l'*Argument*, all'esposizione del V libro. Colpisce, anzitutto, l'uso del termine

44 Cfr. L. LE ROY, *La vicissitudine è mutabile varietà delle cose nell'universo di Luigi Regio Francese, tradotta dal sig. cavalier Ercole Cato*, in Venetia, presso Aldo, 1585, p. 327. Si tratta della traduzione italiana, realizzata dal letterato ferrarese Ercole Cato.

45 Cfr. le pp. 543-571 dell'edizione parigina di *Les politiques d'Aristote* del 1568.

advertissement,⁴⁶ che pare non casuale: di lì a pochi anni, Henri Hestienne,⁴⁷ discutendo del termine «avvertimento», si sarebbe richiamato agli *Avvertimenti* di Francesco Guicciardini – pubblicati dall'esule italiano Jacopo Corbinelli a Parigi, nel 1576, per i tipi di Morel – come una sorta di *vademecum* per la formazione e l'azione del buon politico. Testimonianza, questa, dell'interesse che il concetto veicolato dal termine suscitava in quegli anni in ambito francese, verosimilmente anche sulla scorta della diffusione dell'edizione dei *Ricordi* del Guicciardini,⁴⁸ che Le Roy, già conoscitore di Machiavelli, di lì a qualche anno avrebbe potuto leggere nella traduzione francese realizzata a Parigi dall'umanista Antoine de Laval.⁴⁹ Infine, nella *Preface* il Regius dichiara esplicitamente il suo

46 Caterina de' Medici, sostenuta a corte da un folto gruppo di intellettuali, promuove una forte ondata italianizzante che investe tutta la cultura. Su questa scia, la cultura francese reagisce rivendicando la propria autonomia linguistica rispetto al modello italiano. Tra i manifesti di questo atteggiamento vanno segnalati la *Défense et illustration de la langue française* di Du Bellay (1549) e soprattutto i *Deux dialogues du nouveau langage italianisé et autrement déguisé, principalement entre les courtisans de ce temps* di Henri Estienne (1578). Quest'ultimo, nel suo *Project du livre intitulé De la precellence du language François*, pubblicato a Parigi nel 1579 (cfr. H. ESTIENNE, *Project du livre intitulé De la precellence du language François*, Paris, M. Patisson, 1579, p. 268) discutendo del termine 'avvertimento' faceva riferimento proprio agli *Avvertimenti* del Guicciardini per dimostrare l'incertezza sul significato esatto di 'avviso' e di 'avvertimento' nella lingua italiana (Cfr. V. LUCIANI, *Francesco Guicciardini e la fortuna dell'opera sua*, Firenze 1949, p. 477, nota 84). Dato, questo, che testimonia dell'interesse che il termine suscitava anche in ambito francese, verosimilmente sulla scorta della diffusione dell'edizione dei *Ricordi* di Francesco Guicciardini che Jacopo Corbinelli edita a Parigi nel 1576 per i tipi di Frédéric Morel. In tal modo Estienne – che chiamava il gruppo degli esuli italiani in Francia *la petite Italie* – focalizzava l'attenzione, oltre che sull'aspetto propriamente semantico dell'uso del termine, anche sul suo veicolare un interesse per un genere letterario, quello delle memorie, che si stava progressivamente imponendo nel mondo filosofico e letterario, e che avrebbe avuto negli anni a venire, in particolar modo in Francia, una fortuna straordinaria. Cfr. anche l'introduzione in F. GUICCIARDINI, *Piu consigli et avvertimenti – Plusieurs advis et conseils*, a cura di V. LEPRI e M. E. SEVERINI, Roma 2005.

47 Cfr. H. ESTIENNE, *Project du livre intitulé De la precellence du language François*, Paris, M. Patisson, 1579, p. 268.

48 Nello stesso anno della *princeps* dei *Ricordi* curata a Parigi dall'esule italiano Jacopo Corbinelli l'erudito Antoine de Laval pubblica una traduzione francese del testo di Guicciardini, che avrà una notevole diffusione nell'ambiente di corte: F. GUICCIARDINI, *Plusieurs advis et conseils de François Guicciardin tant pour les affaires d'estat que privées*, traduit d'italien en français par A. DE LAVAL, Paris, R. Le Mangnier, 1576. Cfr. la riproduzione anastatica della traduzione in F. GUICCIARDINI, *Piu consigli et avvertimenti – Plusieurs advis et conseils*, a cura di V. LEPRI e M. E. SEVERINI, cit.

49 Anche Sciacca nella sua recente monografia avanza tale ipotesi, cfr. SCIACCA, *Umanesimo e scienza politica nella Francia del Cinquecento*. *Loys Le Roy*, cit., p. 157 nota 47. Sulla conoscenza di Machiavelli da parte di Le Roy vedi E. SCIACCA, *L'art politique. Le forme di governo in Loys Le Roy, tra Seyssel e Machiavelli* in ID., *Principati e repubbliche. Machiavelli, le forme di governo e il pensiero francese del Cinquecento*, Firenze 2005, pp. 145-227. Quanto, invece, a Guicciardini, Le Roy avrebbe potuto leggere la traduzione di Hiérosme Chomedy (*L'Histoire d'Italie*, Paris, Tourrisan, 1568) e *L'Histoire des guerre et des choses advenues en la Chrestienté soubbs Charles VIII Roy de France*

intento: affronterà l'argomento delle sedizioni «tant par raison que par exemples, prins des Grecs, Romains, Italiens, Anglois, et autres qui ont beaucoup enduré anciennement, et de fraiche memoire, par dissensions et guerres civiles: delibéré d'insister principalement en celles qui ont esté suscitées pour la police et la religion, à celle fin que les François instruits par les calamitez des autres, delaissent toute division: exerceans plutost les armes contre les etrangers, qu'à leur ruine mutuelle». La guerra civile, aggiunge il traduttore, è la peggiore delle calamità per una repubblica; negli esempi addotti, lo scenario delle guerre di religione si staglia, vivissimo, sul drammatico sfondo dell'Europa di fine secolo lacerata da sedizioni e contrasti fortissimi, i cui problemi esigono risposte nette e urgenti, che, in modo sempre più uniforme tra gli intellettuali del tempo, vanno sommandosi e componendosi nella 'ricetta' politica più efficace per superare la crisi: il ritorno ad alcune virtù del passato rese attuali e valide per il presente, suggerita nelle formule degli *advis e conseils*. Le Roy conclude la *Preface* con alcuni versi del poeta francese Alain Chartier, che Estienne Pasquier definiva il «Sénèque de la France»: ⁵⁰ «Iustes en faictz, secourans leurs amis./ Durs aux mauvais, et fiers aux ennemis./ Ardans d'honneur, et haultz entrepreneurs./ Aimans vertu, de vices repreneurs./ Regnas par droict, heureux et glorieux./ Et contre tous, forts et victorieux». In conclusione, auspica che «le roy avec son conseil oste au plus tost qu'il sera possible, les causes de telz troubles et differens, entretenant unies toutes les parties de son royaume, et les accordant au bien public comme une vraye harmonie: à fin que nulle surmonte l'autre oultre mesure, et porte dommage à l'utilité commune», in un augurio che si nutre di quello spirito di conciliazione tra le parti avverse che costituiva l'anima del programma del gruppo moderato dei *politiques*. Anche il commento al V libro è ricco di riferimenti a fonti storiografiche antiche e moderne: Erodoto, Polibio, Sallustio, Cicerone, Livio, Tacito, si alternano e si accostano a Commynes, Budé, Seyssel, Machiavelli.

Ma è soprattutto il ricorso a Machiavelli a colpire il lettore moderno. I riferimenti all'opera del segretario fiorentino – che, secondo il Regius, aveva tratto dalla *Politica* i principi fondamentali del suo libro sul principe – sono fitti: se, da una parte, rendendone valido il pensiero per il presente, Machiavelli chiarisce Aristotele, dall'altra, nelle teorie dell'antico filosofo s'individuano i fondamenti della moderna teoria del principe.⁵¹ In stile 'machiavelliano', nell'introduzione

et principalement celle des François en Italie, Paris, Tourrisan, 1568.

⁵⁰ Sul ruolo delle influenze neostoiche nella cultura politica rinascimentale, cfr. L. ZANTA, *La Renaissance du Stoicisme au XVIe siècle*, Paris 1914.

⁵¹ Cfr. *Les politiques d'Aristote*, Paris, 1568, pp. 583, 614, 700, 705, 745, 788, 789, 806.

al V libro della *Politica* Le Roy afferma di aver tratto dagli autori moderni non solo esempi storici ma anche «raisons», ragionamenti e concetti nuovi rispetto alle argomentazioni aristoteliche. Come è noto nel *Principe* – che Machiavelli scrive durante il confino⁵² – lo storico sostiene che il problema della costituzione non può essere risolto una volta per tutte, perchè la sua materia è continuamente rinnovata dalla storia, dalle «cose umane» che non stanno ferme, ma – come avrebbe detto nei *Discorsi* – «o le salgano o le scendano».⁵³ Le leggi, pertanto, devono essere duttili ed adeguarsi alle esigenze del corpo sociale, pena il lento dissolvimento, decadimento e morte dello stato stesso. La giustizia – la virtù per Aristotele ‘intera’ e ‘perfetta’ – si delinea, pertanto, come l’ordine civile: le leggi giuste sono quelle che danno vita allo stato ben ordinato, cioè ben funzionante. Ad un’astratta mitologia d’ascendenza religiosa si contrappone il benessere dell’intera comunità: ogni ricorso alla trascendenza è respinto, perchè i comportamenti dell’uomo appartengono a una realtà terrena e materiale. Se la salute dello stato è il supremo criterio della vita politica, il buon politico sarà colui che è in grado di creare una rete di interessi e di solidarietà che, stringendo insieme principe e sudditi nel segno delle leggi, li leghi ad uno stesso destino. «Però si conclude – dirà lo storico in chiusura del trattato – che e’ buoni consigli [...] conviene che naschino da la prudenza del principe»: al vertice della società umana deve esserci, aristotelicamente, il principe prudente che perfeziona il proprio *habitus* attraverso lo studio e l’esperienza. Le Roy è, dunque, in accordo con Machiavelli proprio in merito all’essenza della concezione aristotelica della politica, come pure nel frequente ricorso ad immagini consolidate nella tradizione, come – per fare solo un esempio – il paragone tra cose dello stato e il corpo umano, tra la malattia fisica e le vicissitudini storiche, il farmaco e i rimedi politici, modulato nel trattato con le stesse modalità con cui lo aveva declinato il segretario fiorentino nel III capitolo del *Principe*.⁵⁴ In quest’ottica si spiega anche l’interesse di Le Roy per il proemio del II libro dei *Discorsi*,⁵⁵ che contiene considerazioni di ordine generale sulla storia e le vicende degli stati, per giustificare perchè gli uomini «lodano gli antichi tempi e li presenti accusano»: l’erudito francese opera modifiche e

52 Vedi l’introduzione in N. MACHIAVELLI, *Il Principe*, a cura di G. SASSO, Firenze 1963.

53 Vedi N. MACHIAVELLI, *Discorsi*, II, *Proemio*, 7.

54 Cfr. p. 44v. dell’edizione pubblicata a Parigi da Morel nel 1575.

55 Cfr. *Les politiques d’Aristote*, Paris 1568, p. 806: «Voila comment la vertu et le vice, le sçavoir et l’ignorance, prouesse et lascheté s’entrefuyent, honnorans et diffamans les païs et nations en diverses saisons, par la providence divine: qui veult que chacune ait en son tour part au bien et au mal: à fin qu’elles ne se mescognoissent ou enorgueillissent, demourans en perpetuelle prosperité».

manipolazioni del passo machiavelliano nel tentativo di riferirlo alla Francia dei suoi giorni, attualizzando l'argomentazione. Per Le Roy, del resto, come per Machiavelli, le cose umane sono in perenne movimento e all'eterna vicenda di nascita e di morte non possono sfuggire gli stati e gli imperi.⁵⁶ Il traduttore legge le pagine del segretario fiorentino non solo – secondo la moda erudita del tempo, imperniata sul rispetto dell'autorità e della tradizione – come una raccolta enciclopedica di dati e notizie, ma, soprattutto, assumendone il metodo, fondato sull'argomentazione aristotelica, che nasce dall'osservazione e dall'esperienza.⁵⁷ Appare, dunque, chiaro come gli argomenti di Machiavelli sulle prerogative del buon politico dovessero sembrare – cinquant'anni dopo la loro composizione – riflessioni utili ed attuali al Le Roy traduttore di Aristotele, che operava in quel tempo in un contesto – la corte di Francia – travagliato da conflitti laceranti e scontri sanguinosi, che il partito dei *politiques* riteneva di poter risolvere con una politica moderata e conciliante tra le avverse fazioni.⁵⁸ Nell'ambiente letterario di corte l'erudito francese conosce, è noto, molti tra i più brillanti intellettuali del tempo, come il cancelliere Michel de l'Hôpital –⁵⁹ del quale, in un'epistola del 1560, invoca la protezione – e il fuoriuscito Jacopo Corbinelli, l'erudito fiorentino che per primo pubblica, in Francia, i *Ricordi* di Francesco Guicciardini e che proprio al de l'Hôpital, esponente di spicco di una politica di tolleranza

56 Vedi anche L. LE ROY, *De la vicissitude ou variété des choses en l'univers*, Paris 1575.

57 Cfr. su questi temi G. PROCACCI, *Machiavelli nella cultura europea dell'età moderna*, Roma 1995, pp. 141-150.

58 Sul pensiero politico francese negli anni delle guerre di religione cfr. V. DE CAPRARIIS, *Propaganda e pensiero politico in Francia durante le guerre di religione (1559-1572)*, Napoli 1959; H.A. LLOYD, *La nascita dello Stato moderno nella Francia del Cinquecento*, Bologna 1986, pp. 219 sgg. Nell'orizzonte culturale dei *politiques*, l'attività intellettuale di Le Roy ha svolto un ruolo ancora tutto da indagare. L'adesione di Le Roy al progetto dei *politiques* è evidente soprattutto nel trattato *Des troubles et differens advenans entre les hommes par la diversité des religions*, pubblicato a Parigi nel 1567. Sulla vicinanza di Le Roy alla posizione dei *politiques* cfr. GUNDERSHEIMER, *The life and works of Louis Le Roy*, cit., p. 69 e SCIACCA, *Umanesimo e scienza politica nella Francia del Cinquecento. Loys Le Roy*, cit., pp. 145-147.

59 Su Michel de l'Hôpital si veda M.D. LEGRAND, *Michel de l'Hôpital: éléments pour une poétique de la liberté de conscience*, in *La liberté de conscience (XVI-XVII siècles)*, Actes du Colloque de Malhouse et Bâle (1989) réunis par H. R. GUGGISBERG-F. LESTRINGANT- J.C. MARGOLIN, Genève 1991, pp. 85-96; J. HÉRITIER, *Michel de L'Hospital*, Paris, 1943; A. BUISSON, *Michel de L'Hospital (1503-1573)*, Hachette, 1950; SEONG-HAK KIM, *Michel de L'Hôpital. The Vision of a Reformist Chancellor during the French Religious Wars*, «Sixteenth Century Essays & Studies», XXXVI, 1997; D. CROUZET, *La sagesse et le malheur: Michel de l'Hospital, Chancelier de France*, Paris, 1998. Da vedere anche il discorso di apertura degli stati generali d'Orléans, M. DE L'HOSPITAL, *Pace religiosa e ordine politico*, a cura di L. GAMBINO, Pisa 1995. L'opera completa del cancelliere è stata pubblicata nell'Ottocento (cfr. *Oeuvres complètes de Michel de l'Hospital*, 5 voll., Paris 1824-26).

religiosa in nome dell'ordine e dell'unità del regno, rivolge la propria gratitudine nell'epistola che pospone alla *princeps* degli avvertimenti politici dello storico italiano. Lo scenario in cui si realizza tale operazione editoriale è noto: la politica francese di fine secolo trascina nel conflitto anche il resto dell'Europa, che assiste a una delle fratture politicamente e culturalmente più profonde della storia moderna. Quello che Enrico III, re di Polonia dal 1573,⁶⁰ trova al suo ritorno in Francia nel 1574, è un regno diviso e impoverito dalle guerre di religione e dalla cattiva amministrazione, dove si trova a lottare contro partiti sostenuti da potenze straniere che finiscono con il minarne l'autorità.⁶¹ Tra i personaggi di rilievo a corte che con tutta probabilità il Regius frequenta vi è anche Guy du Faur de Pibrac, il magistrato tolosano che Corbinelli ringrazia nell'epistola che conclude le sue annotazioni alla *princeps* dei *Ricordi*. Pibrac nel 1574 fa parte di una delegazione di giovani signori che accompagnano Henri d'Anjou nel regno di Polonia, alla quale potrebbe aver preso parte anche il primo traduttore francese dei *Ricordi*, Antoine de Laval,⁶² e alla quale partecipa, come è noto, il Corbinelli, su sollecitazione di Caterina de' Medici e dello stesso sovrano.⁶³ Della Polonia si occupa, del resto, anche il Regius, quando nel 1574 traduce l'orazione pronunciata da Jan Zamoyski, nobile polacco, venuto ad annunciare l'elezione di Enrico a re di Polonia,⁶⁴ ma anche quando scrive il suo studio sulla storia di

60 Vedi su questo argomento P. CHAMPION, *Henri III, roi de Pologne (1574-1575)*, Paris 1951.

61 In particolare, instabile e precaria doveva essere la situazione durante il periodo che va dal manifesto di Francesco di Valois della fine del 1575 – che rinfocolava le speranze dei ribelli – fino a qualche mese dopo la pace di Beaulieu del maggio del 1576 – che poneva termine, almeno ufficialmente, per la quinta volta, alle lotte civili. È Henri III – stretto tra i Borbone protestanti ed i Guisa cattolici – ad emanare, il 6 maggio 1576, l'editto di Beaulieu, che pone termine alla quinta guerra di religione, garantendo agli ugonotti libertà di culto in tutto il regno, eccetto Parigi, ed imponendo al re la disonorante condizione di dichiarare pubblicamente nessuna sua complicità nella strage di San Bartolomeo. In realtà, gli ugonotti non erano mai stati così deboli come in quel momento e tanto odiati in seno al popolo francese. Sulle opinioni di Corbinelli rispetto alle vicende della strage di San Bartolomeo cfr. P. RAYNA, *Jacopo Corbinelli e la strage di S. Bartolomeo*, in «Archivio storico italiano», 1898, p. 52.

62 Cfr. H. FAURE, *Antoine de Laval et les écrivains bourbonnais de son temps*, ripr. anast., Genève 1968, p. 344.

63 Cfr. R. CALDERINI DE MARCHI, *Jacopo Corbinelli et les érudits français d'après la correspondance inédite Corbinelli-Pinelli (1566-1587)*, Milano 1914, pp. 59-62.

64 *L'oraisons du Seigneur Jean de Zamoscie, gouverneur de Belzs et Zamech, l'un des ambassadeurs envoyez en France par les Etats du Royaume de Poloigne et du grand duché de Lithuanie, au Serenissime Roy eleu de Poloigne, Henry, Îls et frere des Roys de France, duc d'Anjou, sur la declaration de son election et pourquoy il a esté preferé aux autres competeurs. Traduite de Latin en françois par Loys Regius, suivant le commandement dudit seigneur Roy et à la requeste des seigneurs ambassadeurs*, Paris, Morel, 1574.

quel regno,⁶⁵ come pure nel commento ai *Politiques d'Aristote*, dove dimostra di conoscerne con accuratezza le istituzioni. Una sorta di filo rosso, dunque, sembra unire questi personaggi: Michel de l'Hôpital, Pibrac, Jacopo Corbinelli, Antoine de Laval e Loys Le Roy operano tutti, negli stessi anni, alla corte di Francia e vi svolgono, ciascuno nel proprio ruolo culturale e istituzionale, missioni politiche ben precise, che, in modi diversi, li riconducono al *parti* dei *politiques*. Oltre ad un polo geografico – la corte parigina – vi è anche un comun denominatore cronologico che sembra avvicinare le loro esistenze individuali ed esperienze politiche, il 1574, anno della missione in Polonia, che vede coinvolti, tra gli altri, i due primi editori dei *Ricordi* come legati di Henri III: un'esperienza importante che deve averne consolidato la conoscenza e offerto suggestioni per il successivo lavoro sull'opera più 'politica' di Guicciardini.

Rappresentante vivace e brillante della comunità di esiliati politici toscani in terra di Francia, al partito dei *politiques* appartiene anche Jacopo Corbinelli,⁶⁶ che nel 1576 pubblica a Parigi la prima edizione a stampa degli *Avvertimenti* di Guicciardini, composti, in diverse redazioni, tra il 1512 e il 1530.⁶⁷ Il lavoro che l'editore esegue sul materiale a sua disposizione risulta davvero interessante, sia in termini di organizzazione e disposizione dei contenuti, sia in ragione di un ricco e

65 Il manoscritto contenente il trattato *De regno Poloniae per Ludovicum Regem Constantinum, libri duo, ad serenissimum Regem Poloniae Henricum eius nominis primum* è conservato alla Bibliothèque Nationale di Parigi (ms. lat. 6059 A).

66 Per i dati biografici cfr. G. BENZONI, *Jacopo Corbinelli* in *Dizionario biografico degli Italiani*, vol. XXVIII, pp. 750-758.

67 Attorno alla complessa storia editoriale del testo dei *Ricordi* di Guicciardini sono da vedere i lavori della Lugnani Scarano, cfr. E. LUGNANI SCARANO *Le redazioni dei Ricordi e la storia del pensiero guicciardiniano dal 1512 al 1530*, in «G.S.L.I.», 147 (1970), pp. 183-259. In tempi più recenti è tornato sull'argomento Giuliano Tanturli che, mediante numerosi riscontri testuali, confrontando coppie di ricordi presenti nelle due redazioni denominate B e C, riapre la questione della complessa natura della tradizione del testo. Tanturli pensa a C come al frutto di un'aggregazione poligenetica piuttosto che a un rifacimento di B, sottolineando il contrasto tra la diacronia dei concetti espressi nei ricordi, da una parte, e le numerose prove testuali della non necessaria continuità redazionale tra B e C dall'altra, cfr. G. TANTURLI, *Quante sono le redazioni dei Ricordi di Francesco Guicciardini?*, in «Studi di filologia italiana», 61 (1998), pp. 229-271. Infine si segnalano gli studi di Emilio Pasquini, cfr. E. PASQUINI *L'ultima 'redazione' dei Ricordi*, in E. PASQUINI-P. PRODI (a cura di), *Bologna nell'età di Carlo V e Guicciardini*, Bologna 2002, pp. 241-249, che in alcuni lavori recenti ha analizzato il ruolo dei *Ricordi* nella definizione del genere letterario dell'aforisma, cfr. E. PASQUINI, *Morte e resurrezione dei Ricordi di F. Guicciardini*, in *Configurazioni dell'aforisma*, 3 voll., Bologna 2000, II, pp. 51-56; Id., *Dai Ricordi di Guicciardini ai Pensieri di Leopardi: gli incunaboli della tradizione aforistica*, in *Teoria e storia dell'aforisma*, Milano 2004, pp. 39-45.

meditato apparato di fonti, di cui il Corbinelli arricchisce la sua edizione.⁶⁸ Al testo dei *Ricordi* segue, infatti, una sezione di *Annotationi* dove il curatore si sofferma sui singoli ricordi esaminati, individuando legami testuali con la tradizione classica e indicando al lettore rimandi e suggestioni. L'operazione editoriale del filologo fiorentino – alla quale, negli anni successivi, seguiranno numerosi e diversi ulteriori allestimenti in Italia e fuori, che susciteranno discussioni teoriche e influenzeranno nuove opere – costituisce un caso singolare e rappresentativo del dibattito europeo sul principe. L'editore allestisce con il materiale tematico dello storico una sorta di *vademecum* per il gruppo dei *politiques*: nei *Ricordi* di Guicciardini Corbinelli individua tipologie di comportamento per una politica moderata e i consigli politici suggeriscono i modi per elaborare una linea di condotta efficace in un progetto che mira, in nome delle supreme necessità dello stato, alla moderazione e alla reciproca tolleranza, garantita e controllata da un forte potere pubblico. La prima edizione dei *Ricordi*, come pure, in varia e diversa misura, le edizioni che la seguono – come quella allestita dal poligrafo veneziano Francesco Sansovino nel 1583, che, non a caso, nel 1590 verrà inserita nell'Indice dei libri proibiti – costituiscono un laboratorio fecondo di temi e di idee, terreno di coltura per la definizione del concetto di laicità, teorizzato nelle dottrine politiche del Seicento e del Settecento, e che affonda le radici nei valori e nelle virtù della *Politica* di Aristotele. Il pensiero dei *Ricordi* scardina l'opposizione tra universale e particolare e porta allo scoperto l'incontro tra giurisprudenza e prudenza, tra legge immutabile e caso particolare, tra teoria e prassi. Il contrasto tra la dimensione mondana e religiosa di istituzioni, diritto, virtù e valori – stratificatosi nelle teorie medievali del potere – viene meno in un'Europa insanguinata e travolta da scontri feroci: la ricerca di risposte sovraconfessionali subentra allo scontro e alle faziosità ideologiche, superando i dissensi attraverso il metodo della mediazione, ricevuto in eredità dalla tradizione etico-politica aristotelica.

Come è già stato messo in evidenza dagli studi di Paolo Carta,⁶⁹ l'edizione curata da Corbinelli – uomo di corte, in compagnia del quale Enrico III era solito leggere i *Discorsi* e il *Principe* di Machiavelli⁷⁰ –, è il frutto dell'interesse

68 Sui rapporti tra teoria politica e scienza giuridica in Guicciardini cfr. il recente P. CARTA, *Francesco Guicciardini tra diritto e politica*, Padova 2008.

69 Cfr. su questi temi P. CARTA, *I primi editori dei Ricordi di Francesco Guicciardini e la tradizione aristotelica*, in G. ROSSI (a cura di), *La tradizione politica aristotelica nel Rinascimento tra familia e civitas*, Torino 2005, pp. 227-269 ora in Id., *Francesco Guicciardini tra diritto e politica*, Padova 2008.

70 La fonte è la *Storia delle guerre civili di Francia* di Enrico Caterino Davila, edita a Venezia nel 1630; cfr. E. C. DAVILA, *Storia delle guerre civili di Francia*, 3 voll., Roma 1990,

per i temi politici aristotelici che il segretario fiorentino aveva riportato in primo piano. L'ambiente culturale in cui tali testi circolano è il medesimo: i *Ricordi* di Guicciardini glossati da Corbinelli entrano in Francia accanto agli scritti del Machiavelli – negli stessi anni duramente condannato dal giurista ugonotto Gentillet, che nell'*Antimachiavelli*, pubblicato proprio nel 1576, denunciava l'ateismo del teorico italiano –⁷¹ e riecheggiano il bagaglio concettuale acquisito con la riscoperta dell'Aristotele politico, favorita dalla traduzione francese di Le Roy.

Il *trait d'union* che stringe assieme – idealmente e non solo – il segretario fiorentino, lo storico dei *Ricordi* e il traduttore di Aristotele sembra ruotare, dunque, proprio attorno al testo politico dello Stagirita, sia dal punto di vista dei contenuti che da quello del metodo e della forma. L'erudito francese che traduce la *Politica* conosce bene Machiavelli: ha letto i *Discorsi*, le *Istorie fiorentine*, il *Principe* e l'*Arte della guerra* e mostra interesse soprattutto per quei passaggi in cui si fa riferimento alla Francia moderna. Da parte sua, l'editore Corbinelli non lo avrebbe indicato come possibile traduttore del *Ritratto delle cose di Francia* se non lo avesse reputato un buon conoscitore dello storico italiano:⁷² per Le Roy Machiavelli è un intellettuale che, oltre a esporre i fatti, è capace di scoprire – attraverso enunciazioni di metodo e osservazioni di valore universale – le ragioni della loro concatenazione, svelando, dietro alla vicissitudine degli eventi, una filosofia della storia. Un intellettuale capace, aristotelicamente, di mettere in relazione universale e particolare, senza risolvere l'uno nell'altro. Al tempo stesso, Le Roy, Machiavelli e Guicciardini individuano nel *modus narrativus* caratteristico

I, lib. vi, p. 419; cfr. anche G. BENZONI, *La fortuna, la vita, l'opera di E. C. Davila*, in «Studi veneziani», 16 (1974), p. 435.

71 In edizione moderna vedi I. GENTILLET, *Discours contre Machiavel*, Firenze 1974. Sul tema cfr. C. VIVANTI, *Le guerre di religione nel Cinquecento*, Bari 2007, pp. 71-73. Da vedere anche M. PLAISANCE, *Les Florentins en France sous le regard de l'autre: 1574-1578*, in *L'image de l'autre Européen XVe-XVIIe siècles*, a cura di J. DUFOURNET, A. FIORATO, A. REDONDO, Paris 1992, pp. 147-157, dove si definisce l'*Anti-Machiavel* «l'événement le plus important qui allait faire sentir longuement ses effets, et notamment en saturant de florentinité l'image de l'Italien». Sulla fortuna europea dell'opera di Gentillet, cfr. S. ANGLO, *Machiavelli. The First Century. Studies in Enthusiasm, Hostility and Irrelevance*, Oxford 2005, pp. 229-433. Sulla fortuna di Machiavelli in Francia cfr. G. PROCACCI, *Studi sulla fortuna di Machiavelli*, Roma 1965, pp. 107 ss.; A.M. BATTISTA, *La penetrazione del Machiavelli in Francia nel secolo XVI*, in «Rassegna di politica e storia», 6 (1960), ora in *Politica e morale nella Francia dell'età moderna*, Genova 1998, pp. 27 sgg.

72 Per queste notizie, cfr. S. MASTELLONE, *Venalità e machiavellismo in Francia, 1572-1610: all'origine della mentalità politica borghese*, Firenze 1972, p. 76. Sulla fonte machiavelliana in Le Roy vedi anche R. DE MATTEI, *Dal premachiavellismo all'antimachiavellismo*, Firenze 1969, pp. 267 ss.

della *Politica* aristotelica il punto d'unione tra storia e teoria politica. Dal punto di vista formale, infatti, la raccolta di massime del Guicciardini curata da Corbinelli raccoglie proprio quell'eredità, valorizzata dal commento del Le Roy, accogliendo la cura, tipica dello storico, per la dimensione cittadina, provinciale, che restituisce dignità ai casi particolari, agli *exempla*, agli eventi concreti, che entrano in tensione con le definizioni generali e le regole universali della *scientia politica*.

Ma in che senso i *Ricordi* di Guicciardini costituiscono, attingendo al moderatismo aristotelico, un *vademecum* per la formazione 'laica' del buon politico? Nei *Ricordi* la formazione giuridica di Guicciardini influenza la teoria politica: giurista di scuola, allievo di Filippo Decio⁷³ e lettore delle *Istituzioni* di Giustiniano per due anni nello Studio fiorentino, Guicciardini interpreta la pratica politica come affinamento della *discrezione*, cioè la capacità – propria del politico e del magistrato – di distinguere i casi eccezionali rispetto alla regola generale.⁷⁴ La *discrezione* di Guicciardini è la ragione pratica aristotelica, il retto giudizio del giurisperito che intende il proprio sapere come *prudentia* e non solo come *scientia*. «Erra, chi crede, che i casi, che la legge rimette ad arbitrio del Giudice, sieno rimessi a sua volonta, et a suo beneplacito. Per che la legge non gl'ha voluto dar potesta di farne gratia; ma non potendo a certi casi particolari, per la varietà delle circostantie, darsi precisa determinatione, si rimette ad arbitrio del Giudice, cioe, alla sua conscientia; che, considerato il tutto, faccia quel che li pare piu giusto, et honesto. Et chi altrimenti l'intende, s'inganna; per che la forza della legge l'assolve d'haverne a dar conto: per che non havendo il caso determinato, si puo sempre scusare; ma non gli da faculta di far dono della roba d'altri», afferma Guicciardini nel ricordo XXV della raccolta edita da Corbinelli.⁷⁵ Nella realtà l'eccezione è talmente intrecciata alla regola da non potersi definire meno «effettuale» di quella: aristotelicamente, l'accidentale è reale. Nel sostenere che l'equità sia un correttivo della legge, Guicciardini sembra ispirarsi al V libro dell'*Etica Nicomachea*, dove il filosofo riconosce l'equo come superiore al giusto formulato dalla legge, che nella sua universalità è soggetta all'errore: il caso

73 Vedi anche P. CARTA, «Ubbidito a' cenni»: considerazioni sul problema politico della giustizia in Francesco Guicciardini, in *Il potere come problema nella letteratura politica della prima età moderna*, a cura di S. TESTONI BINETTI, Firenze 2005, pp. 45-58.

74 Cfr. su questi temi P. CARTA, *I primi editori dei Ricordi di Francesco Guicciardini e la tradizione aristotelica*, cit.

75 Cfr. l'edizione anastatica F. GUICCIARDINI, *Piu consigli et avvertimenti fi Plusieurs advis et conseils*, a cura di V. LEPRI e M. E. SEVERINI, cit.

specifico entra in tensione con la norma generale.⁷⁶ Ma la riflessione dello storico fiorentino va ben oltre: se la prudenza è virtù di cui il buon politico non può fare a meno, questa deve fare i conti con la forza di un elemento indecidibile ed eccedente come la fortuna. Sul ruolo della fortuna accanto alla virtù e sul sottile gioco di equilibrio in cui consiste la capacità di «godere il benefitio del tempo», è incentrato l'avvertimento XLII: «Ancora quelli, che, attribuendo tutto alla prudenza, o virtù, s'ingegnano escludere la fortuna, non possono negare, che non sia grandissima fortuna nascere a quel tempo, o abbattersi a quelle occasioni, che sieno in prezzo quelle parti, o virtù, in che tu vali». Prudenza e virtù non bastano se non sono accompagnate dalla buona sorte; pertanto, veramente fortunati sono coloro che vivono nel tempo in cui le proprie virtù sono riconosciute come tali. Dunque, non solo la provvidenza ha un ruolo imprescindibile accanto alla virtù per la buona riuscita delle proprie azioni – l'una è necessaria quanto l'altra – ma, per di più, come non esiste una buona sorte in termini assoluti – se è vero che la sorte può essere nello stesso tempo buona per certi aspetti e cattiva per altri,⁷⁷ allo stesso modo la virtù non è buona o cattiva in termini assoluti dal momento che, di tempo in tempo, le proprie virtù – o «parti» – possono essere più o meno «in prezzo». «Grandissima fortuna», pertanto, è trovarsi a vivere in quel momento in cui le proprie qualità sono stimate virtuose più che in altri tempi: quando, cioè, alle proprie attitudini viene incontro il favore della storia. L'orizzonte in cui l'attitudine personale si sposa con il favore degli eventi è completamente mondano, come del tutto umana è la natura della discrezione: entrando talora in polemica con le posizioni di Machiavelli, che dell'imitazione degli antichi aveva fatto uno dei cardini della propria teoria politica, Guicciardini nei suoi avvertimenti mette in gioco l'utilità per il politico degli *esempi* con la necessità di servirsi della facoltà della discrezione, che, sola, può sopperire alle differenze

76 Anche Guillaume Budé, maestro dell'umanista Le Roy, nelle sue *Annotationes in Pandectas* non esitava a riproporre pressoché *ad litteram* l'insegnamento di Aristotele sulla natura del diritto, sui caratteri della giustizia e sul ruolo dell'equità come correttivo dell'astrattezza della legge, cfr. GULIELMI BUDAEI PARISIENSIS *Annotationes in XXIII. Pandectarum libros*, Lugduni, apud Seb. Gryphium, 1546. Cfr. su questi temi P. CARTA, *I primi editori dei Ricordi di Francesco Guicciardini e la tradizione aristotelica*, cit.

77 Cfr. il ricordo XL dell'edizione di Corbinelli: «Chi conosce haver buona sorte, puo tentare le inprese con maggiore animo. Ma è da avertire, che la sorte non solo può essere varia di tempo in tempo; ma anco in un tempo medesimo puo essere varia nelle cose: per che chi osserva vedra bene per esperienza, molti esser fortunati in una specie di cose, et in un'altra, sfortunati. Et io, in mio particolare, ho havuto insino a questo di iiJ di Febbraio 1523, in molte cose bonissima sorte, tamen non l'ho simile nelle ricchezze, et negl'honori, che io cerco d'havere. Per che, non gli cercando, mi corrono naturalmente dietro: ma, come cominciò à cercarli, pare che si discostino».

che si producono tra passato e presente. Si tratta di una questione di sapiente equilibrio: di una mediazione tra la capacità di servirsi dei modelli che la storia – nel suo ripetersi – fornisce e il saper cogliere le eccezioni, le variazioni che di volta in volta rompono il circolo degli eventi. Al giudice spetta, pertanto, di giudicare secondo la «sua conscientia; che, considerato il tutto, faccia quel che li pare più giusto, et honesto».⁷⁸ La regola non basta per governare la complessità del mondo. La saggezza sta nel saperla correlare alle variabili naturali e storiche, al caso, alla fortuna, alle circostanze. Strumento conoscitivo e deliberativo, la discrezione, che si acquisisce solo con l'esperienza, s'identifica con la legge della convenienza.⁷⁹

D'altra parte, conclude il Guicciardini 'corbinelliano' nell'ultimo avvertimento della raccolta, queste massime debbono servire ad aiutare l'inclinazione naturale ad agire in modo 'ragionevole': «Non è facile trovare questi Ricordi; ma è ben più difficile, l'eseguirli. per che spesso l'huomo conosce, ma non mette in atto. però volendo usarli, sforzate la natura, et fatevi un buono habito: col mezo del quale non solo farete questi; ma ancora vi verra fatto senza fatica tutto quello, che vi comanda la ragione» (CLVIII). Sia nella terminologia – natura, abito, ragione – che nei concetti – l'attitudine naturale che va perfezionata con la conoscenza razionale – il contesto culturale è quello dell'Aristotele politico.

La tensione tra l'universalità delle regole e la specificità dei casi – che solo la discrezione è in grado di conciliare – è centrale nella raccolta di avvertimenti allestita da Corbinelli anche da un punto di vista metodologico: «Questi Ricordi sono regole, che in qualche caso particolare, che ha diversa ragione, hanno eccezione: ma quali sieno quei casi particolari malagevolmente si possono imparare altrimenti, che con la discrezione»,⁸⁰ dice lo storico fiorentino nel ricordo CXL. La dinamica particolare-universale è ben colta, del resto, dal lavoro dell'esule editore, che sembra capirne il valore cruciale: dal punto di vista strutturale gli interventi che riguardano la riorganizzazione del materiale

78 Si tratta del ricordo XXV. A questo proposito si veda anche il ricordo CXXIII dell'edizione di Corbinelli: «Osservate con diligentia le cose de tempi passati: per che fanno lume a le future. cum sit che il mondo sia sempre d'una medesima sorte; et che tutto quello, che è, et sarà, è stato in altro tempo: per che le cose medesime ritornono, ma sotto diversi nomi, et colori. et però non ogn'uno le riconosce; ma solo chi è savio, et le considera diligentemente».

79 Cfr. P. CARTA, *I primi editori dei Ricordi di Francesco Guicciardini e la tradizione aristotelica*, cit.

80 Cfr. l'edizione anastatica F. GUICCIARDINI, *Piu consigli et avvertimenti – Plusieurs avis et conseils*, a cura di V. LEPRI e M. E. SEVERINI, cit. Vedi, su questi temi, anche A. QUONDAM, «*Il vivere nostro civile: i Ricordi e il sistema dell'etica moderna*», in *Francesco Guicciardini tra ragione e inquietudine*, Genève 2005, pp. 17-73.

a disposizione nella fonte⁸¹ – vuoi in termini di spostamenti di ordine, vuoi in forma di accorpamenti o separazioni di singoli ricordi –, attivano un meccanismo, teorico e narrativo, che alla regola generale fa seguire il caso particolare. Questa strategia di distribuzione delle argomentazioni – dal generale al particolare –, che agisce nei singoli avvertimenti, si replica, ad un livello superiore, nell'architettura stessa della raccolta di massime, ripetendo quel *modus narrativus* che marca la distanza tra i commenti e la trattatistica medievale ispirati alla politica di Aristotele e quelli moderni.⁸²

L'iniziativa editoriale di Corbinelli non rimane alla corte di Francia un caso isolato dell'interesse attorno al materiale testuale dei *Ricordi*. Nello stesso anno della *princeps*, sempre a Parigi, presso la tipografia di Robert Le Mangnier, viene pubblicata la prima versione francese della raccolta. Il traduttore è l'erudito Antoine de Laval, un umanista che gioca un ruolo interessante alla corte parigina di fine secolo.⁸³ Oltre al lavoro sui *Ricordi*, numerosi aspetti accomunano l'editore e filologo fiorentino all'umanista francese: entrambi vivono il dramma dell'Europa

81 Cfr. per tali questioni l'articolo di V. LEPRI e M. E. SEVERINI, *Jacopo Corbinelli editore 'politico' alla corte di Francia: il caso della princeps dei Ricordi di Guicciardini*, in «Rinascimento», 46 (2006), pp. 497-555.

82 Pertanto, nella raccolta corbinelliana sembrano delinearsi, secondo questo criterio, tre macrostrutture tematiche, che alternano argomenti e regole generali alla descrizione delle variabili e peculiarità dei singoli casi. La prima (che coinvolge i ricordi I-LVIII) riguarda il tema generale dello stato e del potere e alcuni temi 'minori' a questo affini: il rapporto tra suddito e tiranno, le qualità del governatore di popoli, il caso particolare della politica estera e interna della città di Firenze. La seconda (che riguarda gli 'avvertimenti' LIX-LXXII) s'incentra attorno all'argomento generale della varietà della natura umana e delle trasformazioni che il tempo impone a uomini e cose: sono presi in esame, tra gli altri motivi, l'identità 'sostanziale' delle epoche storiche, il rapporto tra fato e virtù, l'abilità politica di cogliere il *kairos*, il ruolo delle previsioni, la funzione dell'astrologia nell'azione politica, la capacità di 'temporeggiare' del principe. La terza, infine, la più cospicua delle tre (che riguarda i ricordi LXXIII-CLVIII), descrive la varietà dei comportamenti umani in base alle variabili esaminate nelle prime due parti del testo, cioè quei dati «naturali» che il buon politico deve «sforzare» con il buon «abito»: il coraggio (CVIII, CIX), la cupidigia (CII, CIII), l'onore (CIII, CV, CVI), la vanità (CVII), la prudenza (CX, CXI), la discrezione e l'esperienza (CXL, CXLI) sono solo alcuni dei valori e dei vizi attorno ai quali lo storico ragiona nell'ultima 'sezione' dei ricordi. Cfr. V. LEPRI-M.E. SEVERINI, *Jacopo Corbinelli editore 'politico' alla corte di Francia: il caso della princeps dei Ricordi di Guicciardini*, cit.

83 Sulla vita e le opere di Antoine de Laval cfr. H. FAURE, *Antoine de Laval et les écrivains bourbonnais de son temps*, cit. In particolare, testimonianza significativa della partecipazione del Laval alla vita di corte è un suo trattatello sulle *Lettres missives*, rendiconto di una conversazione tenuta presso Fresnes Forget – il segretario di Stato firmatario, e forse anche redattore, dell'editto di Nantes –, in presenza del cardinale Perron e dello storico du Haillan, in cui si disquisisce sulla professione del *secrétaire* a corte, individuando in Cicerone e Plinio il Giovane le fonti più significative da cui trarre spunti e modelli di riferimento.

insanguinata dalle guerre di religione e tentano di elaborare risposte politiche alla crisi profonda che attraversa l'intera società europea sul finire del secolo;⁸⁴ entrambi del Guicciardini colgono anzitutto – per dirla con una definizione di Bodin – l'essere *philosophistoricus*,⁸⁵ cioè la capacità di svelare la tensione tra universale e particolare, di elaborare enunciazioni di metodo e osservazioni di valore generale – collegando i fatti storici in nessi organici e indagando le ragioni della loro concatenazione – senza trascurare il particolare, il dato ineludibile che caratterizza ogni singolo evento.

Al testo tradotto in modo fedele, letterale – e che presenta, come la prima edizione italiana, 158 ricordi – il Laval fa seguire 42 articoli raccolti da storiografi latini, greci e francesi, che trattano argomenti propriamente politici e che attingono in larga parte all'armamentario della tradizione aristotelica:⁸⁶ dai rapporti tra il principe e il popolo, alla questione del sottile equilibrio tra la necessità di leggi rigorose e severe, alle virtù necessarie ad un principe liberale e magnanimo, ai rapporti tra quest'ultimo e la magistratura.⁸⁷ «Mais ie dis que c'est le grand interest des Princes mesmes, qu'il y ait quelque forme et solennité estable, à faire passer leurs volonte en force de loy», recita l'*article CXCI*. I nuclei tematici trattati nell'aggiunta di Laval rispecchiano una tradizione concettuale che risale all'Aristotele della *Politica*: il ruolo del principe di fronte alle leggi e ai buoni costumi (*article CLXVII*); l'uso politico della ragione e del dialogo (*article CLXXI*); la necessità di buoni consiglieri (*article CLXXVII*); il sottile equilibrio che deve stabilirsi tra il potere del principe e quello dei magistrati (*articles CLXXX, CLXXXI, CLXXXII, CLXXXVI, CLXXXVII, CLXXXVIII, CLXXXIX, CXCI*,

84 Emblematica della stretta relazione tra ambito filosofico-letterario e scena politica è l'affermazione di Jacques De Thou secondo cui le dispute di Pierre Ramus e Denis Lambin «ont donné naissance au nom de *politique* que les Ligueurs transporterent à tous ce qui étoient attachés au Roi et qui vouloient la paix», cfr. J.A. DE THOU, *Histoire universelle*, vol. V (1572), La Haye 1740, p. 593.

85 Il termine è nella *Methodus* di Bodin – «sic *Philosophistorici* rerum gestarum narrationem cum sapientiae praeceptis cumularunt», cfr. J. BODIN *Methodus ad facilem historiarum cognitionem*, Parisiis, apud Martinum juvenem, 1566, p. 76; per l'edizione moderna cfr. J. BODIN, *Oeuvres philosophiques*, a cura di P. MESNARD, Paris 1951, pp. 138 sgg.

86 La raccolta sarà ristampata a Lione nel 1587.

87 Gli *articles* di Laval saranno ripresi in una successiva edizione dei *Ricordi* curata da Lodovico Guicciardini, *I precetti et sententie più notabili in materia di Stato M. Francesco Guicciardini*, Anversa 1585. I primi settantotto precetti, come pure il numero 81 e il 100 – ad eccezione, però, del 12 e il 36 – corrispondono a quelli divulgati dall'edizione corbinelliana; i precetti che restano, invece, provengono dagli aforismi raccolti dal traduttore Antoine de Laval per la sua pubblicazione. Su tale questione cfr. LUCIANI, *Guicciardini e la fortuna dell'opera sua*; edizione italiana a cura di P. GUICCIARDINI, Firenze 1949, pp. 322-323.

CXCVI, CXCVIII).

Le due *principes* messe a confronto, del resto, svelano due modalità, differenti e speculari, di mettere in tensione l'aristotelica contrapposizione tra teoria e prassi – e tra universale e particolare – valorizzando, di volta in volta, un aspetto piuttosto che l'altro. Se negli *advis* ordinati e distribuiti da Corbinelli il particolare è funzionale all'universale, negli *articles* di Laval le virtù, i valori, le massime generali si calano nel concreto dell'amministrazione delle singole istituzioni. Se nel commento di Corbinelli il dato particolare, il singolo specifico evento, acquista senso e valore alla luce della teoria generale, per il Laval degli *articles* la teoria generale si concretizza nei singoli accadimenti, nelle vicende particolari che costituiscono il tessuto connettivo in cui prendono vita le teorie politiche. Similmente, il tono del commento di Corbinelli è, per così dire, 'politico', mentre quello degli *articles* di Laval è, piuttosto, 'burocratico': si tratta di due livelli, contigui ma distinti, della *scientia* e della *praxis* politica. Con i suoi *articles* de Laval va a coprire un ambito, quello dell'amministrazione quotidiana, degli apparati economici, sociali, militari e giuridici dello stato, che Corbinelli, nel suo commento dal tono erudito, aveva lasciato scoperto. Allo stesso modo, la scienza politica dei *Ricordi* di Guicciardini si vivifica e si materializza nella concretezza degli 'articoli' di Laval. L'aggiunta di Laval, pertanto, completa l'apparato di commento di Corbinelli, integrando le teorie universali con le prassi particolari.

Non basta: la scelta del metodo 'narrativo' non è l'unico dato che accomuna i due editori. Anche dal punto di vista tematico, come già per Corbinelli, il motivo della *prudentia* – che Laval definisce «d'essence inséparable d'avec la raison», poichè serve «pour se contenir soi-même dans les bornes de la modestie, et pour se connaître en hommes» – appare cruciale per l'umanista francese se è vero che sceglie, negli stessi anni, di farne un argomento decisivo nella sua opera principale, i *Desseins*, una sorta di manuale per l'educazione alle professioni

nobiliari,⁸⁸ pubblicato nel 1605 e dedicato a Henri IV.⁸⁹ «La Prudence est de sçavoir accommoder toutes les choses dont nous usons en la vie, selon les lieux, le temps, les personnes et les affaires. Et encores nous enseignent ceus dont elle tient son Etre qui sont le Iugement et l'Experiance, et un autre encores plus court», afferma Laval, mostrando di tenere in gran conto la teoria politica aristotelica. Infine, svelando di aver confrontato il bagaglio teorico aristotelico con il contenuto filosofico degli avvertimenti di Guicciardini, Laval aggiunge: «la vraye Prudence n'est autre chose sinon connoître ce qui est saisable de ce qui ne l'est pas, et S. Augustin – a margine è esplicitato il luogo citato: *Quaestionibus* lib.q.80 – c'est la connoissance des choses bonnes, mauvaises et indifferantes, qui a trois parties, la Memoire pour r'apeler les choses passées, l'Intelligence pour la consideration des presantes, et la Providance pour la conjecture de l'avenir, qu'il a mieus dit et plus intelligiblement qu'Aristote, Ciceron ny Seneque»,⁹⁰ [p. 24v]. La preferenza, rispetto a quelle classiche, per la fonte agostiniana, che indaga più in profondità la relazione tra il motivo della prudenza e la questione della temporalità, attesta in Laval un'accorta e meditata comprensione degli aspetti filosofici del testo dello storico italiano, tradotto qualche anno prima: su questo groviglio complesso di fattori l'opera di Guicciardini medita, infatti, a più riprese,

88 ANTOINE DE LAVAL, *Desseins de professions nobles et publiques*, Paris, L'Angelier, 1605, p. 199. Nei suoi *Desseins*, pubblicato solo nel 1605 ma redatto molto prima, de Laval sviluppa una teoria dell'educazione delle professioni che convengono ai nobili distinguendo, modernamente, cinque possibili carriere (clericale, militare, giuridica, amministrativa e finanziaria). Mettendo a disposizione dei giovani la propria esperienza e le proprie meditazioni, il Laval s'impegna a «servir d'instruction à plusieurs esprits qui cherchent parti et ne le prennent pas, faute de savoir faire choix des professions». I consigli sulle professioni sono seguiti da alcuni opuscoli di vario argomento, dal trattato *Du loisir, et comme on le peut employer honnêtement* alla dissertazione sui *Philtres, Charmes et Sortilèges d'amour* (cfr. FAURE, *Antoine de Laval et les écrivains bourbonnais de son temps*, cit., pp. 289-443). Quanto alla nozione di *dessein*, è lo stesso Laval a spiegare, nella «Preface nécessaire pour entendre le sujet de cet oeuvre», l'accezione in cui viene inteso, sin dal titolo, il termine: «Dessein signifie le but, le scope, la fin, la visée de l'action. Mais il signifie encore un projet, un plant, un pourtrait de quelque figure». Oltre all'opera sulle professioni, e alle traduzioni di Mendoza, Laval scrisse anche testi di carattere religioso: la *Pharaphrase des psaumes de David* (1605), il *Grand chemin de la vraie Eglise* (1615) e le *Homélies de saint Jean Chrysostome*, tradotte dal greco e pubblicate nel 1620.

89 Nella dedica dei *Desseins*, indirizzata ad Enrico IV, Laval manifesta gratitudine e ammirazione per la politica pacificatoria del sovrano: «Sire, ce grand bienfait universel dont toute la chrétienté vous est aujourd'hui si étroitement obligée, cette haute et profonde paix que vous avez rendue à votre France ne me passe jamais par l'esprit (et elle y passe à toute heure) sans me ravir hors de moi-même», cfr. A. DE LAVAL, *Desseins de professions nobles et publiques*, cit., *Dédicace*.

90 In un riferimento a margine sono esplicitati i passi in questione degli autori citati: «Rethor. et Sen. de 4. Virtut.». Per la posizione del Laval in merito alla teologia nei *Desseins* cfr. FAURE, cit. 317-320.

nei ricordi V,⁹¹ XLI-XLII,⁹² CXI⁹³ e CXIII. Per Laval la prudenza si definisce come un criterio di discernimento applicabile nel campo delle cose mutevoli e soggette alle vicissitudini del tempo: del resto, se quello della prudenza è un nucleo teorico che unisce l'etica alla giurisprudenza, il Laval conferisce negli *articles* che pospone ai ricordi di Guicciardini un ruolo essenziale alle leggi. Nei *Desseins* l'erudito torna sull'argomento, con un capitolo intitolato *Suite de la Prudence*, dove la prudenza viene distinta dalla dissimulazione e dall'astuzia e dove il riferimento all'Aristotele politico si fa esplicito, diretto: «est, que la Prudence, est une habitude de se gouverner et conduire par raison, aus choses qui sont bonnes ou mauvaises, et ce qui ressemble à la Prudence est cette habileté de s'expedier aus affaires: et les mener au point, tel qu'on s'étoit proposé, à quelque pris que ce soit sans considerer si bien ou mal en arrive, qui est plutôt industrie ou finesse (que l'Aristote apele *deinoto* que non pas Raison ny Prudence). Car la Prudence est toujours desirer choses bonnes: et le bien faire, partant ce qu'il se plaint avoir été fait par raison et mille et mille méchancetés s'être conduites par Prudence, est abuser improprement des mots, comme luy-mesme avoit si bien dit ailleurs: que d'autant plus un homme est habile et subtil, il nous doit être plus suspect quand il n'est pas en reputation de preud'homme. *Quo quis versutior et callidior, eo suspectior detracta opinione probitatis*.⁹⁴ Toutes ces habiletés et finesses ne sont

91 «V. Pare che li Principi sieno piu liberi, et piu padroni delle loro volonta, che gl'altri huomini. non è vero, ne Principi, che si governono prudentemente: perche sono necessitati procedere con infinite considerazioni, et rispetti, in modo che molte volte cattivano i loro disegni, i loro appetiti, et l'altre volonta loro. et io, che l'ho osservato, ne ho veduto molte esperienze».

92 «XLI. Non so, se si debbano chiamar fortunati quelli, a una volta si presenta una grande occasione: per che chi non è prudente non la sa bene usare. Ma senza dubbio sono fortunatissimi quelli, ai quali una medesima grande occasione si presenta due volte: per che non è huomo si dapoco, che la seconda volta non la sappia usare: et così in questo caso secondo l'ha da havere tutta l'obligatione possibile con la fortuna: dove nel primo ha ancora parte la prudenza.

XLII. Ancora quelli, che, attribuendo tutto alla prudenza, o virtù, s'ingegnano excludere la fortuna, non possono negare, che non sia grandissima fortuna nascere a quel tempo, o abbattersi a quelle occasioni, che sieno in prezzo quelle parti, o virtù, in che tu vali».

93 «CXI. Un'huomo, che non sia prudente, non si puo reggere senza consiglio: non di meno gl'è molto pericoloso pigliarlo: per che chi da consiglio, ha spesso piu consideratione all'interesse suo, che di chi lo domanda: anzi propone ogni suo piccolo rispetto, et sodisfattione all'interesse, benche gravissimo, et importantissimo, di quell'altro. Però dico in tal caso bisogna che s'abbatta a amici fedeli: altrimenti porta pericolo di non far male a pigliar consiglio; et male et peggio fa non lo pigliare».

94 La fonte è Cicerone, cfr. *De officiis*, libro II, cap. IX: «34. Harum igitur duarum ad fidem faciendam iustitia plus pollet: quippe cum ea sine prudentia satis habeat auctoritatis, prudentia sine iustitia nihil valeat ad faciendam fidem. Quo enim quis versutior et callidior, hoc inuisior et suspectior, detracta opinione probitatis. Quamobrem intelligentiae iustitia coniuncta, quantum volet, habebit ad faciendam fidem virium. Iustitia sine prudentia multum poterit: sine iustitia nihil valebit prudentia».

pas la Prudence», [pp. 71v-72r]. Le distinzioni aristoteliche e le argomentazioni guicciardiniane, che restano sullo sfondo, si fondono nella definizione che marca la distanza tra dissimulazione, scaltrezza, astuzia e prudenza.

Negli anni successivi ai primi allestimenti editoriali, il testo di Guicciardini continua a suscitare notevole interesse e a stimolare operazioni culturali di varia natura. Nel 1582, a sei anni dall'edizione di Corbinelli, il domenicano Fra Sisto ristampa a Venezia gli *Avvertimenti* del Guicciardini assieme alle *Considerationi civili* del confratello Remigio Nannini, studioso, non a caso, di Tommaso e di Aristotele.⁹⁵ Anche nell'edizione di Fra Sisto il tema del rapporto tra le regole e i casi particolari è centrale. «Tra tutte le virtù morali che fanno risplender l'huomo, tiene il primo luogo la prudenza», scrive l'editore domenicano nell'epistola dedicatoria. «Nella prudenza, adunque, due cose si ricercano: la prima è la notizia delle regole e de' precetti universali; la seconda è l'applicazione di questi universali a gli effetti particolari», ribadisce il curatore, per poi aggiungere: «gli esempi e certe regole universali giovano infinitamente al vivere humano». Nella dedica, l'editore individua, dunque, un nodo teorico importante: la soluzione che Guicciardini propone per superare il problema della relazione tra la pratica e le regole, tra il particolare dei casi e l'universale della legge, tra l'eccezione e la norma – tra accidentale ed essenziale, in senso aristotelico – sta nelle virtù della prudenza e della discrezione, che consistono nella facoltà di mediare tra l'universalità della legge e la specificità di ogni singolo caso. La forza della mediazione è, come appare evidente, ereditata dall'etica aristotelica del giusto mezzo, l'*aurea mediocritas*, cioè la capacità del saggio di determinare il giusto per ogni circostanza.

Come è noto, anche nella seconda edizione curata nel 1583 dal poligrafo veneziano Francesco Sansovino si trovano attestazioni sulla natura della *prudentia* e sul suo ruolo nell'azione politica: nella lettera di dedica, che l'editore rivolge al diplomatico inglese William Parry,⁹⁶ noto per la partecipazione a un complotto ai danni della regina d'Inghilterra, si afferma l'impossibilità per ciascuna forma di costituzione politica di durare a lungo, sia per ragioni di natura 'interna' – «col numero de i molti anni, si guasta, raffredda, et corrompe ogni istituto humano per ordine d'essa natura», sia per i limiti intrinseci a ogni forma di *prudentia*

95 Cfr. REMIGIO NANNINI, *Considerationi civili sopra l'Historie di M. Francesco Guicciardini ... e con CXVV Advertimenti di M. Francesco Guicciardini nuovamente posti in luce*, Venezia 1582. Cfr. su questi argomenti, P. CARTA, *I primi editori dei Ricordi di Francesco Guicciardini e la tradizione aristotelica*, cit.

96 N. ORSINI, *Studii sul Rinascimento italiano in Inghilterra*, Firenze, 1937, pp. 95-96. Sul William Parry cfr. C. ERICKSON, *Elisabetta I. La vergine regina*, Milano 1999, pp. 303-304; *D.N.B., ad vocem*.

– «non si è mai potuto vedere, nè provvedere a ogni cosa» –. Dalla lezione di Guicciardini sulla conciliazione tra la varietà e instabilità delle vicende umane con l'utilità, per chi governa, della storia e dell'esemplarità dei fatti accaduti, l'editore Sansovino deduce che «i precetti, et gli ammaestramenti, così de gli antichi, come de moderni, nelle cose politiche, se bene sono infiniti, et non atti a essere sottoposti a regole determinate et ferme, apportano nondimeno molto servitio alle attioni di coloro, che havendo intelligentia di molti di essi, così generali, come particolari, s'intromettono ne' governi». La natura 'relativa' della prudenza aristotelica – che si modula di volta in volta adattandosi alle contingenze – e la riflessione di Guicciardini sulla tensione tra universale e particolare sono, in queste righe, acquisite: c'è da chiedersi in quale ottica e con quale prospettiva, proprio in quel momento, il poligrafo-editore Sansovino offrisse queste riflessioni al Parry, il dedicatario inglese probabilmente conosciuto a Venezia. Si trattava, d'altra parte, di una fase politica di grandi trasformazioni e turbamenti per la stessa corte inglese, in cui la politica di pieno sostegno alla chiesa d'Inghilterra da parte della sovrana Elisabetta I – contro i tentativi di restaurazione cattolica di Maria Stuart – procurava forti tensioni religiose, aggravate da continui complotti e cospirazioni. In un tale clima, l'invito alla moderazione e alla prudenza aristoteliche contenuto negli avvertimenti del Guicciardini doveva sembrare al Sansovino un messaggio opportuno per fornire risposte adeguate ad una situazione drammatica.

In quegli anni, del resto, l'importanza del ruolo della virtù aristotelica per eccellenza non sarebbe sfuggita neppure ai curatori dei *Ricordi* attivi in altri contesti europei; non stupisce, in tal senso, il fatto che anche alcune versioni latine dell'opera, ampiamente circolate in ambiente inglese, contengano segni eloquenti della relazione tra la raccolta di avvertimenti politici del Guicciardini e la tradizione della filosofia pratica dello Stagirita. Gli *Hypomneses politicae*, pubblicate a Halle Saxonum la prima volta nel 1589, contengono la traduzione degli *Avvertimenti* secondo il testo di fra Sisto del 1582, ristampato dal Sansovino nel 1583. È interessante notare che le edizioni realizzate presso l'officina di Lazaro Zetznero nel 1599 e nel 1600 circolano, in alcuni esemplari, accostate ad opere aristoteliche.⁹⁷ Il testo dei ricordi – al quale seguono 195 sentenze di argomento politico tratte dalla *Storia d'Italia* – viene infatti legato con quello dei sei libri dell'*Etica Nicomachea* e con il commento di Giusto Lipsio al 9 capitolo del I

97 Si tratta degli esemplari conservati alla British Library: HMNTS 521.a.1 (*Speculi aulicarum atque politicarum observationum libelli quatuor*, Lazaro Zetznero, 1599) e 522.a.12 (*Speculi aulicarum atque politicarum observationum libelli octo*, Lazaro Zetznero, 1610).

libro della *Politica* di Aristotele.⁹⁸ Infine, ancora in ambiente inglese, l'edizione dei ricordi realizzata ad Anversa dal nipote dello storico, Ludovico Guicciardini, nel 1585 – *I precetti et sententie più notabili in materia di Stato di M. Francesco Guicciardini* – circola in alcuni esemplari assieme all'edizione aldina, datata 1591, *Dello Stato delle repubbliche secondo la mente di Aristotele con essempli moderni giornate otto, ... con CCXXII avertimenti civili ... molto curiosi, e utili per coloro, che governano stati* di Nicolò Vito di Gozzi.⁹⁹ Si tratta di un testo che andrebbe indagato in relazione con i ricordi: non a caso, tra gli autori citati da Gozzi figura anche «Guicciardino».

Il tema della discrezione del giudice e del buon politico resta al centro del dibattito sulle prerogative della sovranità anche negli anni a venire. I *Six livres de la République* di Jean Bodin, pubblicati a Parigi nel 1576, lo stesso anno della *princeps* dei Ricordi di Guicciardini, giungono in Italia come raccolta di avvertimenti politici:¹⁰⁰ anche per Bodin il dovere dell'equità limita l'autorità assoluta della legge e tra l'universale della norma e il particolare del caso specifico entrano in gioco la capacità discrezionale e la coscienza individuali. La desacralizzazione del potere, approdo di una crisi nata con le guerre di religione, nel teorico francese conduce ad un nuovo concetto di diritto di natura, che risolve la certezza e l'immutabilità delle leggi nell'interiorità della coscienza umana e nella ragione dell'uomo in quanto essere naturale, aldilà di ogni destino ultraterreno. Non è un caso, d'altra parte, che gli scritti dell'umanista Loys Le Roy costituiscano fonti alle quali Bodin attinge copiosamente.¹⁰¹

98 Da segnalare che il traduttore italiano del noto trattato sulla vicissitudine delle cose di Loys Le Roy, Ercole Cato, realizza anche una traduzione dei *Politicorum sive civilis doctrinae libri sex* di Giusto Lipsio, pubblicata postuma dal figlio Ludovico, *Della politica, ovvero del governo di Stato libri sei di Giusto Lipsio, tradotti di latino in volgare, et ampliati con dottissime annotazioni*, in Venetia presso Angelo Righettini, 1618. Si veda anche T. BOZZA, *Scrittori politici italiani dal 1550 al 1650*, Roma 1949, p. 130. Il Cato traduce in italiano il più noto libro di Le Roy nel 1585.

99 *Dello stato delle repubbliche secondo la mente di Aristotele con essempli moderni giornate otto, di m. Nicolo' Vito di Gozzi gentilhuomo raguseo, accademico occulto. Con CCXXII auertimenti ciuili dell'istesso, molto curiosi, & vtili per coloro, che gouernano Stati. Et nel fine vna apologia dell'honor ciuile. Con i sommarij a ciascuna giornata, & la tauola delle cose più notabili*. In Venetia, presso Aldo, 1591. Per l'indagine è stato visionato l'esemplare conservato alla British Library. 521.d.3 [1-3].

100 Cfr. A. GAROSCI, *Jean Bodin. Politica e diritto nel Rinascimento francese*, Milano 1934; D. QUAGLIONI, *I limiti della sovranità. Il pensiero di Jean Bodin nella cultura giuridica e politica dell'età moderna*, Padova 1992.

101 Sull'aristotelismo di Bodin vedi E. SCIACCA, *Autárcheia e souveraineté. Sull'aristotelismo di Jean Bodin*, in «Archivio della Ragion di Stato», 9 (2001), pp. 89-100.

Da parte sua il Regius, ancora nel 1576, con una nuova operazione di natura ‘militante’, torna sul testo della *Politica* con una successiva edizione, dedicata al sovrano Henri III e preceduta dal pamphlet *De l'origine, antiquité, progrès, excellence et utilité de l'art politique*.¹⁰² L'umanista è diventato, dal 1572, professore di greco al Collège de France, e si è ritirato dalle frequentazioni di corte per dedicarsi – come sostiene nel suo discorso d'insediamento – proprio alla scienza politica.¹⁰³ Nell'epistola il traduttore avverte il re che nel libro di Aristotele troverà «plusieurs et utiles advertissements concernans la conduite des Princes». Inoltre, chiarisce i valori sui quali deve essere improntata la formazione del principe: la moderazione, la prudenza, la conservazione della pace, in opposizione al desiderio di conquista e di dominio.¹⁰⁴ Lo scopo dell'azione politica del principe, lungi dall'essere il condurre guerre e l'opprimere popoli stranieri, è, al contrario, «pourvoir l'utilité des subiects, remedier a leurs maux, les relever d'oppressions indennes, se rendre facile à ouyr les requestes et plainctes des inferieurs, equitable et moderé és responses, prompt à distribuer le droict à chacun, en proposant loyer à la vertu, et peine au vice, et se conduire tellement qu'on soit aimé, reveré, et loué de tous». L'equità, la moderazione, l'equilibrio sono le virtù che consentono al governante di essere lodato e rispettato da tutti. La figura del principe saggio – che nella dedica è paragonato da Le Roy al ‘padre’ e al ‘pastore’ di anime – sarà valorizzata e rafforzata, del resto, nell'epistola dedicatoria dell'ulteriore edizione del 1599, indirizzata dall'editore Frédéric Morel a Henri IV, re di Francia e di Navarra, al quale lo stampatore – con lo stesso intento che aveva animato la precedente dedica del Le Roy – si rivolge con alcuni versi di Pindaro: «Le dernier

102 Questi riscontri sono stati condotti sull'esemplare NUMM-52144 (Paris, Drouart, 1599), pubblicato su *Gallica*, la biblioteca digitale della Bibliothèque Nationale de France.

103 Nel discorso di insediamento, dedicato a Nicolas Baufremont e pubblicato presso Morel nel 1575, Le Roy si difende dall'accusa di dover alla politica l'acquisizione della sua cattedra. Nell'orazione afferma di aver considerato la vita attiva non una distrazione ma una conferma sperimentale della scienza; dopo essersi impegnato nella politica, lascia la corte per dedicarsi alla filosofia politica, definita come la più ardua, la più alta e utile di tutte le scienze, fedelmente alla legge suprema della sua vita: meritare le lettere servendo la Repubblica e il Principe, cfr. A.H. BECKER, *Un humaniste au XVIe siècle: Louis Le Roy (Lodovicus Regius) de Coutance*, cit., p. 161.

104 «Mais en bien y advisant, l'on trouvera estre meilleur à un Prince de gouverner prudemment, et policer convenablement son estat, que d'envahir et occuper l'autrui, considerans qu'il est principalement estably de Dieu, luy faisant tant de grace, que de submettre à son obeysance personnes innombrables, pour le contenir en la cognoissance et observance de la vray religion, les regir par bonnes loix, defendre par armes, et en tous se rendre si soigneux de leur bien, qu'il soit estimé d'eux comme pere et pasteur», cfr. *Epistre dedicatorie de L. Regius au feu Roy de France et de Pologne, Henry III. du nom*, in *Les Politiques d'Aristote*, Paris, Michel de Vacosan, 1576.

et plus haut estage / Est pour le Roy puissant et sage». ¹⁰⁵

L'edizione del 1576, rispetto alla precedente, si caratterizza, anzitutto, per il trattatello che la introduce, ¹⁰⁶ in cui Le Roy deplora il fatto che l'arte politica, «la plus digne, plus utile et necessaire de toutes», sia «demouree en arriere»: di fronte agli straordinari progressi ottenuti in tutte le scienze – dall'astrologia, alla cosmologia, all'arte militare, alla medicina, fino alla musica – l'arte politica «a esté delaissee». I sapienti hanno trascurato le «maniement des affaires» a vantaggio della contemplazione, della ricerca pura della verità: la crisi della politica sta nel divorzio tra teoria e pratica, dal momento che la scienza politica è imperfetta senza il concorso del sapere e dell'esperienza. ¹⁰⁷ In questo quadro, Aristotele – nella precedente edizione già ammirato per essere il più realista e concreto dei pensatori antichi – appare come il filosofo che, abbracciando tutte le parti della filosofia, ha saputo conciliare teoria e prassi. Nell'opuscolo l'umanista individua, inoltre, l'utilità dell'arte politica nell'insegnare a governare il genere umano secondo la diversità dei tempi, con il doppio scopo sia del bene dei sudditi che dell'onore dei magistrati: la politica, «honorant et recompensant la vertu, detestant et punissant le vice, et reduisant toutes nos actions à droicture», offre le modalità per vivere «heureusement en tranquillité et concorde». Nel distinguersi dalle altre arti, che procurano «le bien des particuliers», l'estensione della sua validità all'universalità del genere umano la rende utile a tutte le latitudini e in tutti i tempi, in un orizzonte che, nell'idealizzazione di Le Roy, è la «république de tous mortels». Il dialogo tra passato e futuro, così attivo nel commento, è a sua volta apertamente eletto a metodo politico. Punto di forza dell'arte politica, accanto alla dignità

105 L'edizione del 1599 contiene due libri in più degli otto della *Politica* di Aristotele, redatti da Ciriaco Strozzi, che trattano i temi dello Stato e del Sacerdozio – cfr. la lettera di dedica redatta dall'editore Morel *Au treschrestien Roy de France et de Navarre, Henry III du nom*, in *Les Politiques d'Aristote*, Paris, chez Ambroise Douarte, 1599 –, editi nel 1563 dallo Strozzi, cfr C. STROZZI, *De Republica, Libri duo: nonus et decimus, Illis octo additi quos scriptos reliquit Aristoteles, Graeci ante facti, nunc primum ab eodem Stroza latinitate donati*, Firenze, Giunta, 1563. Si tratta dell'edizione originale della traduzione latina, indirizzata dall'autore a Francesco de' Medici nell'agosto del 1563, la quale segue di un anno quella composta dallo stesso Strozzi in greco e uscita dai medesimi torchi un anno prima. Ciriaco Strozzi, valente umanista, insegnò greco a Bologna dal 1535 al 1543; il duca Cosimo de' Medici gli offrì la cattedra di filosofia morale a Pisa, che detenne sino alla morte, avvenuta a Firenze nel 1565. L'opera segue la *Politica* aristotelica di cui i Giunta, completando il disegno editoriale delineato dallo Strozzi, pubblicarono la traduzione: *Aristotelis Stagiritae Politicorum sive De republica libri octo, Leonardo Aretino interprete*.

106 Il trattato era già stato pubblicato a se stante, presso l'editore Morel, nel 1567.

107 «Ceste science qui est imparfaite sans le sçavoir et experience ensamble», cfr. *De l'origine, antiquité, progrès, excellence et utilité de l'art politique* in *Les Politiques d'Aristote*, Paris 1576.

e all'utilità, è, infatti, per l'umanista, la sua antichità: quando nasce il diritto romano, come insegnano Cicerone e Tito Livio, la legge si affranca dall'origine divina, proclamata dai primi legislatori – da Mosè, a Zoroastro, a Ermete Trismegisto, fino a Licurgo, Solone e Numa –. Solo ai saggi spetta, pertanto, il compito di amministrare con *prudentia* la *iurisprudentia*.

Nella *Politica* aristotelica – che, tradotta da Le Roy circola tra i *politiques*, nello stesso ambiente in cui Corbinelli realizza la *princeps* dei *Ricordi* di Guicciardini – prudenza e giurisprudenza dialogano ad un unico scopo terreno: la conservazione del buon governo, «*retenant en concorde mutuelle, conversation amiable, et securité tranquille, les assemblees humaines*». Il lavoro editoriale di Le Roy sul testo aristotelico – che si svela, a un tempo, come operazione di scuola e di corte, perchè l'erudizione non imbriglia l'intenzione ideologica ma se ne fa strumento, convogliando l'interesse per i classici verso l'attenzione per il presente – è un primo tassello del mosaico del dibattito rinascimentale attorno ai modelli del principe e dello stato. Sul finire del Cinquecento la discussione sul testo di Aristotele non si arresta:¹⁰⁸ il *Consilium de institutione principis* di Bodin non avrà che marginali punti di contatto con la tradizione degli *specula* medievali, destinati a dissolversi nella *République*,¹⁰⁹ che, maturando a sua volta l'affrancamento dal modello aristotelico, dà l'avvio alla teoria dello stato assoluto.

108 Per far solo un esempio, un anno dopo la seconda edizione di Le Roy, nel 1577, a Roma, Antonio Scaïno da Salò pubblica le *In octo Aristotelis libros qui extant de Republica quaestiones*.

109 Il dotto Gabriel Harvey, attento lettore della *Storia d'Italia* di Guicciardini, scrive all'amico poeta Edmund Spenser nel 1579: «You can not steppe into a schollars studye but (ten a one) you shall litely finde open either Bodin de *Republica* or Le Roys Exposition uppon Aristotles *Politiques*», accostando le figura dell'erudito a quella del grande storico, cfr. *Letter-Book of Gabriel Harvey, A.D. 1573-1580*, ed. E.J.L. SCOTT, London, 1884. Una versione inglese del commento di Le Roy sarà pubblicata nel 1598, cfr. GUNDERSHEIMER, *The life and works of Louis Le Roy*, cit., p. 55. Da rilevare, inoltre, il fatto che nel Settecento, ma probabilmente anche nel secolo precedente, il testo più noto dell'erudito francese e quello più importante del dotto giurista circolano rilegati assieme; un esempio a tal proposito è costituito dall'esemplare C.115.h.1, conservato alla British Library di Londra, che contiene una ristampa del *De la vicissitude*, datata 1576 e realizzata da Pierre L'Huilier e i *Six livres de la République* di Bodin nell'edizione di Jacques du Puys del 1576, tenuti assieme da una rilegatura probabilmente settecentesca. I due volumi hanno in comune, solo in parte, scorte di carta (tavola delle materie di Bodin e prima parte del libro di Le Roy), che probabilmente i due stampatori, che pubblicano i due testi nello stesso anno, si scambiano.

Il diritto negato: la natura della donna nel pensiero medievale

L'espressione *diritti umani*, nella nostra società, dovrebbe metterci al sicuro da qualsiasi fraintendimento legato alla distinzione dei sessi essendo ovvio che con l'aggettivo 'umano' si intende significare il genere entro cui stanno tanto l'uomo che la donna, di qualsiasi razza e confessione religiosa. Ma questo, si sarebbe tentati a dire, solo da un punto di vista formale e in via di principio: a tutt'oggi i problemi dei diritti di una persona trovano spesso una prima distinzione a seconda se la persona interessata sia induista o islamica, appartenente al mondo occidentale o in via di sviluppo, uomo o donna. Quest'ultimo caso, non di rado, viene portato agli onori della cronaca quando, solo per fare un esempio, viene fatta presente la profonda disomogeneità che c'è nel Parlamento italiano tra il numero dei deputati maschi con quello delle deputate femmine; le cose vanno ancora peggio quando i *diritti umani* si scontrano con la condizione delle donne in alcuni paesi – i così detti *paesi lontani* – del Mondo, oppure con quella delle prostitute ridotte in stato di schiavitù per le vie delle nostre città. Gli esempi potrebbero moltiplicarsi ancora ma il contesto entro cui si inserisce questo intervento ci impone di dare *ab origine* un taglio decisamente 'altro' e che si declini in un senso storico temporalmente determinato: nelle pagine che seguiranno i *diritti umani* non saranno l'oggetto di una analisi *positiva* ma di essi si tratterà in maniera *negativa*. Si cercherà di capire, cioè, quali siano state le motivazioni culturali per cui è possibile parlare di *diritto negato* in riferimento alla condizione della donna nel Medioevo, motivazioni che si sono ripercosse nei secoli del pensiero occidentale e di cui se ne sente ancora il peso. Il nostro lavoro, piuttosto che analizzare la figura della donna da un punto di vista sociale e giuridico, cercherà di *dare un senso* a queste motivazioni con lo scoprirne le cause dottrinali e filosofiche in modo tale che, nello sviluppo dello stesso, la nostra attenzione si focalizzerà sul modo in cui il pensiero occidentale ha maturato una profonda misoginia culturale pur essendosi aperte nel corso dei secoli alternative mai percorse. E proprio a partire da queste, cercheremo di mostrare come si sia venuta a formare nei secoli XVI e XVII la coscienza che questa cultura potesse essere minata alle sue basi rovesciandone i contenuti, come il mondo femminile insomma, consapevole di essere privato dei suoi diritti, traesse dalla medesima cultura che lo opprimeva, i primi argomenti di riscatto.

Agli inizi degli anni '80 del secolo da poco trascorso lo studio di Bill Kent, *A Proposal by Savonarola for the Self-Reform of Florentine Women (March 1496)*,¹¹⁰ riporta la notizia che durante la predica del 18 Marzo 1496 il frate domenicano Girolamo Savonarola espresse l'opinione che le donne fiorentine dovessero presentare autonomamente alla Signoria le proposte relative alla loro riforma. Questo progetto incontrò però l'opposizione dei suoi stessi seguaci fortemente preoccupati dall'idea che la società della Repubblica fiorentina potesse avere nelle donne anche una minima rappresentanza e così il 20 Marzo dello stesso anno nella predica XXXIII *Sopra Amos e Zaccaria* il frate predicatore ritratta quanto proposto due giorni prima e afferma:

Voi, donne, si vuol che facciate la vostra riforma; ma messer Domenedio m'ha ispirato ch'i' non la metta a far ne le man vostre, perché faresti confusione, ma metteremola in mano di qualche buoni uomini o di qualche magistrato che ve la ordineranno.¹¹¹

Tralasciando il problema legato alla riforma delle donne che il Savonarola aveva in mente e che, comunque, non abbandonò dopo il passo indietro che gli abbiamo visto fare relativamente ad una loro attività politica,¹¹² vogliamo in questa sede sottolineare il fatto che nel passo riportato 1) la donna non è adatta ad assumersi alcuna responsabilità istituzionale perché sostanzialmente incapace a ciò – *faresti confusione* – e 2) che questa convinzione ha una matrice addirittura divina – *Domenedio m'ha ispirato*, ecc. Invero questi due punti, estrapolati da un contesto storico che ormai già da molti anni aveva cominciato un percorso di separazione culturale dai secoli che lo avevano preceduto, sono il risultato di dottrine sociali, giuridiche, filosofiche e teologiche in cui lo *status* della donna viene relegato ai gradini più bassi della società e queste stesse dottrine, come abbiamo accennato e come non mancheremo di mostrare successivamente, resteranno salde nel pensiero occidentale ben oltre il millennio dell'*Età di mezzo*. Tenuto conto di ciò il nostro intento, ben lungi dal voler fare una *storia* della donna, sarà quello di mettere in evidenza quelle linee teoriche che hanno condizionato a tal punto la cultura occidentale da dovere ancora oggi difendere il ruolo della donna

110 Il saggio si trova in «Memorie domenicane», 14 (1983), pp. 335-341.

111 Cfr. G. SAVONAROLA, *Prediche sopra Amos e Zaccaria*, ed. P. Ghiglieri, voll. I-III, Roma 1971-1972, II, p. 433.

112 Su questo argomento rimando allo studio di L. POLIZZOTTO, *Savonarola, savonaroliani e la riforma della donna*, in GIAN CARLO GARFAGNINI (a cura di), *Studi savonaroliani Verso il V centenario*, Firenze 1996, pp. 229-244.

nella società.

Abbiamo detto che la misoginia del Savonarola risulta essere più il risultato della cultura del tempo che una sua personale convinzione, ma oltre a ciò, dobbiamo anche considerare che quando ci si avvicinava al problema di come si dovesse ‘gestire’ il genere femminile¹ si presentavano sostanzialmente due vie da percorrere: qualora l’*oggetto donna* fosse stato avvicinato secondo la prospettiva di colui che intende predicare una regola di vita retta e del tutto confacente alla dottrina cattolica, lo vedremo meglio in seguito, la sua natura viene spesso identificata ad una ‘materia’ che è effettivamente in grado di modellarsi sui precetti della vita cristiana, ed in questo senso il termine di paragone è da cercarsi in Maria. Nel caso in cui la donna fosse stata invece l’oggetto non tanto di una ‘regola a ben vivere’, quanto di una indagine sulla sua intima costituzione, le cose assumevano un ben altro aspetto: in questo caso il riferimento più prossimo non era più alla madre del Salvatore ma a Eva, a colei che aveva condannato il genere umano alla sofferenza del peccato. Questa duplice considerazione, nei termini in cui l’abbiamo accennata, è ben visibile in un altro frate predicatore fiorentino di alcuni decenni precedente il Savonarola, Antonino Pierozzi.² Quando il santo Arcivescovo rivolge i suoi *consilia* alle donne – pur essendo sempre all’interno di una prospettiva in cui il destinatario rimane un ‘ente’ privo di alcun diritto – lo fa in termini estremamente dolci sebbene in essi traspaia la severità del padre confessore; ma quando, nella *Summa Moralis*, analizza la natura della donna le sue parole diventano un vero e proprio *j’accuse* che non lascia spazio a fraintendimenti. Egli elenca in modo alfabetico tutti i vizi che fanno della donna un essere non solo imperfetto ma anche diabolico; riportiamo qui di seguito il

1 Che il mondo femminile dovesse essere gestito era una necessità che coinvolgeva ogni ceto della società medievale. Tuttavia la vita della donna era diversamente organizzata a seconda di chi si occupava di tale ‘gestione’: nel mondo del lavoro (sia esso contadino che artigianale), ad esempio, si vennero a creare per la donna condizioni di maggiore mobilità, ed anche all’interno della società guerriera essa poteva in definitiva disporre di un mondo ampio e variegato. Come afferma Piponnier in un saggio intitolato *L’universo femminile. Spazi e oggetti* edito nella curatela di C. KLAPISCH-ZUBER, *Il Medioevo*, facente parte della più ampia opera curata da G. DUBY e M. PERROT, *Storia delle donne*, Roma-Bari 1994, «Fisicamente deboli, moralmente fragili, le donne sono considerate nel Medioevo creature da proteggere dagli altri, ma anche da se stesse. Sia che, per nascita, facciano parte del mondo dei guerrieri o di quello dei lavoratori, oppure che siano entrate a far parte, per scelta, della schiera dei tanti dediti alla preghiera, esse sono sempre sottoposte alla sorveglianza e alla guida degli uomini del loro ‘ordine’. Quello degli uomini di Chiesa è l’unico che abbia ricorso alla reclusione completa, alla clausura, delle donne consacrate a Dio» (cfr. p. 407). Dunque la vita della donna ha conosciuto diverse tipologie di inquadramento sociale e tra questi, come fa giustamente notare lo storico francese, quello religioso è stato certamente il più misogino.

2 Su questo tema si veda anche R. DE MAIO, *S. Antonino e la donna*, in *S. Antonino e la sua epoca. Atti del convegno tenutosi a Firenze, 21-23 Settembre 1989*, Firenze 1990, pp. 275-283.

passo in questione tenendo conto del fatto che ogni definizione viene giustificata da Antonino con precisi rimandi testuali che ci permettono di comprendere il *back-ground* culturale cui poteva attingere chi volesse determinare lo *status* della donna nel XV secolo:

[Mulier est] Avidum animal / Bestiale baratrum / Concupiscentia carnis / Damnosum duellum / Aestuans aestus / Falsa fides / Garrulum guttur / Herinis armata / Invidiosus ignis / Calumniarum chaos / Lepida lues / Monstruosum mendacium / Naufragii nutrix / Opifex odij / Prima peccatrix / Quietis quassatio / Ruina regnorum / Silva superbiae / Truculenta tyrannis / Vanitas vanitatum / Xantia Xersis / Ymago idolorum / Zelus zelotypus.³

Il predicatore fiorentino conforta questa poco edificante sequela di invettive con rimani estrapolati per lo più dall'Antico Testamento, ma non manca di citare anche altri autori come Teofrasto, Giovanni Crisostomo, Lattanzio e autori classici quali Seneca e Apuleio. L'inferiorità e la dannosità della natura femminile – non a caso stiamo parlando dei suoi *vitia* – emerge soprattutto da un punto di vista morale tant'è che Antonino ne disprezza soprattutto le *passiones*. Neppure la Chiesa di Dio, afferma il riformatore di S. Marco con una leggera punta polemica nei confronti dell'istituzione ecclesiastica,⁴ si circonda di ori e di pietre preziose come fa la donna. L'uomo, per sua natura, cerca di piacere a Dio, mentre la donna fa di tutto per piacere all'uomo seguendo l'istinto della carne.⁵ Castigatore dei costumi dissoluti che si erano radicati nella Firenze di allora, Antonino aveva già condannato la moda delle donne nella seconda parte della sua *Summa moralis*, affermando che tutto ciò che di superfluo viene da loro indossato costituisce *ipso facto* un peccato mortale.

Dalle parole che l'Arcivescovo rivolge alle donne della borghesia fiorentina possiamo comunque immaginare una società in cui le ricche dame,⁶ sebbene

3 Cfr. S. ANTONINO, *Summae sacrae Theologiae*, voll. I-IV, Venetiis, apud Iunctas, 1582, vol. III, t. I, cap. 25.

4 In quanto esponente della riforma domenicana del convento di S. Marco Antonino predicava contro le eccessive ricchezze del suo ordine e della stessa chiesa.

5 Cfr. *ivi*, p. 35: «mulier est vanitas vanitatum, hoc satis notum est omnibus, fere non est homo in mundo qui tantum studeat placere Deo benigno, quam mulier etiam mediocris suis vanitatibus studet hominibus placere».

6 Come fa notare de Maio in *S. Antonino e le donne*, cit., p. 276, l'arcivescovo di Firenze si rivolgeva ad un pubblico femminile colto e agiato: alcuni suoi lavori didattico-morali avevano come destinatario importanti donne aristocratiche. La *Regola di vita cristiana* Ginevra Cavalcante, l'*Opera a ben vivere* Dianora Tornabuoni e il *Confessionale* Diodata Ademari.

‘condannate’ dalla cultura cui appartenevano, non se la passavano poi tanto male quanto a tenore di vita; ed è proprio per condannare quest’ultimo che S. Antonino ci offre un nutrito elenco di *ornamenta* indossati i quali le donne non fanno altro che dimostrare di meritare gli epiteti sopra riportati. Difatti l’estremo lusso nelle vesti delle donne distoglieva il genere maschile da occupazioni migliori – la salvezza della propria anima – tentandolo carnalmente, allo stesso modo in cui la progenitrice delle donne Eva aveva fatto all’origine dei tempi spingendo Adamo al peccato. Anche Tommaso d’Aquino, continuamente riportato alla lettera nell’opera di Antonino, condanna l’uso smoderato dei costumi e considera in stato di peccato mortale quella donna che, non unita in matrimonio, provocasse gli uomini sessualmente inducendoli al peccato.⁷ Ma mentre in Tommaso la condanna rimane generale, nella forma cioè di un precetto universale cui tutti dovrebbero uniformarsi, in Antonino scorgiamo un mirato atteggiamento accusatorio esplicitamente indirizzato alla ‘società femminile’ in cui si trovava ad operare quale maggior rappresentante della chiesa fiorentina (come dimostrano le dettagliate descrizioni degli ornamenti chiamati in causa). Sicuramente quando Antonino scriveva queste pagine contro il lusso femminile aveva in mente, oltre al suo ‘maestro’ Tommaso, la lunga serie di leggi suntuarie promulgate nella città di Firenze – e non solo – in varie occorrenze a partire dalla prima metà del XIV secolo.⁸

Giovanni Villani ad esempio, nelle sue *Croniche*, si riferisce ad un provvedimento del 1330 quando afferma che «i Fiorentini per i loro ordini tolsero tutti gli ornamenti alle loro donne»,⁹ ma già prima aveva rimandato il lettore ad una legge precedente con cui veniva loro fatto divieto di indossare alcuni tipi di decorazioni nell’abbigliamento;¹⁰ è dunque alla luce di questi provvedimenti che nel XXIII canto del Purgatorio Forese Donati preannuncia a Dante un prossimo futuro «nel qual sarà in pergamo interdetto / a le sfacciate donne fiorentine /

7 Cfr. TOMMASO, *Summa Theologiae*, II^aII^{ae}, q. 169, art. 2 co: «si autem mulieres quae viros non habent, nec volunt habere, et sunt in statu non habenti, non possunt absque peccato appetere placere virorum aspectibus ad concupiscendum: quia hoc est dare eis incentivum peccandi».

8 Sulla legislazione suntuaria, in generale, cfr. A. LIVA, *Note sulla legislazione suntuaria nell’Italia centro-settentrionale*, in A.G. CAVAGNA — G. BUTAZZI, *Le trame della moda*, Roma, Bulzoni 1995, pp. 31-52.

9 Cfr. G. VILLANI, *Cronica*, Firenze 1844-1845, voll. I-IV, vol. III, p. 138-139, l. X cap.150.

10 Cfr., ivi, p. 17, l. I cap. XI. Il provvedimento concerne l’anno 1326.

l'andar mostrando con le poppe il petto».¹¹ A partire dal XIII secolo¹² fino a tutto il Rinascimento¹³ e anche oltre, il mondo femminile fu oggetto, come abbiamo detto, di una lunga serie di atteggiamenti coercitivi volti a limitarne lo sfarzo nel vestire. Atteggiamenti che se da un lato nascevano con lo scopo di arginare momenti di crisi economica evitando che spese eccessive in prodotti non necessari potessero peggiorare una situazione già abbastanza difficile oppure come protesta sociale a carattere antimagnatizio,¹⁴ dall'altro sono espressione concreta della diffidenza culturale nei confronti di quell'arte tipicamente femminile che è la cosmesi. Il voler apparire ciò che non si è, viene infatti identificato ad un'operazione che mette la donna sullo stesso piano del diavolo/*simia Dei* che vuole imitare il suo Creatore, e ancora nel XVIII secolo sono frequenti i trattati contro le mode ritenute eccessive.

Infatti, in un anonimo trattatello della seconda metà del XVIII secolo intitolato *Dialogo sopra il lusso, e la vanità del vestire*,¹⁵ il parroco che interloquisce con un marchese ed una contessa narra a quest'ultima le atroci morti delle donne che hanno anteposto a Dio i frivoli piaceri della moda facendo ben intendere al lettore che il peccato della lussuria sia appannaggio del solo mondo femminile: difatti quando il marchese fa notare che, a detta di alcune donne, un uomo potrebbe benissimo volgere lo sguardo altrove per non lasciarsi concupire dal loro aspetto lussurioso – lasciando intendere, quanto meno, un concorso di colpa – gli viene risposto che questa è una «sciocca risposta» dal momento che Dio punisce soprattutto chi dà occasione al peccato, in questo caso la donna.¹⁶ L'anonimo autore di questo dialogo non manca di citare le fonti teologiche e i provvedimenti ecclesiastici che hanno regolato l'abbigliamento femminile: la disposizione dettata

11 Cfr. *Purgatorio*, XXIII, 99-102. Dato che il Villani riporta come prima legge suntuaria fiorentina il provvedimento del 1326 e il *Purgatorio* è stato scritto intorno agli anni 1310-1313, è possibile immaginare leggi antecedenti a questa data; tuttavia può essere che Dante fosse venuto a conoscenza di alcuni provvedimenti adottati in altre città come Bologna.

12 Abbiamo notizia di alcuni provvedimenti fiorentini contro il 'mal costume' già a partire dal 1281.

13 Piuttosto famose sono due provvisori suntuarie emanate a Firenze nel 1464 e nel 1471. Per queste cfr. C. MAZZI (a cura di), *Due provvisori Suntuarie fiorentine*, Firenze 1908.

14 La legge suntuaria del 1343, fu promulgata a Firenze in seguito alla caduta della signoria di Gualtiero di Brienne — il Duca d'Atene — colpevole, tra le altre cose, di avere introdotto o comunque di avere favorito l'ingresso nella città di mode provenienti dalla Francia: cfr. P. D'ANCONA, *Le vesti delle donne fiorentine nel secolo XIV*, Perugia, Unione Tipografica Cooperativa 1906, p. 4; cfr. anche G. VILLANI, *Cronica*, cit., l. X cap.153.

15 Cfr. *Dialogo sopra il lusso, e la vanità del vestire*, Bologna 1778.

16 Cfr. *ivi*, p. 16.

da S. Paolo ai Corinzi affinché la donna non entri in Chiesa senza velo è presa d'esempio per giustificare il divieto di indossare abiti che lascino scoperto il petto e le spalle. Anzi, sotto questo aspetto, prosegue il nostro parroco, dato che le donne islamiche rispettano le leggi coraniche che impongono il velo

è cosa vergognosa, che le donne pagane, e turche, siano più modeste, e più obbedienti alle loro leggi che le cristiane.¹⁷

Se diamo poi una rapida lettura alla legislazione suntuaria avvenuta tra i secoli XIII e XVI, anche senza tener conto degli strascichi che essa ha avuto nei secoli successivi, ci rendiamo conto che la donna, sebbene nobile o appartenente ad un ceto agiato, era continuamente sottoposta ad una sorta di libertà vigilata. Lo si capisce bene da ciò che leggiamo in uno statuto bolognese della metà del XIV secolo che fa divieto di indossare tutta una serie di indumenti e ornamenti preziosi e dove viene poi specificato che furono preposti al controllo della disposizione tanto soldati che non meglio specificati *socii*,¹⁸ mentre in uno statuto del 1288 si parla addirittura di *secretos denuntiatores*.¹⁹ Fa seguito l'elenco delle multe comminate ai trasgressori – per la maggior parte donne – e così leggiamo, ad esempio, che una certa Donna Alena moglie di tale Merchione di Bernardino fu costretta a pagare cinque bolognini per avere indossato una veste dove facevano bella mostra alcuni bottoni d'argento dorato.²⁰ Ora, ciò che a noi interessa è l'idea che sta a monte del provvedimento, e cioè

obviare vanitatibus mundi, ex quibus hominum corda ad interiorem labem, et inhonesta plerumque flectuntur.²¹

Ciò che forse sorprende maggiormente la nostra sensibilità è il fatto che la donna abbia subito una discriminazione a 360° proprio da parte di un sistema culturale – quello ecclesiastico – in realtà preposto a insegnare l'uguaglianza: certamente il tema è molto complesso specie tenuto conto che nei primi secoli del suo diffondersi il cristianesimo aveva ridotto, almeno in linea teorica, il divario

17 Cfr. *ivi*, p. 21.

18 Cfr. M. G. MUZZARELLI, *La legislazione suntuaria. Secoli XIII-XIV. Emilia-Romagna*, Roma 2002, p. 79.

19 Cfr. *ivi*, p. 55.

20 Cfr. *ivi*, p. 87.

21 Cfr. *ivi*, p. 78.

uomo/donna alla luce dell'importanza che quest'ultima riveste in molte vicende che concernono la vita di Cristo. Tuttavia si deve sottolineare che, da un punto di vista prettamente storico, la questione non sembra essere – o almeno sembra essere in parte – quella di una intrinseca misoginia del mondo medievale quanto la constatazione che il problema di cui ci stiamo occupando prende l'abbrivio da ragioni che affondano la loro radice in una cultura – quella medievale appunto – che, sentendosi priva delle capacità necessarie e sufficienti a determinare e risolvere specifiche problematiche, guardava al mondo classico come perfetto e inalterabile contenitore dello scibile umano. Da questo mondo il Medioevo traeva le sue certezze per ciò che concerne la natura dell'universo, ivi compresa quella della donna. Tuttavia, e qui sta il nodo della questione, gli autori classici avevano dovuto a loro volta giustificare in qualche modo lo stato di subordinazione sociale in cui essa era costretta a vivere.²² Così, da un punto di vista *naturalistico*, l'imperfezione generale della donna era letta soprattutto come il risultato della sua debolezza fisica che, si sarebbe tentati a dire, venne a costituire una sorta di principio primo da cui derivarono poi tutta una serie di corollari da quello giustificati.

Al di là dell'affermazione aristotelica divenuta poi un vero e proprio adagio della cultura medievale e che avremo modo di incontrare nuovamente quando analizzeremo il pensiero di alcuni filosofi della Scolastica, e cioè che la donna è un *mas occasionatus*, vale a dire un maschio imperfetto; al di là di questa affermazione ciò che a noi preme sottolineare, come è già stato fatto da altri studiosi,²³ è il fatto che questo *principium* della debolezza fisica ha condizionato in modo pregiudiziale teorie e studi che forse poco hanno a che vedere con la più o meno robustezza fisica di una persona.

Un punto che ha giocato a sfavore della condizione femminile è sicuramente stato quello del ciclo mestruale che rendeva la donna non solo inadatta a tutta una serie di pratiche sociali ma anche moralmente impura e per questo assolutamente inaffidabile. Risale infatti al mondo ebraico la pratica di non permettere alla donna di entrare nel tempio durante il ciclo e di doversi purificare una volta terminato, mentre il naturalista latino Plinio il Vecchio afferma che la donna durante questo periodo è in grado di influenzare negativamente i processi naturali della natura

22 In questa sede non è possibile analizzare da un punto di vista sociale la condizione della donna nell'antichità. Su questi argomenti si veda almeno, in generale, P.S. PANTEL (a cura di) *L'antichità*, in G. DUBY-M. PERROT, *Storia delle donne*, Roma-Bari 1994, e B. S. ANDERSON-J. P. ZINSSER, *Le donne in Europa*, Roma-Bari 1992, vol. 1, parte I capp. 1-3. Cfr. anche C. AVERIL-A. KUERT, *Images of Women in Antiquity*, Detroit 1983 e Z. VERENA, *Women in Greece and Rome*, New York 1972.

23 Cfr. B. S. ANDERSON-J. P. ZINSSER, *Le donne in Europa*, cit., vol. I, p. 57.

come la crescita delle piante e non solo: a suo giudizio

col suo solo sguardo [della donna impura] la lucentezza degli specchi si appanna, si smussa la punta delle lame, si oscura lo splendore dell'avorio, muoiono le api negli alveari, persino il bronzo e il ferro si arrugginiscono all'istante e il bronzo prende un odore sgradevole. I cani, se assaggiano il liquido mestruale, diventano rabbiosi, e il loro morso è contaminato da un mortale veleno.²⁴

Ora, nella cultura medievale sono state raccolte tradizioni eterogenee – quella ebraica e quella classica, per fare un esempio – e poi compendiate in un'unica struttura che, una volta solidificatasi, non ha permesso alla ragione di liberarsi, nei secoli, dai pregiudizi di cui ci stiamo occupando. Anzi, è un dato di fatto che il preconcetto che la perdita di sangue mestruale fosse la manifestazione *secundum naturam* di una impurità morale, costituì addirittura occasione per riflessioni medico-scientifiche che, sebbene ai nostri occhi appaiano del tutto ridicole, hanno avuto largo consenso nei secoli di cui ci stiamo occupando. Invero, se da un lato fu messa in luce la relazione che sussiste tra la gestazione del feto e la cessazione del ciclo, dall'altro ciò fu spiegato con l'argomentazione che il sangue mestruale in questo periodo subisce una trasformazione tale per cui, salendo dalle ovaie sino alle mammelle, diviene il latte con cui alimentare il nascituro.²⁵ Laddove, per quel che ci riguarda, dobbiamo notare che tali teorie *scientifiche* servivano a giustificare il ruolo secondario della donna nel concepimento del bambino dal momento che con esse si sosteneva tacitamente che il flusso di sangue non poteva essere identificato con una sorta di sperma femminile, assunzione questa che avrebbe fatto della donna un elemento attivo, al pari del maschio, della procreazione. La controversa tesi relativa al concorso della donna nella generazione della prole tramite l'azione del proprio liquido seminale è una tesi che risale al filosofo greco Democrito – poi ripresa da Ippocrate – e ha percorso, parallelamente alla posizione

24 Cfr. PLINIO IL VECCHIO, *La storia naturale*, Torino 1973, VII, 13.

25 Cfr. C. THOMASSET, *La natura della donna*, in G. DUBY-M. PERROT, *Storia delle donne*, «Il Medioevo», a cura di C. KLAPISH-ZUBER, cit., pp. 68-73. Che il latte materno derivasse da una trasformazione del sangue mestruale fu un *topos* piuttosto comune nella letteratura medica anche nei secoli avvenire; per mostrare quanto un preconcetto possa condurre al di là della verità si pensi che Leonardo da Vinci durante alcune dissezioni di cadaveri, fu certo di avere trovato i canali che univano le ovaie con le mammelle per la trasmissione del liquido, come stanno a dimostrare alcuni suoi celebri disegni anatomici. Questa teoria serviva anche a dare una spiegazione alle frequenti morti per febbre puerperale: il pus che veniva trovato nei corpi delle donne morte di questa setticemia era infatti creduto essere il latte fuoriuscito dai condotti e quindi marcito. Su questo tema si veda S. B. NULAND, *Il morbo dei dottori*, Torino 2004, pp. 17 ss.

opposta, il corso dei secoli: ancora alla metà del XVII secolo, infatti, si discuteva circa la maggiore fondatezza dell'argomentazione ippocratica giustificandola con la constatazione che molto spesso nascono fanciulli che assomigliano maggiormente alla madre piuttosto che al padre.²⁶

La tradizione contraria secondo cui la donna costituisce l'elemento passivo della procreazione, trovava la sua giustificazione in una più ampia documentazione che va dalla dottrina teologica agostiniana alla filosofia naturale di Aristotele. Il vescovo di Ippona infatti, nel *Contra Iulianum*, si preoccupa di ribadire il fatto che il peccato originale è trasmesso al bambino dal solo padre, proprio perché altrimenti si potrebbe inferire che anche la madre partecipa attivamente alla sua generazione: al contrario la donna è paragonata alla terra che passivamente riceve il seme²⁷ nutrendolo sino alla sua formazione completa.²⁸ Per quanto riguarda invece lo Stagirita, ricorre spesso nella sua opera l'assimilazione della donna alla materia e dell'uomo alla forma la cui virtù attiva è in grado di informare quella affinché la procreazione possa passare dalla potenza all'atto. La natura della donna che emerge dai testi aristotelici, come avevamo sopra anticipato, è quella di un *mas occasionatus* di un ente imperfetto che ha nell'uomo un termine di paragone *naturalmente* irraggiungibile dal momento che essa stessa si produce a causa di un difetto in fase di concepimento.²⁹ Riguardo ciò credo che sia importante sottolineare che per il filosofo greco tale difetto deriva da un cattivo funzionamento del principio agente, e cioè dell'uomo, in quanto questa

26 Si veda ad esempio A. TASSONI, *Dieci libri di pensieri diversi*, Venezia 1627, pp. 181-183. Per quanto concerne il pensiero ippocratico relativo alla fisiologia femminile rimando a P. MANULI, *Fisiologia e patologia del femminile negli studi ippocratici dell'antica ginecologia greca*, in M.R. GRMECK (cur.), *Hippocratica. Actes du colloque hippocratique de Paris, 4-9 Septembre 1978*, Paris 1980.

27 Cfr. AGOSTINO, *Operis imperfecti contra Iulianum*, P.L., 45, 1166: «initium generationis a viro est: prior enim vir seminat, ut femina pariat»; ivi, 1175: «non a femina concipiente atque pariente, sed a viro seminante est generationem exordium».

28 Per una lettura più diffusa in merito al pensiero di Agostino cfr. K. E. BOERRESEN, *L'ordine della creazione*, in M.C. DE MATTEIS (a cura di), *Idee sulla donna nel medioevo: fonti e aspetti giuridici, antropologici, religiosi, sociali e letterali della condizione femminile*, Bologna 1981, pp. 177-257, soprattutto le pp. 206-208.

29 Cfr. ARISTOTELE, *Riproduzione degli animali*, a cura di M. Vegetti-D. Lanza, in *Opere*, V, Roma-Bari 1990, 767b 5-10. Aristotele si dilunga abbastanza sul modo in cui si forma la femmina riportando le opinioni degli *antiqui* come Anassagora, Empedocle e Democrito; la spiegazione che ricorre maggiormente in questi pensatori è quella secondo la quale una femmina si genera in presenza di un ambiente freddo piuttosto che caldo, oppure quella di essere concepita nella parte sinistra dell'utero. Aristotele rifiuta queste teorie qualora vengano prese come unica spiegazione, ma le accetta come concause della generazione della femmina: «sia il ritenere causa del maschio e della femmina il caldo e il freddo, sia ritenere la secrezione che avviene da destra o da sinistra hanno una ragione. Le parti destre del corpo sono effettivamente più calde delle sinistre».

considerazione ci permetterà in seguito di sottolineare come il pensiero medievale abbia accettato l'impostazione aristotelica accentuandone la portata negativa: secondo Aristotele

tutte le volte infatti che il principio [il seme maschile] non ha forza, non è in grado di operare la cozione per difetto di calore e non conduce alla sua propria forma, ma riesce in questa circostanza inferiore, deve necessariamente mutarsi nel suo opposto. Ora, l'opposto del maschio è la femmina.³⁰

La totale passività dell'elemento femminile fa sì che la donna non abbia alcuna responsabilità nel momento del concepimento. Detto ciò Aristotele afferma anche che la nascita di una donna costituisce all'interno dell'*ordo rerum* un 'prodigio' tant'è che in un processo generazionale senza difetti, si verrebbe a generare un maschio;³¹ l'evento contrario, la nascita di una femmina, è del tutto accidentale, ma in quanto finalizzato alla riproduzione della specie è al tempo stesso necessario.³²

Prima di analizzare il modo in cui una simile tesi sia stata recepita nei secoli di cui ci occupiamo, è opportuno soffermarsi brevemente a considerare il fatto che l'ingresso delle opere di carattere fisico dello Stagirita nel mondo medievale non fu un evento privo di problematiche: questa osservazione ci permetterà invero di notare come e quanto la misoginia del mondo occidentale sia stata una vera e propria 'scelta' teorica. Sintetizzando al massimo una questione molto complessa, a partire dalla metà del XIII secolo alcune tesi aristoteliche in contrasto con gli insegnamenti delle sacre Scritture – come l'eternità del mondo –, provocarono dei veri e propri scontri dottrinali all'interno del sistema filosofico a causa della loro incompatibilità con gli insegnamenti cristiani, e per questo motivo vennero rifiutati da coloro che intendevano salvare l'ortodossia cattolica. In che modo, dunque, fu assimilata la posizione di Aristotele relativa alla natura della donna?

30 Cfr. *ivi*, 766a, 15-25. L'idea espressa in questo passo viene da Aristotele ribadita anche più oltre: «il seme del maschio poi differisce perché possiede in sé un principio tale da agire da impulso ed operare la cozione dell'ultimo alimento, mentre quello della femmina possiede soltanto la materia. Quando dunque esso prevale riporta la materia a se stesso, quando invece risulta inferiore si muta nell'opposto e viene meno. Ora, l'opposto del maschio è la femmina».

31 Cfr. *ivi*, 767b, 5: «Il primo [prodigio] è nascere femmina e non maschio».

32 Cfr. *ibid.* «[il nascere femmina] è necessario alla natura, perché si deve conservare il genere degli animali in cui la femmina ed il maschio hanno esistenza separata [...]. Dell'anomalia non vi è tuttavia necessità per la causa in vista di uno scopo e per quella del fine, ma si tratta di una necessità accidentale».

A ben guardare, infatti, l'idea che la nascita di una donna, pur essendo necessaria alla continuazione della specie, fosse accidentale per ciò che concerne l'ordine naturale delle cose si inseriva male in un contesto culturale dove era pacifica l'assunzione che l'intero Universo fosse finalisticamente governato dall'intelligenza divina. Vista la cosa da questa prospettiva, si potrebbe dire che in un preciso momento del pensiero medievale³³ si aprì la possibilità per rifiutare – o quanto meno per riconsiderare – la natura della donna così come era stata tramandata dal filosofo di Stagira. Nella *Summa Theologiae*, universalmente riconosciuta come la massima espressione della sistematizzazione del pensiero medievale, Tommaso d'Aquino propone una soluzione che se da un lato riconosce nei processi della natura un ordine divino prestabilito, dall'altro mantiene la posizione aristotelica sopra descritta. La natura della donna, secondo l'Aquinate, può essere considerata tanto da un punto di vista universale che particolare cosicché se nel primo caso essa è il risultato del progetto divino che ne ha stabilito la formazione affinché la specie possa riprodursi,³⁴ nel secondo la teoria della sua imperfezione viene addirittura ampliata: considerata in se stessa, la natura di una donna è causata, tra le altre cose, da quella che Tommaso chiama una *indisposizione* della materia che, per difetto o eccesso di quantità, non riesce ad essere gestita dalla forma che gli inerisce.³⁵ Ora, quello che vogliamo sottolineare è il fatto che la formula usata da Tommaso relativamente alla generazione di una femmina – *indispositio materiae* – ricorre nella sua opera e, in generale, nel pensiero della Scolastica, quando si vuole giustificare la presenza in natura di creature nate deformi, i *monstra*. In un certo senso è come se il pensatore domenicano stesse dicendo che quando nasce una donna si è venuto a creare nel processo della generazione un difetto che per poco non ha prodotto un essere deforme. Se Tommaso avesse parlato della donna riferendosi esclusivamente all'accezione universale della sua natura, probabilmente i meccanismi che hanno fatto sì che le donne potessero riappropriarsi della loro dignità si sarebbero mossi prima.

Anzi, come avevamo accennato nelle pagine precedenti, è evidente che l'occasione per prendere le distanze dalla misoginia della antichità si presentò molto prima dell'ingresso dei testi aristotelici nel Medioevo latino, e cioè nei

33 Ci stiamo riferendo al momento in cui le opere di fisica di Aristotele entrarono a far parte della cultura medievale, e cioè nella metà del XIII secolo.

34 Cfr. TOMMASO, *Summa Theologiae*, I^a, q. 92, art. 1, ad 1: «per comparisonem ad naturam universalem, femina non est aliud occasionatum, sed est de intetione naturae ad opus generationis ordinata. Intentio autem naturae universalis dependet ex Deo, qui est universalis auctor naturae».

35 Cfr. *Ibid.*: «quod femina generetur, hoc est propter virtutis activae debilitatem, vel propter aliquam materiae dispositionem»; corsivo mio.

primi secoli del Cristianesimo quando, per effetto degli insegnamenti del Cristo, si affacciò nella cultura del tempo una dottrina che predicava l'uguaglianza tra gli uomini senza distinzione di ceto sociale o di sesso. L'importanza della donna nei Vangeli la si può misurare a partire dal fatto che Gesù, contrariamente alla tradizione cui faceva parte, non predicò mai una subordinazione della donna all'uomo;³⁶ l'apostolo Giovanni racconta infatti che i discepoli si meravigliarono quando trovarono il loro maestro nei pressi del pozzo di Giacobbe a parlare con una donna,³⁷ segno della considerazione cui essa doveva essere soggetta. Al di là del ruolo che la madre di Cristo – la cui natura, per evidenti motivi di spazio, non può certamente essere analizzata in questa sede – riveste nella storia della salvezza, la figura della donna occupa nella vita di Gesù un posto di rilievo: infatti, il fatto stesso che il figlio di Dio abbia parlato alle donne così come agli uomini, che abbia salvato una prostituta da una pena capitale, che sia apparso per la prima volta dopo la resurrezione ad una donna, ecc., fecero sì che una gran numero di donne venissero attratte dall'allettante prospettiva di vivere in una società in cui non vi fosse differenza tra maschio e femmina.

Uno studio molto erudito della metà del XVIII secolo del frate domenicano Tommaso Maria Mamachi intitolato *De costumi de' primitivi cristiani*, riporta i passi di numerosi autori dei primi secoli del Cristianesimo in cui vengono stabiliti i rapporti che devono intercorrere tra marito e moglie; nel citare S. Paolo, S. Clemente, S. Giustino, Tertulliano e Lattanzio viene mostrato dall'autore come non vi fosse nella vita coniugale dei *primitivi cristiani* una sudditanza della donna nei confronti dell'uomo quanto una uguaglianza di ruoli in modo tale che «colla medesima esattezza adempivano i mariti i loro doveri verso le mogli, e le mogli verso i loro mariti».³⁸ Oltre a ciò si deve tenere presente che è un *topos* piuttosto comune nella letteratura celebrativa dei martiri cristiani, esaltare le doti fisiche e morali delle donne che subirono il martirio equiparandole a quelle degli uomini e, in taluni casi, superandole.³⁹ Basilio il Grande infatti racconta che la santa

36 Tuttavia, nella letteratura concernente la natura della donna, non è raro imbattersi in affermazioni come la seguente: «Christus fieri voluit homo in sexu virili, quippe qui dignior, perfectior, et honorabilior est». Cfr. HILARIUS DRUDONIS, *Practica artis amandi et alia ejusdem materiae*, Amstelodami, 1652, p.199.

37 Cfr. GIOVANNI 4, 27.

38 Cfr. TOMMASO MARIA MAMACHI, *De costumi de' primitivi cristiani*, voll. I-III, Venezia 1757, vol. III, p. 233. Per uno studio relativo alla condizione della donna nei primi secoli del cristianesimo cfr. C. MAZZUCCO, *'E fui fatta maschio'. La donna nel Cristianesimo primitivo*, Firenze 1989. Riguardo la parità coniugale si vedano le pp. 28-31.

39 Cfr. *ivi*, pp. 104-107 per una bibliografia testuale concernente il valore della donna durante le persecuzioni.

Julitta martire, prima di essere uccisa a causa della sua religione, esortava le sue compagne a non temere la morte dal momento che le donne, così come gli uomini, sono state create a immagine di Dio: «Sumus ex eadem ex qua viri ipsi massa. Ad Dei imaginem perinde atque illi fuimus conditae. Mulier, peraeque ac vir, a conditore facta est virtutis capax».⁴⁰

Per quale motivo, allora, si è perduta questa parità di diritti? Come mai il Cristianesimo dei secoli successivi ha prodotto un'immagine della natura della donna nei termini sopra descritti? Oltre al fatto di avere guardato al mondo antico come contenitore di verità indiscutibili e assolute, noi crediamo che riguardo al nostro argomento – e solo a quello! – si possa davvero applicare l'immagine ormai desueta e rifiutata dagli storici di un Medioevo *oscuro*, e lo faremo declinando nel contesto di cui ci stiamo occupando ciò che sostenne lo storico francese Ernest Renan verso la fine del XIX secolo relativamente allo sviluppo del pensiero filosofico-razionale in Occidente. In sintesi egli identificò il millennio medievale con un lungo brancolamento nel buio⁴¹ in cui a farla da padrone è stata la tradizione cristiana così come ci è stata tramandata da quel «brutto e piccolo giudeo»⁴² di S. Paolo. Difatti, sebbene simili affermazioni siano da leggersi soltanto come interpretazioni storiografiche ormai superate, rimane pur sempre vero che per quanto concerne il problema che stiamo affrontando la dottrina cattolica, nel suo sviluppo storico, ha preferito non soffermarsi troppo su quei passi neo-testamentari in cui i diritti della donna erano equiparati a quelli dell'uomo, ma sviluppare una teorica a partire da ben altre affermazioni. Quando S. Paolo istruisce i Corinzi, gli Efesini e i Colossesi, – oppure quando scrive a Timoteo e a Tito –, sembra essersi scordato le parole dette ai Galati: «non c'è più giudeo né greco; non c'è più schiavo né libero; *non c'è più uomo né donna*, poiché tutti voi siete uno in Cristo Gesù».⁴³ Infatti ai cristiani di Efeso ribadisce che le mogli devono essere assoggettate ai loro mariti in virtù del fatto che si deve essere «sottomessi gli uni agli altri nel timore di Cristo»⁴⁴ mentre, in altre occasioni, stabilisce delle vere e proprie regole di comportamento sociale che sembrano precorrere i provvedimenti suntuari di cui abbiamo sopra parlato. Così S. Paolo istruisce il confratello Timoteo affinché le donne non solo preghino vestite «con abiti decenti, adornandosi di pudore

40 Cfr. BASILIO IL GRANDE, *Homilium in martyrem Julittam*, in P.G., 31, col. 241.

41 Cfr. E. RENAN, *Averroes et l'averroïsme*, in «Oeuvres complètes», ed. H. Psicari, Paris 1949, p. 17.

42 Cfr. *Ibid.*

43 Cfr. *Gal.* 3, 28; corsivo mio.

44 Cfr. *Ephes.* 5, 21-22.

e riservatezza, non di trecce e ornamenti d'oro, di perle o vesti sontuose»,⁴⁵ ma anche affinché «la donna impari il silenzio, con tutta sottomissione» in quanto, continua l'apostolo, «non concedo a nessuna [...] di insegnare, né di dettare legge all'uomo». ⁴⁶ È proprio a partire da quest'ultimo passo che alla donna viene vietata la possibilità non solo di divulgare in pubblico la dottrina cristiana ma anche quella di poter accedere nel mondo dell'istruzione. Invero, sebbene tra il X e il XIII secolo il mondo occidentale vide crescere al suo interno l'importanza che alcune donne potevano acquisire nell'istituzione ecclesiastica con la formazione di ordini religiosi con a capo potenti badesse, a partire dai primi anni del 1300 la Chiesa arginò in maniera molto forte quella che ai suoi occhi stava diventando una sempre più incontrollabile indipendenza e nel 1317 papa Giovanni XXII proibì che si formassero nuovi ordini religiosi femminili. Per quanto concerne invece il problema dell'insegnamento, la dottrina cattolica, convinta che la donna fosse dotata di una capacità intellettuale minore di quella di uomo, precluse a questa la possibilità di svolgere attività didattica nelle università: Enrico di Gand, distinguendo un insegnamento *ex officio* da uno *ex beneficio*, afferma che una donna non può strutturarsi all'interno dell'università seguendo i consueti studi previsti per i motivi sopra descritti. Solo ipotizzando un intervento divino – *ex beneficio* – è possibile ammettere l'idea che una donna sia in grado di insegnare teologia come un uomo.⁴⁷ Tommaso d'Aquino, commentando la prima lettera di S. Paolo ai Corinzi, afferma che in Dio si annullano le distinzioni legate al sesso ma a patto che la donna gli si consacrì interamente;⁴⁸ riguardo ciò può essere interessante notare che una simile concessione suscitò, intorno alla seconda metà del XIV secolo, una polemica piuttosto accesa tra l'ordine domenicano e quello francescano. I primi infatti, forti del commento di Tommaso, intendevano giustificare l'attività profetica di S. Caterina da Siena insieme alla comparsa delle sue stigmate, mentre i secondi, preoccupati di difendere il primato del loro santo fondatore erano restii ad ammettere che una proprio donna potesse raggiungere simili livelli di santità.⁴⁹

45 Cfr. *Tim*, I, 2, 9-10.

46 Cfr. *ivi*, 11-12.

47 Cfr. ENRICO DI GAND, *Summae quaestionum ordinariarum*, voll. I-II, Parigi 1520, vol. I, a. 11, q. 2.

48 Cfr. Tommaso, *expositio super I epistulam ad Corinthos*, c. 11, l. 2.

49 In merito alla disputa tra i due ordini mendicanti si veda GREGORIO LOMBARDELLI O.P., *Sommario della disputa a difesa delle Sagre Stigmate di santa Caterina da Siena*, Siena 1603; cfr. anche I. GAGLIARDI, *Direzione di coscienza, maternità e paternità spirituale tra medioevo ed età moderna: alcune riflessioni relative all' 'Ordo fratrum et sororum praedicatorum'*, in «Religioni e società», 51

Il connubio tra la riflessione naturalistica con quella desunta dalle Sacre Scritture fece sì che prendesse corpo una società in cui i diritti delle donne erano soffocati da quei pregiudizi teorici che, in prospettiva, non hanno permesso alla cultura occidentale, come sopra sottolineato, di intraprendere quelle strade che avrebbero certamente segnato il passo ad un più rapido recupero della parità dei diritti tra uomo e donna. Alla luce di questa *unione culturale* la donna, «piuttosto oggetto che soggetto di diritto»,⁵⁰ si è trovata a dover convivere con una giurisprudenza che prendeva le mosse dalle posizioni dottrinali che abbiamo analizzato nelle pagine precedenti.⁵¹ Non a caso nelle decretali di Graziano leggiamo che «la donna deve sottostare all'uomo» e che «l'uomo è il capo della donna»⁵² in quanto, nel primo caso, rientra nell'ordine naturale delle cose che le donne siano assoggettate agli uomini affinché «minor serviat maiori»⁵³ e, nel secondo, perché è lo stesso S. Paolo ad affermarlo e a giustificarlo nella prima lettera ai Corinzi.⁵⁴ Così come verrà poi ribadito anche da Tommaso d'Aquino e dal pensiero della Scolastica in generale, la donna non ha alcun diritto personale: *nulla est mulieris potestas* recita ancora il codice graziano.⁵⁵ Essendo soggetta all'uomo la donna – ecco la *negazione* del diritto – non ha alcuna autorità, non può insegnare, né può essere testimone o prestare fede in un processo.⁵⁶

(2005), pp. 14-21.

50 Cfr. P.M. ARCARI, *Idee e sentimenti politici dell'alto Medioevo*, Milano 1968, p. 479.

51 Come detto in apertura del lavoro non ci soffermeremo a considerare gli aspetti giuridici che concernono il nostro tema; basti in questa sede ricordare che la donna, soprattutto nell'Alto Medioevo, non era garantita legalmente se non in modo del tutto indiretto. Nel caso in cui essa si fosse trovata a dover subire un reato, quest'ultimo veniva riparato risarcendo il mundualdo, ovvero colui che ne esercitava piena potestà, solitamente il padre, il marito o il fratello.

52 Cfr. *Decretum magistri Gratiani*, in «Corpus iuris canonici», voll. I-II, ed. A. L. Richter, Lipsia 1879, vol. I, col. 1254.

53 Cfr. *ibid.*: «Est ordo naturalis in hominibus, ut feminae serviant viri [...] ut maiori serviat minor». Non è possibile sapere se queste affermazioni abbiano realmente avuto dignità di legge nella vita privata dei coniugi, ma certamente sono rimaste in uso almeno da un punto di vista morale per ancora molti secoli. Nella sua *Pratica dell'arte di amare*, Ilario Drudone afferma che sono da lodare quelle donne che, rivolgendosi ai loro mariti, li chiamano *dominus*, 'signore', mentre devono essere considerate addirittura prive di intelligenza quelle che pretendono di essere pari a loro o addirittura superiori. Cfr. HILARIUS DRUDONIS, *Practica artis amandi et alia ejusdem materiae*, cit., pag. 178.

54 Cfr. *Decretum magistri Gratiani*, cit., vol. I, col. 1254: «Hec imago Dei est in homine, ut unus factus sit, ex quo ceteri oriantur, habens imperium Dei, quasi vicarius eius, quia unius Dei habet imaginem, ideoque mulier non est facta ad Dei imaginem. Sic etenim dicit [cfr. Genesi I, 27]: 'Et fecit Deus hominem; ad imaginem Dei fecit illum'. Hinc etiam Apostolus [i.e. S. Paolo]: 'vir quidem' ait 'non debet velare caput, quia imago et gloria Dei est; mulier ideo velat, quia non est gloria aut imago Dei'».

55 Cfr. *ibid.*, col. 1255.

56 Cfr. *ibid.*: «Mulierem constat subiectam dominio viri esse, et nullam auctoritatem habere; nec

E dato che per giustificare ciò vengono nuovamente portati i passi delle Sacre Scritture, dobbiamo chiederci come sia possibile motivare la totale subalternità della donna se nell'Antico Testamento sta anche scritto che Dio, nel sesto giorno della formazione dell'Universo, ha creato l'essere umano indistintamente: donna e uomo, cioè, sono, nell'atto della creazione, la medesima cosa. Il problema, così come ce lo siamo posti adesso, fu sentito e analizzato già a partire dai primi secoli del Cristianesimo e trovò in Agostino un attento commentatore la cui interpretazione, come vedremo, si è in un certo senso piegata al modello paolino. Se leggiamo quanto sta scritto in Genesi I, 27 Dio, con un unico atto, creò maschio e femmina a sua immagine e somiglianza mentre in Genesi II, 7 e 22 la creazione della donna avviene posteriormente a quella dell'uomo. Ora, S. Paolo non sembra porsi il problema su cui si soffermerà il vescovo di Ippona e nella prima lettera ai Corinzi legge I, 27 in funzione di II, 7 e 22: «l'uomo non deve coprirsi il capo poiché egli è immagine e gloria di Dio; la donna invece è gloria dell'uomo. E infatti non l'uomo deriva dalla donna, ma la donna dall'uomo».⁵⁷

Al contrario, un'interpretazione letterale della creazione indistinta di maschio e femmina di Genesi I, 27 sembrerebbe non solo in contraddizione col racconto della nascita di Eva dalla costola di Adamo, ma potrebbe addirittura minare le basi di quanto affermato dall'apostolo circa l'inferiorità della donna; consapevole di ciò Agostino propone una soluzione che se da un lato evita in campo dottrinale l'*impasse* di una antinomia tra i passi presi in considerazione, dall'altro mantiene salde le conclusioni *sociali* di S. Paolo. La creazione di Genesi I, 27, ecco la sua soluzione, non avviene nel tempo: in questo momento Dio forma quelle che Agostino chiama le *rationes seminales*, vale a dire le cause che poi daranno vita a tutti gli esseri che verranno a concretizzarsi materialmente nel tempo avvenire. In questo senso i germi che daranno vita al primo uomo e alla prima donna non hanno alcuna distinzione nei confronti del loro creatore,⁵⁸ maschio e femmina fanno parte di un atto divino in cui non vi è distinzione temporale. La formazione prima di Adamo e poi di Eva avviene invece secondo una scansione che attualizza nel tempo quelle *rationes* che Dio aveva create simultaneamente ed è dunque a partire da questa distinzione temporale che si instaura un primato dell'uomo

docere potest, nec tesis esse, neque fidem dare, nec iudicare»

⁵⁷ Cfr. *Cor.* I, 11, 7-8.

⁵⁸ L'esegesi di Genesi I, 27 ha costituito un punto molto importante nella riflessione teologica dei primi secoli: non potendo approfondire in questa sede una problematica che certamente ci condurrebbe lontano dal nostro argomento rimandiamo a A. ORBE, *La teologia dei secoli II e III*, voll. I-II, Roma 1996¹, vol. I, pp. 270-273.

sulla donna. Primato che Agostino riconosce non solo secondo l'ordine temporale della creazione ma anche in virtù della causa finale della donna, vale a dire quella di essere l'aiuto dell'uomo. La creazione nel tempo determina inoltre una sorta di 'inferiorità morale' della donna che a nostro avviso possiamo trovare esemplificata in una edizione del 1493 del *Liber chronicarum* di Hartmann Schedel in cui la creazione temporale di Adamo ed Eva viene rappresentata da due xilografie: nella prima Dio, creando il primo uomo dalla terra, lo guarda compiaciuto e con fare benigno, nella seconda invece, nel mentre che Eva viene tratta dalla costola di Adamo, il suo sguardo diventa severo e quasi accusatorio.

È stato a causa di tutte queste teorie che abbiamo analizzato se nella storia dell'Occidente la donna ha subito la totale privazione dei diritti che spettano ad un essere umano; tuttavia, può forse sorprendere il fatto che una simile conclusione volta a ristabilire, quanto meno in linea teorica, la parità dei sessi non è il risultato della società civile contemporanea. Intorno alla prima metà del XVII secolo, per fare un esempio, l'autorevole medico Rodrigo de Castro in un famoso trattato medico sulle donne condanna non solo le teorie aristoteliche e galeniche, ma anche quelle che derivano direttamente dai passi delle Sacre Scritture.⁵⁹ Da un punto di vista puramente naturale, afferma il medico spagnolo, la donna è perfettamente uguale all'uomo e la sua diversa conformazione fisica piuttosto che essere segno di debolezza o, aristotelicamente, una deficienza, rappresenta la perfezione del suo fine. La generazione della donna non è il risultato di una *indispositio materiae* come sosteneva Tommaso d'Aquino – o di un qualsiasi altro difetto: la sua formazione avviene *primariamente* e senza alcuna diminuzione di natura.⁶⁰ Oltre a ciò, il nostro medico definisce *pessimi homines* coloro che 'abusano' delle Sacre scritture per dimostrare che la donna non rientri a pieno titolo all'interno del genere umano costituendone soltanto una sorta di appendice e, a giudicare da quanto egli dice, questi uomini fanatici e petulanti sono proprio quelli che si appoggiano ai testi di S. Paolo e di Agostino. Partendo infatti dall'idea che la donna è l'aiuto dell'uomo e lo strumento della procreazione si sostiene che «la donna non è uomo così come il martello non è il fabbro e l'ago per cucire

59 La scienza medica si era mossa in una simile direzione già a partire dal XV secolo con Niccolò Cusano.

60 Cfr. RODRIGO DE CASTRO, *De universa muliebrium morborum medicina*, voll. I-II, Venezia 1644, vol. I, pp. 101-102. La donna per il De Castro è perfettamente ordinata al suo fine che è quello di generare figli: da questo punto di vista rifiuta anche la posizione di Galeno che sosteneva essere la donna imperfetta nei confronti dell'uomo per via della sua minore temperatura corporea: anzi, a suo avviso «perfectionis suae initium sumit ab ipsa frigiditate, quae facit, ut femina minus alimenti consumat, ac subinde pro foetus alimento redundet».

non è il sarto»;⁶¹ è a ragione di ciò, prosegue il medico che sembra citare i passi del codice di Graziano sopra riportati, che essa è stata interdetta dai pubblici uffici e considerata meno intelligente degli uomini. Ma chi sostiene simili cose, arrecando offesa e 'sputando' sopra il genere femminile, non solo è più bestia che uomo, ma è pure un dilettante delle Sacre Scritture:⁶² infatti Rodrigo de Castro, contrariamente a quanto aveva fatto S. Agostino sulla scia di S. Paolo, si richiama alla generazione simultanea di uomo e donna di Genesi I, 27 dimostrando dunque che nei primi secoli del Cristianesimo si aprì effettivamente una strada diversa da quella che si è tuttavia preferito percorrere (in questo caso con Agostino).

La cultura occidentale dei secoli che noi abbiamo preso in considerazione ha sempre giustificato l'inferiorità della donna a partire da basi naturalistico-religiose e costruendo una teorica che potesse apparire razionalmente valida ma è anche vero che, come afferma Alessandro Tassoni concludendo una riflessione sul perché siano gli uomini e non le donne a comandare, «chi domandasse la ragione di questo alle donne, son sicuro, ch'elle risponderebbono, che la forza sola degli huomini, e non mancamento alcuno del sesso loro le hà sottoposte. E chi sà, che non dicessero il vero? Percioche io veggo che per ordinario, le donne esercitate fanno molto più che gli huomini inesperti».⁶³

Se riprendiamo adesso la citazione di Ernst Renan che avevamo fatto nelle pagine precedenti relativa ad una visione oscurantista del Medioevo, possiamo forse dire che come lo storico francese intravide nelle tenebre di questo millennio un minima fiammella di luce in grado di preservare la ragione da un suo definitivo annullamento così possiamo anche noi scorgere una linea di pensiero che, sebbene in modo sotterraneo e del tutto estraneo alla vita sociale, ha fatto sì che la dignità della donna potesse essere recuperata.

Certamente non si tratta, considerati i secoli di cui ci occupiamo, di un recupero sociale ma, come detto precedentemente introducendo il lavoro, della presa di coscienza che la cultura prodotta dal connubio di teorie naturalistiche e religiose potesse essere non solo rovesciata nei suoi termini essenziali, ma anche riletta in una luce favorevole al mondo femminile. Sebbene il Medioevo abbia conosciuto donne molto importanti che si sono distinte per la loro capacità di emergere dall'oppressione della società maschile, siano state esse regine, donne di potere, letterate o religiose, non troviamo una prima importante reazione alle

61 Cfr *ivi*, p. 102.

62 Cfr. *ibid.*

63 A. TASSONI, *Dieci libri di pensieri diversi*, cit., p. 387.

teoriche sopra analizzate se non a partire dai secoli XVI e XVII, e se vogliamo darne in questa sede una sommaria descrizione, uscendo così dai limiti temporali che ci eravamo prefissati, è per il fatto che essa mantiene come termine di riferimento quelle dottrine dei secoli precedenti tanto da esserne considerata una vera e propria interpretazione.

Parlare della dignità e della virtù delle donne non era certamente un tema estraneo al mondo medievale; tuttavia gli elogi che venivano fatti al genere femminile erano declinati e costruiti sulla donna che decide di dedicarsi interamente alla vita cristiana e in stretta osservanza a regole solitamente disposte da un ordine – maschile – grazie alle quali poteva controllare la sua condotta. Più raro, invece, trovare un elogio che concerne la natura della donna in quanto *ente sociale* e tale da porla al di sopra dell'uomo all'interno dell'*ordo rerum*. Nella prefazione di un libretto stampato a Roma nel 1525 intitolato *Della eccellenza et dignità delle donne*, l'autore Galeazzo Flavio Capella spiega al lettore di accingersi a scrivere una breve opera dove verrà messa in luce la natura eccellente del genere femminile e affinché «la novità della materia non fusse disgradevole» decide di scriverla in volgare.⁶⁴ Il fine dell'opera è quella di estirpare l'opinione «falsa et scioccha» secondo cui «li menstrui et le altre bruttezze et immunditie che da loro corpi escono, sono tante e tali, che ogni gran bontà, ogni eccellenza che in loro fusse, avrebbero forza di guastare». In realtà la difesa della donna nei termini ora accennati non era, propriamente parlando una *materia nuova*: già nel 1509 Cornelio Agrippa aveva composto un breve trattato in cui elogiava la natura femminile equiparandola a quella maschile. Tuttavia l'opera, che certamente ebbe un successo di gran lunga superiore a quella del Capella, fu edita soltanto nel 1529 e quindi possiamo considerare il testo dell'autore milanese un vero e proprio punto di inizio del pensiero *femminista*.

Sulla scia di questi autori, nel 1600, a Venezia, viene data alle stampe per i tipi di Giovan Battista Ciotti un'opera intitolata *Le nobiltà et eccellenze delle donne et i difetti, e mancamenti de gli huomini* scritta da una nobile letterata di nome Lucrezia Marinella; in risposta alla cultura dominante,⁶⁵ questo testo riprende in mano le teorie giustificanti l'inferiorità della donna sull'uomo confutandole

64 Cfr. GALEAZZO FLAVIO CAPELLA, *Della eccellenza et dignità delle donne*, Roma 1525, carta A3. L'autore aveva precedente affermato che parlare «di quanta sia la nobiltà de le donne e quanto di gran lunga siano de gli huomini più degne [è] opera forse già da altri tentata, ma in sì rozzo stile scritta, che per aventura se non è dal suo autore, non sarà da alcuno altro tocca mai».

65 Si veda ad esempio il trattato pressoché contemporaneo di GIUSEPPE PASSI, *I donneschi difetti*, Venezia 1599.

punto per punto. Le sue critiche sono rivolte in misura senz'altro maggiore contro le teorie *tout court* filosofico-naturalistiche ma non manca di fare accenni alle concezioni più propriamente religiose tant'è che a partire dalla seconda edizione della sua opera (1601) alcuni espliciti riferimenti sono stati eliminati. Proprio uno di questi era indirizzato all'Arcivescovo di Firenze Antonino Pierozzi di cui noi nelle pagine precedenti abbiamo riportato le invettive che aveva scagliato contro il genere femminile: sicuramente Lucrezia Marinella ha in mente proprio il passo da noi menzionato quando introduce il santo affermando che ci «sono stati poi alcuni troppo *linguacciuti e mordaci* contro le donne, et ritrovandone alcuna non troppo buona hanno detto che tutte sono malvaggie et perverse». ⁶⁶ Scrivendo un simile trattato in un contesto culturale certamente non favorevole a ricevere idee di una simile portata innovativa, ⁶⁷ non troviamo nell'opera della nobildonna veneziana – almeno per ciò che concerne critiche contro la dottrina – riferimenti diretti alle prescrizioni paoline o rimandi espliciti ai padri della Chiesa come Agostino. Tuttavia, nel citare il verso del Paradiso di Dante che recita «La gloria di colui che tutto muove / per l'Universo penetra, e risplende / in una parte più e meno altrove», l'autrice sostiene che l'intero creato è stato dotato da Dio di un grado di perfezione tale per cui è lecito porsi la domanda «perché non potrà essere la donna più nobile dell'huomo, havendo ella più rara e eccellente idea», ⁶⁸ e tutta la prima parte dell'opera verrà dedicata a mostrare l'eccellenza del genere femminile tanto dal punto di vista morale che fisico. Se Dio ha donato alla donna la bellezza, e qui Lucrezia sta certamente pensando alle proibizioni contro il lusso di cui abbiamo discusso in precedenza – e quindi anche a S. Paolo –, è giusto che essa cerchi di aumentarla qualora difetti in alcune parti del corpo. È dunque opportuno che una donna corregga il proprio aspetto laddove ve ne sia bisogno, così come è doveroso che una bella donna si procuri di mantenere il suo aspetto «levando ogni impedimento, che proibisce lo splendore et la grazia di quello». ⁶⁹

66 Cfr. LUCREZIA MARINELLA, *Le nobiltà et eccellenze delle donne et i difetti, e mancamenti de gli huomini*, Venezia 1600, p. 41v.; corsivo mio. L'autrice prosegue dicendo che è pur vero che sono state anche lodate le donne 'buone', ma rimane «error grande il volere per una particolare biasimarle tutte».

67 Cristofano Bronzini, ammiratore di Lucrezia, scrisse un'opera intitolata *Della eccellenza e nobiltà della donna* che fu messa all'indice dei libri proibiti nel 1624; Francesco Agostino Della Chiesa fu messo sotto accusa nel 1620 per avere pubblicato un'opera intitolata *Discorso della preminenza del sesso donnesco*.

68 LUCREZIA MARINELLA, *Le nobiltà et eccellenze delle donne et i difetti, e mancamenti de gli huomini*, Venezia 1601, p. 9. Preferiamo per i prossimi rimandi rifarci alla seconda edizione che, sebbene 'censurata' di alcuni rimandi, è aumentata di quattro capitoli.

69 Cfr. *ivi*, p. 264.

Nei confronti invece della tradizione aristotelica che, ricordiamolo, fu ben mantenuta dal sistema filosofico della Scolastica, la nostra autrice non risparmia dure e esplicite condanne; il filosofo di Stagira viene definito *uomo di poco ingegno*, e tutta la sua misoginia viene vista non come il risultato di una speculazione filosofica sistematicamente cogente, ma come conseguenza di una frustrazione dovuta ad un insuccesso amoroso. Secondo la nostra autrice l'uomo prova sdegno nei confronti dell'altro sesso nel momento in cui viene da questo rifiutato rimanendo così inappagati i suoi appetiti sessuali:

si potrebbe dire, che quando Aristotile, o alcuno altro, biasimò le donne, che o sdegno o invidia, o troppo amor di lor medesimi ne fosse cagione. Che lo sdegno sia origine di far dire cose sconcie contra le donne, è cosa chiara ad ognuno; peroché desiderando alcuno di adempire le sue sfrenate voglie, e non potendo per la temperatia e continentia di quelle, subito si sdegna e adira: e adirato dice tutti quei mali, che son possibili a ritrovarsi, si come di cosa odiosa e pessima.⁷⁰

Questo passo deriva evidentemente dalla lettura del testo del sopra citato Flavio Capella secondo cui:

quello che habbi mosso il più de le genti a dir male de le Donne, credo che a niuno quasi sia occulto, imperho chi non sa che per esser tal volta negato loro quello che più in amore si desidera molti et molti perendogli già dover gli ultimi termini de suoi disii aver guadagnati e trovandosi niente haver fatto, rivolto l'amore in odio, ogni ingegno posero per trovare modo e via de vituperarle.⁷¹

A partire dal XVI secolo la repressione che il mondo femminile aveva subito nella storia del pensiero occidentale comincia bensì a trovare una valvola di sfogo ma non dobbiamo credere che con essa sia stata recuperata la possibilità di un vero e proprio riscatto sociale. Il secolo in cui Lucrezia Marinella scrive la sua apologia per la natura della donna è il secolo in cui la Controriforma opera uno stretto giro di vite nei confronti di tutte quelle teorie che potevano minare le basi del potere ecclesiastico. Il Seicento, non dobbiamo scordarlo, è il secolo in cui si assiste – parallelamente alla nascita della modernità scientifica – alla rinascita della dottrina Scolastica, il secolo in cui il Medioevo ha, per così dire, un ultimo sussulto come la fiamma della candela prima di spegnersi definitivamente. L'anno

70 Cfr. *ivi*, p. 108.

71 Cfr. GALEAZZO FLAVIO CAPELLA, *Della eccellenza et dignità delle donne*, cit., carta A4.

precedente la pubblicazione dell'opera di Lucrezia Marinella, Giuseppe Passi aveva dato alle stampe *I donneschi difetti* dove afferma, tra le altre cose, che deve essere considerato un errore pensare che non esistano donne in grado di operare malefici insieme al demonio. E il fatto che si deve credere alle streghe per poi perseguirle secondo la legge, è una convinzione che l'autore desume dai testi di autori medievali come Tommaso, Bonaventura, Riccardo di Mediavilla e Duns Scoto, i quali avevano sostenuto la possibilità che i demoni avessero la capacità di influenzare e di agire mediante i corpi terreni.⁷² Insomma, la domanda che l'abate di Cluny, Oddone, si poneva nel X secolo di come un uomo potesse provare desiderio per quello che, in fin dei conti, altro non è che un *stercoris saccum*,⁷³ sembra essere, nel secolo di Galileo e di Cartesio, ancora ben attuale.

72 Cfr. G. PASSI, *I donneschi difetti*, cit., pp. 126-127. Con ogni probabilità il Passi intende polemizzare con quanto aveva sostenuto intorno alla metà del secolo Girolamo Cardano intorno all'impossibilità che le sostanze separate potessero influenzare gli uomini escludendo così l'esistenza delle streghe.

73 Cfr. ODDONE DI CLUNY, *Collationum libri tres*, in PL, 133, col. 556.

Giovanni Zago

Fedro, Orwell e il pessimismo fatalistico degli schiavi e delle classi subalterne¹

In una celebre sezione del primo libro della *Politica* (1253 b 1-1256 b 40; vd. anche 1252 a 32-35; 1260 a 10-14; 34-37) Aristotele affermava che la schiavitù è un'istituzione naturale e quindi giusta: secondo il filosofo, infatti, esistono uomini psichicamente inferiori, la cui anima non possiede nella sua pienezza la parte deliberativa; costoro, psichicamente inferiori, appunto, ma fisicamente robusti e atti a faticare sono «schiavi per natura», cioè individui dalla natura destinati a servire coloro che Aristotele considerava i «padroni per natura», ovverosia gli uomini spiritualmente superiori che sanno «prevedere con l'intelligenza» e il cui corpo è inadatto a svolgere le funzioni banalistiche necessarie alla sopravvivenza. Secondo Aristotele, insomma, è naturale e giusto che alcuni uomini siano «oggetti di proprietà» di altri uomini: «strumenti animati» di cui il padrone può disporre a suo completo arbitrio. La schiavitù è ingiusta e rappresenta un'anomalia nell'ordine naturale – ritiene Aristotele – solo quando ad essere ridotti in condizione servile non sono gli «schiavi per natura», bensì degli individui destinati a essere liberi e a comandare.² Come Finley – a mio avviso inoppugnabilmente – ha rilevato, Aristotele, nel segmento della *Politica* appena riassunto, dà la formulazione teorica di un'opinione che nell'Antichità greco-romana era largamente maggioritaria: l'opinione secondo la quale gli schiavi nel loro complesso, salvo eccezioni, erano esseri inferiori per natura, e che popolazioni barbare quali quelle asiatiche (gli schiavi dei Greci e dei Romani provenivano in gran parte dall'Asia) fossero nate

1 Quando in questo contributo parlo di schiavitù intendo la 'schiavitù-merce' ('chattel-slavery'), la condizione di chi è asservito singolarmente e singolarmente può essere venduto e comprato. La schiavitù-merce è distinta dalla schiavitù di tipo ilotico – forma di asservimento di tipo comunitario che costituisce una sorta di *trait d'union* tra la condizione di libero e quella di schiavo-merce. Per quel che concerne la differenza tra la 'schiavitù-merce', la schiavitù di tipo ilotico e le altre forme di lavoro involontario sfruttate nell'Antichità greco-romana rimando ai volumi di FINLEY e GARLAN citati *infra*.

2 Per una rapida, efficace disamina dell'analisi aristotelica della schiavitù vd. Y. GARLAN, *Gli schiavi nella Grecia antica*, trad. it. Milano 1984, pp. 107-110. Vd. anche G. CAMBIANO, *Aristotele e gli oppositori anonimi della schiavitù*, in M. FINLEY (a cura di), *La schiavitù nel mondo antico*, trad. it. Roma, Bari 1990, pp. 27-57.

per essere asservite e utilizzate come «strumenti animati».³

Nell'Antichità, però, non tutti avevano una posizione compatibile con quella di Aristotele, in merito alla schiavitù: già in epoca pre-aristotelica, infatti, alcuni intellettuali avevano percepito la schiavitù come un problema: è Aristotele stesso a parlare di loro, pur non facendo nomi: «per altri l'autorità padronale è contro natura (giacché la condizione di schiavo e di libero esistono per legge, mentre per natura non esiste tra loro differenza alcuna): perciò non è affatto giusta, in quanto fondata sulla violenza» (*Pol.* 1253 b 20-23).⁴ Per questi anonimi avversari della schiavitù, variamente identificati, non c'erano differenze fisiche o psichiche tra libero e schiavo: non esistevano, dunque, «schiavi per natura»,⁵ ma solo uomini asserviti con la violenza.

Sebbene pre-aristotelica, l'idea secondo cui «nessun uomo è schiavo per natura» fu predicata nel mondo greco-romano con la massima efficacia dallo Stoicismo, e in particolare da Seneca (cfr. *epist.* 47; *ben.* 3, 18-28): grazie all'influsso propulsivo della predicazione stoica essa fu accolta dai giuristi romani (*Inst.* 1, 2, 2; *Dig.* 1, 5, 4; 50, 17, 32), e a poco a poco, nel corso dei secoli, è entrata a far parte del sistema di valori di ampie fasce della cultura occidentale.⁶

Gli Stoici (e così pure i giuristi romani dagli Stoici influenzati) non pensarono mai, tuttavia, di abolire la schiavitù: la premessa secondo la quale la schiavitù è contraria allo *ius naturale* non comportava la conclusione prescrittiva che la schiavitù in quanto istituzione dello *ius civile* andasse eliminata. Secondo gli Stoici, del resto, quel che contava era la missione morale dell'uomo, e l'uomo poteva compierla ed essere felice anche se era nato in catene.⁷ Similmente agli Stoici, anche i primi Cristiani (fondamentale a questo riguardo San Paolo, 1 *Cor.* 7, 20-24) e i padri della Chiesa riconoscevano piena dignità umana agli schiavi; consideravano anch'essi, tuttavia, ininfluyente dal punto di vista morale e religioso lo status giuridico di libero e schiavo, e di conseguenza esortavano all'accettazione, non al sovvertimento dell'ordine costituito, il quale appunto prevedeva che alcuni

3 Cfr. M. FINLEY, *Schiavitù antica e ideologie moderne*, trad. it. Roma, Bari 1981, pp. 158-160.

4 Cito la traduzione di R. LAURENTI, Aristotele, *Opere*, volume nono, Roma, Bari 1989.

5 Relativamente all'argomentazione di tali anonimi oppositori della schiavitù evocati da Aristotele cfr. l'articolo di CAMBIANO, *Aristotele e gli oppositori anonimi della schiavitù*, cit.

6 Cfr. M. POHLENZ, *La Stoa. Storia di un movimento spirituale*, trad. it. Firenze 1967, vol. I, p. 274; II, 82-83; 701-702. Vd. anche M. T. GRIFFIN, *Seneca. A philosopher in politics*, Oxford 1976, 256 ss.; 456; C. E. MANNING, *Stoicism and slavery in the Roman Empire*, in *ANRW* 2, 36, 3, pp. 1518 ss.

7 Cfr. POHLENZ, *la Stoa. Storia di un movimento spirituale*, cit., p. 274.

individui fossero «strumenti animati» nelle mani di altri uomini.⁸

Nell'immaginario dei Greci e dei Romani, come innumerevoli testi rivelano, non mancava lo spazio per figurazioni di società senza schiavi, ma si trattava del Paese di Cuccagna (dove non c'è bisogno di lavorare e quindi non c'è bisogno di schiavi) collocato dai poeti (in particolare i poeti comici) in un passato remotissimo e mitico, oppure di società fantastiche, che non avevano abolito la schiavitù dopo averla praticata, ma che semplicemente la ignoravano.⁹ Salvo forse che in un episodio (la vicenda del pergamenico Aristonico, leader di una rivolta antiromana sedata nel 129 a. C.),¹⁰ nell'Antichità non furono mai elaborati concreti progetti sociali e politici che implicassero l'abolizione della schiavitù.

La schiavitù, insomma, nell'Antichità sembra esser stata considerata ineluttabile, non solo da coloro che ne proclamavano la naturalità, ma persino da chi la riteneva contro natura e ingiusta, e addirittura dagli schiavi stessi. Con ogni verisimiglianza, infatti, anche gli schiavi che fuggivano o che in qualche modo si ribellavano ai padroni non coltivavano aspirazioni elevate, come creare una società senza schiavi; né tale aspirazione sembra esser stata propria dei leaders (come Spartaco) delle tre grandi rivolte servili scoppiate nell'Antichità, tra il 140 e il 70 a. C. Gli schiavi che si ribellavano in masse organizzate, così come gli schiavi che scappavano singolarmente, sembrano invece aver mirato solo ad ottenere la libertà per se stessi, a migliorare la propria condizione personale (o al limite la condizione propria e quella delle persone care), senza con ciò voler sovvertire la

8 Circa il fatto che gli Stoici e i Cristiani (e. g. San Paolo, *Eph.* 6, 5-9) agli schiavi predicassero l'obbedienza cfr. FINLEY, *Schiavitù antica e ideologie moderne*, cit., pp. 162-164. Per la discussione storiografica sul tema 'Cristianesimo e schiavitù' vd. anche, della stessa capitale opera di FINLEY, le pp. 7 ss. Sui Padri della Chiesa, infine, cfr. C. A. WHITTAKER, *I porci di Circe: dalla schiavitù alla servitù della gleba nel basso impero romano*, in FINLEY (a cura di), *La schiavitù nel mondo antico*, cit., pp. 158 s.

9 Riguardo alle società senza schiavi evocate dalla letteratura rimando alle brillanti osservazioni di GARLAN, *Gli schiavi nell'antica Grecia*, cit., pp. 111 ss. Lo studioso analizza solo i testi greci, ma non mancano rappresentazioni romane di un passato mitico che ha i tratti del Paese di Cuccagna: basti pensare all'età dell'oro dipinta da Ovidio nelle *Metamorfosi*, in cui «scorrevano fiumi di latte e nettare» (I, 111).

10 Secondo l'attraente interpretazione di A. TARN, *Alexander the Great*, Cambridge 1948, II, pp. 411-414, Aristonico avrebbe prospettato ai suoi seguaci, tra cui una moltitudine di poveri e di schiavi che egli aveva raccolto e mobilitato, l'instaurazione di una società integralmente costituita di uomini liberi. Se anche tale interpretazione è corretta, d'altra parte, il progetto di Aristonico rappresenta un'eccezione, presto spazzata via dai Romani. Vedi anche GARLAN, *Gli schiavi nell'antica Grecia*, cit., pp. 155-157.

struttura sociale esistente.¹¹ E in ogni caso, come Finley ha rimarcato,¹² coloro che si ribellarono non furono che una minima parte degli schiavi antichi: gli altri, la maggioranza, vennero senz'altro a patti con la propria condizione, o accettandola 'positivamente', oltretutto cercando di compiacere i padroni e in tal modo ottenere la libertà (grazie a un atto privato il padrone poteva liberare lo schiavo), oppure sopportandola passivamente, abbandonandosi a un pessimismo fatalistico – all'idea cioè che contrastare l'ordine costituito non avrebbe portato alcun giovamento, e che quindi tanto valeva accettare la propria sorte e gli eventi (mi sembra ovvio che tale inclinazione pessimistica potesse svilupparsi in individui costantemente sottoposti a oppressione e violenza, tanto più in un clima culturale come quello antico in cui la schiavitù era vista come ineluttabile). Per quel che riguarda l'attitudine 'positiva', figura emblematica è il Trimalcione di Petronio (*Sat.* 75-76), che senza imbarazzo racconta di come, quando era schiavo, avesse compiaciuto in tutto (favori sessuali inclusi: *nec turpe est quod dominus iubet*) i padroni, fino a ingraziarsi e a ricevere la libertà, diventando poi grande latifondista e imprenditore, e possedendo a sua volta schiavi, con i quali si comporta nello stesso modo in cui i padroni si erano comportati con lui.¹³ La disposizione pessimistica di fronte alla schiavitù e all'oppressione è invece resa eloquentemente in alcune favole esopiche (la favola è il genere letterario antico che più di tutti conserva espressioni della morale e della mentalità degli schiavi e delle classi subalterne: favolista ed ex-schiavo, Fedro – si ricordi – affermava che la favola era nata per dar voce ai sentimenti degli schiavi: cfr. 3, prol. 33-40)¹⁴. Alludo, ad esempio, a favole come Aesop. 190 Hausrath¹⁵; Phaedr. 1, 2; 1, 15 (su cui torneremo tra poco); *Appendix Perottina* 20 – testi che invitano gli schiavi e gli umili alla rassegnazione, illustrano l'impossibilità di positivi cambiamenti politici e sociali, negano ogni praticabilità alla lotta di classe.¹⁶

Parlo di 'umili' oltre che di schiavi, perché il pessimismo fatalistico circa la

11 Questa la tesi di fondo, condivisibile, dell'importante libro di K. R. BRADLEY, *Slavery and Rebellion in the Roman World: 140 B. C. – 70 B. C.*, Bloomington, Indianapolis, London 1989.

12 M. FINLEY *Schiavitù antica e ideologie moderne* cit., p. 155.

13 Cfr. FINLEY, *Schiavitù antica*, cit., p. 157.

14 Sulla connessione tra favola antica e mentalità degli schiavi e delle classi subalterne cfr. (dopo il fondamentale studio di A. LA PENNA, *La morale della favola esopica come morale delle classi subalterne nell'antichità*, in «Società» 17, 1961, pp. 459-537) K. R. ROTHWELL JR., *Aristophanes' "Wasps" and the Sociopolitics of Aesop's Fables*, in «Classical Journal» 90, 1995, pp. 233 ss.

15 A. HAUSRATH (ed.), *Corpus Fabularum Aesopiarum*, I¹-I², Lipsiae 1959²-1970².

16 Per le favole fedriane si vedano i commenti di G. SOLIMANO (a cura di), *Fedro e Aviano, Favole*, Torino 2005, e di E. OBERG, *Phaedrus-Kommentar*, Stuttgart 2000.

propria sfortunata condizione sembra aver coinvolto anche i liberi delle classi subalterne, che non vivevano poi tanto meglio degli schiavi: già il cosiddetto Vecchio Oligarca, nella pseudo-senofontea *Costituzione degli Ateniesi*, scriveva che i cittadini più umili dell'Atene democratica non erano meglio vestiti e non avevano un aspetto migliore degli schiavi e dei meteci (1, 10),¹⁷ e certamente un progressivo livellamento delle classi più basse di lavoro (volontario e involontario) si verificò nel corso della storia romana imperiale.¹⁸

A evocare il pessimismo, la sensazione (o l'intima convinzione) che nessuna innovazione politica, sociale o economica potesse incidere positivamente sulla condizione dei poveri e degli schiavi, Cambiano, nel saggio più volte citato (p. 53), richiama l'asino Beniamino della *Fattoria degli animali* di Orwell. Qualunque mutamento si apportasse al sistema produttivo della fattoria degli animali (la fattoria che, dopo la ribellione 'animalista' – stilizzazione allegorica orwelliana della Rivoluzione russa –, non era più diretta dal signor Jones [= lo Czar], ma da una classe dirigente di maiali, con a capo il verro Napoleone [= Stalin]), secondo Beniamino «la vita sarebbe andata come sempre – cioè, male» (cap. 5, p. 813).¹⁹ Del Beniamino di Orwell si può trascrivere anche un'altra, significativa asserzione. Quando gli animali della fattoria si chiedono se «ai primi tempi della Ribellione [*scil.* della ribellione 'animalista'], quando la cacciata di Jones era ancora storia recente, la situazione fosse migliore o peggiore di adesso [*scil.* ai tempi della leadership dura, inflessibile e incontrastata di Napoleone / Stalin, da rivoluzionario tramutatosi in oppressore]» essi scoprono che la questione è «insolubile [...]». Solo il vecchio Beniamino [già vecchio ai tempi di Jones] sosteneva di ricordare ogni dettaglio della sua lunga vita e di sapere che le cose non erano mai andate, né mai sarebbero andate, molto meglio o peggio di così, dato che la fame, la fatica e le delusioni costituivano, così diceva lui, l'inalterabile legge della vita» (cap. 10, p. 867).

Il richiamo alla figura di Beniamino da parte di Cambiano mi sembra del tutto appropriato, non solo in quanto, come detto, moltitudini di Greci e Romani sembrano aver avuto idee pressoché coincidenti con quelle dell'asino, ma soprattutto perché – cosa mai notata, credo – il personaggio stesso di Beniamino è da Orwell costruito sulla base di un modello antico. Mi riferisco alla favola 1,

17 Passo ricordato da CAMBIANO, *Aristotele e gli oppositori anonimi della schiavitù*, cit., p. 36.

18 Cfr. FINLEY, *Schiavitù antica*, cit., pp. 136-137.

19 Traggio la citazione da G. BULLA (a cura di), G. Orwell, *Romanzi e saggi*, Milano, I Meridiani 2000.

15 di Fedro, il cui protagonista è un appunto un asino, simbolo dello schiavo.²⁰ Eccone la traduzione: «quando cambia il governo, molto spesso per i poveracci non cambia nulla se non il nome del padrone. Che sia vero lo indica questa piccola favoletta. Un vecchio pauroso faceva pascolare in un prato il suo asinello. Atterrito dall'improvviso gridare dei nemici, esortava l'asino a fuggire per non lasciarsi prendere. Ma quello, senza fretta: "Dimmi, credi che il vincitore mi metterà addosso due basti?" Il vecchio rispose di no. "Allora, purché mi si carichi di un unico basto, cosa mi importa chi devo servire?"».²¹

La somiglianza tra le due figure è impressionante: anche Beniamino è un asino, un esponente delle classi subalterne (gli «animali inferiori»²² – nella terminologia orwelliana) della società 'animalista'; anche Beniamino ha compreso, analogamente all'asino di Fedro, come va il mondo e qual è il destino degli umili; anche Beniamino è rassegnato a portare il basto, a sopportare un lavoro opprimente; anch'egli non crede, inoltre, che la sua condizione possa migliorare (ma neppure sostanzialmente peggiorare) in seguito a rivolgimenti politici, e non fa nulla per mutare l'ordine costituito, accettando anzi fatalisticamente gli eventi. Orwell riprende, insomma, la figura dell'asino di Fedro 1, 15 con notevole fedeltà – fedeltà certamente maggiore rispetto a La Fontaine (*Fables* 6, 8), il quale aveva rielaborato anch'egli Fedro 1, 15, ma facendo pronunciare all'asino una battuta sovversiva: «notre ennemi c'est notre maître, / je vous le dis en bon français» – battuta che è invece aliena dall'orizzonte intellettuale dell'asino fedriano e del Beniamino di Orwell, che non praticano alcuna forma di protesta di classe.

Perché Orwell ha modellato un suo personaggio su una figura fedriana? Non certo perché aveva gusti letterari classicistici, quanto piuttosto perché riteneva – credo giustamente – che l'attitudine rispetto alla propria condizione esistenziale di quei settori delle classi subalterne e oppresse che l'asino Beniamino rappresenta non fosse mutata nel corso dei quasi duemila anni intercorsi tra il primo secolo dell'era volgare e la Rivoluzione di Ottobre. Neppure oggi – aggiungiamo – tale attitudine sembra mutata.

20 Si noti che la condizione dello schiavo rispetto al padrone nell'Antichità non differiva, nella sostanza, da quella dell'animale da lavoro. Per usare la terminologia di Varrone (*rus.* 1, 17, 1), lo schiavo era *instrumentum vocale*, l'animale *instrumentum semivocale*; l'utensile, invece, era *instrumentum mutum*.

21 Ho riprodotto, con una modifica, la versione di G. SOLIMANO (cit. sopra n. 15).

22 Cfr. *Fattoria degli animali*, cap. 10, p. 873.

Appendice

Emanuele Stolfi

*Persona, soggetto, diritti: un percorso fra antico e moderno*¹

SOMMARIO: 1 – Un dibattito incessante. 2 – L'itinerario della 'persona' fra continuità e cesure. 3 – Il cammino antico verso la «persona giuridica»: una illuminante incompiutezza. 4 – 'Subiectum iuris': valore epocale di un'eterogenesi di significato. 5 – Una discussa testimonianza in tema di 'res incorporales'. 6 – Immagini diverse di una polisemia, e sue implicazioni.

1. UN DIBATTITO INCESSANTE

Il tema della 'persona', del suo riconoscimento e della sua salvaguardia (o anche del superamento e della messa in discussione della relativa categoria) è da tempo, e oggi più che mai, al centro di un serrato dibattito: pressoché onnipresente – al pari di quello dei 'diritti', e in particolare dei 'diritti umani' – nelle riflessioni di giuristi, filosofi della politica e storici del diritto,² esso raggiunge, per giocarvi un ruolo centrale, anche le indagini bioetiche.³ Ovviamente non potremo qui

1 Su affettuosa sollecitazione dell'amico Leonardo Cappelletti, cerco qui di offrire – in un quadro di maggior sintesi, ma anche con qualche rimeditazione di fondo – i risultati delle indagini che negli ultimi anni ho condotto attorno ai problemi del soggetto e dei suoi diritti, della persona e della cittadinanza fra antico e moderno. Si vedano infatti E. STOLFI, *I «diritti» a Roma*, in «Filosofia politica» 19.3 (2005), pp. 383 ss.; ID., *Riflessioni attorno al problema dei «diritti soggettivi» fra esperienza antica ed elaborazione moderna*, in «Studi senesi» 118 (2006), pp. 120 ss.; ID., *Introduzione allo studio dei diritti greci*, Torino 2006, spec. pp. 55 ss., 174 ss.; ID., *La nozione di «persona» nell'esperienza giuridica romana*, in «Filosofia politica» 21.3 (2007), pp. 379 ss.; ID., *rec.* a G. BONIOLO – G. DE ANNA – U. VINCENTI, *Individuo e persona. Tre saggi su chi siamo*, Milano 2007, in corso di pubblicazione in «Filosofia politica»; ID., *Polites e civis: cittadino, individuo e persona nell'esperienza antica*, in corso di pubblicazione negli *Atti* del convegno *Civis/civitas. Cittadinanza politico-istituzionale e identità socio-culturale da Roma alla prima età moderna* (Siena-Montepulciano, 10-13 luglio 2008).

2 Basti pensare, negli ultimi due anni, al denso volume di R. ESPOSITO, *Terza persona. Politica della vita e filosofia dell'impersonale*, Torino 2007, e ai contributi apparsi in «Filosofia politica» 21.3 (2007), pp. 359 ss. Ma si vedano anche G. BONIOLO – G. DE ANNA – U. VINCENTI, *Individuo e persona* cit.; U. VINCENTI, *Diritto senza identità. La crisi delle categorie giuridiche tradizionali*, Roma-Bari 2007, pp. 28 ss.

3 Cfr., da ultimo, S. RODOTÀ, *Dal soggetto alla persona. Trasformazioni di una categoria giuridica*, in «Filosofia Politica» 21.3 (2007), pp. 166 s., e soprattutto G. BONIOLO, *Dalla 'persona' all'«individuo»: una soluzione filosofica a partire dal fondamento biologico*, in G. BONIOLO – G. DE ANNA – U.

addentrarci nel labirinto di interpretazioni che ne è sorto: piuttosto, preme riflettere su alcuni dati in esse ricorrenti, e muovere dalle impostazioni di fondo oggi dominanti per sondare l'esistenza di motivi e percorsi di lungo periodo che stiano alle loro spalle, o anche l'emergere di cesure rispetto alle nozioni e agli approcci che hanno preceduto la modernità.

Il paesaggio cui ci accosteremo – e che necessariamente dovremo osservare dall'alto, rinunciando a una minuta cartografia di problemi e tracciati, per concentrarci unicamente su alcuni aspetti e privilegiare la sola dimensione giuridica⁴ – è in effetti segnato, al contempo, da persistenze e discontinuità, e con esse da pluralità di itinerari, mutevoli connessioni di temi e figure: le stesse con cui sempre deve misurarsi chi tenti una 'archeologia' di categorie giuridiche di un certo respiro (laddove profili unitari e ininterrotte progressioni possono delinearsi solo per chi segua la prospettiva, per lo storico del diritto meno feconda, di una «storia semantica dell'idea»).

E in effetti, se cerchiamo di individuare i motivi che dominano il discorso contemporaneo sulla 'persona' (ma anche, di riflesso, su 'soggetto' e 'diritti', e quindi sulle ricognizioni storiche che attorno a tutte queste nozioni vengono condotte), vediamo emergere due aspetti che si inscrivono perfettamente nel quadro appena tracciato.

Da un lato, porrei la persuasione – condivisa sia dai critici della nozione di 'persona',⁶ sia da coloro che maggiormente confidano, magari dopo opportuni assestamenti,⁷ nella sua perdurante validità – che la categoria in esame, anche

VINCENTI, *Individuo e persona* cit., pp. 13 ss., il quale propende per eliminare la nozione stessa di 'persona', riducibile a «una parola costruita da certi umani per definire qualcosa che ha un riferimento che dipende dal contesto lessicale in cui si trova» (p. 54), ossia a un termine privo di alcun rilievo o fondatezza dal punto di vista biologico, e che perciò può essere semplicemente sostituito con quello, più 'laico', di «individuo umano», altrettanto idoneo «per iniziare un discorso sensato sui diritti» (p. 59). Per qualche spunto critico al riguardo, cfr. la mia *recensione* a tale volume (*supra*, sotto *). Sulla differenza che, nel pensiero filosofico-giuridico, permane fra 'individuo' e 'persona', per tutti, S. COTTA, *Soggetto Umano Soggetto Giuridico*, Milano 1997, pp. 39 ss. ove bibl.

4 Pur con tutto il suo forte radicamento, come vedremo, in molteplici presupposti antropologici e culturali, di scenari materiali e forme mentali.

5 Così, in termini senz'altro condivisibili (anche rispetto al tema specifico della cittadinanza), P. COSTA, *La cittadinanza: un tentativo di ricostruzione 'archeologica'*, in D. ZOLO (a cura di), *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, Roma-Bari 1994, p. 54 (che ricorda, quale felice esempio del secondo *modus operandi*, *L'armonia del mondo* di Spitzer).

6 E in particolare della sua idoneità ad assicurare una protezione alla vita umana in quanto tale: penso soprattutto a R. ESPOSITO, *Terza persona* cit., spec. pp. 13 ss.

7 Sulla necessità di «reinventare» la persona», soprattutto in ambito giuridico, realizzando «così la transizione dall'individuo alla persona, dal soggetto di diritto al soggetto «di carne»», di recente, S. RODOTÀ, *Dal soggetto alla persona* cit., pp. 365 ss., spec. 370 ss.

laddove riferibile all'uomo,⁸ non si riduca alla sua «carne»,⁹ non si esaurisca nel suo «sostrato biologico», ma ne evochi «una sorta di eccedenza, di carattere spirituale o morale, che ne fa qualcosa più di esso».¹⁰ Certo il riferimento alla 'persona' assolve talora anche una funzione diversa e (apparentemente) antitetica, in quanto congeniale a superare le astrazioni formali della soggettività giuridica, e garantire una maggior aderenza ai concreti umani interessi via via coinvolti.¹¹ Ma a garantire una simile prestazione teorica interviene pur sempre quel 'surplus di valore', se così possiamo esprimerci, che la nostra nozione evoca in quanto costantemente concepita in relazione alla dimensione (considerata) più alta della realtà umana, quale la sfera razionale e spirituale. Un esito dietro al quale è sin troppo facile scorgere l'incidenza, appena velata da vere o presunte secolarizzazioni, del dibattito cristologico e della concettualizzazione cristiana di *persona* – da Tertulliano a Boezio a S. Tommaso¹² –, ma sui cui presupposti storici converrà scavare ancora più a fondo.

Adesso, però, preme soprattutto illustrare il secondo aspetto cui alludevamo, e che peraltro è a questo visibilmente connesso. Mi riferisco al carattere tutt'altro che neutro assunto da ogni discorso sulla 'persona', e in particolare dalla scelta di attribuire o meno a un'entità tale qualifica: la 'persona' è costantemente,

8 Il che, almeno nel campo del diritto, non costituisce l'unica possibilità, atteso il cospicuo spazio riservato a una figura significativa come quella, su cui torneremo, della 'persona giuridica'.

9 Nozione che, ben distinta dal corpo, è stata a sua volta oggetto di una densa rimeditazione filosofica, dovuta soprattutto a Merleau-Ponty, e che per più aspetti è da porre in relazione con l'immagine meramente biologica dell'esistenza (*zoé*, «nuda vita») attorno a cui verte un nutrito filone di pensiero, da Benjamin a Foucault ad Agamben ed Esposito. Al riguardo cfr., per tutti, G. DELEUZE, *Foucault*, trad. it. Napoli 2002, p. 146; A. MARTONE, *La rivolta contro Caligola: Corpo e Natura in Camus e Merleau-Ponty*, in L. BAZZICALUPO – R. ESPOSITO (a cura di), *Politica della vita. Sovranità, biopotere, diritti*, Roma-Bari 2003, pp. 235 ss.; R. ESPOSITO, *Bíos. Biopolitica e filosofia*, Torino 2004, pp. 173 ss.; U. GALIMBERTI, *Il corpo*, Milano 2006¹⁶, pp. 308 ss.; E. STOLFI, *La genealogia il potere l'oblio, l'inattuale e l'antico. A proposito di alcune recenti pubblicazioni* (II), in «Studi Senesi» 120 (2008), pp. 121 ss., spec. 127 e nt. 214.

10 Le parole riportate sono di R. ESPOSITO, *Terza persona* cit., p. 88.

11 Cfr. *supra*, nt. 6. Si veda anche S. RODOTÀ, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano 2006, spec. pp. 25 ss.

12 Posso rinviare, in proposito, a quanto scrivevo in *La nozione di «persona»* cit., spec. p. 385 ove ampia bibl. (cui *adde* almeno A. TRENDLENBURG, *Zur Geschichte des Wortes Person*, in «Kant-Studien» 13 (1908), pp. 12 s.; M. FUHRMANN, *Persona, ein römischer Rollenbegriff*, in O. MARQUARDT – K. STIERLE (Hrsg.), *Identität*, München 1979, pp. 102 ss.; A. JA. GUREVIČ, *La nascita dell'individuo nell'Europa medievale*, trad. it. Roma-Bari 1996, pp. 112 ss.; S. COTTA, *Soggetto Umano* cit., pp. 43 s.; G. DE ANNA, *'Persona': analisi storico-critica di una babele filosofica*, in G. BONIOLO – G. DE ANNA – U. VINCENTI, *Individuo e persona* cit., pp. 84 ss. ove altra bibl.; J.-P. BAUD, *La réincarnation du droit. Le droit du corps humain chez les juristes français de la fin du XX^e siècle*, in C.M. MAZZONI [a cura di], *Per uno statuto del corpo*, Milano 2008, pp. 8 s.).

necessariamente pensata come centro di imputazioni giuridiche, come titolare di diritti. Essa non viene concettualizzata e individuata per mero esercizio cognitivo, ma per farla oggetto di garanzie e protezioni, sancirne l'inviolabilità o addirittura la 'sacralità'. Una persona priva di diritti sarebbe nell'odierno approccio giuridico (ma anche culturale in senso lato) un autentico non-senso. Che poi politiche basate sulla persona indubbiamente non siano state in grado, nell'ultimo secolo, di assicurare un'effettiva salvaguardia dei diritti umani, è altra questione, che possiamo anche valutare non tanto quale frutto di un'infelice divergenza della prassi rispetto alle enunciazioni di principio, ma proprio come un prodotto dell'affermazione pressoché incontrastata di una «ideologia della persona», con lo scollamento tra diritto e vita che essa, come accennato (e come meglio verificheremo), avrebbe introdotto.¹³

È questo, del resto, un esito che non a caso coinvolge lo stesso diritto soggettivo: anch'esso, secondo l'impostazione da ultimo ricordata, «anziché inerire all'integralità dell'uomo, si riferisce soltanto a quella parte superiore, di tipo razionale o spirituale, che esercita il proprio dominio sulla zona residua sfornita delle stesse caratteristiche e perciò sospinta nel regime dell'oggetto».¹⁴ Ma proprio questo comune destino ci parla di un intimo legame che connota il discorso contemporaneo, e in genere gran parte dell'elaborazione moderna, attorno al tema di persona e (in quanto tale) soggetto. Ed è appunto nel fronteggiarsi di questi due profili – da un lato pensare la 'persona' necessariamente come un valore, espressiva non dell'integrità della dimensione umana ma della sua sfera più alta; dall'altro munirla senz'altro, per questo, di protezione sul piano giuridico e politico –, che mi sembra possibile apprezzare quella compresenza e interazione di dispositivi di lungo periodo e di cesure epocali a cui poc'anzi ci riferivamo.

2. L'ITINERARIO DELLA 'PERSONA' FRA CONTINUITÀ E CESURE

Dal primo dei due punti di vista che abbiamo richiamato non vi è dubbio che a prevalere sia un motivo antico e persistente, e che l'archeologia romana del nostro concetto¹⁵ – e, ancor prima, della stessa parola che lo designa – sia in

13 In questa direzione è il nucleo più originale e persuasivo delle riflessioni di R. ESPOSITO, *Terza persona* cit., spec. pp. 8 ss. Sul «fattore di alienazione» costituito «dall'ideologia dei diritti dell'uomo», si veda anche – sia pure attraverso un diverso percorso argomentativo – E. CASTRUCCI, *Ricognizioni. Quattro studi di critica della cultura*, Firenze 2005, spec. p. 32.

14 Così R. ESPOSITO, *Terza persona* cit., p. 16.

15 In merito alla quale si vedano – oltre ai frequenti e importanti riferimenti di R. ESPOSITO,

grado di illuminarne alcuni tratti costitutivi, lasciando affiorare proprio quanto, nella sua odierna esaltazione, più rischia di rimanere occultato. Mi riferisco al carattere «performativo» e «formale»¹⁶ della nostra nozione, e al delicato rapporto che intercorre fra essa e il concetto di uomo. Se infatti, a parte rare e parziali eccezioni (vi torneremo), è solo ad esseri umani – le nostre ‘persone fisiche’ – che nelle fonti romane troviamo riferito il segno *persona*, è pur vero che non tutto, rispetto al suo originario significato di ‘maschera’ (teatrale o funeraria),¹⁷ è andato dissolto con lo slittamento semantico che ha condotto il vocabolo a designare il personaggio e il ruolo ricoperto sulla scena del teatro¹⁸ o della vita pubblica,¹⁹ e quindi l’individuo che lo ha assunto.

Terza persona cit., spec. pp. 13 ss., 95 ss. – soprattutto Y. THOMAS, *Le sujet de droit, la personne et la nature. Sur la critique contemporaine du sujet de droit*, in «Le débat» 100 (mai-août 1998), spec. pp. 98 ss.; ID., *Il soggetto concreto e la sua persona. Saggio di storia giuridica retrospettiva*, in O. CAYLA-Y. THOMAS, *Il diritto di non nascere. A proposito del caso Perruche*, trad. it. Milano 2004, spec. pp. 110 ss. (seguito ora da J.-P. BAUD, *La réincarnation du droit* cit., p. 8, e da C.M. MAZZONI, *Il corpo nascosto dei giuristi*, in ID. [a cura di], *Per uno statuto del corpo* cit., pp. 140 s.); G. MAININO, *Dalla persona alla persona giuridica: la persona in Gaio e il caso delle ‘istituzioni’ alimentari nell’esperienza giuridica romana*, in «Studia et documenta historiae et iuris» 70 (2004), pp. 481 ss.; E. STOLFI, *La nozione di ‘persona’* cit., pp. 379 ss. ove altra bibl.; U. VINCENTI, *Persona’ e diritto: trasformazioni della categoria giuridica fondamentale*, in G. BONIOLO – G. DE ANNA – U. VINCENTI, *Individuo e persona* cit., spec. pp. 143 ss.; ID., *Diritto senza identità* cit., pp. 30 ss.

16 Aspetti che opportunamente tende a connettere R. ESPOSITO, *Terza persona* cit., spec. p. 14. La sua impostazione è sostanzialmente seguita da A. AMENDOLA, *Persona e soggetto giuridico nello stato di prevenzione*, in «Filosofia Politica» 21.3 (2007), spec. pp. 413 s., il quale anzi annota (p. 414): «lungi dal superare l’artificialismo romanistico [...] il diritto moderno lo precisa e lo compie».

17 Su questa duplice tipologia, di recente, G. MAININO, *Dalla persona*, cit., pp. 483 ss. (sulle orme di F. MAROI, *Elementi religiosi del diritto romano arcaico*, in «Archivio giuridico» 109 [1933], pp. 89 ss., ma con ulteriore bibl.) e R. ESPOSITO, *Terza persona*, cit., pp. 92 s. Cfr. anche A. MILANO, *Persona in teologia. Alle origini del significato di persona nel cristianesimo antico*, Roma 1996², pp. 63 ss.

18 Ove la maschera aveva anche lo scopo di «rendere più chiara e sonora la voce», da cui l’origine stessa del termine ‘persona’ (che verrebbe da ‘personare’, ossia «risuonare», «rimbombare») secondo l’interpretazione di Gavio Basso ricordata da Gellio, *Noctes Atticae* 5.7.2 (e ancora riecheggiata in Boezio, *De persona et duabus naturis* 3): chiaro indizio – ad avviso di M. BETTINI, *Le orecchie di Hermes. Studi di antropologia e letterature classiche*, Torino 2000, p. 322 – che per i romani la maschera si giocava nella dimensione non della visualità (come accadeva col *prósōpon* dei greci: ciò che è dinanzi allo sguardo), ma dell’oralità.

19 Non è un caso che il *ius imaginum* – in forza del quale le maschere funebri di antenati illustri erano indossate da figuranti in occasione dei funerali di discendenti – fosse verosimilmente riservato alle famiglie patrizie che avessero raggiunto una magistratura curule: si veda F. LUCREZI, «*Ius imaginum*», «*nova nobilitas*», in «Labeo» 32 (1986), pp. 131 ss., spec. 156 ss. (ove peraltro si parla sempre di ‘*imago*’, e non di ‘*persona*’: ma sul nesso fra le due nozioni [e quella di ‘*signum*’] cfr. M. MAUSS, *Teoria generale della magia e altri saggi*, trad. it. Torino 1991, pp. 371 ss.; G. PUCCI, *La statua, la maschera, il segno*, in M. BETTINI [a cura di], *La maschera, il doppio e il ritratto. Strategie dell’identità*, Roma-Bari 1991, pp. 119 ss.).

È solo tenendo presente questo dato che testimonianze celebri, quali l'esordio della trattazione che Gaio (II sec. d.C.) dedicava alle *personae*,²⁰ mi sembrano recuperare il loro autentico significato, rimasto invece defilato in molte delle indagini, pur minuziose e variamente impostate, che i romanisti vi hanno dedicato. In effetti, se alcuni hanno ritenuto che in questo passo (così come in ulteriori fonti) a '*persona*' non fosse attribuito alcun «valore tecnico»,²¹ e altri hanno ritenuto che Gaio esprimesse la situazione di una società schiavistica al suo apogeo, sottolineandone la peculiare contrapposizione fra liberi e schiavi,²² non è mancato chi ha enfatizzato la «tensione etica» sottesa all'uso di una simile terminologia, tale da ridurre proprio la distanza fra liberi e schiavi, la quale emergerebbe su un piano non naturale ma solo giuridico (tanto che, non casualmente, si parlava di «*summa divisio de iure personarum*», anziché di «*summa divisio personarum*»).²³

Non escludo che, in quest'ultima lettura, vi possa essere un sovradimensionamento degli intenti del maestro antoniniano, e la proiezione su di lui di orientamenti volti a segnalare la contrarietà della schiavitù alla natura, o al diritto naturale, di cui abbiamo sicura attestazione solo in età severiana.²⁴ E tuttavia l'opzione topica, che vuole i *servi* trattati non nel novero delle *res* ma delle *personae*, unitamente alla notazione che la loro distinzione opera solo «*de iure*», non appaiono dati secondari, tanto più se contestualizziamo il discorso gaiano nel peculiare «umanesimo» che connota il secolo degli Antonini, con vari interventi normativi tesi a mitigare la condizione servile, entro una stagione di «schiavi illustri» in cui da tempo era stato esplicitamente affermato che «*et servi*

20 *Institutiones* 1.9: *Et quidem summa divisio de iure personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi*. A questa prima – e «fondamentale» – distinzione ne fanno seguito altre, come quella fra liberi nati tali (*ingenui*) e liberti (1.10) o fra *personae sui iuris* e *alieno iuri subiectae* (a loro volta, in potestà, *manus* o *mancipium* di altri: 1.48-49).

21 Così R. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche» in diritto romano*, Torino 1968, pp. 7 ss., spec. nt. 2 ove bibl. Diversamente B. ALBANESE, *Persona (diritto romano)*, in «Enciclopedia del diritto» 33, Milano 1983, p. 169.

22 Così che la loro *divisio* sarebbe '*summa*' proprio in un significato «valutativo» più che logico, a marcare la lontananza fra quei due mondi: in tal senso F. GORIA, *Schiavi, sistematica delle persone e condizioni economico-sociali nel Principato*, in F. BONA – F. GALLO – F. GORIA – L. LANTELLA – M. SARGENTI – N. SCAPINI – P.L. ZANNINI, *Prospettive sistematiche nel diritto romano*, Torino 1976, rispettivamente pp. 353, 339 ss. *Contra*, per tutti, R. MARTINI, *Le «summae divisiones» in Gaio*, in *Seminario romanistico gardesano*, Milano 1976, pp. 90 ss.; R. QUADRATO, *La persona in Gaio. Il problema dello schiavo*, in «Iura» 37 (1986), p. 29.

23 Così R. QUADRATO, *La persona in Gaio*, cit., pp. 2 ss., spec. 4, 30.

24 Al riguardo, da ultimo, A. SCHIAVONE, *Ius. L'invenzione del diritto in Occidente*, Torino 2005, pp. 393 ss., ed E. STOLFI, *Introduzione* cit., pp. 181 ss., 243 ove bibl.

homines sunt». ²⁵

E comunque mi sembra che il punto davvero cruciale – appena sfiorato nell’ultima delle interpretazioni richiamate – rimanga un altro: ben al di là del controverso atteggiamento di Gaio nei confronti della schiavitù, e connesso a quest’ultima istituzione in un senso più profondo e complesso. ²⁶ Mi riferisco al significato, che rimane tutt’altro che scontato, in cui viene impiegato il termine ‘*persona*’, e al suo discusso rapporto col segno ‘*homo*’. Al riguardo rilevano ancora certe difformità di lettura già ricordate, così che per l’identificazione tra le due figure inclinano soprattutto gli studiosi che meno confidano in un apporto innovativo di Gaio. ²⁷ Ma spunti ulteriori sono stati offerti di recente: sia da parte di quanti hanno posto in dubbio che ‘*persona*’ abbia mai designato l’essere umano in senso fisico, per indicare piuttosto una parte o un soggetto in senso astratto o figurato, ²⁸ sia da quanti, come rilevato, hanno colto «un vettore concettuale di lunghissimo periodo», ²⁹ che dal formalismo giuridico romano avrebbe condotto e installato, nel cuore della modernità, la separazione fra persona e uomo.

In effetti l’ambivalenza di ‘*persona*’ (il ruolo e l’uomo che lo riveste) era destinata a non essere mai completamente risolta, né cancellata. Era sotto il suo segno che gli esseri umani facevano il proprio ingresso sulla scena del *ius*, e qui – celate le concrete peculiarità di ciascuno, il loro essere ‘individui’ – interpretavano la ‘parte’ che il gioco delle forme giuridiche assegnava loro: ³⁰ libero o schiavo, *pater* o *filius*,

25 Cfr. Petronio, *Satyricon* 71.1, ma anche Seneca, *Epistulae* 47.1 e 95.52-54. Sulla stagione di «schiavi illustri» che si sarebbe avuta nei primi secoli dell’impero, S. MAZZARINO, *Il pensiero storico classico*, III, Roma-Bari, rist. 1994, pp. 131 ss. Sulle tendenze «umanitarie» della politica antoniniana in materia di schiavi, bibl. in E. STOLFI, *Studi sui «libri ad edictum» di Pomponio*. II. *Contesti e pensiero*, Milano 2002, p. 398.

26 Ma sulle implicazioni della schiavitù, e sulla circostanza che anche i *servi* fossero considerati *personae*, avremo occasione di soffermarci ancora.

27 Così ad esempio R. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»* cit., pp. 8 s., e soprattutto F. GORIA, *Schiavi* cit., pp. 332 s. Opposto l’orientamento di R. QUADRATO, *La persona* cit., p. 3 s. Più cauti B. ALBANESE, *Le persone nel diritto privato romano*, Palermo 1979, pp. 8, 552, e P. CATALANO, *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano*, I, Torino 1990, p. 169. Cfr. anche E. STOLFI, *La nozione di «persona»* cit., pp. 381 s. ove altra bibl.; U. VINCENTI, *Persona e diritto* cit., pp. 143 ss.

28 Così G. MAININO, *Dalla persona* cit., pp. 482 ss., spec. 488 ss. Del discorso da lui svolto trovo meno persuasiva solo l’idea che ‘*persona*’ sia poi riuscita, per effetto del Cristianesimo, a indicare «la persona umana in senso fisico» (p. 483; ma in una direzione analoga era già F. CASAVOLA, *Introduzione a Persona. VI Convegno culturale di Studium d’intesa con l’Istituto della Enciclopedia Italiana*, in «*Studium*» 91 [1995], p. 501): cfr. E. STOLFI, *La nozione di «persona»* cit., pp. 381, 385 ove altra bibl.

29 Così R. ESPOSITO, *Terza persona*, cit. p. 122. In una prospettiva non lontana sono le osservazioni già formulate da Yan Thomas negli studi richiamati *supra*, nt. 14.

30 Come efficacemente scrive U. VINCENTI, *Persona e diritto* cit., p. 159, «il termine *persona*,

venditore o compratore. Tradotti atti di potenza in tecniche cognitive, con un apparato concettuale capace di alimentare una trama senza fine di astrazioni e di ‘tipi’,³¹ non la «nuda vita»³² (ciò che è sotto ogni maschera) otteneva disciplina, ma quanto di essa fosse ricalcato, e coincidesse, con la maschera stessa.

Parlare di ‘*persona*’ tanto per l’uomo libero che per il servo non comporta, perciò, alcuna dilatazione o compressione della distanza che corre fra queste due categorie: proprio perché esse non esistono finché non viene posta in campo la nozione in esame. È solo «*de iure*» che (possiamo così sviluppare il discorso gaiano) tutti gli *homines* assumono la veste di *personae*,³³ e come tali si distinguono, innanzi tutto, «in forza del possesso o meno della libertà»:³⁴ criterio che, fuori e prima della tipizzazione giuridica, non avrebbe modo di operare. Non vi è contraddizione nel riferirsi – come spesso accade da parte dello stesso Gaio³⁵ – a ‘*persona servilis*’ o ‘*persona servi*’, così come non sarei affatto convinto che, in questa prospettiva, si debba guardare allo schiavo come alla «non-persona all’interno della più generale categoria di persona».³⁶

che il diritto riceve dal teatro, mantiene così, anche nel copione delle regole giuridiche, la valenza della maschera». Non molto diversamente, di recente, R. ESPOSITO, *Terza persona*, cit. spec. pp. 92 s., e F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle. All’origine dell’immaginario giuridico*, trad. it. Bologna 2007, pp. 17 s. (il quale si sofferma – sulle orme di Christian Biet – anche sulla differenza tra i «personaggi» prodotti dalla letteratura e le «persone» prodotte dal diritto).

31 Sul punto, di recente, A. SCHIAVONE, *Ius* cit., spec. pp. 173 ss. Cfr. anche E. STOLFI, *La genealogia il potere l’oblio, l’inattuale e l’antico. A proposito di alcune recenti pubblicazioni*, in «Studi Senesi» 119 (2007), spec. pp. 500 ss., 532 s.

32 Nel senso di W. BENJAMIN, *Angelus Novus. Saggi e frammenti*, trad. it. Torino 1995, pp. 26 ss., e poi di G. AGAMBEN, *Homo sacer. Il potere sovrano e la nuda vita*, Torino 1995, e R. ESPOSITO, *Bios* cit., pp. 4 ss.

33 Per Gaio e gli altri giuristi romani non vi è *homo* che non sia *persona*: naturalmente secondo i parametri propri del tempo – alla cui stregua, ad esempio, veniva tendenzialmente escluso che il bambino nato affetto da gravi malformazioni (*contra formam humani generis*) fosse da ritenere un *liber* (e quindi *homo*) ancor prima che *persona*: cfr. Digesto [= D.] 1.5.14 (= *Pauli sententiae* 4.9.3), ma si vedano anche D.50.16.135 e D.28.2.12.1.

34 Così A. MANTELLO, *Lezioni di diritto romano. II. Persone*, Torino 2004, p. 3.

35 Ne ricorda i testi R. QUADRATO, *La persona* cit., p. 4, nt. 26. Per l’indicazione di altre fonti, si vedano H. HEUMANN – E. SECKEL, *Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts*, Graz 1958¹⁰, p. 425, e R. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»* cit., p. 9, nt. 5. Per un confronto tra *personae serviles* e gli *oiketika sómata* dell’esperienza greca, si veda già R. HIRZEL, *Die Person. Begriff und Name derselben im Altertum*, München 1914, p. 20.

36 Così invece R. ESPOSITO, *Terza persona* cit., p. 96. Piuttosto, io direi che al riconoscimento dello schiavo come persona i romani non facevano conseguire alcuno di quegli effetti che la modernità ha via via connesso, necessariamente, alla qualifica di persona (vi torneremo fra breve). Neppure mi sentirei di sottoscrivere – per ragioni diverse, illustrate nel testo – l’affermazione di U. VINCENTI, *Persona e diritto* cit., p. 164, secondo il quale Gaio (diversamente da quanto leggiamo in una costituzione di Teodosio II) si sarebbe richiamato alla *persona* «nella sua dimensione naturalistica», in quanto «naturalisticamente lo schiavo è persona».

Piuttosto, trovo significativa l'inidoneità del termine '*persona*', da solo, a indicare lo stesso servo,³⁷ e al contempo il percorso metonimico che, in molte testimonianze giurisprudenziali, ha condotto a impiegare a tal fine il segno '*homo*'.³⁸ È quest'ultimo che può immediatamente rinviare a quella dimensione puramente biologica in cui si risolve l'esistenza servile³⁹ (possiamo ben dire: *zoé*, non *bíos*).⁴⁰ Ed è proprio quest'orizzonte puramente naturalistico che rimane escluso dalle dinamiche della '*persona*', perché irriducibile ai contorni della maschera e alla sua stereotipia.

Lo scarto fra la vivente concretezza dell'uomo e l'astrazione della persona avrebbe segnato l'intera storia giuridica dell'Occidente, lungo l'itinerario tracciato dal suo carattere formale d'impronta romana:⁴¹ sino a certe dottrine «pure» del diritto del primo Novecento (ma in verità non solo ad esse), laddove il concetto di '*persona*', al pari di quello di 'soggetto di diritto', verrà considerato «soltanto un artificio del pensiero», che non si identifica⁴² con l'uomo, il quale «non è un concetto giuridico, ma un concetto biologico-psicologico, non esprime nessuna unità data per il diritto». ⁴³ In verità anche questa enunciazione circa la distanza fra '*persona*' e 'uomo', e la sfasatura dei piani sui quali essi si pongono, aveva alle spalle, quando Kelsen la formulava, una storia assai lunga, che è qui impossibile ripercorrere compiutamente.

Converrà, tuttavia, ricordarne almeno un passaggio, senz'altro cruciale anche per comprendere il secondo aspetto cui facevamo riferimento (l'impensabilità

37 Lo osservava già R. QUADRATO, *La persona* cit., p. 4.

38 Cfr. B. ALBANESE, *Le persone* cit., p. 8 e nt. 5; ID., *Persona* cit., pp. 169 s.; G. MAININO, *Dalla persona* cit., p. 488.

39 Non troppo diversamente da come '*sôma*' viene talora impiegato dai greci, assieme a vari altri vocaboli, per indicare lo schiavo (nient'altro che un corpo): posso rinviare, sul punto, a E. STOLFI, *Introduzione* cit., p. 178, 242 ove bibl., cui si aggiungano almeno le vecchie osservazioni di R. HIRZEL, *Die Person*, cit., pp. 21 ss.

40 Sulla distinzione fra i due vocaboli greci, e le sue molte implicazioni nell'attuale dibattito filosofico e biopolitico, per tutti, G. AGAMBEN, *Homo sacer* cit., pp. 3 ss., e R. ESPOSITO, *Bíos* cit., pp. 4 s.

41 Quale peraltro – scrive A. SCHIAVONE, *Ius* cit., p. 399 – «resta per ora il destino dell'Occidente; la sua anima civile; il suo solo discorso pubblico pronunciabile sino in fondo».

42 Anche nell'accezione di «persona fisica», che in questo si presenta nient'affatto diversa da quella «giuridica».

43 In questi termini H. Kelsen, *La dottrina pura del diritto*, trad. it. Torino, 1951, pp. 56 ss., spec. 64. Ma già in Hobbes emergeva la persuasione che la *persona naturalis* non fosse meno «costruita» della *persona ficta*, in quanto entrambe costituirebbero l'esito di «criteri artificiali di attribuzione delle azioni ai soggetti»: sul punto, da ultimo, A. AMENDOLA, *Persona e soggetto giuridico* cit., p. 414.

della 'persona', se priva di un corredo di diritti), e quindi il versante delle cesure intervenute fra antico e moderno.⁴⁴ Mi riferisco ovviamente all'elaborazione di quegli autori che, a partire dal XVI secolo, sfruttarono i materiali romani per dar vita a nuove costruzioni dogmatiche, quali poi si riveleranno affatto congeniali all'individualismo giusnaturalistico: è in quest'epoca che la stessa figura dello schiavo viene espunta dal novero delle *personae*, ridotta alla sola dimensione di *homo* (giacchè «*homo naturae, persona iuris civilis vocabulum [est]*»).⁴⁵

Dietro a questo ribaltamento della prospettiva gaiana operano molteplici fattori, di natura tecnica⁴⁶ ma anche di ordine antropologico e sociale. Stanno infatti emergendo sulla scena istituzionale, variamente connessi proprio alla tematica della persona, protagonisti nuovi, a cominciare da una figura inedita e forte di soggetto, inteso – diversamente che nell'esperienza medievale – quale «individuo svincolato da una complessa rete di appartenenze e di dipendenze».⁴⁷

È questa figura che si avvia a monopolizzare, e segnare di sé, gran parte dell'elaborazione (anche) giuridica dell'età moderna, a offrirsi come «pietra angolare» di ogni nuovo discorso attorno alla cittadinanza⁴⁸ e a marcare nettamente la distanza rispetto al mondo romano,⁴⁹ anche laddove in esso potevamo

44 Non rinuncerei pertanto, pur con le problematizzazioni e gli ulteriori rilievi che ho apportato nelle pagine precedenti, alla visuale discontinuista cui mi ero attenuto in *La nozione di 'persona'* cit., spec. pp. 384 ss. Riguardo alla mia impostazione, spunti critici di rara suggestione sono stati comunque offerti da R. ESPOSITO, *Editoriale*, in «Filosofia politica» 21.3 (2007), p. 361, secondo il quale «è proprio l'assoluta discontinuità epocale a scavare un vuoto nella successione storica in cui irrompe, o da cui emerge, l'arcaico, con tutta la sua potenza fantasmatica o spettrale. [...] Nulla, si direbbe, è più attuale di ciò che, dalle nostre spalle, incombe su di noi, del suo ritorno felpato e repentino».

45 Come leggiamo nei *Commentarii* di Donello; ma si tratta probabilmente di un'affermazione di Vultejus: cfr. P. CAPPELLINI, «*Status*» *accipitur tripliciter. Postilla breve per un'anamnesi di 'capacità giuridica' e 'Sistema del diritto romano attuale'*, in *Studi in memoria di Mario E. Viora*, Roma 1990, p. 86 nt. 30. Su questa e altre coeve testimonianze, R. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»* cit., pp. 13 ss.; P. CATALANO, *Diritto*, cit., pp. 169 s.; Y. THOMAS, *Il soggetto* cit., pp. 115, 119; R. ESPOSITO, *Terza persona* cit., p. 100; U. VINCENTI, *Diritto senza identità* cit., p. 42; C.M. MAZZONI, *Il corpo nascosto dei giuristi* cit., p. 142. Sullo schiavo come *persona*, ma solo «*cum statu naturali consideratur*» (e non «*ratione status civilis*»), nella successiva elaborazione di Heineccius, P. CAPPELLINI, «*Status*» *accipitur tripliciter* cit., p. 100.

46 A cominciare dalla vicenda della 'persona giuridica', mai concettualizzata in termini unitari dai romani: posso rinviare, al riguardo, a E. STOLFI, *La nozione di 'persona'* cit., pp. 385 ss., ma vi torneremo di nuovo più avanti, § 3.

47 Così, per tutti, P. COSTA, *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa*. 1. *Dalla civiltà comunale al Settecento*, Roma-Bari 1999, p. 36.

48 La terminologia è ancora di P. COSTA, *Civitas*, 1, cit., p. VIII.

49 Nel quale – come scrive A. SCHIAVONE, *Ius* cit., p. 397 – «una concezione autenticamente individualista della persona e della soggettività sociale non si radicò [...] mai», e «quando affiorarono tentativi in questa direzione [...] ebbero sempre un carattere marginale e minoritario. Finivano con

cogliere richiami alla *'persona'*, a un diritto naturale che voleva tutti gli uomini liberi ed eguali per nascita,⁵⁰ a *'iura'* intesi in una valenza soggettiva. Ed è con questo individuo, assunto a figura cardine della modernità, che dovrà misurarsi una soggettività parimenti inedita come quella che, nelle prassi di governo e nell'elaborazione teorica, sempre più si afferma sul versante pubblico: lo Stato nazionale e territoriale,⁵¹ il cui tratto fondamentale è percepibile nella sovranità (e non nell'autonomia, come per le multiformi entità istituzionali del Medioevo),⁵² e che col soggetto privato darà vita a una dialettica composita, da cui non è possibile astrarre le nuove costruzioni dei *'diritti'*, nelle loro varie declinazioni (soggettivi, naturali, umani).⁵³

Se la separiamo da questo contesto, dall'antropologia giuridica che ha dominato i secoli a noi più vicini e dal ruolo che vi è stato assegnato all'individuo e al soggetto, anche la vicenda teorica della persona rimane poco comprensibile, e difficilmente si svelano le discontinuità celate dietro al permanere della terminologia romana. Torneremo fra breve⁵⁴ sui limiti entro cui sia possibile guardare a un'elaborazione antica di *'iura'* in accezione soggettiva, sulle ragioni che ne preclusero una ricostruzione unitaria e sistematicamente incisiva, e quindi sul vicolo cieco cui hanno condotto le indagini volte a proiettare sull'esperienza romana i *'diritti soggettivi'* definiti (almeno nella forma più organica e raffinata)

il suggerire soltanto una fuga nell'interiorità dell'anima, non la nascita di un'autentica pressione emancipatrice».

50 Le testimonianze giurisprudenziali più rilevanti in tal senso sono collocabili in età severiana: cfr. *supra*, nt. 23.

51 Nozione che, di nuovo, cercheremmo invano nell'esperienza antica: in tal senso, per tutti, G. LURASCHI, *Foedus ius Latii civitas. Aspetti costituzionali della romanizzazione in Transpadana*, Padova 1979, p. XIX s. nt. 7; F. COSTABILE, *Istituzioni e forme costituzionali nelle città del Bruzio in età romana. Civitates foederatae coloniae e municipia in Italia meridionale attraverso i documenti epigrafici*, Napoli 1984, p. 15 ove altra bibl. Si veda anche G. MANCINI, *Cittadinanza e status negli antichi e nei moderni*, Pescara 2000, pp. 26 ss. Che del resto il riferimento a *'nazione'* fosse assai labile, e comunque in accezione ben diversa dalla nostra, ancora fra XV e XVI secolo, e che le sue radici siano piuttosto da scorgere nel XVIII secolo, è cosa nota da tempo: cfr. le classiche pagine di F. CHABOD, *L'idea di nazione*, Roma-Bari 1997⁹, spec. pp. 17 ss., 175 ss.

52 Così, per tutti, P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, Roma-Bari 1995, pp. 41 ss., spec. 46 ss.; ID., *Società, Diritto, Stato. Un recupero per il diritto*, Milano 2006, spec. pp. 77 ss.

53 Che pure rimangono, come ovvio, figure concettualmente distinte, anche se non mancano studi importanti – come quello di B. TIERNEY, *L'idea dei diritti naturali. Diritti naturali, legge naturale e diritto canonico 1150-1625*, trad. it. Bologna 2002 – che sembrano operarne una disinvolta sovrapposizione (condivisibili appaiono perciò le perplessità che, in merito alla «assoluta interscambiabilità» fra *'Human Rights'* e *'Natural Rights'* accolta da quell'autore, ha espresso P. GROSSI, *Rec. a B. TIERNEY, op. cit.*, in *«Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte – Kanonistische Abteilung»* 117 [2007], p. 555).

54 *Infra*, §§ 4 e 5.

dalla scienza giuridica dell'Ottocento tedesco. Ma su un punto preme soffermarsi, quale occasione di riscontro di quanto sinora affermato circa la mancata saldatura che, nella riflessione antica, si determina fra 'persona' e 'diritti', e quindi sulla cesura che, da questo punto di vista, il regime della nostra figura conosce rispetto al tratto più recente del suo itinerario.

3. IL CAMMINO ANTICO VERSO LA «PERSONA GIURIDICA»: UNA ILLUMINANTE INCOMPIUTEZZA.

Abbiamo già ricordato come, nel suo (pressoché esclusivo) riferirsi agli *homines*, il segno 'persona' potesse riguardare anche gli schiavi, e abbiamo spiegato le ragioni per cui, a Roma, non doveva riuscire affatto scandaloso attribuire una simile qualifica anche a chi, *sub specie iuris*, era oggetto di un'autentica reificazione (per quanto «imperfetta»),⁵⁵ e quindi, per definizione, privo di diritti. Vi è però un altro aspetto che non possiamo trascurare, e che si colloca fuori dagli impieghi del nostro termine in relazione a esseri umani. Mi riferisco al percorso che avrebbe condotto – ma ben oltre le soglie del mondo antico – a una compiuta teorica della 'persona giuridica', con uno 'sdoppiamento' della nostra nozione, la cui prima formulazione è ricondotta, sin dai tempi di Gierke e Ruffini, alla «*persona ficta*» di Sinibaldo dei Fieschi (XIII secolo),⁵⁶ ma del quale alcuni autori hanno scorto più di un'avvisaglia già nell'esperienza romana, soprattutto tardoantica.

In verità, testimonianze (circoscritte ma non trascurabili) di un impiego di 'persona' in riferimento a entità diverse dagli esseri umani sono rinvenibili fin dall'età tardorepubblicana. Nel *De officiis* ciceroniano, dopo la trattazione (1.30-32) delle quattro «*personae*» che dalla natura (comune o individuale), dalle circostanze o dalla propria volontà noi rivestiamo – potremmo dire: quattro personalità, o caratteri, che assumiamo di fronte agli altri –, il nostro termine ricorre in un senso diverso, laddove (1.34) del magistrato si afferma che egli deve

55 Nel senso in cui ho impiegato questa formula – appunto, «reificazione imperfetta» – in E. STOLFI, *Studi sui «libri ad edictum» di Pomponio*, II, cit., pp. 395 ss., spec. 403, e in L. LANTELLA – E. STOLFI, *Profili diacronici di diritto romano*, Torino 2005, p. 81

56 Cfr., per tutti, F. TODESCAN, *Dalla «persona ficta» alla «persona moralis»*. *Individualismo e matematismo nelle teorie della persona giuridica del sec. XVII*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno» 11/12 (1982/83), pp. 60 ss.; A. CAMPITELLI, *Persona (diritto intermedio)*, in «Enciclopedia del diritto», 33, cit., pp. 192 s.; F. D'URSO, *Persona giuridica e responsabilità penale. Note storico-giuridiche a proposito di recenti riforme*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno» 29 (2000), spec. pp. 532 ss.; U. VINCENTI, *Diritto senza identità* cit., pp. 52 s.

comprendere di «*gerere personam civitatis*».⁵⁷ Di «*persona coloniae*» si parla più tardi nel II libro del *De controversiis agrorum* attribuito a Frontino ([Lachmann] 54.17-23), col significativo intento di distinguere i fondi iscritti nei catasti come propri dei coloni oppure della colonia (nel qual caso appunto «*haec inscriptio videtur ad personam coloniae ipsius pertinere*»). E la medesima espressione – o addirittura quella di «*persona publica*», con particolare riferimento, di nuovo, alle *coloniae* – ricorre in altri luoghi dei gromatici, risalenti allo stesso Frontino o alla più tarda rielaborazione di Aгенnio Urbico.⁵⁸

Assai più raro, tuttavia, è imbattersi in passi giurisprudenziali di tenore simile: in alcuni, «*persona*» è impiegato nel senso di «ruolo» o «funzione»;⁵⁹ in altri, tendenzialmente tardi, compare in un'accezione vicina a quella dell'odierna «capacità giuridica».⁶⁰ Ma l'impiego di «*persona*» per indicare entità non umane che siano centri di imputazioni giuridiche potrebbe riscontarsi,⁶¹ a quanto mi consta, solo nell'ipotesi dell'eredità giacente, a proposito della quale alcuni giuristi⁶² ritennero che essa «*personae defuncti ... vice sustinet*»,⁶³ ma si affermò anche che l'*hereditas*, almeno sotto determinati aspetti, potesse semplicemente «*vice personae fungi*».⁶⁴ Ovviamente, solo chi non ritenga che in quest'espressione sia sottintesa la parola «*defuncti*» (o «*domini*») – nel qual caso avremmo ancora «*persona*» nel mero significato di «ruolo giuridico» –, potrà scorgere qui un passo

57 Espressione solitamente tradotta come «rappresentare la comunità politica», o addirittura «lo Stato», ma che forse meriterebbe una disamina ulteriore.

58 Cfr. soprattutto *Gromatici veteres* [Lachmann] 16.8-9, 49.7, 80.1 e 85.29. Sul punto (e con l'indicazione di altre fonti), B. ELIACHEVITCH, *La personnalité juridique en droit privé romain*, Paris 1942, pp. 192 ss.; M. KASER, *Das römische Privatrecht*, I, München 1971², p. 303 ove bibl.; B. ALBANESE, *Persona* cit., p. 170 (al quale sembrerebbe che qui «si sia già alle soglie del concetto di persona giuridica»; ancor più drastica la posizione di G. SCHERILLO – F. GNOLI, *Diritto romano. Lezioni istituzionali*, Milano 2003, p. 127); U. VINCENTI, *Diritto senza identità* cit., p. 50.

59 Vi si parla di «*personam sustinere*», o «*suscipere*» o «*habere*»: R. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»* cit., p. 8 nt. 4; B. ALBANESE, *Persona* cit., p. 170; G. MAININO, *Dalla persona* cit., p. 485 nt. 10.

60 Indicazione dei testi in R. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»* cit., p. 9; B. ALBANESE, *Le persone* cit., p. 8; ID., *Persona* cit., p. 170; P. CATALANO, *Diritto* cit., p. 169.

61 Al di là del controverso significato da attribuire a una testimonianza come (Ulp. 11 *ad ed.*) D.4.2.9.1, in merito alla quale posso rinviare a E. STOLFI, *La nozione di «persona»* cit., p. 387 nt. 55 ove bibl.

62 Da Giuliano a Fiorentino e Ulpiano: indicazione dei testi in E. STOLFI, *La nozione di «persona»* cit., p. 387 nt. 56.

63 Così in D.30.116.3: pressoché identica sarà poi la terminologia delle *Institutiones* giustinianee (3.17.pr.).

64 Cfr. (Flor. 8 *inst.*) D.46.1.22 e (Paul. 15 *ad Plaut.*) D.41.3.15.pr.

importante verso la personificazione di quella *universitas* costituita dall'eredità,⁶⁵ lungo un percorso che in età diocleziana avrebbe condotto a guardarvi come «se non proprio *persona*, almeno ... 'quasi' *domina* di se stessa, anche se "*domina* priva di volontà".⁶⁶

Al di là di queste scarse ricorrenze lessicali, rimane la considerevole distanza delle testimonianze romane da ogni impiego tecnico del nostro vocabolo per designare una categoria unitaria, comprensiva di tutte le entità che, pur non coincidendo con esseri umani, vengano assunte quali titolari di diritti e doveri. Occorre un'altra storia e un'altra visione del mondo – fortemente tributaria dell'influenza cristiana e della riflessione canonistica – per sviluppare il discorso circa la «*persona universitatis*» (o «*collegii*»), e quindi dar vita alla teorica di quella «*persona ficta*» da cui sfocerà ogni elaborazione della 'personalità giuridica' riferita a *universitates* e *corpora*, sino al problema (tipicamente ottocentesco) del loro inserimento «nella costruzione di un "sistema" imperniato sulla nozione di soggetto di diritto». ⁶⁷

Proprio quest'ultimo risulta, ai fini del nostro discorso, l'aspetto cruciale. Solo in una simile connessione col soggetto e i suoi diritti, l'individuazione di 'persone' non identificate con esseri umani rivelava tutta la sua problematicità, ma garantiva al contempo esiti sconosciuti al mondo antico.⁶⁸ Certo è vero che anche di un'assenza può scriversi la storia, o più semplicemente che la 'persona giuridica'

65 Sull'*hereditas* intesa – a partire almeno da Gaio e Africano – come *universitas*, per tutti, R. SIRACUSA, *L'actio de universitate nell'ambito della concezione romana dell'hereditas come universitas*, in «*Studia et documenta historiae et iuris*» 66 (2000), pp. 123 ss.

66 Così – alla luce di (Herm. 6 *iur. epit.*) D.41.1.61.pr. e (Diocl. et Maxim.) Codice giustiniano [= C.] 4.34.9 – E. DOVERE, «*Hereditas personam dominae sustinet*». *Giacenza ereditaria e tradizione romanistica*, in «*Studia et documenta historiae et iuris*» 70 (2004), p. 19. Cfr. anche E. STOLFI, *La nozione di «persona»* cit., p. 387 e nt 60 ove altra bibl. Sul tema dell'eredità giacente, quale 'persona giuridica' o meno, da Savigny in avanti, si veda R. ORESTANO, *Azione Diritti soggettivi Persone giuridiche*, Bologna 1987, pp. 115 ss.

67 Le parole sono di R. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»* cit., p. 19.

68 In riferimento a quest'ultimo dovremmo sempre diffidare dall'impiego, con tutte le sue implicazioni dogmatiche, della nozione di 'persona giuridica': un anacronismo dal quale ha messo in guardia soprattutto R. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»* cit., spec. pp. 3 ss. (sulla cui scia appare condivisibile, da ultimo, l'opzione di metodo di A. MANTELLO, *Lezioni*, II, cit., pp. 100 ss.; opposto, ad esempio, l'orientamento di G. SCHERILLO – F. GNOLI, *Diritto romano* cit., spec. pp. 126 s., come pure di F. FABBRINI, *La personalità giuridica degli enti di assistenza (detti «piae causae») in diritto romano*, in «*Apollinaris*» 63 [1990], spec. p. 73), ma dai cui rischi, molto spesso, ci si tiene lontani a parole più che nei fatti. Pur guardandosi da disinvolute sovrapposizioni fra antico e moderno, mi sembra che anticipi eccessivamente i tempi della «disumanizzazione' della persona» – attribuendo alla tendenza tardoantica a includere entità non umane fra le *personae* una organicità e consapevolezza circa le quali sarei molto più cauto –, da ultimo, U. VINCENTI, *'Persona' e diritto* cit., pp. 163 ss. (ma cfr. anche ID., *Diritto senza identità* cit., pp. 50 ss.).

si pone per il romanista, se non come oggetto, senz'altro come «problema». Rimangono perciò da indagare i mezzi con cui gli antichi disciplinarono le situazioni – un'articolata gamma di «centri di riferimento di relazioni giuridiche», prive di alcuna diretta «implicazione soggettivistica»⁶⁹ – più tardi risolte col ricorso alla 'persona giuridica'.

In questa sede possiamo solo accennare alle singole figure su cui dovrebbe essere condotta tale ricognizione:⁷⁰ da certe basilari nozioni del diritto pubblico repubblicano (come il '*populus Romanus*', impersonato da una pluralità di magistrati muniti di *potestas*, e le *civitates*, *municipia* o *coloniae*), ad alcune soluzioni istituzionali ed elaborazioni giurisprudenziali di età imperiale,⁷¹ sino alle significative novità che possiamo cogliere fra l'età tardoantica e quella giustiniana – col più ampio riconoscimento di capacità giuridiche in capo a entità pluripersonali quali *civitates* e chiese, e la comparsa di figure collettive che mostrano elementi di somiglianza con le odierne fondazioni, come soprattutto le '*piae causae*'⁷² (insiemi di beni lasciati a chiese o ad altri enti religiosi, ma forniti di una propria autonomia).⁷³ Quello che senz'altro ne emerge è la persistenza

69 La terminologia è ancora di R. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»* cit., p. 88.

70 Mi permetto di rinviare al quadro che, pur in estrema sintesi, ne ho fornito in *La nozione di «persona»* cit., pp. 388 ss. ove ampia bibl.

71 Laddove affiorano tracce di una prospettiva «totalistica» (con cui si guarda alla totalità, al plurale, dei componenti una determinata situazione), «corporalistica» (ove l'insieme è ormai configurato come unità: ciò che riscontriamo ad esempio nella teorica pomponiana dei «*corpora ex distantibus*» in D.41.3.30.pr.) e anche «astratta», con la quale il complesso personale o materiale viene inteso nei termini di un'entità autonoma, che vive nel diritto di vita propria. Circa queste concezioni, R. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»* cit., pp. 101 ss., spec. 178 ss. Per una condivisibile riconsiderazione dei loro rapporti (che non sono di meccanica sostituzione cronologica, né di reciproca assoluta esclusione), A. MANTELLO, *Lezioni*, II, cit., p. 104.

72 A questa terminologia F. FABBRINI, *La personalità* cit., pp. 59 ss., spec. 63 s. preferisce quella di '*piae* (o *venerabiles*) *domus*'. Ma quella impiegata nel testo non è affatto un'espressione assente nelle fonti: cfr. i passi indicati da B. ALBANESE, *Le persone* cit., p. 575 nt. 106.

73 In alcune costituzioni del V e VI secolo sembra emergere una distinta soggettività giuridica di queste *piae causae* rispetto alle istituzioni cui erano devolute, essendo esse – e non le relative chiese – considerate titolari di diritti patrimoniali. Si tratta di impostazioni spesso prive di un inquadramento univoco: è tuttavia in esse che molti studiosi hanno potuto scorgere complessi patrimoniali dotati di soggettività, sulla scorta di interventi giustiniani in cui queste '*venerabiles domus*' (edifici di culto, monasteri, nosocomii e altre opere assistenziali) appaiono configurate alla stregua di persone fisiche, capaci giuridicamente al pari di queste ultime, purché sussista un elemento topografico (la '*domus*'), uno antropomorfo (la '*congregatio*', ossia la comunità di fedeli – come tale, e diversamente dalle persone fisiche – non mortale) e uno teleologico (la perenne destinazione del patrimonio a *piae causae*). Sul punto, per tutti, G. BARONE-ADESI, *Dal dibattito cristiano sulla destinazione dei beni economici alla configurazione in termini di persona delle venerabiles domus destinate piis causis*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana*, IX, Napoli 1993, pp. 262 ss.; ulteriore bibl. in E. STOLFI, *La nozione di «persona»* cit., p. 390.

dell'attestazione di '*persona*' nel senso di «ruolo» o «funzione», ma anche la fatica con cui, soprattutto nel lessico dei giuristi, essa venne estesa a entità non umane.

E in verità l'impiego incerto e saltuario del nostro termine fuori dal novero degli uomini non sembra imputabile solo a un difetto di astrazione, o a una riluttanza a duplicare *sub specie iuris* gli elementi naturali (quali poi, in effetti, sarebbero gli *homines*, non le *personae*). Piuttosto, si spiega in quanto quell'opzione lessicale, e la dilatazione concettuale che vi è sottesa, non avrebbe affatto risolto il problema della titolarità di diritti in capo a enti pluripersonali o a base patrimoniale. La connessione fra persona e soggettività giuridica (e ancor prima, come vedremo, la completa emersione di quest'ultima) sono un prodotto degli ultimi secoli, che non possiamo proiettare sull'esperienza romana. Come abbiamo osservato, la *persona*, anche quando riferita a esseri umani, non vi compariva affatto quale soggetto di diritto:⁷⁴ non era quindi sotto il suo segno – ecco il punto – che potevano trovare riconoscimento, e adeguata tutela, le varie situazioni di cui si è discusso.

I problemi che esse ponevano richiedevano di essere risolti in altri modi, assai più frammentari: esattamente per la stessa ragione che precluse al riconoscimento di liberi e schiavi quali *personae* di svilupparsi in qualsiasi dottrina dei 'diritti umani'.⁷⁵ Un ruolo veramente strategico poteva essere affidato alla nostra categoria solo in un mondo che attribuisse nuovo significato al '*subiectum iuris*' e che, nell'interazione di due soggetti forti – l'individuo e lo Stato – vedesse svilupparsi la dialettica fra diritto 'oggettivo' e 'soggettivo'.

4. 'SUBIECTUM IURIS': VALORE EPOCALE DI UN'ETEROGENESI DI SIGNIFICATO

Proprio su questo punto, cui più volte si è accennato, conviene ora soffermarsi. Di nuovo ci imbattemmo in persistenze e discontinuità – trama e ordito di tutto il

74 Così, tra gli altri, B. ALBANESE, *Le persone...*, cit., p. 11; G. MAININO, *Dalla persona*, cit., p. 492; A. MANTELLO, *Lezioni*, II, cit., pp. 1 ss.; U. VINCENTI, *'Persona' e diritto*, cit., pp. 152 ss. Difficile, al contrario, seguire E. BERTI, *Genesi e sviluppo del concetto di persona nella storia del pensiero occidentale*, in *Persona e diritto. Atti del convegno interdisciplinare internazionale*, Udine 1990, p. 17 (secondo cui '*persona*' indicherebbe a Roma «l'individuo umano soggetto di diritti»), o A. JA. GUREVIČ, *La nascita dell'individuo*, cit., p. 106, che scorge nella «denominazione di persona», a Roma, «il segno della piena capacità giuridica». Ha piuttosto ragione G. ALPA, *Cos'è il diritto privato?*, Roma-Bari 2007, p. 61: «l'idea di persona intesa come essere umano *di per sé* titolare di diritti e di doveri è l'esito di un percorso lungo e accidentato».

75 Circa la loro possibile configurabilità nel mondo antico non manca, peraltro, un nutrito dibattito: ne ho ricostruito alcune voci in *Al tramonto del 'diritto naturale classico': ius naturale e ius gentium in una quaestio di san Tommaso*, in *Fides humanitas ius. Studii in onore di Luigi Labruna*, VIII, Napoli 2007, pp. 5421 s. e nt. 1, cui *adde* almeno U. VINCENTI, *Diritto romano e diritti umani*, *ibidem*, pp. 5835 ss. (con un taglio di fondo senz'altro condivisibile).

tessuto tematico che abbiamo dinanzi –, ma in termini piuttosto diversi da quelli emersi sinora. Una lunga durata è stavolta da riconoscere soprattutto a parole e nudi concetti giuridici, a frammenti di disciplina destinati a rielaborazioni corpose ed assemblaggi nuovi: ma netta è la cesura introdotta nell'impianto che vi presiede, nelle premesse antropologiche e nel contesto istituzionale, come pure negli esiti tecnici e nelle nuove strutture portanti cui si dà vita nel campo del diritto.

Emblematica appare la sorte del sintagma cui ci siamo riferiti alla fine del precedente paragrafo, e nel titolo di questo. *'Subiectum iuris'* acquista infatti il significato (che a noi potrebbe apparire scontato) di «soggetto di diritto» solo a partire dal XVII secolo, allorché il primo termine, con una traslazione semantica assai rivelatrice, passa a designare non più l'oggetto ma il soggetto.⁷⁶ Se così, per fare un solo esempio,⁷⁷ nel *De iure belli ac pacis* di Grozio (1625)⁷⁸ il *ius* era inteso (I.1 § 4) come «*qualitas moralis personae competens ad aliquid iuste habendum vel agendum*»⁷⁹, nella *Nova Methodus* leibniziana (1667) lo stesso *ius* si trova definito come «*potentia moralis*» e la *persona* come «*subiectum qualitatis moralis*»⁸⁰ (la stessa

76 Si veda R. ORESTANO, *Azione Diritti soggettivi* cit., pp. 117 s.; sul nuovo significato di *'subiectum (iuris)'* cfr. anche G. TARELLO, *Storia della cultura giuridica moderna. Assolutismo e codificazione del diritto*, Bologna 1976, p. 139 (con particolare riguardo a Leibniz); C. MAIORCA, *Diritto soggettivo. I) Teoria generale*, in «Enciclopedia Giuridica», XI, Roma 1989, p. 14. Sulla questione della «invenzione del soggetto di diritto», importanti rilievi in Y.-C. ZARKA, *L'invenzione del soggetto di diritto*, in «Filosofia politica» 11 (1997), pp. 427 ss. Sulla circostanza che, diversamente da quanto rilevabile in Hobbes e Leibniz, «nel linguaggio latino, e ancora in quello medioevale, fino almeno a Cartesio, il termine *subjectum* indicava in realtà l'oggetto di una regolazione ad esso esterna», più di recente, R. ESPOSITO, *Terza persona* cit., p. 101.

77 Ma l'attenzione per la *facultas* del soggetto privato, colta sovente in un parallelismo con la *potestas* dell'ordinamento, diviene un motivo primario in tutti i giusnaturalisti; e anche l'esigenza della conformità di quel potere individuale rispetto ai dettami del *ius* (in senso oggettivo) o della *iustitia* assume ormai un'anima nuova: quella della ricerca del punto d'incontro fra i diritti dell'individuo (innati o derivati che siano) e il diritto posto dallo 'Stato'. Cfr. E. STOLFI, *I «diritti»* cit., spec. pp. 397, e ID., *Riflessioni attorno al problema dei «diritti soggettivi»* cit., p. 166 ove bibl.

78 Ove taluno ha scorto una prima enunciazione del diritto soggettivo, ma che in realtà a me sembra ancora muoversi in un ordine d'idee sostanzialmente non dissimile da quello di Donello e degli scolastici iberici: posso ancora rinviare, sul punto, a E. STOLFI, *I «diritti»* cit., spec. pp. 395 ss., spec. 396 s., e ID., *Riflessioni* cit., pp. 162 ss., spec. 165 s. ove ampia bibl. (cui *adde* almeno E. CASTRUCCI, *Ricognizioni* cit., p. 17). Di Donello interessa soprattutto la concezione del *ius* come «*facultas et potestas iure tributa*», ma una terminologia non troppo dissimile (di cui scorgiamo qualche traccia già in Gerson, nel '400) ricorrerà in Vigelius, e soprattutto in de Molina e Suárez.

79 E la *qualitas moralis*, se *'perfecta'*, non è poi altrimenti detta che, di nuovo, *'facultas'*: cfr. H. GROTIUS, *De iure belli ac pacis libri tres*, Amsterdam 1631, p. 3.

80 Cfr. G.G.L.B. DE LEIBNITZ, *Nova methodus discendae docendaeque iurisprudentiae (cum praefatione C.L.B. de Wolff)*, Lipsiae-Halae 1748, p. 39. Sul punto, R. ORESTANO, *Azione Diritti soggettivi* cit., pp. 118 s., che giustamente insiste sul carattere innovativo della teoria leibniziana e del suo impiego di *'subiectum'*: impiego tutt'altro che consolidato, se è vero che non compare

qualitas moralis che in Grozio poteva assurgere a '*facultas*').⁸¹

L'individuo – la *persona*, in quanto *subiectum* (nel nuovo senso) di una *qualitas* o *facultas moralis* – e di fronte a lui lo Stato, destinato a monopolizzare sempre più la produzione del *ius* in senso oggettivo: ecco i due termini che rendevano ora possibile, e al contempo in qualche modo necessaria, la teorica del diritto soggettivo. In realtà non sarei certo che l'intera vicenda di quest'ultimo – diciamo, fra Grozio e Savigny o, se preferiamo, fra Spinoza⁸² e Kant – sia davvero da leggere come lotta per la libertà dell'individuo a fronte dell'ingerenza statale, e che addirittura ogni attacco sofferto dalla nostra nozione sia da ricondurre a una tensione a fondare, da un lato, uno «Stato sovrano e irresponsabile rispetto a norme e valori ad esso esterni e superiori», e, dall'altro, un diritto positivo «come insieme di regole valide interpretabili solo in quanto emanazioni d'un principe o legislatore».⁸³ Ma al di là del carattere forse troppo unilaterale e semplificante di una simile interpretazione,⁸⁴ rimane il dato di fondo di quella dialettica – squisitamente e costitutivamente moderna – da cui muove la costruzione in esame.

A condurre quest'ultima alla sua piena formulazione e al suo apogeo sarebbe stata più tardi la scienza giuridica dell'Ottocento tedesco⁸⁵, nell'esaltazione ideologica⁸⁶ del diritto soggettivo come «potere della volontà del soggetto», e

nelle *Institutiones* di Wolff, centrate sulla nozione di '*homo*' (anche per questo mi sembra eccessivo pensare – come fa invece M. THOMANN, *Christian Wolff* cit., p. 153 – che quando Wolff redige la sua opera il diritto soggettivo è ormai «un lieu commun de la doctrine et de la pratique juridique»; altrettanto è da dirsi per H. COING, *Zur Geschichte des Begriffs "subjektives Recht"*, in *Gesammelte Aufsätze zu Rechtsgeschichte, Rechtsphilosophie und Zivilrecht*, I, Frankfurt am Main 1982, p. 255, che stima centrale il ruolo svolto dal diritto soggettivo nelle *Institutiones* wolffiane). A conclusioni assai vicine a quelle di Orestano giunge, per quanto concerne Leibniz, Y.-C. ZARKA, *L'invenzione* cit., pp. 439 ss., il quale ritiene che sia stato il filosofo tedesco a «inventare» la nozione di soggetto di diritto, e che perciò «la caratterizzazione di 'diritto soggettivo' è più giustificata quando è applicata alla concezione leibniziana del diritto che quando lo è a quella groziana».

81 Di «*qualitas* (o *facultas*) *moralis*» si parla anche in Pufendorf, e poi in Burlamaqui e Wolff: cfr. M. THOMANN, *Christian Wolff* cit., p. 153.

82 Circa la sua elaborazione nella materia in esame, e soprattutto in riferimento alla relazione fra diritto e potere, di recente, M. LA TORRE, *Disavventure del diritto soggettivo. Una vicenda teorica*, Milano 1996, p. 46, e P. COSTA, *Civitas*, 1, cit., pp. 220 ss.

83 Così M. LA TORRE, *Disavventure del diritto soggettivo* cit., p. XI.

84 Elusiva, a tacer d'altro, delle posizioni di privilegio che l'impiego di categorie apparentemente neutre come la nostra mirava, nell'età del decollo delle borghesie europee, a conquistare o garantire.

85 Molto più che di quello francese, o tantomeno di quello anglosassone: sul punto, per tutti, P.G. MONATERI, *Diritto soggettivo*, in «Digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile», 6, Torino 1990, pp. 412 ss.

86 Invero più di Puchta e Windscheid che di Savigny: cfr., fra gli altri, K. LARENZ, *Storia del*

tornando a interrogarsi più volte, da prospettive e con esiti difformi,⁸⁷ sui rapporti fra esso e il diritto oggettivo (il diritto dello ‘Stato’). Eppure entro quest’architettura nuova, propria (per riprendere il titolo del *Sistema* savignyano) di un «diritto romano attuale»,⁸⁸ antichi erano i materiali, oggetto – come spesso accadde nella transizione dalla Scuola storica alla Pandettistica – di una rivisitazione profonda, capace di condurre a un sistema (che si riteneva) fuori dal tempo una messe di dati assai più eterogenea, e alterarne così radicalmente i contorni.⁸⁹ Dalle sparse attestazioni di *ius* in un’accezione soggettiva al discorso gaiano sulle *res corporales* e all’elaborazione romana in tema di *actio*⁹⁰ sino al fascio delle *potestates* familiari e al regime del *dominium*, era dalla «inesausta cava» del *Corpus iuris*⁹¹ che venivano

metodo nella scienza giuridica, trad. it. Milano 1966, spec. pp. 36 s.; R. ORESTANO, *Azione Diritti soggettivi* cit., p. 119 ss.; P.G. MONATERI, *Diritto soggettivo* cit., pp. 412 ss.; M. LA TORRE, *Disavventure* cit., pp. 59 ss.; P. COSTA, *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa. 2. L’età delle rivoluzioni*, Roma-Bari 2000, pp. 415 ss.; ID., *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa. 3. La civiltà liberale*, Roma-Bari 2001, spec. p. 184.

87 Che giungono sino alla configurazione – nella linea che va da Gerber a Laband a Jellinek – dei diritti come nient’altro che «effetti di diritto pubblico», sforniti di originarietà e indipendenza, non fondabili giusnaturalisticamente sulla mera soggettività, giacché è lo Stato «l’orizzonte entro il quale prendono forma i diritti, che trovano nell’assolutezza della sovranità statale certo anche una minaccia [...] ma soprattutto la condizione della loro esistenza»: sul punto, per tutti, P. COSTA, *Civitas*, 3, cit., pp. 152 ss. (sue le espressioni citate, che si leggono, rispettivamente, a p. 154 e 191). Su quella linea di pensiero, e in particolare sulla rielaborazione che nel suo contesto conobbe la nozione di ‘autonomia’, si veda ora S. MEDER, *Ius non scriptum – Traditionen privater Rechtsetzung*, Tübingen 2008, spec. pp. 47 ss.

88 O, se preferiamo, di un «diritto romano borghese» (così A. SCHIAVONE, *Alle origini del diritto borghese. Hegel contro Savigny*, Roma-Bari 1984, spec. pp. 61 ss., il quale, rispetto al *System* savignyano osservava: «l’attualità di quel tempo non era altro che il suo essere “borghese”»). Su autori e opere che, nella romano-civilistica italiana, avrebbero fedelmente ripreso il modello di Savigny, cfr. E. STOLFI, *Quaestiones iuris. Casistica e insegnamento giuridico in romanisti e civilisti napoletani di fine Ottocento*, estr. da «Teoria e Storia del Diritto Privato» 1 (2008), p. 7 e nt. 15.

89 Problematicizzare in questo senso il rilievo (che rischia altrimenti di riuscire sin troppo immediato e perentorio) formulato ora da M. ASHERI, *Costituzioni e codici con un cenno al Sei-Settecento*, in ID. (a cura di), *Lezioni di storia delle codificazioni e delle costituzioni*, Torino 2008, p. 2: «l’Occidente ha ereditato da quel passato [scil. dall’antichità] l’idea di diritti soggettivi pubblici e privati, dalla libertà personale alla proprietà ...».

90 Al centro, nel cuore della stagione pandettistica, delle analisi di Windscheid (che la considerava come un *prius* rispetto al *posterius* del diritto soggettivo, e la identificava quindi con la «pretesa» [«Anspruch»] o col diritto stesso: cfr. B. WINDSCHEID, *Die Actio des römischen Civilrechts von Standpunkte des heutigen Rechts*, Düsseldorf 1856, p. 3 [= B. WINDSCHEID – T. MUTHER, *Polemica intorno all’«actio»*, Firenze 1954, pp. 8 s.]) e della sua disputa con Muther (che si può oggi seguire in B. WINDSCHEID – T. MUTHER, *Polemica intorno all’«actio»* cit., *passim*). Quanto alle rivisitazioni che i rapporti fra *actio* e diritto soggettivo avrebbero conosciuto nel XX secolo, posso rinviare a E. STOLFI, *I «diritti»* cit., p. 386, e ID., *Riflessioni* cit., pp. 130 s.

91 L’espressione è di F. CALASSO, *Il negozio giuridico. Lezioni di storia del diritto italiano*, Milano 1959², p. 13. Dell’opera giustinianea come «una sorta di mitico “corno di Amaltea” – da cui tutto è stato tratto e da cui tutto si può ancora trarre» parlava R. ORESTANO, *Introduzione allo studio del*

tratti i necessari elementi concettuali, ma per dar vita a una struttura inedita, che ben poco aveva a che fare con l'incedere casistico degli antichi *prudentes*, e che a lungo ha sottratto i loro scritti a un approccio autenticamente storiografico.

Lo stesso interrogarsi sulla individuabilità, nell'esperienza romana, di 'diritti soggettivi' – quale a lungo, e con esiti diversi,⁹² si è riproposto (non solo) presso la romanistica novecentesca – mi sembra muoversi sull'onda lunga di questa rimozione, dalle testimonianze giuridiche antiche, di ogni profondità storica. Chi si ponga alla ricerca di una categoria, la percepisca come una mera figura logica, di cui difficilmente ogni esperienza può essere priva, e confidi in una possibile presenza della «cosa» anche laddove non ne sia stato coniato il «nome»,⁹³ quasi inevitabilmente troverà quello che desidera.⁹⁴ Per questo ho parlato,⁹⁵ al riguardo, di una sorta di 'vicolo cieco' storiografico, del quale è adesso impossibile ricostruire per intero la pluralità di voci (e di diverse visuali), ma di cui conviene illustrare almeno un aspetto, legato alle diverse interpretazioni di un'altra costruzione di Gaio: in questo caso, relativa non alle *personae*, ma alle *res*, e in particolare a quelle *incorporales*.

diritto romano, Bologna 1987, p. 481.

92 Ho cercato di ricostruirli in *I «diritti»* cit., pp. 384 ss., e in *Riflessioni* cit., pp. 123 ss.

93 Riecheggio, volutamente, una terminologia bettiana: posso ancora rinviare a E. STOLFI, *I «diritti»* cit., pp. 384 ss., e Id., *Riflessioni* cit., pp. 127 ss. ove bibl.

94 Persino se il campo d'indagine sarà costituito, anziché dall'elaborazione giurisprudenziale romana, dalla realtà più composita e meno 'scientifica' dei diritti greci: è il caso, di recente, di F.D. MILLER JR., *Aristotele e i diritti*, in «Filosofia Politica» 19 (2005), pp. 365 ss., il quale ha potuto scorgere almeno nello Stagirita l'elaborazione di un concetto di 'diritto soggettivo'. Ma a sorreggere la sua tesi è, da un lato, una concezione piuttosto nebulosa e atecnica della nostra figura (espressamente intesa come «pretesa di giustizia da parte di un membro della comunità rivolta agli altri membri della comunità»: *op. cit.*, p. 366), e, dall'altra, la scelta di scomporre – sulle orme di Hohfeld – tale 'diritto' in quattro sensi in cui sarebbe possibile intenderlo (ossia come «giusta pretesa», «libertà o privilegio», «autorità o potere» e «immunità o esenzione»), sforzandosi quindi di rintracciare in Aristotele nozioni corrispondenti. Ma questi due presupposti, già di per sé poco convincenti, conducono sostanzialmente a proiettare sul passato categorie schiettamente moderne; né mi sembrerebbe possibile individuare nel lavoro del filosofo una concezione unitaria di 'diritto', comprensiva di quelle quattro accezioni, che copra la stessa area semantica che nella cultura giuridica (solo) moderna è assegnata al 'diritto soggettivo'. Ancor più difficile è condividere, per l'esperienza greca (in merito alla quale posso rinviare alle mie *Riflessioni* cit., pp. 171 ss.), la disinvoltura nell'impiego della nozione di 'diritti soggettivi' propria di A. BISCARDI, *Diritto greco antico*, Milano 1982, spec. pp. 125, 325, 357, o il tentativo – operato da G. FASSÒ, *Riflessioni logico-storiche su diritto soggettivo e diritto oggettivo*, in *Studi in memoria di Guido Donatuti*, I, Milano 1973, spec. pp. 357 ss. – di dimostrare che «la cultura greca [...] non ignorava affatto [...] il concetto di diritto naturale soggettivo, né gli negava valore», non esitando, a tal fine, a stravolgere la portata di nozioni chiave quali *parrhesia*, *isegoria* e persino *isonomia* (resa come «uguaglianza di leggi» o addirittura «uguaglianza di diritti», anziché, come noto [cfr. E. STOLFI, *Introduzione* cit., spec. pp. 37 s., 202 s. ove bibl.], quale eguaglianza di fronte al *nómos*).

95 *Supra*, § 2.

5. UNA DISCUSSA TESTIMONIANZA IN TEMA DI ‘RES INCORPORALES’

Gaio introduceva la nozione che ci interessa nei §§ 12-14 del secondo libro delle *Institutiones*, dedicato appunto (così come il terzo) al tema delle ‘cose’.⁹⁶ dopo altre classificazioni, egli illustrava quella fra *res corporales* e *res incorporales*. Queste ultime sono caratterizzate dall’intangibilità:⁹⁷ sono tali quelle che <in> *iure consistunt*, quali l’eredità, l’usufrutto e le obbligazioni in qualsiasi modo sorte, nonché – come viene aggiunto più tardi (ma si veda anche *Inst.* 2.28-29) – gli *iura praediorum urbanorum et rusticorum*.

Francamente, mi sembra difficile sostenere che l’elencazione gaiana contempli le mere figure giuridiche – concetti, che vivono solo nel mondo del *ius* – di eredità, usufrutto, obbligazione e servitù:⁹⁸ poco dopo lo stesso maestro antoniniano, premurandosi di ribadire l’incorporeità di queste *res* anche qualora ne siano oggetto beni corporali, parla infatti, espressamente, di «*ius successionis*» (in cui evidentemente si risolve l’*hereditas*), «*ius utendi fruendi*» e «*ius obligationis*» e poi, come detto, di «*iura praediorum urbanorum et rusticorum*». Del resto, quando Gaio passa a trattare – sulla falsariga della nostra distinzione e di quella fra *res Mancipi* e *nec Mancipi* – dei modi d’acquisto, l’esclusione della *traditio* per tutte le *res incorporales* (*Inst.* 2.28), l’ammissione della *in iure cessio* per gli *iura praediorum urbanorum* e della *mancipatio* per gli *iura praediorum rusticorum* (*Inst.* 2.29), il riconoscimento della *in iure cessio* ma non della *mancipatio* per l’usufrutto (*Inst.* 2.30, 33), l’ammissione della *in iure cessio* per l’*hereditas* (sia pure con un regime piuttosto articolato: *Inst.* 2.34 ss.) ma non per le «*obligationes quoquo modo contractae*» (*Inst.* 2.38), indicano chiaramente come il discorso verta sui mezzi di trasferimento nella titolarità di un *ius*,⁹⁹ e non tanto sulle vicende di mere figure

96 Circa la sistematica del manuale gaiano, e al ruolo che in tale prospettiva riveste la stessa nozione di *res incorporalis*, posso rinviare a E. STOLFI, *Studi sui «libri ad edictum» di Pomponio*, II, cit., pp. 31 ss. ove ampia bibl.; L. LANTELLA – E. STOLFI, *Profili diacronici* cit., pp. 178 s.; E. STOLFI, *Riflessioni* cit., spec. pp. 138, 145 s. Si veda ora anche R. MARTINI, *Di alcune singolarità della sistematica gaiana*, in *Poteri, garanzie e diritti a sessanta anni dalla Costituzione. Scritti per Giovanni Grottanelli de’ Santi*, I, Milano 2007, pp. 121 ss.

97 Criterio di verosimile ascendenza aristotelica, poi attestato nei *Topica* ciceroniani e in una glossa festina dal *De verborum, quae ad ius civile pertinent significatione* di Elio Gallo: cfr. E. STOLFI, *Riflessioni* cit., spec. pp. 136, 139 e nt. 61 ove bibl.

98 Come invece ritiene M. BREONE, *I fondamenti del diritto romano. Le cose e la natura*, Roma-Bari 1998, pp. 143 ss. Sul punto, più ampiamente, E. STOLFI, *Riflessioni* cit., spec. pp. 139 ss. Non tutto mi convince anche nella lettura che ora propone U. VINCENTI, *Diritto senza identità* cit., p. 87 e nt. 10.

99 Trattando qui di ‘*obligatio*’, o di ‘*ius obligationis*’, a me sembra che Gaio non intendesse riferirsi alla figura giuridica dell’obbligazione, ma al diritto che spetta al creditore, quale che sia la fonte

astratte, esistenti solo nel mondo del diritto. Come sarebbe possibile, del resto, interrogarsi sulla fruibilità di *traditio*, *in iure cessio* o *mancipatio* per il trasferimento di *gens*, *agnatio* o *usucapio* (le cose intangibili di Cicerone, *Topica* 5.27)?

Quest'impiego della nozione in esame, quale elemento cui ancorare l'esposizione dei mezzi di trasferimento di titolarità, consente di comprendere anche una particolarità del discorso di Gaio sulle *res incorporales*, quale la mancata menzione della proprietà. Certo egli doveva identificare il *dominium* con la cosa stessa (corporale) che ne è oggetto, e questa può ben apparire, dal punto di vista di una pura logica giuridica, un'impostazione non appagante. È però evidente che in un'esposizione elementare sui modi di trasferimento di *res corporales* e *incorporales*, la menzione della proprietà avrebbe dato luogo a non pochi problemi, a cominciare dalla necessità di chiarire in che senso era fruibile (contrariamente a quanto leggiamo in *Inst.* 2.28) la *traditio* per il passaggio di un bene incorporale quale la proprietà, ove oggetto di questa fosse una *res nec Mancipi*. È piuttosto proprio questa natura – *Mancipi* o *nec Mancipi* – del bene (corporale) su cui si esercita il *dominium*, a diversificare il regime dei modi di trasferimento della proprietà (come leggiamo in *Inst.* 2.18-24), a prescindere dall'incorporalità del diritto ceduto o acquistato.

Se dunque, in questa prospettiva, diveniva irrilevante la natura incorporale del *dominium*, potrebbe considerarsi un'accortezza didattica più che un vizio logico aver ommesso la menzione, nel novero delle *res incorporales*, proprio di quello che a noi appare il diritto soggettivo per eccellenza. Del resto, come spesso accade ai giuristi romani, l'introduzione di un concetto mira ad assolvere in primo luogo una funzione topica, più che a fondare una struttura generale, a carattere deduttivo: non può quindi stupire che anche sull'impiego gaiano della nozione di *res incorporalis* incidesse il tenore del discorso nel cui contesto quella figura era richiamata.¹⁰⁰

Né sembra agevole contestarne l'operatività, almeno nel manuale, nel solo ambito del «*ius quod ad res pertinet*».¹⁰¹ La *sedes materiae* non è un dato da sottovalutare, e così l'impiego della nostra figura, in primo luogo, ai fini della

dell'*obligatio*. Il dato è reso esplicito proprio in *Inst.* 2.38, laddove ci si interroga sulla modalità di trasferimento di «*quod mihi ab aliquo debetur*». Su questo e gli altri aspetti richiamati nel testo, cfr. E. STOLFI, *Riflessioni* cit., spec. pp. 140 s.

100 In questo senso, anche A. BURDESE, «*Res incorporalis*» quale fondamento culturale del diritto romano, in «*Labeo*» 45 (1999), p. 109.

101 Lo sottolineavo già in *Riflessioni* cit., pp. 143 s.

trattazione dei modi di trasferimento dei diritti sulle cose.¹⁰² Questo significa che non solo si era lontani dal dar vita, per questa strada, alla diarchia moderna fra diritti reali e diritti di credito.¹⁰³ ma soprattutto che la categoria delle *res incorporales*, pur composta da *iura* (che pure intenderei, come vedremo, quali posizioni giuridiche soggettive), non era assimilabile all'odierna, unitaria nozione di diritto soggettivo. Basti ricordare, del resto, come fra le *res incorporales* non siano menzionate né le posizioni soggettive proprie dei rapporti personali e processuali, né soprattutto, come rilevato, la proprietà – attorno a cui, quale paradigma di straordinario impatto tecnico e ideologico, verteranno invece gran parte delle tematizzazioni moderne relative ai diritti individuali, con risvolti che travalicano la stessa dimensione giusprivatistica.¹⁰⁴

6. IMMAGINI DIVERSE DI UNA POLISEMIA, E SUE IMPLICAZIONI

Abbiamo tuttavia rilevato come proprio alle testimonianze appena esaminate si siano rivolti con più insistenza quanti hanno discusso della reperibilità di 'diritti soggettivi' (della «cosa», se non già del «nome») nell'esperienza giuridica romana.¹⁰⁵ Come altrove ho cercato di chiarire, trovo difficile seguire sia le letture (Villey) che schiacciano le *res incorporales* di Gaio alla dimensione di mere 'cose', e mai di poteri sulle stesse, sia quelle che vi identificano figure astratte che vivono nel solo ambito – virtuale, verrebbe da dire – del diritto:¹⁰⁶ ma ciò neppure legittima a scorgervi l'elaborazione di una categoria esaustiva e coesa, che copra lo spazio e assolva la funzione modernamente attribuita alla nozione di 'diritto soggettivo'.

102 Nell'impianto espositivo dei rapporti patrimoniali messo a punto nel manuale gaiano, alla nozione in esame era assegnato un ruolo di non poco momento: unitamente alle *res corporales* (in cui risultava assorbito anche il relativo *dominium*), orientava la trattazione dei modi di acquisto dei diritti sulle cose (*Inst.* 2.18-98), e a questa faceva seguito la disamina di quelle particolari *res incorporales* costituite dall'*hereditas* (*Inst.* 2.99-3.87) e dall'*obligatio* (*Inst.* 3.88-225).

103 Che nella tradizione romanistica sarà piuttosto realizzata tramite la rilettura in termini sostanziali, e un poco deformanti, della contrapposizione romana fra *actiones in rem* e *actiones in personam*: sul punto, per tutti, H. COING, *Zur Geschichte* cit., pp. 249 s.; A. GUARNERI, *Diritti soggettivi (categorie di)*, in «Digesto delle Discipline Privatistiche. Sezione Civile», 5, Torino 1989, p. 436; E. STOLFI, *Riflessioni* cit., p. 146 nt. 84 ove bibl.

104 Nella tradizione continentale la proprietà – come scrive P.G. MONATERI, *Diritto soggettivo* cit., p. 412 – starà così alla «categoria formalizzata del diritto soggettivo» come il contratto sta alla «sovra-categoria del negozio».

105 Significativa è soprattutto la sfasatura di vedute fra Villey e Pugliese, entro un dibattito che ha peraltro coinvolto vari altri autori: ho cercato di darne conto in *I «diritti»* cit., pp. 386 ss., e in *Riflessioni* cit., pp. 131 ss.

106 Si veda *supra*, nt. 97.

Non può essere casuale, al riguardo, che dalle ricognizioni condotte, sulle fonti romane, attorno ad altri impieghi di *ius* in senso soggettivo, non scaturiscano risultati altrettanto stimolanti,¹⁰⁷ e che tale accezione non fosse registrata nei testi giurisprudenziali ove si dibatteva della polisemia dello stesso segno '*ius*'.¹⁰⁸

Né, dinanzi alla tassonomia di significati di questo termine formulata da Paolo,¹⁰⁹ sono reperibili valenze soggettive aggiunte dagli interpreti medievali,¹¹⁰ che pure si impegnarono nel completare quel repertorio semantico e dettero vita a costruzioni inedite in tema di '*iura*' (a cominciare dal *dominium*, non più assorbito, alla maniera di Gaio, nella cosa che ne costituisce oggetto).¹¹¹ Per imbattersi in un autentico spartiacque occorrerà, a mio avviso, attendere di nuovo l'elaborazione moderna, a cominciare dall'apporto di Donello¹¹² (XVI secolo). È da parte sua che, nel disporre dialetticamente i significati di '*ius*', ne viene aggiunto uno nuovo, di carattere metonimico: quello di «*facultas et potestas iure tributa*».¹¹³ Certo non dobbiamo esagerare l'impatto di questa dottrina e la sua originalità, né sottovalutare la circostanza che Donello continua a intendere le *res*

107 Si veda la panoramica che ho cercato di offrirne in *Riflessioni* cit., pp. 147 ss., spec. 150 ss. ove bibl.

108 Il riferimento è soprattutto a due testi di età severiana, quali (Ulp. 2 *inst.*) D.1.3.41 e, ancor più, (Paul. 14 *ad Sab.*) D.1.1.11: li ho esaminato in *Riflessioni* cit., pp. 147 ss. ove bibl.

109 Si veda D.1.1.11: *Ius pluribus modis dicitur: uno modo, cum id quod semper bonum ac aequum est ius dicitur, ut est ius naturale. Altero modo, quod omnibus aut pluribus in quaque civitate utile est, ut est ius civile. Nec minus ius recte appellatur in civitate nostra ius honorarium. Praetor quoque ius reddere dicitur etiam cum inique decernit, relatione scilicet facta non ad id quod ita praetor fecit, sed ad illud quod praetorem facere convenit. Alia significatione ius dicitur locus in quo ius redditur, appellatione collata ab eo quod fit in eo ubi fit. Quem locum determinare hoc modo possumus: ubicumque praetor salva maiestate imperii sui salvoque more maiorum ius dicere constituit, is locus recte ius appellatur.*

110 Vi insisteva – persuaso com'era che rilevanti innovazioni sarebbero state introdotte solo con l'elaborazione ockhamista (cfr. E. STOLFI, *Riflessioni* cit., pp. 159 s. e nt. 136 ove altra bibl.) – soprattutto M. VILLEY, *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Paris 1962², p. 229.

111 Circa la concezione del *dominium* in Bartolo come «*ius de re corporali perfecte disponendi, nisi lege prohibeatur*», cfr. M. BREONE, *I fondamenti* cit., p. 231. Attribuisce particolare rilievo a quest'elaborazione R. TUCK, *Natural rights theories. Their origin and developments*, Cambridge 1979, p. 13 ss.; ma mi sembra davvero troppo perentoria la conclusione che egli ne trae, ossia che con la riscoperta medievale del Digesto si sia avuta «the first modern rights theory». Più equilibrata la posizione di P. COSTA, *Civitas*, 1, cit., spec. p. 34, il quale segnala come i medievali elaborarono un «sofisticato repertorio (se non sistema) di molteplici *iura*», ma esclude di poterne inferire la realizzazione, da parte loro, di «un discorso intorno al soggetto e alla sua autonomia».

112 Nel capitolo terzo del primo libro dei *Commentarii iuris civilis*, ora in *Opera omnia*, I, Lucae 1762, cc. 15 ss. Sul contributo di Donello, per tutti, M. LA TORRE, *Disaventure* cit., pp. 57 s.; M. BREONE, *I fondamenti* cit., pp. 228 ss.; E. STOLFI, *Riflessioni* cit., pp. 162 s. ove altra bibl.

113 Ove '*iure*' va letto nel significato primo di '*ius*' per Donello, ossia quello di «ordinamento giuridico».

incorporales nell'accezione e nell'ambito di Gaio,¹¹⁴ sia pure annoverando fra loro – e non è operazione di scarso rilievo – il *dominium*¹¹⁵.

Ma è pur vero che la terminologia donelliana è tutt'altro che isolata, e che presto conoscerà sviluppi ulteriori e più organici¹¹⁶ nel lavoro che i giusnaturalisti condurranno attorno ai nostri temi. Sarà in questa linea di pensiero – ove specifiche rivisitazioni tecniche incontrano e riflettono l'affermarsi di una peculiare antropologia – che si instaurerà un'inedita visione del soggetto (*subiectum iuris*, nel significato nuovo che si è visto) e della centralità dei suoi diritti, nelle varie 'generazioni' che la modernità ne ha configurato (civili, politici, sociali). Vi si connettono chiaramente anche le discontinuità dalle quali, a proposito della vicenda della 'persona', abbiamo preso le mosse; come pure le forme in cui, nei secoli a noi più vicini, è stato pensato lo spazio del soggetto entro, e dinanzi, la comunità politica di appartenenza.

Non vi è dubbio, infatti, che anche il discorso sulla cittadinanza¹¹⁷ riveli corpose cesure rispetto alla tradizione antica, di cui pure vengono ereditate e incessantemente rielaborate nozioni chiave (a cominciare proprio da quelle di *politéia* e *civitas*).¹¹⁸ Basti pensare all'orizzonte entro il quale, negli ultimi decenni, si è più di frequente guardato alla cittadinanza: orizzonte in cui¹¹⁹ essa è colta nella duplice dimensione dell'appartenenza a una comunità e di una titolarità di diritti. Certo non si tratta di una visuale unanimemente condivisa, se è vero che

114 Cfr. M. BREONE, *I fondamenti* cit., p. 230, costretto a immaginare che fosse il giurista francese a confinare, discostandosi dall'impostazione di Gaio, le *res incorporales* «alla descrizione dei rapporti patrimoniali e dei modi di acquisto». Ma è proprio ciò che – conoscendo, diversamente da Donello, le intere *Institutiones* – possiamo individuare già nell'elaborazione del maestro antoniniano (*supra*, § 5).

115 Tale riconduzione, secondo F. GALLO, *rec.* a M. BREONE, *I fondamenti* cit., in «Iura» 49 (1998), p. 146 – che opera un forte ridimensionamento della portata innovativa dell'apporto di Donello, enfatizzata invece dal Breone –, «rappresenta senza dubbio un passo verso la formazione della categoria del diritto soggettivo, ma ne è ancora lontana».

116 Come rilevato *supra*, § 4.

117 Al quale adesso possiamo solo accennare, facendo rinvio all'intervento (*Polites e civis: cittadino, individuo e persona nell'esperienza antica*) ricordato *supra*, nota 1.

118 Cfr., per tutti, E. GROSSO, *Le vie della cittadinanza. Le grandi radici. I modelli storici di riferimento*, Padova 1997, pp. 45 ss.

119 Sulla scorta di T.H. MARSHALL, *Cittadinanza e classe sociale*, trad. it. Torino 1976 (ed. or. 1950): punto di partenza pressoché obbligato e oggetto di una serrata rilettura, ad esempio, nelle ricognizioni di P. COSTA, *La cittadinanza* cit., pp. 47 ss., e L. BACCELLI, *Cittadinanza e appartenenza*, in ZOLO (a cura di), *La cittadinanza* cit., pp. 129 ss. In un'ottica diversa, ma non contrastante, stima costitutiva della modernità la «strettissima coniugazione, anche conflittuale, tra diritti di sovranità e diritti di cittadinanza, tra diritti pubblici e privati», F.M. DE SANCTIS, *Tra antico e moderno. Individuo eguaglianza comunità*, Roma 2004, p. 220.

alcuni dei più importanti filosofi del diritto dell'ultimo secolo hanno individuato nella *Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo* del 1948 il compimento di un'evoluzione alla cui stregua «i diritti del cittadino si sono trasformati radicalmente, positivamente, nei diritti dell'uomo»¹²⁰, oppure vedono nella cittadinanza «l'ultimo privilegio di status, l'ultimo fattore di esclusione e discriminazione, l'ultimo relitto premoderno delle disuguaglianze personali in contrasto con la conclamata universalità e uguaglianza dei diritti fondamentali».¹²¹

Ma anche se lasciamo da parte queste posizioni (che ancor più segnerebbero, in realtà, la radicale distanza fra l'antico e l'attuale), appare difficilmente contestabile il rilievo di Habermas secondo cui il concetto di cittadinanza «solo di recente [...] viene allargato nel senso di designare uno 'status di cittadino' definito da diritti civili»,¹²² e la persuasione di Costa che le origini «remote» di una simile concezione possano essere al massimo ricercate negli Stati assoluti moderni¹²³ (laddove ancora nel medioevo non troveremmo «una cittadinanza, ma una pluralità di condizioni soggettive differenziate e gerarchizzate», e la stessa cittadinanza non si presenterebbe quale «uno status uniforme»).¹²⁴ È solo a partire dalla Rivoluzione francese che l'asse di ogni pratica discorsiva relativa alla cittadinanza ruoterà attorno al nesso fra soggetto, diritti e appartenenza.¹²⁵

Rispetto a simili prospettive, lo scenario delle *póleis* e di Roma si presenta in termini affatto diversi. La cittadinanza antica è il codice dell'appartenenza alla comunità politica, e soprattutto della partecipazione al suo funzionamento, del coinvolgimento nel diretto esercizio delle sue attività istituzionali; ma non implica alcuna teorica dei 'diritti', e tantomeno una loro centralità.¹²⁶ Preclusa

120 In questi termini N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Torino 1997, p. 24.

121 Così L. FERRAJOLI, *Dai diritti del cittadino ai diritti della persona*, in ZOLO (a cura di), *La cittadinanza* cit., p. 288. Cfr. anche F.M. DE SANCTIS, *Tra antico e moderno* cit., pp. 222 ss.

122 Si veda J. HABERMAS, *Morale, Diritto, Politica*, Torino 2001, p. 112.

123 Così P. COSTA, *La cittadinanza* cit., p. 56. Altrove (*Civitas*, 1, cit., p. 111) lo stesso autore opportunamente segnala come all'interno «del discorso della cittadinanza sviluppato dalla cultura del primo assolutismo ... la tematizzazione del soggetto sembra arrestarsi al di qua della soglia della giuridicità: si evita il linguaggio dei diritti e dei doveri».

124 In questi termini P. COSTA, *Civitas*, 1, cit., p. 15, il quale più tardi (p. 41) coerentemente afferma che nel Medioevo non esiste «il soggetto, ma una molteplicità di condizioni soggettive gerarchicamente connesse».

125 Cfr. ancora P. COSTA, *Civitas*, 1, cit., spec. p. XVI.

126 Di nuovo condivisibile il rilievo di P. COSTA, *La cittadinanza* cit., 54, secondo il quale con la «appartenenza-partecipazione della *polis*» ci troveremmo comunque in un contesto «che rende difficile la pensabilità stessa dei diritti come diritti di un soggetto 'privato'».

ogni netta distinzione fra l'insieme dei cittadini e la compagine pubblica¹²⁷ – un'astratta entità 'statuale' o una 'persona giuridica' altra dai primi –, la *politéia* e la *civitas* si presentano in effetti come «militanza»¹²⁸ o già esse stesse «magistrature», o almeno condizioni tali da potervi accedere¹²⁹, sono «mestiere» (nel senso di «professione a tempo pieno»),¹³⁰ «fatto totale» e assorbente, condivisione di una politica di tipo «esistenziale».¹³¹ In termini weberiani, l'uomo antico è *homo politicus*, diversamente dall'*homo oeconomicus*, ad esempio, delle città dell'Italia medievale:¹³² le sue prerogative sulla scena pubblica, e la sua «libertà positiva» possono anche essere infinitamente più ampie – come nel caso della democrazia ateniese del V e IV secolo a.C. – di quelle del cittadino moderno,¹³³ ma egli non godrà di niente di veramente assimilabile ai nostri 'diritti soggettivi' o 'innati' o 'umani', baluardi contro le ingerenze di pervasive macchine statuali.

È da questo sfondo che non dobbiamo distogliere lo sguardo quando riflettiamo sulla genealogia delle categorie di cui oggi ci serviamo, sulle rielaborazioni di cui sono state oggetto dietro il persistere di terminologie, concetti e anche segmenti di disciplina. Una specificità – e un'incomprimibile alterità rispetto al nostro

127 A quest'ideale unità rinvia soprattutto la nota polisemia di *politéia*, su cui, per tutti, J. BORDES, *Politeia dans la pensée grecque jusqu'à Aristote*, Paris 1982, *passim*; C. MEIER, *La nascita della categoria del politico in Grecia*, trad. it. Bologna 1988, spec. pp. 307 ss.; M. DOGLIANI, *Introduzione al diritto costituzionale*, Bologna 1994, pp. 33 ss., spec. 37 ss.; E. GROSSO, *Le vie della cittadinanza* cit., pp. 45 ss.; STOLFI, *Introduzione* cit., spec. pp. 62, 210 ove altra bibl.; P.P. PORTINARO, *Il labirinto delle istituzioni nella storia europea*, Bologna 2007, pp. 71, 74 ss.

128 Secondo la formula che, con particolare riferimento all'Atene democratica, è stata coniata da P. VEYNE, *I greci hanno conosciuto la democrazia?*, in C. MEIER – P. VEYNE, *L'identità del cittadino e la democrazia in Grecia*, trad. it. Bologna 1989, pp. 73 ss.

129 Si tratta del motivo dominante nella *Politica* aristotelica (cfr. spec. III.1.1275a-b).

130 Anche nella costituzione mista, e non certo prevalentemente democratica, cui guardava C. NICOLET, *Il mestiere di cittadino nell'antica Roma*, trad. it. Roma 1999. Per una estensione della sua formula all'esperienza ateniese, si veda P. VEYNE, *I greci hanno conosciuto la democrazia?* cit., pp. 73 s.

131 Secondo un approccio più volte richiamato, in riferimento al caso romano, da M. PANI, *La politica in Roma antica. Cultura e prassi*, Roma 1997, ma che vale senz'altro (e probabilmente *a fortiori*) per l'esperienza delle *póleis*.

132 Su tale distinzione di Weber cfr. S.C. HUMPHREYS, *Saggi antropologici sulla Grecia antica*, trad. it. Bologna 1979, pp. 317 ss.; G. SARTORI, *Democrazia. Cosa è*, Milano 1993, spec. pp. 147 ss.; M.H. HANSEN, *La democrazia ateniese nel IV secolo a.C.*, trad. it. Milano 2003, p. 102.

133 Ho affrontato questo punto – analizzando il carattere 'diretto' della democrazia antica, e la sua feconda 'inattualità' rispetto allo scenario delle odierne democrazie occidentali, così come il significato della contrapposizione fra «libertà degli antichi e dei moderni» (un *topos* anteriore allo stesso Constant) e gli anacronismi da cui essa muove – in *Introduzione* cit., pp. 55 ss., 206 ss. ove bibl., e in *La genealogia* cit., pp. 535 ss., spec. 541 ss.

mondo¹³⁴ – che potremo cogliere e valorizzare solo se disposti a riconoscere che «sapere, anche nell'ordine storico, non significa “ritrovare”, e ancor meno ritrovarci», e che anzi, la storia, se «genealogicamente diretta, non ha per fine di ritrovare le radici della nostra identità, ma d'accanirsi al contrario a dissiparla; non si mette a cercare il luogo unico da dove veniamo», ma al contrario «si occupa di far apparire tutte le discontinuità che ci attraversano».¹³⁵

134 All'insegna di discontinuità e pluralità di percorsi, senza che questo debba implicare alcuna sottovalutazione dell'eredità antica, come invece sembra temere G. CRIFÒ, *Civis. La cittadinanza tra antico e moderno*, Roma-Bari 2000, spec. pp. 43 ss., 71 ss.

135 Le parole sono di M. FOUCAULT, *Microfisica del potere*, trad. it. Torino 1977, rispettivamente pp. 43 e 51. Ne ho discusso più estesamente in *La genealogia* cit., pp. 486 ss.

*Consiglio Regionale della Toscana
0810dr- Composizione e stampa: Centro stampa
Finito di stampare nel mese di settembre 2008
presso il Consiglio Regionale della Toscana - Via Cavour, 2 - Firenze*