

## Volete la libertà? Eccola

di Ilenia Massa Pinto

ordinaria di diritto costituzionale nell'Università di Torino



*Alla pandemia che ha pesantemente inciso su tutti gli aspetti della vita del Paese si è aggiunta una “infodemia” incontrollata e incontrollabile: una furia narrativa che lo ha diviso in due fazioni, agevolata da un uso pervasivo dei social media. Al fondo alle argomentazioni che valutano in termini contrapposti la disciplina dell’onere della vaccinazione e del certificato verde sta il medesimo tema – la libertà naturale – sul quale vale la pena di soffermarsi a riflettere.*

### 1.

Era il 31 gennaio 2020 quando il Consiglio dei Ministri adottò la delibera con cui veniva dichiarato lo stato di emergenza sanitaria nel nostro Paese, ai sensi dell’art. 7, comma 1, lett. c) del d.lgs. n. 1 del 2018 (Codice della Protezione civile). Il 23 luglio 2021 il Governo ha adottato il decreto legge n. 105 che, «in considerazione del rischio sanitario connesso al protrarsi della diffusione degli agenti virali da COVID-19», ha prorogato per la quinta volta lo stato di emergenza fino al 31 dicembre 2021 (art. 1). In questo anno e mezzo il nostro Paese è stato travolto e sconvolto da una furia virale dagli effetti – medico-sanitari, economici, giuridici, sociali, psicologici, pedagogici, tecnologici, antropologici, filosofici – devastanti: non c’è aspetto della vita, individuale e collettiva, che non sia stato coinvolto. Impossibile anche solo accennare a un bilancio, non solo perché la tempesta è ancora in atto, ma soprattutto perché molti suoi effetti si protrarranno ancora per lungo tempo, anche oltre il termine dello stato di emergenza. L’unica valutazione certa è che questo evento straordinario ha solo accelerato e manifestato in tutta la loro gravità i sintomi delle patologie di cui il nostro Paese già soffriva prima della pandemia. L’emergenza sanitaria ha spinto in superficie, con violenza inaudita, le miserie – di ogni tipo – che erano già più o meno latenti nel nostro Paese.

All’inizio della pandemia la questione giuridico-costituzionale più dibattuta ha riguardato il *come* il grande Leviatano ha messo in campo una forza coattiva spietata per far fronte all’emergenza

sanitaria: il tema delle *forme* degli atti normativi con cui lo Stato ha introdotto limitazioni ai diritti e alle libertà costituzionali è stato al centro del dibattito, e su questo non tornerò<sup>1</sup>.

Già allora era però chiaro che sotto le argomentazioni dei giuristi serpeggiava il tema che oggi è esploso con tutta la sua potenza evocativa: è la questione di quella che i filosofi chiamano la *libertà naturale*. Sistema delle fonti del diritto e diritti costituzionali: è chiaro che alla loro base c'è la medesima questione fondamentale che coinvolge le concezioni stesse dello Stato e dell'intervento pubblico, da un lato, e della libertà, dall'altro, quali facce di una medesima medaglia. Mentre si discorreva di sistema delle fonti del diritto, dunque, si discorreva di forme di esercizio del dominio politico e, dunque, di concezioni della libertà delle forze politicamente dominate. E già in quel primo periodo erano evidenti due opposte posizioni che dividevano coloro che della costituzione mettevano in evidenza in modo prevalente le sue *regole costitutive* – l'insieme delle regole che “liberano” e garantiscono le diverse forme dell'agire razionale – e coloro che invocavano la necessità di una maggiore consapevolezza delle sue *regole limitative* – l'insieme delle regole che arginano i danni esterni e le interne tendenze autodistruttive –<sup>2</sup>.

Ma in questa seconda fase il tema della *libertà naturale* e dei rischi autodistruttivi cui l'ordinamento è *continuativamente* esposto è emerso in tutta la sua drammaticità in occasione dell'inserimento nel dibattito di un nuovo elemento: il ricorso alla vaccinazione quale mezzo privilegiato per far fronte all'emergenza sanitaria e il connesso strumento – la c.d. certificazione verde – per accedere a determinati servizi e per esercitare determinati diritti costituzionali.

Il citato decreto legge n. 105 ha infatti introdotto una disciplina che, agli artt. 3 e 4, modifica il precedente decreto legge 22 aprile 2021, n. 52, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 giugno 2021, n. 87, e subordina all'esibizione di una certificazione verde<sup>3</sup>, oltre che all'adozione di altre misure di distanziamento (in parte diverse tra zona bianca e zona gialla), l'accesso ai servizi di ristorazione svolti da qualsiasi esercizio per il consumo al tavolo al chiuso; l'accesso agli spettacoli aperti al pubblico in sale teatrali, sale da concerto, sale cinematografiche, locali di intrattenimento e musica dal vivo e in altri locali o spazi anche all'aperto; la partecipazione del pubblico a ogni tipo di evento o competizione di carattere sportivo, anche di livello non agonistico; l'accesso a musei, mostre e altri luoghi di cultura; l'accesso a piscine, palestre, centri benessere, anche all'interno di strutture ricettive, limitatamente alle attività al chiuso; l'accesso a sagre e fiere, convegni e congressi; l'accesso a centri culturali, sociali e ricreativi, limitatamente alle attività al chiuso e con esclusione dei centri educativi per l'infanzia; l'accesso a sale gioco, sale scommesse, bingo e casinò; e, infine, l'accesso a concorsi pubblici.

Dal punto di vista giuridico, l'esibizione della certificazione verde per l'accesso alle suddette attività, e, quindi, in primo luogo, la dimostrazione dell'avvenuta vaccinazione, può essere senz'altro definita quale *onere* (e non quale obbligo – surrettizio o di fatto – di sottoporsi a vaccinazione), sia perché l'eventuale mancata vaccinazione può essere sostituita, ai fini dell'accesso alle suddette attività, con l'espletamento dei test previsti, sia perché la disciplina adottata non ha per oggetto la regolazione

<sup>1</sup> Opposte posizioni sono state sostenute in modo esemplare da M. Luciani, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza*, in *Rivista AIC*, n. 2, 2020, il quale aveva dimostrato che le gravi preoccupazioni avanzate nel dibattito pubblico non fossero fondate, e da G. Silvestri, *Covid-19 e Costituzione*, in *Unicost.eu*, 10 aprile 2020, per il quale invece l'ordinamento avrebbe conosciuto un'illegittima alterazione progressiva del sistema delle fonti del diritto. Per una sintesi delle diverse posizioni sia consentito il rinvio a I. Massa Pinto, *Il diritto costituzionale di fronte all'emergenza COVID-19: la costituzione in senso funzionale e la (in)consapevolezza delle tendenze autodistruttive del sistema*, in *Lo Stato*, n. 14, 2020, pp. 315-330.

<sup>2</sup> Per un approfondimento di tali questioni si rinvia a I. Massa Pinto, *Il diritto costituzionale di fronte all'emergenza COVID-19: la costituzione in senso funzionale e la (in)consapevolezza delle tendenze autodistruttive del sistema*, cit., pp. 319 ss.

<sup>3</sup> ...che, ai sensi dell'art. 9, comma 2, del decreto legge n. 52, è rilasciata al fine di attestare una delle seguenti condizioni:

- a) avvenuta vaccinazione anti-SARS-CoV-2, al termine del prescritto ciclo;
- b) avvenuta guarigione da COVID-19, con contestuale cessazione dell'isolamento prescritto in seguito ad infezione da SARS-CoV-2, disposta in ottemperanza ai criteri stabiliti con le circolari del Ministero della salute;
- c) effettuazione di test antigenico rapido o molecolare con esito negativo al virus SARS-CoV-2.

A queste condizioni l'art. 4 del decreto legge n. 105 aggiunge anche l'avvenuta somministrazione di una sola dose di un vaccino dopo precedente infezione da SARS-CoV-2.

generale degli obblighi vaccinali. La Corte costituzionale infatti aveva già ritenuto non fondata una questione di illegittimità costituzionale di una legge regionale che subordina l'accesso a determinati reparti ospedalieri, e quindi la possibilità di esercitare la propria attività professionale, a operatori sanitari che si rifiutano di vaccinarsi a fronte di vaccinazioni solo raccomandate dal Piano nazionale di prevenzione vaccinale, qualificando come «onere» la figura giuridica in questione e ritenendo esplicitamente non corretto l'avanzato presupposto interpretativo che vorrebbe intravedere nella disposizione oggetto un modo surrettizio per imporre di fatto illegittimamente l'obbligo della vaccinazione attraverso una legge regionale<sup>4</sup>.

Non si pone, dunque, nel caso dell'attuale disciplina sulla vaccinazione anti-Covid, la questione della legittimità, per questo tipo di vaccinazione, della previsione di un vero e proprio obbligo giuridico, dal momento che obbligo qui non c'è, ma, si ripete, c'è solo un onere per l'accesso a determinate attività<sup>5</sup>. E, in ogni caso, anche per questo tipo di vaccinazione, la giurisprudenza della Corte in materia farebbe propendere per una non incostituzionalità di un eventuale obbligo in senso proprio, avendo sempre la Corte affermato che la delicata disciplina di questo tipo di trattamenti sanitari deve essere letta alla luce del contesto storico-concreto nel quale s'inserisce: sebbene si tratti di vaccini autorizzati con la prevista procedura d'emergenza (c.d. autorizzazione all'immissione in commercio condizionata<sup>6</sup>), il contesto pandemico planetario non farebbe dubitare della conformità a Costituzione di un eventuale obbligo giuridico qualora le varieguate forme di persuasione messe in atto non dovessero raggiungere i risultati attesi. In quanto «strumento di flessibilizzazione», «la scelta legislativa a favore dello strumento dell'obbligo è fortemente ancorata al contesto ed è suscettibile di diversa valutazione al mutare di esso»<sup>7</sup>. Inutile spendere parole sul contesto storico pandemico, incerto e imprevedibile nei suoi sviluppi futuri, nel quale l'intera umanità è precipitata.

---

<sup>4</sup> Corte costituzionale, sent. n. 137 del 2019, che ha dichiarato non fondata la questione d'illegittimità costituzionale della legge della Regione Puglia n. 27 del 2018 respingendo l'argomento del ricorrente secondo il quale le disposizioni impugnate «renderebbero di fatto obbligatorie le vaccinazioni che, invece, il Piano nazionale di prevenzione vaccinale (PNPV) vigente si limita a raccomandare» e affermando che «l'intervento regionale non ha per oggetto la regolazione degli obblighi vaccinali – che chiamerebbe in causa la competenza statale (...) – ma l'accesso ai reparti degli istituti di cura».

<sup>5</sup> Invero l'obbligo è stato introdotto limitatamente a carico del personale sanitario dal decreto legge 1° aprile 2021 n. 44, convertito con modificazioni dalla legge 28 maggio 2021 n. 76.

<sup>6</sup> Si tratta di una procedura non certo prevista a ridosso della pandemia da covid-19, ma disciplinata sin dal Regolamento (CE) 507/2006. Secondo l'ultimo rapporto dell'Agenzia Europea del Farmaco (EMA) in merito all'utilizzo di questa procedura dal 2006 al 2016 sono state emanate ben 30 autorizzazioni di questo tipo, specie in ambito oncologico ([https://www.ema.europa.eu/en/documents/other/conditional-marketing-authorisation-how-early-access-medicines-has-helped-patients-2006-2016\\_en.pdf](https://www.ema.europa.eu/en/documents/other/conditional-marketing-authorisation-how-early-access-medicines-has-helped-patients-2006-2016_en.pdf)). Non siamo dunque di fronte a una procedura poco sicura messa in piedi per l'occasione.

<sup>7</sup> Corte costituzionale, sent. n. 5 del 2018, secondo la quale «il contemperamento d[ei] molteplici principi lascia spazio alla discrezionalità del legislatore nella scelta delle modalità attraverso le quali assicurare una prevenzione efficace dalle malattie infettive, potendo egli selezionare talora la tecnica della raccomandazione, talaltra quella dell'obbligo, nonché, nel secondo caso, calibrare variamente le misure, anche sanzionatorie, volte a garantire l'effettività dell'obbligo. Questa discrezionalità deve essere esercitata alla luce delle diverse condizioni sanitarie ed epidemiologiche, accertate dalle autorità preposte (sentenza n. 268 del 2017), e delle acquisizioni, sempre in evoluzione, della ricerca medica, che debbono guidare il legislatore nell'esercizio delle sue scelte in materia (così, la giurisprudenza costante di questa Corte sin dalla fondamentale sentenza n. 282 del 2002)». La Corte inoltre sottolinea la necessità di tener conto del contesto storico concreto attraverso la qualificazione del trattamento vaccinale all'insegna della flessibilità: «Nel presente contesto, dunque, il legislatore ha ritenuto di dover rafforzare la cogenza degli strumenti della profilassi vaccinale, configurando un intervento non irragionevole allo stato attuale delle condizioni epidemiologiche e delle conoscenze scientifiche. Nulla esclude che, mutate le condizioni, la scelta possa essere rivalutata e riconsiderata. In questa prospettiva di valorizzazione della dinamica evolutiva propria delle conoscenze medico-scientifiche che debbono sorreggere le scelte normative in campo sanitario, il legislatore – ai sensi dell'art. 1, comma 1-ter del decreto-legge n. 73 del 2017, come convertito – ha opportunamente introdotto in sede di conversione un sistema di monitoraggio periodico che può sfociare nella cessazione della obbligatorietà di alcuni vaccini (e segnatamente di quelli elencati all'art. 1, comma 1-bis: anti-morbillo, anti-rosolia, anti-parotite, anti-varicella). Questo elemento di flessibilizzazione della normativa, da attivarsi alla luce dei dati emersi nelle sedi scientifiche appropriate, denota che la scelta legislativa a favore dello strumento dell'obbligo è fortemente ancorata al contesto ed è suscettibile di diversa valutazione al mutare di esso». Cfr. altresì Corte costituzionale, sent. n. 268 del 2017.

Quel che in realtà i critici delle misure adottate sinora – e della più recente disciplina in particolare – lamentano è che scienza e diritto non abbiano ancora inventato la macchina del tempo, così da fare un balzo nel futuro per valutare *scientificamente*, con esattezza, gli effetti del virus. Solo una – ovviamente impossibile – valutazione scientifica giustificerebbe, a parer loro, l'imposizione di obblighi. Ma oggi quegli effetti sul lungo periodo non sono evidentemente valutabili, se non – legittimamente – dal punto di vista politico.

Ma alla pandemia si è aggiunta una “infodemia” incontrollata e incontrollabile: una furia narrativa che ha ben presto diviso il Paese in due fazioni, agevolata da un uso pervasivo dei *social media*. Dal momento che in fondo alle argomentazioni delle due fazioni che valutano in termini contrapposti la recente disciplina adottata (ma più in generale il complesso sistema normativo approntato per far fronte all'emergenza) sta il medesimo tema – la *libertà naturale* – è su questo che ci si vuole soffermare brevemente.

## 2.

Di fronte alla disciplina sopra indicata, frazioni minoritarie della popolazione e anche una parte di intellettuali (e di giuristi) hanno gridato alla violazione *della libertà*. Sì, della libertà: ricorro al singolare perché qui non si sta parlando di singole libertà positivizzate nella Costituzione, ma di qualcosa di più profondo, *di originario*. E, del resto, povera Costituzione, tirata in ballo da tutte le parti, finisce sempre per essere il luogo in cui un po' tutti possono trovare rifugio, ricavando argomenti per far pesare di più l'uno o l'altro interesse in conflitto, che deve essere bilanciato, tanto poi arriverà una (aristocratica) Corte costituzionale – di questi tempi più credibile della (democratica) politica – a dirci se il bilanciamento del legislatore è ragionevole<sup>8</sup>. No, non intendo mettermi dunque su questa strada: ripeto, una rilettura della giurisprudenza costituzionale in materia di vaccinazioni farebbe propendere per un'ampia discrezionalità legislativa in materia, alla luce del particolare contesto concreto in cui viene esercitata. Intendo invece prendere sul serio il riferimento alla violazione della *libertà naturale*, nel senso politico-filosofico del suo significato.

Mi riferisco quindi in primo luogo ai diversi interventi dei filosofi e, in primo luogo, a quelli di Giorgio Agamben, per il quale l'effetto principale della pandemia sarebbe stato quello di aver ridotto l'uomo a «nuda vita»: «Qual è la figura della nuda vita che è oggi in questione nella gestione della pandemia? Non è tanto il malato, che pure viene isolato e trattato come mai un paziente è stato trattato nella storia della medicina; è, piuttosto, il contagiato o – come viene definito con una formula contraddittoria – il malato asintomatico, cioè qualcosa che ciascun uomo è virtualmente, anche senza saperlo. In questione non è tanto la salute, quanto piuttosto una vita né sana né malata, che, come tale, in quanto potenzialmente patogena, può essere privata delle sue libertà e assoggettata a divieti e controlli di ogni specie. Tutti gli uomini sono, in questo senso, virtualmente dei malati asintomatici. La sola identità di questa vita fluttuante fra la malattia e la salute è di essere il destinatario del tampone e del vaccino, che, come il battesimo di una nuova religione, definiscono la figura rovesciata di quella che un tempo si chiamava cittadinanza. Battesimo non più indelebile, ma necessariamente provvisorio e rinnovabile, perché il neo-cittadino, che dovrà sempre esibirne il certificato, non ha più diritti inalienabili e indecidibili, ma solo obblighi che devono esser incessantemente decisi e aggiornati»<sup>9</sup>. E ancora: «Il progetto planetario che i governi cercano di imporre è, dunque, radicalmente impolitico. Esso si propone anzi di eliminare dall'esistenza umana ogni elemento genuinamente politico, per sostituirlo con una governamentalità fondata soltanto su un controllo algoritmico. Cancellazione del volto, rimozione dei morti e distanziamento sociale sono i dispositivi essenziali di questa governamentalità, che, secondo le dichiarazioni concordi dei potenti, dovranno essere mantenuti anche quando il terrore sanitario sarà allentato. Ma una società senza volto, senza passato e senza contatto fisico è una società di spettri, come tale condannata a una più o meno rapida rovina»<sup>10</sup>. E rispetto alla recente disciplina che ha introdotto la certificazione verde si

<sup>8</sup> Sul punto F. Rigano – M. Terzi, *Le «certificazioni verdi COVID-19» al cospetto della Costituzione e delle sue libertà*, in *lacostituzione.info* (27 luglio 2021); G. Azzariti, *Vaccino e green pass, impariamo a leggere la Costituzione*, in *Il Manifesto* (28 luglio 2021).

<sup>9</sup> G. Agamben, *La nuda vita e il vaccino*, in *Quodlibet.it* (16 aprile 2021).

<sup>10</sup> Id., *Il volto e la morte*, *ivi* (30 aprile 2021).

parla espressamente di «regime dispotico di emergenza», di «garanzie costituzionali sospese», di «classe discriminata», di «cittadini di seconda classe portatori di una stella gialla virtuale», di «discriminazioni fattuali sanzionate dalla legge» quali «barbarie che non possiamo accettare»<sup>11</sup>, della «massa dei tesserati, che d'ora in poi saranno censiti, sorvegliati e controllati in una misura che non ha precedenti anche nei regimi più totalitari»<sup>12</sup>, della configurazione di «cittadini di serie B [con] conseguenze (...) drammatiche per la vita democratica»<sup>13</sup>.

Le qualificate fonti di provenienza di tali affermazioni non consentono di minimizzarne i contenuti né di ridurle al fenomeno delle piazze no-vax e no-pass, cioè al rango di «cultura del sospetto che si fa Pop», caratterizzata da «diffidenza sistematica e disprezzo delle élites», che, a causa di decenni di false narrazioni da parte dei detentori del potere, non riesce «più a distinguere tra la truffa sugli antidepressivi e la risorsa salvifica di un vaccino. Tra la farmacologia come business e quella come cura. O, più in generale, tra la vocazione a mentire del potere così come praticata sistematicamente in questi decenni, e la necessità di alcune (rare) decisioni razionali di quello stesso potere, a cui sarebbe autodistruttivo sottrarsi»<sup>14</sup>.

No, non si può ridurre le parole dei filosofi a questo. Quelle sopra riportate sono qualcosa di più. Sono affermazioni filosoficamente impegnative: sono affermazioni in fondo seducenti per l'io sovrano che si colloca al di fuori e al di sopra di ogni legame sociale, ma che l'umile giurista, consapevole della non autofondatezza dei propri strumenti di lavoro – compresi i principi costituzionali, invocati alternativamente dagli interessati di turno come catechismo civile – ha l'onere di leggere rievocando la provocazione hobbesiana: volete la libertà? Eccola.

### 3.

L'insuperabile elaborazione filosofica di Hobbes, alla quale si deve la fondazione delle categorie moderne sulle quali ci muoviamo, viene normalmente divulgata sottovalutando un dato che, invece, è essenziale. Il sistema binario del «fuori/dentro» e del «prima/dopo» (il patto che segna il passaggio dallo stato di natura allo stato civile e che dà origine al Leviatano, il dio mortale al quale dobbiamo pace e sicurezza) non deve essere interpretato nel senso che, «dopo» essere entrati «dentro», il rischio micidiale della morte sia stato una volta per tutte eliminato: è al contrario sempre presente, perché la politica è fatta della stessa sostanza di cui è fatta la natura dalla quale gli uomini devono fuggire se vogliono salvarsi. Perché Hobbes descrive lo stato di natura in termini così radicali da apparire paradossalmente come una condizione artefatta, nella quale l'uomo non è solo *homo homini lupus*,

<sup>11</sup> Id., *Cittadini di seconda classe*, *ivi* (16 luglio 2021).

<sup>12</sup> Id., *Tessera verde*, *ivi* (19 luglio 2021).

<sup>13</sup> M. Cacciari – G. Agamben, *A proposito del decreto sul green pass*, in *iisf.it* (26 luglio 2021). Cacciari ha ulteriormente argomentato la sua posizione in *Ecco perché dico no al Green Pass e alla logica del sorvegliare e punire*, in *La Stampa* (28 luglio 2021) e Agamben in *Non discutiamo le vaccinazioni ma l'uso politico del Green Pass*, in *La Stampa* (30 luglio 2021). Rispetto a quest'ultimo intervento si vuole segnalare in particolare l'errore giuridico-costituzionale maggiore in cui cade il filosofo quando ritiene di dover ricorrere a «un'analogia giuridico-politica» tra «la discriminazione risultante dal green pass e la persecuzione degli ebrei». Se è vero che il filosofo ammette che «solo uno stolto potrebbe equiparare i due fenomeni, che sono ovviamente diversissimi», tuttavia non si esime dall'aggiungere che «Non meno stolto sarebbe però chi rifiutasse di esaminare l'analogia puramente giuridica – io sono giurista di formazione – fra due normative, quali sono quella fascista sugli ebrei e quella sull'istituzione del green pass. Forse non è inutile rilevare che entrambe le disposizioni sono state prese per decreto legge e che entrambe, per chi non abbia una concezione meramente positivista del diritto, risultano inaccettabili, perché – indipendentemente dalle ragioni addotte – producono necessariamente quella discriminazione di una categoria di esseri umani, a cui proprio un ebreo dovrebbe essere particolarmente sensibile». Sorvolando sul ricorso al decreto legge, divenuto ormai ordinario strumento di normazione da molto tempo prima dell'emergenza sanitaria e che gridare oggi, in pieno stato di emergenza, all'abuso del decreto legge fa solo sorridere, chiunque abbia un minimo di consapevolezza dell'uso del principio di eguaglianza/ragionevolezza nel diritto costituzionale, e nella giurisprudenza costituzionale in particolare, sa che il tema è molto complesso, che il legislatore deve trattare in modo diverso situazioni diverse, che bisogna considerare il *tertium comparationis*, ecc. ecc.: insomma, quella che il filosofo chiama «analogia puramente giuridica» apre un'infinità di problemi! Se una disciplina che differenzia categorie di esseri umani fosse, di per sé, sempre discriminatoria, non oso pensare quante discriminazioni esisterebbero nel nostro ordinamento!

<sup>14</sup> M. Revelli, *Piazze malate (quando la "cultura del sospetto" si fa Pop)*, in *Volerelaluna.it* (26 luglio 2021).

ma anche *fame futura famelicus*<sup>15</sup>, e quindi drammaticamente angosciato per il futuro? Per lanciare una provocazione, evidentemente. Per legittimare l'indispensabile necessità della politica, del *prezzo da pagare*, della condizione imprescindibile per trasformare le leggi naturali in leggi civili. Attenzione allora quando s'invocano i diritti naturali, inalienabili e indecidibili: non basta proclamarli, è indispensabile pagare *continuamente* un prezzo per goderne. Hobbes è ben consapevole che le leggi di natura «obbligano solo a un desiderio e a uno sforzo (...) non finto e costante» di realizzarle, ma non hanno in sé le condizioni della loro realizzabilità. Dunque sono «impropriamente» chiamate leggi, essendo piuttosto «conclusioni o teoremi concernenti ciò che conduce alla conservazione e difesa di se stessi»<sup>16</sup>. È infatti solo grazie al potere politico che la legge naturale da ineffettuale diventa effettuale: ma – ecco il punto - «essa facendosi politica non cambia di qualità ma soltanto di intensità e di efficacia: insomma, anche all'interno della dimensione politica quell'universale (la sovranità) rimane particolare e contingente»<sup>17</sup>. L'ubriacatura dei «diritti inalienabili e indecidibili» cui fanno riferimento i filosofi ci ha fatto dimenticare il *prezzo da pagare*: «nel montare la macchina argomentativa della modernità politica e nell'elaborare le categorie della "scienza morale e civile" – che, come "cannocchiali", servono agli uomini "per vedere a distanza le miserie che sono sospese sopra di loro e che non si possono evitare senza pagare" – Hobbes, filosofo severo dell'ordine (che è necessario solo nel senso di "indispensabile") e della sua contingenza (che è continuamente operante benché continuamente neutralizzata), incapace di credere a facili armonie, ha visto con ineguagliata acutezza, indicandole perentoriamente, le condizioni e il prezzo della costruzione della forma politica, del dispiegarsi, necessario e problematico, della mediazione e della pace». L'esperienza che facciamo quotidianamente è del resto quella della necessità della ricerca della pace, e, al contempo, della «sua abissale contingenza»<sup>18</sup>.

A questo proposito l'analisi iconografica del frontespizio del *De Cive* di Thomas Hobbes è particolarmente illuminante<sup>19</sup>. Di recente questa analisi è stata compiuta proprio con l'obiettivo di individuare il modo in cui le logiche della rappresentazione della *Libertas* nei frontespizi delle diverse edizioni del *De Cive* rispondono alle esigenze di tipo politico e retorico dell'autore, introducendo altresì nuove chiavi di lettura del testo<sup>20</sup>.

La prima edizione del *De Cive* viene pubblicata nel 1642 a Parigi in latino con il titolo *Elementorum Philosophiae Sectio Tertia De Cive*. Il frontespizio è ripartito in tre sezioni, corrispondenti alle tre parti dell'opera. Il campo in alto, quello della *Religio*, rappresenta il giudizio finale di Cristo, con la separazione tra i salvati, a sinistra, e i dannati, a destra, secondo una ripartizione che appare perfettamente simmetrica con quella che, in basso, oppone l'*Imperium*, a sinistra, regno della pace

<sup>15</sup> «l'uomo, famelico anche di fame futura, supera in rapacità e crudeltà lupi, orsi e serpenti, che non sono rapaci se non per fame e incrudeliscono solo se feriti, di tanto quanto spade e schioppi superano le armi delle bestie, corna, denti ed aculei» (T. Hobbes, *De homine*, cap. X, § 3, Laterza, Roma-Bari, 1970, p. 142).

<sup>16</sup> T. Hobbes, *Leviatano*, La Nuova Italia, Firenze, 1976, cap. XV, p. 152. E ancora: «le leggi di natura (...) in se stesse, senza il terrore di qualche potere che le faccia osservare, sono contrarie alle nostre passioni naturali (...). I patti senza la spada sono solo parole e non hanno la forza di assicurare affatto un uomo. Perciò nonostante le leggi di natura (...) se non è eretto un potere o se non è abbastanza grande per la nostra sicurezza, ogni uomo vuole e può contare legittimamente sulla propria forza e sulla propria arte per garantirsi contro tutti gli altri uomini» (cap. XVII, p. 163).

<sup>17</sup> C. Galli, *Contingenza e necessità nella ragione politica moderna*, Roma-Bari, Laterza, 2009, p. 46.

<sup>18</sup> C. Galli, *Contingenza e necessità nella ragione politica moderna*, cit., p. 71.

<sup>19</sup> Come è noto, ancora più ricca è la letteratura sulle strategie visuali interne al frontespizio del Leviatano: oltre al necessario riferimento al classico di Schmitt *Der Leviathan in der Staatslehre des Thomas Hobbes* del 1938, cfr. M. Bertozzi, *Thomas Hobbes. L'enigma del Leviatano*, Bovolenta, Ferrara, 1983; N. Malcolm, *The Title Page of Leviathan, Seen in a Curious Perspective*, in *The Seventeenth Century*, 13, 2, 1998, pp. 124-155; R. Brandt, *Il frontespizio del Leviatano*, in Id., *Filosofia della pittura. Da Giorgione a Magritte*, trad. it., Bruno Mondadori, Milano, 2003, pp. 297-316; H. Bredekamp, *Thomas Hobbes's Visual Strategies*, in P. Springborg (a cura di), *The Cambridge Companion to Hobbes's Leviathan*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007, pp. 29-60; J. Champion, *Decoding the Leviathan: Doing the History of Ideas through Images, 1651-1714*, in M. Hunter (a cura di), *Printed Images in Early Modern Britain. Essays in Interpretation*, Ashgate, Farnham, 2010, pp. 255-275; G. Agamben, *Stasis. La guerra civile come paradigma politico*, Bollati Boringhieri, Torino, 2015.

<sup>20</sup> L'analisi è stata condotta da T. Gazzolo, *Politiche iconografiche in Thomas Hobbes. La libertà nel De Cive*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2, 2020, 315-339.

e dell'ordine, alla *Libertas*, a destra, rappresentata come una minacciosa indiana degli Algonchini, la quale presiede alla vita selvaggia e violenta che si svolge sullo sfondo, dietro le sue spalle. Ebbene, questa prima versione iconografica non lascia dubbi: «la funzione normativa che svolge l'organizzazione spaziale, con le sue separazioni alto/basso (che corrisponde a quella religione/*imperium* e *libertas*), e destra/sinistra (che corrisponde a quelle salvati/dannati e *imperium/libertas*), ha reso relativamente facile l'identificazione del significato del frontespizio. La libertà, in particolare, viene identificata come la condizione propria dei “selvaggi”, esempio del modo in cui gli uomini vivono in quello stato di natura che è “uno stato continuo di guerra”. Essa corrisponde, cioè, alla vita “al di fuori” dell'*imperium*, il quale svolge la funzione politica di ordine costituito per la sicurezza degli uomini»<sup>21</sup>.

Dunque il frontespizio di questa prima edizione ricorre alla strategia del sistema binario nel senso che si è sopra indicato: c'è un “fuori” e c'è un “dentro”, c'è un “prima” e c'è un “dopo”<sup>22</sup>. È invece il frontespizio della seconda edizione, pubblicata nel 1647 ad Amsterdam con il titolo *Elementa Philosophica De Cive*, a rappresentare quell'idea di “inclusione” della *Libertas* nell'*Imperium*, ossia l'idea della contingente necessità – “dentro” l'ordine – di scongiurare la morte.

In questo secondo frontespizio, infatti, le figure femminili sono tre: quella centrale, la *Religio*, siede su un piedistallo, ha lo sguardo rivolto al cielo e tiene con la mano sinistra una croce e, con la destra, il cuore ardente simbolo della carità. Ai lati del piedistallo sono riprodotte anche qui la *Libertas* e l'*Imperium*: la prima, vista di profilo, tiene sulla mano sinistra un cappello; la seconda, le insegne tradizionali del potere come la corona, il mantello e lo scettro. L'elemento nuovo è qui il cappello: è questo simbolo che consente di assegnare all'immagine un significato per cui *Libertas* e *Imperium* sono ancora concetti opposti, ma in forza di una nuova chiave di lettura.

Secondo la gran parte degli interpreti il cappello richiamerebbe il simbolo di provenienza classica del *pileum*, che, nella procedura romana di affrancamento dello schiavo veniva posto sul suo capo raso quale simbolo della libertà restituitagli. A partire dal XVI secolo il *pileum* diventa il simbolo della libertà repubblicana, della *Libertas restituta* da parte di Bruto, con l'assassinio di Cesare, e diventerà poi centrale nell'iconografia rivoluzionaria americana e francese. Ebbene, questa differenza tra i due frontespizi «ci obbliga a pensare una discontinuità – a livello concettuale – tra la concezione della libertà cui rinvia il frontespizio del 1642 e quella implicata dalla nuova soluzione iconografica. Ma come essa va intesa?»<sup>23</sup>. Secondo alcuni interpreti, superata la contrapposizione tra stato di natura “selvaggio” e stato politico “civile”, essa andrebbe intesa proprio all'insegna di quel processo di “inclusione” della libertà “dentro” il dominio: «Che tale fosse l'intento di Hobbes, sembra del resto confermato dalla lettera dedicatoria del *De Cive*, la quale sembra già superare l'identificazione della *libertas* con la libertà “naturale”. “Lupi”, vi si legge, non sono i “selvaggi”, non sono gli uomini nella loro “condizione naturale”, perché “lupo” fu anzitutto il “popolo romano”, quel popolo “ostile ai re perché ricordava troppo bene i Tarquini e per la sua stessa costituzione statale”. Nella *Prefazione*, il messaggio è ancora più esplicito, dal momento che Hobbes si chiede, polemicamente, quanti uomini abbia fatto “morire un solo errore, che cioè un suddito abbia il diritto di uccidere il tiranno”»<sup>24</sup>.

<sup>21</sup> T. Gazzolo, *Politiche iconografiche in Thomas Hobbes. La libertà nel De Cive*, cit., p. 317. Per un commento iconografico al frontespizio del 1642 v. Q. Skinner, *Hobbes and the Humanist Frontispiece*, in Id., *From Humanism to Hobbes. Studies in Rhetoric and Politics*, Cambridge University Press, Cambridge, 2018, pp. 255-270.

<sup>22</sup> T. Hobbes, *De Cive. Elementi filosofici sul cittadino*, Edizioni Associate, Roma, 2021, X, 1, p. 136: «...una volta costituito lo Stato, ciascuno dei cittadini conserva tanta libertà, quanta basta per vivere bene e con tranquillità; e agli altri ne viene tolta tanta, da non renderli più temibili. Fuori dello Stato ciascuno ha diritto a tutte le cose, ma nessuno può godere di nessuna di esse. Nello Stato, invece, ciascuno gode con sicurezza di un diritto limitato. Fuori dello Stato, chiunque può essere legittimamente spogliato e ucciso da chiunque altro. Nello Stato, soltanto da uno. Fuori dello Stato, siamo protetti soltanto dalle nostre forze. Nello Stato, dalle forze di tutti. Fuori dello Stato, il frutto dell'industria non è sicuro per nessuno; nello Stato, per tutti. Infine, fuori dello Stato, è il potere delle passioni, la guerra, la paura, la miseria, la bruttura, la solitudine, la barbarie, l'ignoranza, la crudeltà; nello Stato, il potere della ragione, la pace, la sicurezza, la ricchezza, lo splendore, la società, la raffinatezza, le scienze, la benevolenza».

<sup>23</sup> T. Gazzolo, *Politiche iconografiche in Thomas Hobbes. La libertà nel De Cive*, cit., p. 325.

<sup>24</sup> *Ibidem*, p. 327.

Rispetto alle specifiche vicende storiche inglesi, alle quali Hobbes era particolarmente interessato, c'è da dire che il cappello a tesa larga che compare sul frontespizio del 1647 veniva impiegato in particolare per rappresentare i *Parliamentarians* e, dunque, per Hobbes, «coloro che sono così orgogliosi da pretendere di rovesciare la corona, e disgregare l'unità dello Stato e la sua autorità (...). L' "orgoglio" dei parlamentari (...) consiste, essenzialmente, nel rifiuto di obbedire ad un'autorità quando essa disponga in contrasto con le convinzioni, con la coscienza dell'individuo: "delle teorie che predispongono gli animi a rivoltarsi (*sedition*), la prima è questa: il giudizio sul bene e sul male è di pertinenza dei singoli (*belongs to each single man*)»<sup>25</sup>. Se ne deve concludere che, in questa nuova chiave di lettura, «la relazione tra libertà e dominio (...) attiene direttamente alla società politica, al problema dello Stato e della guerra civile. Ne è, anzi, la relazione *costitutiva*, nella misura in cui, ora, si tratterà non di fondare il passaggio *dalla libertà al dominio* (secondo il meccanismo dell'"uscita" dallo stato "selvaggio"), ma di compiere un'operazione differente (...) dalla libertà naturale alla libertà dei sudditi»<sup>26</sup>.

Non è evidentemente possibile approfondire in questa sede il concetto di "libertà" in Hobbes, di quel nome "pericoloso" (*specious name*) che angustierà Hobbes negli anni successivi, con l'inasprirsi del conflitto tra corona e Parlamento in Inghilterra, e come risulta dalle successive pagine del *Leviatano* (*dulci autem nomine libertatis facile decipiuntur homines*). Quel che qui si è inteso evidenziare è quel passaggio all'inclusione della libertà nel dominio, fino al punto, in ultima analisi, da far coincidere i due concetti poiché la rivendicazione della libertà da parte dei sudditi minaccia di diventare un tentativo di sostituirsi al dominio già costituito: «...quando i cittadini privati, cioè, i sudditi, chiedono la *libertà*, con il nome di libertà non chiedono la libertà, ma il dominio, anche se per ignoranza non se ne accorgono affatto. Se infatti ciascuno concedesse agli altri, come comanda la legge di natura, la stessa libertà che chiede per sé, tornerebbe lo Stato naturale in cui tutti possono fare legittimamente tutte le cose, che, se ne fossero consapevoli respingerebbero come peggiore di ogni soggezione civile. Ma chi chiede di essere libero da solo, mentre gli altri sono vincolati, cos'altro chiede se non il *dominio*?»<sup>27</sup>.

Dentro lo Stato, dunque, permane «quella morte per fuggire la quale è stato costruito l'artificio politico». Infatti «nonostante non vi sia nel caso normale alcun obbligo di uccidere sé stessi o altri in esecuzione di ordine del sovrano – nonostante, insomma, la politica non possa normalmente contenere e implicare la morte – nondimeno vi è una logica del patto che va al di là delle parole del patto: ed è una logica finalistica. Se il rifiuto dell'ubbidienza al sovrano fa venire meno le ragioni stesse in vista delle quali il sovrano è stato istituito, allora l'ubbidienza è dovuta (...). Che la morte entri all'interno della politica è un'eccezione, quindi; ma è sufficiente a dimostrare che la logica della normalità, della norma razionale di sicurezza, richiede per esistere (e ne è sovrastata) appunto la logica dell'eccezione, e che sia il sovrano ad avere in proprio pieno e integrale potere il giudizio sull'eccezionalità della minaccia a cui è sottoposto (cioè la decisione sul caso d'eccezione): il sovrano è il Dio mortale, quindi, nel senso che può morire ma anche che può dare la morte. Insomma, "il fine per cui è stata ordinata la sovranità", cioè la creazione di una legge di pace che escluda la morte, implica che la legge politica possa essere legge di morte, che la morte penetri nell'ordine che la esclude, per renderne efficiente la legge». Se ne deve concludere che «il singolo si trova davanti a uno Stato che, benché nato dal patto degli individui, non è decifrabile attraverso logiche individuali, che per proteggerlo lo può mettere a morte, perché lo Stato, il sistema della sicurezza, prima di tutto deve difendere sé stesso come sistema universale, per difendere i singoli che lo hanno eretto per la loro sicurezza». Insomma «per vincere la morte, perché ci sia ordine, deve vivere il *Leviatano*»<sup>28</sup>.

La provocazione è ora compiuta: la minaccia di morte sta sempre dentro lo Stato e deve essere costantemente sotto gli occhi di tutti, deve essere sotto l'attenzione massimamente vigile e la cura di tutti, specie di coloro che hanno responsabilità pubbliche. Lo sapevano bene i costituenti quando, all'art. 2 della Costituzione, alla proclamazione dei diritti inviolabili dell'uomo, hanno immediatamente associato l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà. Insomma c'è poco da scherzare quando s'invoca la violazione della libertà naturale. Si comincia, ma non si sa dove si

<sup>25</sup> *Ibidem*, pp. 327 e 330.

<sup>26</sup> *Ibidem*, pp. 331-332.

<sup>27</sup> T. Hobbes, *De Cive*, cit., X, 8, p. 143.

<sup>28</sup> Così C. Galli, *Forme della critica. Saggi di filosofia politica*, Il Mulino, Bologna, 2020, pp. 268-269.

finisce<sup>29</sup>. E ciò vale evidentemente per tutti i conflitti che agitano il tempo presente, spesso mascherati da quello solo più facilmente percepibile dai singoli e che ha ripercussioni nel breve periodo.

Evidentemente i filosofi conoscono molto bene queste cose, e le insegnano ai giuristi. Sorge allora spontanea la domanda: perché diffondere veleno in un'opinione pubblica già narcotizzata dalle seducenti componenti anarcoidi delle culture politiche tradizionali?

---

<sup>29</sup> Sul tema specifico della certificazione verde ha abbozzato qualcosa per es. A. De Nicola, *Covid, il Green Pass e la libertà*, in *la Repubblica* (27 luglio 2021).