
RIVISTA CRITICA

Anno XXXIX - 3
Settembre 2021
Trimestrale

DEL

DIRITTO PRIVATO

ISSN 1123-1025

Estratto

JOVENE EDITORE NAPOLI

Né persone né cose: lineamenti decostruttivi per un rinnovamento concettuale della «summa divisio»*

Rodrigo Míguez Núñez

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. I confini nebulosi della grande divisione: personificazione e reificazione. – 3. Le entità “scomode”. – 4. Le nuove entità. – 5. Natura e diritti: soggetti, beni, interrelazione. – 6. Entità ibride e intermedie: due filoni teorici.

1. Il tema delle categorie del diritto non appartiene alla riflessione esclusiva del giurista¹. Poiché abbracciano e sono in attrito permanente con il contesto e con la realtà empirica in cui operano, esse sono oggetto dell’attenzione costante del sociologo, dell’antropologo, del filosofo². Per questo motivo, chi studia con impegno critico ed elasticità metodologica le classificazioni fondanti della nostra giuridicità sa bene che queste, come ogni costruzione verbale, sono il risultato di uno sforzo che mira a individuare un saldo riferimento concettuale per governare il sociale³ e che, come tali, subiscono processi di adattamento e variazione in relazione ai cambiamenti del tessuto sociale, economico e culturale in cui operano⁴. Va quindi da sé che gli elementi che compongono le categorie possono perdere l’essenza comune che giustifica il loro raggruppamento, mentre altri, inediti, possono alterarne la sistemazione, creando zone indefinite, aree di indistinzione.

Per meglio capire questo inequivocabile dato è necessario considerare che le categorie si concepiscono come uno schema

* Il presente saggio sviluppa la relazione tenuta in occasione del convegno “Il soggetto di diritto. Storia ed evoluzione di un concetto nel diritto privato”, Udine, 25 settembre 2019, pubblicata nell’omonimo volume a cura di F. Bilotta e F. Raimondi, Napoli, 2020. Desidero ringraziare Riccardo Perona (Universidad de Cartagena) e Luca Pes (Università degli Studi di Trento) per i preziosi commenti alla seconda versione del dattiloscritto.

¹ N. Lipari, *Le categorie del diritto civile*, Milano, 2013, 1.

² Emblematiche, a questo proposito, sono le disamine critiche di R. Esposito, *Le persone e le cose*, Torino, 2014; B. Latour, *Non siamo mai stati moderni*, prefazione di G. Giorello, Milano, 2009, spec. 186 ss.; B. Johnson, *Persons and Things*, Cambridge, Ma.-London, 2008.

³ Cfr. R. Sacco, *Il fatto, l’atto, il negozio*, in «Tratt. cir. civ. dir. da R. Sacco», Torino, 2005, 1; N. Irti, *Le categorie giuridiche della globalizzazione*, in «Riv. dir. civ.», 2002, I, 625; V. Scalisi, *Categorie e istituti del diritto civile nella transizione al postmoderno*, Milano, 2005, 34 ss.

⁴ Come non pensare all’insegnamento di R. Sacco, *Antropologia giuridica. Contributo ad una macrostoria del diritto*, Bologna, 2007 e di J. Carbonnier, *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, 10^a ed., Paris, 2001.

classificatorio *a priori*, metodo che «oltre rilevarsi inidoneo a cogliere le plurime evoluzioni della realtà sociale, che hanno peraltro assunto i caratteri della repentinità in epoca contemporanea»⁵, costituisce un ostacolo «a recepire e classificare il nuovo che non si riconduca a consolidati parametri (vale a dire a sperimentate “categorie”）」⁶.

A questo campo di analisi è dedicato il presente studio. Nel contesto degli straordinari processi di sviluppo tecnologico, umano e sociale, e delle trasformazioni culturali che hanno innescato la “riscoperta del molteplice” e il bisogno di comprendere la sua “complessità”⁷, preme riflettere su un fenomeno che attira progressivamente l’attenzione del civilista contemporaneo: la crisi, se non il superamento, della separazione ontologica e gerarchica stabilita fra le persone e le cose⁸.

Si tratta della crisi di un assunto – l’essere e l’avere – che accompagna il discorso giuridico sin dai tempi antichi⁹ fino a costituire la «verità primaria che governa l’intero sistema giuridico»¹⁰. È la crisi di una divisione che permea e si espande su ogni aspetto della modernità affermandosi come il «fondamento prin-

⁵ L. Balestra, *A proposito delle categorie del diritto civile*, in «Riv. trim. dir. e proc. civ.», 1, 2015, 27 e 26.

⁶ N. Lipari, *Le categorie del diritto civile*, cit., 18.

⁷ Ambito in cui, come avverte Scalisi, «[g]li schemi assolutizzanti del pensiero unico appaiono inadatti e fuorvianti e il sapere elegge il pensiero del molteplice a nuovo principio ordinatore della realtà, in funzione di comprensione della diversità». V. Scalisi, *Complessità e sistema delle fonti di diritto privato*, in «Riv. dir. civ.», 2009, I, 147.

⁸ Basterà, per confermarlo, leggere le riflessioni di G. Teubner, *Ibridi ed atanti. Attori collettivi ed anti non umani nella società e nel diritto*, Mimesis, 2015 e di E.H. Reiter, *Rethinking Civil-Law Taxonomy: Persons, Things, and the Problem of Domat’s Monster*, in «Journal of Civil Law Studies», 1, 2008, 189 ss. Ma anche le considerazioni di autorevole dottrina francese: F. Terré, *L’être et l’avoir? La personne et la chose*, in «Études offertes à Hubert Groutel», Paris, 2006, 459; G. Loiseau, *Pour un droit des choses*, in «Dalloz», 2006, 3015 ss.; J. Rochfeld, *Les grandes notions du droit privé*, Paris, 2013; N. Reboul-Maupin, *Pour une rénovation de la summa divisio des personnes et des biens*, in «Petites affiches», S. 259, 28.12.2016.

⁹ Il pensiero viaggia, naturalmente, alla distinzione tripartita di Gaio *personae-res-actioes* (Gaio, *Inst.* I, 8; Giustiniano, *Inst.* I, 2.12.), adattata in tempi più recenti ad una bipartizione. Sul punto cfr. A. Guzmán Brito, *El carácter dialéctico del sistema de las Instituciones de Gayo*, in P. Carvajal (ed.), *Estudios de Derecho Romano en Homenaje al Prof. Dr. D. Francisco Samper*, Santiago, 2007, 427-434; Y. Thomas, *Res, chose et patrimoine. Note sur le rapport sujet-objet en droit romain*, in «Archives de philosophie du droit», 1980, 413 ss. Sulla ricezione dell’esposizione sistematica di Gaio nella codificazione del XIX secolo cfr., in primo luogo, A.-J. Arnaud, *Les origines doctrinales du Code civil français*, Paris, 1969, 170 e 217, mentre per l’analisi comparata dello stesso fenomeno è utile A. Guzmán Brito, *La codificación civil en Iberoamérica. Siglos XIX y XX*, Santiago, 2000, 55 e 56.

¹⁰ G. Cornu, *Droit civil. Introduction, les personnes, les biens*, 11^a ed., Paris, 2003, n. 22.

cipale della nostra civiltà»¹¹. Crisi, insomma, di un dualismo che rispecchia il quadro concettuale più vasto dell'opposizione fra soggetti e oggetti, che essendo anche contrapposizione fra natura interna (umana) ed esterna (non umana), sta a fondamento del dualismo occidentale tra società e natura, tra cultura e natura¹².

Ma cosa intendo per crisi? Detto in estrema sintesi, che da tempo sono in atto una serie di fenomeni che conducono all'"agitazione", "disturbo", "indebolimento", "confusione" o "ibridazione" delle categorie della persona e della cosa, con la logica conseguenza di relativizzare, ridimensionare o addirittura far venir meno la loro separazione.

Alla luce di quanto sopra, la questione che in questo saggio mi propongo di esaminare è la valenza attuale della vecchia dialettica ereditata dal diritto romano che oppone gli oggetti ai soggetti di diritto: è essa adatta a riflettere le trasformazioni epocali del nostro tempo? Nell'affrontare il tema il mio sforzo si limiterà ad illustrare ciò che accade "fuori" o "tra" i poli della *summa divisio*, per poi abbozzare alternative concettuali adatte ad accogliere le entità o situazioni che appaiono oggi "orfane".

2. Un primo fattore che contribuisce a mettere in discussione la logica binaria persona/cosa¹³ è la mobilità intrinseca dei suoi confini. Gli esempi sono molteplici e possono riepilogarsi in due note tendenze: la personificazione delle cose e la reificazione delle persone¹⁴.

Sotto il primo profilo, bisogna subito osservare che correlazione biunivoca tra persona umana e soggettività giuridica non è mai stata assoluta e che metodologicamente «non è possibile costruire una soggettività, in termini strutturalistici, in forma unitaria, ma è d'obbligo intenderla in forma plurima»¹⁵. La sto-

¹¹ Ph. Malaurie, *Droit des personnes*, 10^a ed., Paris, 2018, 3.

¹² Sono le pagine di V. Plumwood, *Feminism and the Mastery of Nature*, London-New York, 1993, 41-68, a spiegare meglio la struttura logica di questo dualismo nella mentalità occidentale.

¹³ Per "cosa" intendo, nel suo significato più comune, quell'entità naturale o artificiale, materiale o astratta, suscettibile o meno di appropriazione. Per "bene", invece, la cosa appropriata o considerata in un rapporto di esclusività con il suo titolare.

¹⁴ Già in tema J. Carbonnier, *Sur les traces du non-sujet de droit*, in «Archives de philosophie du droit», 34, 1989, 198-207; oggi riproposto da Ph. Malaurie, *Droit civil illustré*, Paris, 2011, 43 e da J. Rochfeld, *Les grandes notions du droit privé*, cit., 34 ss.

¹⁵ P. Perlingieri, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, 3^a ed., Napoli, 2006, 6.

ria infatti ci insegna che la soggettività si è estesa – e ridotta – a una gamma sorprendentemente ampia di ipotesi, per dare risposta alle necessità pratiche di ogni contesto: un obiettivo politico o sociale, una prassi culturale hanno preso così forma attraverso la scelta di soggettivizzare.

Si pensi agli animali e agli insetti, alle navi, pietre e statue, personificati (a scopo di condanna) nella prassi delle corti premoderne per evitare che la responsabilità del loro uso o della loro azione ricadesse sui terzi o sui proprietari, ovvero per rimediare a semplici lacune di responsabilità. Parimenti, prima che venisse sviluppato il concetto di “morte naturale” (a partire dal XVI secolo) un uomo impiccato per rapina poteva essere decapitato per tradimento. Si consideri, inoltre, che la perseguibilità penale dei cadaveri, spesso motivata dalla repressione del suicidio, era una pratica molto diffusa fino al XVIII secolo inoltrato¹⁶. La personificazione delle cose abbraccia anche le divinità: Apollo e Giove nel diritto romano, Gesù, Maria, lo Spirito Santo e i Santi nel diritto intermedio risultano all’interno di innumerevoli atti giuridici e liberalità. Allo stesso modo, una società, come quella indiana, che riconosce i diritti delle divinità non ha bisogno di ricorrere a complesse finzioni per considerare gli idoli – in quanto “realtà” – entità legali capaci d’essere rappresentate tramite i *trustee* o il comitato direttivo responsabile del relativo tempio¹⁷. Meno evidente è il ricorso alla tecnica antropomorfa ravvisabile con riguardo ai templi o alle mura, che sin dall’epoca del diritto giustiniano e per mezzo di «una più forte astrazione di quanto non si riscontri nella soluzione della ‘persona giuridica’»¹⁸, consentiva di ritenere i monasteri o i loca che ospitavano edifici sacri (*loca venerabilia*) titolari di “altri beni”, mobili e immobili¹⁹. Mentre nella prospettiva del diritto civile nessuno si stupisce quando si afferma che “due fondi” stabiliscono il rapporto di diritti e doveri proprio della servitù²⁰.

¹⁶ A. Kästner, E. Luef, *The Ill-Treated Body: Punishing and Utilising the Early Modern Suicide Corpse*, in R. Ward (ed.), *A Global History of Execution and the Criminal Corpse*, New York, 2015, 147 ss.

¹⁷ Per un approfondimento sui casi di soggettivazione qui esaminati si consenta il rinvio a R. Míguez Núñez, *Le avventure del soggetto. Contributo teorico-comparativo sulle nuove forme di soggettività giuridica*, Milano-Udine, 2018, 83 ss.

¹⁸ R. Orestano, *Beni monaci e monasteri nella legislazione Giustiniana*, in *Studi in onore di Pietro De Francisci*, III, Milano, 1956, 588 e 589.

¹⁹ E. Conte, *Intorno a Mosè. Appunti sulla proprietà ecclesiastica prima e dopo l’età de diritto comune*, in E. Conte et al., *A Ennio Cortese*, Roma, 2001, 344 ss., spec. 346.

²⁰ J. Carbonnier, *Métaphysique des biens: les choses inanimées ont-elles une*

Ora, questa rapida rassegna giova a confermare due elementari premesse: che la frontiera della soggettività (cioè lo spazio assegnato alla titolarità di situazioni giuridiche) è traballante che sovente la nostra innata tendenza ad antropomorfizzare è stata compiuta attraverso la soggettivizzazione se non mediante l'attribuzione di "diritti senza soggetto"²¹.

Ma vi è di più.

La personificazione delle cose ammette una valutazione più sottile e più intima: bisogni elementari o desideri personali impregnano certe cose di soggettività istituendo, questa volta, un *continuum* con il titolare.

Il pensiero di Locke, precursore di una lettura della proprietà radicata nell'individuo e quindi fusa e confusa con la sua libertà, sintetizza una parte importante di questa idea: l'appropriazione della terra rappresenta il risultato di un processo di "umanizzazione" delle cose, poiché è attraverso il lavoro che l'uomo aggiunge una parte di sé, della propria azione o libertà, al suolo che coltiva²². La proprietà è dunque il corollario di un'azione, inerente alla sfera del "proprio", configurandosi quale «quasi l'ombra del soggetto riflessa sulle cose»²³.

Da un punto di vista strettamente filosofico e antropologico, il vincolo che ci lega alle cose e alle funzioni che queste compiono nel sistema sociale motiva la riflessione sul significato relazionale dei beni, un significato «meno interessato al dominio sugli oggetti»²⁴. Nello specifico, si sostiene che gli oggetti

âme?, in «Flexible droit», cit., 367; Id., *Les biens*, 9ª ed., Paris, 1978, 248. Di qui la tesi della «personificazione delle cose della natura» per via della servitù illustrata da S. Vanuxem, *Des servitudes prédiales. Pour la reconnaissance de droits aux choses de la nature*, in «Le droit à l'épreuve de la société des sciences et des techniques. Liber amicorum en l'honneur de Marie-Angèle Hermitte», Torino, 2021 (in corso di pubblicazione).

²¹ R. Orestano, *Diritti soggettivi e diritti senza soggetto. Linee di una vicenda concettuale*, in «Jus», 11, 1960, 1 ss. Va per completezza detto che l'antropomorfismo richiama irresistibilmente il tema della persona giuridica, dato così «addomesticato che non ci facciamo più caso», (J. Carbonnier, *Métaphysique des biens*, cit., 369) e che l'intensità con cui un'entità viene soggettivizzata riflette la stessa tendenza. Sul punto cfr. R. Míguez Núñez, *Soggettività giuridica e natura. Spunti per una riflessione civilistica*, in «Dir. quest. pubbl.», 2, 2020, 34.

²² Sul punto v., U. Vincenti, *I fondamenti del diritto occidentale*, Roma-Bari, 2010, 27 e S. Coyle, K. Morrow, *The Philosophical Foundations of Environmental Law. Property, Rights and Nature*, Oxford-Portland, 2004, 48 e 49.

²³ P. Grossi, *L'inaugurazione della proprietà moderna*, Napoli, 1980, 51.

²⁴ R. Bodei, *La vita delle cose*, Roma-Bari, 2009, 10. Vedi anche, pur da una diversa prospettiva, M. Douglas, B. Isherwood, *Il modo delle cose. Oggetti, valori, consumo*, Bologna, 2013. Dal punto di vista della psicologia sociale e dell'economia comportamentale il tema ammette anche collegamenti alla riflessione sull'*endow-*

che usiamo non sono solo strumenti che possiamo prendere e scartare a nostro piacimento, essi piuttosto costituiscono il quadro dell'esperienza che dà ordine al nostro essere, che altrimenti non avrebbe forma²⁵. Questi oggetti (pensiamo al dibattutissimo tema dello *smartphone*) diventano prodotti tangibili della nostra cultura, sono carichi di un significato profondo al punto di costruire la nostra memoria e identità²⁶. Nelle parole del filosofo spagnolo Broncano: «le cose che ci circondano ci fanno»²⁷, esse portano le nostre tracce, hanno una storia e un significato intrecciato alle persone che le utilizzano e le animano, estendendo la nostra identità ed esistenza²⁸. Un modello chiaro di questa ombra dell'io, della propria identità, è l'«oggetto-passione», quello spazio mentale chiuso in cui regna il proprietario e di cui è «senso e proprietà». Così accade con l'oggetto del collezionista, che non è definito dalla sua funzione intrinseca e oggettiva, ma dalla qualificazione che egli stesso gli conferisce²⁹; così accade, nelle parole di Broncano, con «un vecchio indumento di cui conosci la biografia perché è intrecciata alla tua»³⁰; così accade, da una prospettiva eco-materiale, con l'oggetto che veicola una cultura ecologica, il cui uso durevole nel tempo dimostra l'inscindibile «equilibrio materiale e immateriale tra soggetto, oggetto e processo di sviluppo della responsabilità»³¹.

Tornando all'ambito giuridico, un simile ragionamento aiuta a spiegare l'esistenza di beni che, in quanto parte dell'identità, della dignità o perché indispensabili per la vita privata e familiare della persona, si configurano come un frammento inse-

ment o *ownership effect*, laddove il bene è incorporato nel concetto di sé del proprietario, diventando parte della sua identità e impregnandolo dei suoi attributi. Classiche sull'argomento le notazioni di J. Beggan, *On the Social Nature of Nonsocial Perception: The Mere Ownership Effect*, in «Journal of Personality and Social Psychology», 62, 2, 1992, 229 ss. V. anche, C.K. Morewedge, C.E. Gliblin, *Explanations of the Endowment Effect: An Integrative Review*, in «Trends in Cognitive Sciences», 19, 6, 2015, 339 ss.

²⁵ Cfr. M. Csikszentmihalyi, E. Rochberg-Halton, *The Meaning of Things. Domestic Symbols*, Cambridge, 1981, 16, dove inoltre leggiamo: «Gli oggetti influenzano ciò che una persona può fare, estendendo o restringendo il campo delle sue azioni e dei suoi pensieri. E poiché ciò che una persona fa è in gran parte ciò che è, gli oggetti hanno un effetto determinante sullo sviluppo del sé» (p. 53).

²⁶ I. Paoletti, *Siate materialisti!*, Torino, 2021, 88 e 89.

²⁷ F. Broncano, *Espacios de intimidad y cultura material*, Madrid, 2020, 19.

²⁸ Fenomeno benissimo raccontato in chiave psicoanalista da L. Flem, *Comment j'ai vidé la maison de mes parents*, Paris, 2004.

²⁹ Su questo tema sono particolarmente importanti le pagine di J. Baudrillard, *Le système des objets*, Paris, 1968.

³⁰ F. Broncano, *Espacios de intimidad y cultura material*, cit., 19.

³¹ I. Paoletti, *Siate materialisti!*, cit., 91.

parabile del soggetto³². È sulla base di queste considerazioni che taluni oggetti sfuggono alla regola della commerciabilità o limitano la libertà di entrare in certi rapporti giuridici, prospettando regole specifiche in ambito successorio e della responsabilità civile³³. Mi riferisco, chiaramente, ai beni essenziali della persona (cose immateriali), ma soprattutto ai beni necessari per la soddisfazione di un interesse personale o morale: l’abitazione, i beni di assistenza dei diversamente abili, fedeli nuziali, ricordi familiari, vestiti per ripararsi, una parte dello stipendio³⁴ e persino protesi, *pacemaker*, chip impiantati nel cervello, ecc., cose materiali che risultano “umanizzate” per effetto della tecnologia chirurgica³⁵.

Da questo insieme di considerazioni si delineano costruzioni teoriche che, riconoscendo la relazione inseparabile tra il godimento di certi beni e la realizzazione dei diritti fondamentali della persona, postulano la necessità di creare uno statuto giuridico proprio e differenziato per le cose che sfuggono al mero e comune valore economico. È il caso della teorizzazione sui beni comuni³⁶, della proprietà personale³⁷ (sintagma già utilizzato dalla Cassazione in riferimento all’art. 47 Cost.)³⁸, dei beni soggettivi³⁹,

³² Pioneristici, in merito, i cenni di A. David, *Les biens et leur évolution*, in «Archives de philosophie du droit», 1963, 165 ss., spec. 169.

³³ R. Tuccillo, *La successione ereditaria avente ad oggetto le carte, i documenti, i ritratti e i ricordi di famiglia*, in «Dir. succ. fam.», 1, 2016, 159 ss.; M. Di Marzio, *Beni a valenza esistenziale*, P. Cendon (a cura di), *Persona e danno*, Milano, 2004, 3171 ss.; R. Bordon, *Il valore di affezione: animali, abitazione, cose, ecc.*, in P. Cendon (a cura di), *I danni risarcibili nella responsabilità civile*, Torino, 2005, 481 ss.

³⁴ Beninteso, dalla prospettiva del diritto processuale, è d’obbligo il rinvio all’istituto delle cose mobili assolutamente impignorabili di cui l’art. 514 c.p.c., cose caratterizzate per il valore affettivo o simbolico che rivestono per il soggetto pignorato o perché strettamente funzionali alle necessità primarie della persona.

³⁵ Sottolinea quest’ultimo fenomeno F.E. Shina, *Los derechos sobre el propio cuerpo. ¿El valor del cuerpo humano o el precio de la moral?*, disponibile sul sito: <http://www.saij.gob.ar/DACF200252>.

³⁶ Per un recente bilancio, cfr. A. Lucarelli, *Beni comuni*, in «Dig. disc. pubbl.», agg., VIII, Torino, 2021, 21 ss.

³⁷ M.J. Radin, *Property and Personhood*, in «Stanford Law Review», 34, 1982, 957 ss.

³⁸ La Costituzione «riconosce come diritto fondamentale, da definire diritto inviolabile dell’uomo, ai sensi dell’art. 2 Cost., non il diritto di proprietà privata senza aggettivi, ma il diritto di “proprietà personale”, quella riferibile al soddisfacimento dei bisogni primari dell’uomo [...] L’indiscutibile conferma è nell’art. 47 Cost. [...] Il che rientra pienamente nel citato concetto di “proprietà personale”. Il diritto all’abitazione, peraltro, è stato considerato, proprio in riferimento al citato art. 47 Cost., un diritto fondamentale inviolabile dalla giurisprudenza costituzionale». Cass. pen., sez. III, 20 maggio 2014, n. 20636.

³⁹ R. Libchaber, *La recodification du droit civil des biens*, in *Le Code civil, 1804-2004, Livre du Bicentenaire*, Paris, 2004, spec. 388; C. Chatillon, *Les choses empreintes de subjectivité*, thèse Paris 1, dir. da R. Libchaber, 2008.

dei beni di affezione o a valenza esistenziale, del patrimonio di dignità⁴⁰, tra le altre proposte⁴¹.

Non meno salda può dirsi la tendenza inversa, la reificazione (o “cosificazione”) della persona⁴².

Diffusissima è l'ibridazione (o il contrasto concettuale) dello schiavo: “cosa umana” e (in sé) mobile⁴³. Parimenti, il *pater familias* non solo aveva il diritto di vita e di morte sui suoi figli; poteva anche venderli, riducendoli alla stessa condizione di cose-oggetti. Non diversa fu la sorte degli ebrei, degradati alla qualità di proprietà del re dalla legislazione inglese del XIII secolo⁴⁴, o dei popoli indigeni, denigrati a causa delle loro “pratiche selvagge” e incorporati nell'immaginario della non-umanità o animalità dai cronisti spagnoli e dai missionari dell'America coloniale⁴⁵. La storia, come ben sappiamo, è fitta di umani rinnegati, di “non-persone”.

Cose, inoltre, sono da sempre alcune parti costitutive della persona umana che, separate dal corpo, formano oggetto di transazioni economiche senza maggiori obiezioni del diritto: unghie, capelli, latte materno, sangue, per citare le più comuni. A questi se ne aggiungono altri, di natura più complessa, complici dei progressi della biotecnologia: organi, tessuti, cellule sessuali, materiale biologico, ecc. Le conseguenze di questi progressi per la teoria del diritto privato sono di vasta portata, poiché elementi separati del corpo, un tempo costitutivi di un unico con la persona, risultano giuridicamente vaghi⁴⁶, rimanendo aperta la questione della loro assegnazione in termini di appartenenza: trattasi di cose *de novo*, oggetti di proprietà del loro primo occupante, o la manifestazione di una *self-ownership* basata sulla

⁴⁰ J. Rochfeld, *Du patrimoine de dignité*, in «Revue trimestrielle de droit civil», 2003, 743 ss.

⁴¹ L. Carraro, *Il diritto sui ricordi di famiglia*, in «Studi in onore di Antonio Cicu», vol. I, Milano, 1951, 159 ss.; G. Loiseau, *Pour un droit des choses*, cit.; J. Audier, *Les droits patrimoniaux à caractère personnel*, Paris, 1979, 288 ss., ove ulteriore bibliografia francofona sul regime dei «souvenir de famille».

⁴² Per una disamina in chiave moderna cfr. M.J. Radin, M. Sunder, *Introduction: The Subject and Object of Commodification*, in M.M. Ertman, J.C. Williams (eds.), *Rethinking Commodification: Cases and Readings in Law and Culture*. New York, 2005, 9 ss.

⁴³ In questi termini v. l'art. 44 del *Code Noir* francese (1685).

⁴⁴ R.A. Routledge, *The Legal Status of the Jews in England 1190-1790*, in «The Journal of Legal History», 3, 1982, 94.

⁴⁵ A.M. Barabas, *Imaginaires de la alteridad: la construcción del indio como bárbaro*, in «Anuario Antropológico» 2000-2001, 17 e 18.

⁴⁶ Impossibile evitare il rinvio alle pagine di J.-P. Baud, *Il caso della mano rubata*, trad. it. di L. Colombo, Milano, 2003 e di B. Edelman, *Ni chose, ni personne: Le corps humain en question*, Paris, 2009.

“continuità normativa” tra i diritti sul corpo (e sul biomateriale nel suo stato “incorporato”) e i diritti che si generano al momento della separazione?⁴⁷ Quale che sia la risposta è chiaro che il corpo, nostro substrato, è ineluttabilmente entrato nel dibattito dei beni oggetto di condizioni di appartenenza⁴⁸.

Da un'altra prospettiva, la reificazione dell'umano comprende anche gli elementi della personalità (il diritto al nome, all'immagine, la fiducia che un professionista ispira sui propri clienti o pazienti), così come interi gruppi di persone: al classico tema della reificazione della clientela⁴⁹, si aggiunge oggi quello del mercimonio dei nostri dati personali (*assets* essenziali nella società dell'informazione che confluiscono nei Big Data), ovvero la raccolta e vendita (con e anche senza il consenso dell'interessato) della nostra impronta o mappatura digitale, delle nostre abitudini e dei consumi da parte dei giganti di Internet allo scopo di ottenere vantaggi di vario tipo⁵⁰. Lascio infine da parte altri fenomeni della nostra modernità (è ormai banale rileggere Marx e Heidegger alla luce della reificazione dei rapporti sociali e di certe categorie – estremamente fragili – di lavoratori), per aggiungere che i vecchi meccanismi di reificazione (schiavitù, razza, ecc.) sono stati conquistati e universalizzati dalla cultura neoliberale dominante, dando vita a una nuova antropologia, quella del “soggetto neuro-economico” (dell’“uomo-cosa”, “uomo-

⁴⁷ La letteratura sull'argomento è, ovviamente, sterminata. Mi limito a segnalare alcune recenti voci: Q. Muireann, *Self-Ownership, Property Rights, and the Human Body*, Cambridge, 2018; María Elena Beltrán Pedreira, *Mi cuerpo de quién es? Propiedad y derechos sobre el cuerpo humano*, in «Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid», 35, 2017, 197 ss.; X. Labbé, *Le corps humain, ses organes et ses produits, source renouvelée de convoitise*, in L. Leveneur (dir.), *Les nouveaux biens. Nouvelles qualifications ou nouveaux régimes?*, Paris, 2020, 63 ss.; É.U. Gout, *Sommes-nous propriétaires de notre corps?*, in «Revue trimestrielle de droit civil», 2, 2020, 315 ss. Infine, sulle premesse storiografiche in tema cfr. A. Facchi, *Sulle radici della proprietà di sé*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», 2, 2018, 427 ss.

⁴⁸ Per una prima panoramica sui quesiti che solleva il corpo in sede civilistica si veda A. Gambaro, *La proprietà. Beni, proprietà, possesso*, 2ª ed., in «Tratt. dir. priv. Iudica e Zatti», Milano, 2017, spec. 73 ss.

⁴⁹ Su cui V. Occorsio, *La clientela professionale come bene giuridico*, Torino, 2016.

⁵⁰ Beninteso, il fenomeno deve essere osservato in luce alla nuova stagione della privacy digitale introdotta dal Regolamento UE 2016/679. Cfr., per un primo approfondimento, V. Ricciuto, *I dati personali come oggetto di operazione economica. La lettura del fenomeno nella prospettiva del contratto e del mercato*, in N. Zorzi Galgano (a cura di), *Persona e mercato dei dati. Riflessioni sul GDPR*, Padova, 2019, 95 ss.; G. De Gregorio, R. Torino, *Privacy, protezione dei dati personali e Big Data*, in E. Tosi (a cura di), *Privacy digitale. Riservatezza e protezione dei dati personali tra GDPR e nuovo Codice Privacy*, Milano, 2019, 447 ss.

macchina”, “uomo-codice”, “uomo-flusso”), dell’essere cioè che regola ogni aspetto della sua esistenza secondo le regole del mercato⁵¹.

Ebbene, posto che i grovigli causati dal costante trasferimento di entità da un polo all’altro o dai confini diffusi delle categorie confermano che la *summa divisio* non è né immobile né immutabile, è ora opportuno interrogarsi sull’operatività della partizione di fronte alle evoluzioni sociali, economiche e scientifiche che, intervenendo o intensificandosi negli ultimi decenni, hanno aumentato le situazioni di «levitazione giuridica»⁵².

Per organizzare l’esposizione mi concentrerò su due gruppi di entità che lottano per trovare un rifugio nel sistema giuridico: le “scomode” e le “nuove”. A queste annotazioni aggiungerò alcune riflessioni in merito all’effetto sulle categorie concettuali tradizionali delle più recenti tecniche di protezione della natura.

3. Da sempre esistono entità che non si inquadrano agevolmente nell’universalità delle cose; sono “cose scomode”, o “per difetto”; cose che risultano tali solo perché non possono essere ritenute persone. Ciò spiega il tentativo di trascinarle al polo opposto o di tutelarle tramite un regime speciale in cui la regola della commerciabilità risulti attenuata se non bandita. Consideriamo il caso del bambino nato senza vita, del concepito, del defunto e del suo cadavere, del degente che si trova in stato vegetativo, degli animali.

Naturalmente, il problema del loro incasellamento non si pone per il diritto positivo: finché non si introduca una categoria alternativa o finché la stessa categoria delle persone non venga rivisitata, tali entità rimangono nel mondo delle cose, delle cose protette o sacre, come vengono spesso etichettate⁵³. Preme notate, tuttavia, che è proprio la forzatura che implica la loro inclusione fra le cose a determinare una sorta di inquietudine o di disagio in dottrina e in giurisprudenza, che si manifesta nell’evidenziare l’inadeguatezza dell’inquadramento concettuale e nella proposta di diverse “vie di uscita”.

⁵¹ Cfr. J.-A. Mbembe, *Critique de la raison nègre*, Paris, 2013, 14.

⁵² J.-L. Sourrioux, *Lettre à un ami d’Orient*, in «Le droit privé français à la fin du XXe siècle. Études offertes à Pierre Catala», Paris, 2001, 98.

⁵³ Il punto non sfugge all’attenta analisi di De Cupis: «Così per la natura come per il diritto, le cose sono sempre cose, e non si confondono mai con la persona umana; ma, semplicemente, vi sono cose *più umane* delle altre: e questa maggiore umanità non è trascurata dal diritto». A. De Cupis, *Teoria e pratica del diritto civile*, 2^a ed., Milano, 1967, 87.

Proviamo a formulare meglio questa notazione con qualche esempio.

Un rigoroso osservatore francese suggerisce di applicare lo *status* di persona anche a ciò che si è prima della nascita e si diventerà dopo la morte, “graduando” però la personificazione. La persona acquisirebbe diverse forme più o meno intense: più debole prima della nascita e dopo la morte, periodi questi in cui si esprimerebbe soltanto tramite una minima protezione⁵⁴. La proposta non è nuova. All’esordio del XX secolo René Demogue⁵⁵ e Gabriel Timbal⁵⁶, nel tentativo di ripristinare il legame che sussiste fra corpo e persona, affermano la presenza di una soggettività limitata nelle persone defunte sulla base dell’esistenza di un interesse rappresentabile (Demogue, seguendo Bekker e Jhering) e sulla presenza di certi attributi di personalità (è la tesi della *demi-personnalité* di Timbal). Pur privi di ripercussioni teoriche e pratiche in quel tempo, questi contributi vivono oggi una seconda primavera grazie all’introduzione dell’art. 16-1-1 nel *Code Civil*, operata dalla legge n. 2008-1350 del 19 dicembre 2008: «[i]l rispetto dovuto al corpo umano non cessa con la morte. I resti delle persone decedute, comprese le ceneri di coloro i cui corpi sono stati cremati, devono essere trattati con rispetto, dignità e decenza»⁵⁷. In più, i molteplici usi che il cadavere ammette oggi, anche nel suo “transito” dalla vita alla morte, contribuiscono alla reviviscenza del discorso sulla categorizzazione del corpo inanimato e della personalità del defunto⁵⁸. E lo stesso può dirsi a proposito della sopravvivenza “virtuale” dell’identità digitale dopo la cessazione della persona fisica; “stato” al quale continuano ad essere imputate situazioni giuridiche e interessi degni di protezione⁵⁹.

⁵⁴ X. Bioy, *Le concept de personne humaine en droit public. Recherche sur le sujet des droits fondamentaux*, Paris, 2003, 192 ss.

⁵⁵ R. Demogue, *La notion de sujet de droit, caractère et conséquences*, in «Revue trimestrielle de droit civil», 1909, 611 ss.

⁵⁶ G. Timbal, *La condition juridique des morts*, thèse Université de Toulouse, 1903, 182.

⁵⁷ V. anche art. R. 4127-2 del *Code de déontologie médicale*. Un’ulteriore conferma della rilevanza che assume l’interesse della persona deceduta proviene dall’art. 171 del c.c francese che permette, per gravi motivi, la celebrazione del matrimonio postumo quando un insieme sufficiente di fatti stabilisce inequivocabilmente il consenso del defunto.

⁵⁸ In tema v., con particolare riferimento al diritto inglese, H. Conway, *The Law and the Dead*, Abingdon-New York, 2016, 160 ss. Per la ricostruzione culturale della materia rinvio a P. Becchi, *Il morto*, in «Mat. st. cult. giur.», 1, 2018, 219 ss.

⁵⁹ Si pensi alla ricorrente questione della persistenza dei diritti dell’interessato sui dati personali e della possibilità del loro esercizio, *post mortem*, da parte

Ebbene, queste considerazioni sono sufficienti per ravvisare nel defunto e nel suo corpo la presenza della persona umana, del rispetto della sua dignità, della sua integrità fisica e della sua vita privata, come viene ribadito dalla giurisprudenza d'oltralpe⁶⁰ e dalla dottrina che postula la soggettività *post mortem* basata sull'esistenza di un interesse, autonomia o dignità che sopravvive alla morte⁶¹.

In questa prospettiva può comprendersi anche il tentativo cardine della Cassazione italiana di affermare la soggettività del concepito, «perché titolare, sul piano sostanziale, di alcuni interessi personali in via diretta [...] rispetto ai quali l'avverarsi della *condicio iuris* della nascita [...] è condizione imprescindibile per la loro azionabilità in giudizio ai fini risarcitori». Così, se per soggettività si intende «una nozione senz'altro più ampia di quella di capacità giuridica [...] con la conseguente non assoluta coincidenza, da un punto di vista giuridico, tra soggetto e persona⁶², trova riscontro l'affermazione di Francesco Donato Busnelli per cui all'individuo concepito andrebbe riservata una «soggettività per prefigurazione della persona» al fine di rispettare il “valore primario” della stessa⁶³. Più di recente, l'esigenza di tutelare la dignità dell'embrione umano ha spinto la Corte co-

di determinati soggetti legittimati all'esercizio dei diritti stessi, ex art. 9, comma 3, del d.lgs. 196/2003. Sul punto v. in particolare l'indagine di G. Resta, *La successione nei rapporti digitali e la tutela post-mortale dei dati personali*, in «Contr. impr.», 1, 2019, 85 ss. e di I. Sasso, *Privacy post-mortem e “successione digitale”*, in E. Tosi (a cura di), *Privacy digitale. Riservatezza e protezione dei dati personali tra GDPR e nuovo Codice Privacy*, Milano, 2019, 553 ss. Va segnalato che il principio in questione è stato ribadito da una recente ordinanza del Tribunale di Milano, sez. I civile, emessa il 10 febbraio 2021.

⁶⁰ V., per esempio, *Milhaud (Conseil d'état*, 2 luglio 1993, in «JPC», 1993, II 22133, con nota di P. Gonod) e *l'affaire Érignac* (Cass. 1^{er} civ., 20 dicembre 2000, in «Dalloz», 2001, 872, con nota di J.-P. Gridel).

⁶¹ M. Touzeil-Divina, M. Bouteille-Brigant, *Le droit du défunt*, in «Communications», 97, 2, 2015, 29 ss.; K.R. Smolensky, *Rights of the Dead*, in «Hofstra Law Review», 37, 3, 2009, 763 ss. Oltre il giuridico, offre illuminanti riflessioni sulle varie sfumature della sopravvivenza *post mortem* P. Moore, *Earthly Immortalities: How the Dead Live on in the Lives of Others*, London, 2019.

⁶² Cass. civ., sez. III, 11 maggio 2009, n. 10741. Trattasi, com'è noto, di un indirizzo giurisprudenziale superato dalla tesi che riconosce tutela al nascituro senza postularne la soggettività. Cfr: Cass. civ., sez. un., 22 dicembre 2015, n. 25767.

⁶³ F.D. Busnelli, *L'inizio della vita umana*, in F. Tescione (a cura di), *Persona e soggetto: il soggetto come fattispecie della persona. Atti del Convegno 7-8 ottobre 2008*, Napoli, 2010, 47. In dottrina francese, una simile tesi è proposta da Marais che postula di anticipare, mediante una “finzione prospettica”, la futura personalità dell'embrione. A. Marais, *L'embryon, une chose particulière*, in *Regards croisés sur l'embryon. 40 ans après la loi Veil*, «Journal international de bioéthique», 4, 2017, 155.

stituzionale a sostenere un simile ragionamento affermando che il medesimo, «quale che ne sia il, più o meno ampio, riconoscibile grado di soggettività correlato alla genesi della vita, non è certamente riducibile a mero materiale biologico»⁶⁴.

Sia dunque chiaro: le precedenti notazioni sono utili ad evidenziare che l'interesse riconosciuto all'embrione in ragione del suo diritto alla vita è traducibile in soggettività, e ciò, come ben si osserva, «sarebbe come dire che chi non è una cosa è sempre un soggetto»⁶⁵.

Dal punto di vista normativo, è interessante sottolineare come nel caso del concepito l'astrazione della logica binaria cede alla realtà, configurando un *tertium genus*: né persona né cosa, l'embrione è un organismo dotato di vita (un "essere") che accede a tale stato grazie alla fusione dei gameti umani (un "essere umano")⁶⁶. Il punto è colto dalla codificazione più recente: l'esistenza della persona umana comincia dal concepimento, recita il Codice Civile e di Commercio argentino (art. 19). La stessa dichiarazione si riscontra all'art. 1, c. 2 del Codice peruviano (1984) con la postilla «[e]l concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece». Mentre in Francia, la legge n. 94-653 del 29 luglio 1994 ha introdotto nel *Code* il rispetto dell'essere umano dall'inizio della sua vita (art. 16).

Insomma, quel che intendo evidenziare è che il concepito, il defunto e il suo cadavere mettono a prova e incrinano il quadro concettuale dualistico; se non persone, se non cose, in essi l'interprete ravvisa la presenza di un "essere umano", di un'umanità degna di rispetto, di un interesse da proteggere, nozioni che richiedono una categoria intermedia o che possono essere ben comprese nel *genus* della soggettività⁶⁷.

Cosa "scomoda" è anche l'animale.

Ritenuto dalla modernità giuridica come bene giuridico o "non persona" per eccellenza, oggi, in seguito all'influenza del-

⁶⁴ Corte cost., sentenza n. 229 del 21 ottobre-11 novembre 2015, in *Gazzetta Ufficiale* 18.11.2015, *Prima serie speciale* n. 46. Cfr. anche Corte cost. sentenza n. 84 del 22 marzo-13 aprile 2016, in «Gazzetta Ufficiale» 20.4.2016, *Prima serie speciale* n. 16. In simili termini anche la clamorosa sentenza *Parrillo c. Italia*, Corte EDU (Gran Sala) n. 46470/11, 27 agosto 2015.

⁶⁵ Così, C. Casini, M. Casini, *Lo statuto dell'embrione umano: riflessione dopo la sentenza costituzionale n. 229 del 2015*, in «Dir. fam. pers.», 1, 2016, II, 203.

⁶⁶ Sul punto è didattica A. Marais, *Le statut de l'embryon humain*, in B. Bévière-Boyer, D. Dibie, A. Marais, *La bioéthique en débat: le début de la vie*, Paris, 2019, 182.

⁶⁷ In quest'ultimo senso cfr. R. Míguez Núñez, *Le aventure del soggetto*, cit.

l'indirizzo evolutivo animalista e della conseguente de-reificazione avviata negli anni Settanta, un siffatto inquadramento convince sempre meno l'interprete⁶⁸.

La codificazione del diritto civile riflette tale ambivalenza.

Da una parte, ci sono codici che (ancora imperniati sul modello meccanicistico-cartesiano) vedono nell'animale un bene oggetto di – pur sempre più limitati – diritti. È il caso italiano (ma anche cileno e spagnolo, per citare solo alcuni modelli significativi)⁶⁹. Per rimediare all'imbarazzo che ciò rappresenta, la civilistica più autorevole attenua l'anacronismo affermando l'impossibilità (all'interno della teoria dei beni) di equiparare gli animali senzienti agli oggetti inanimati. Coticché essi rappresentano cose animate, cose sensibili o, ancora, beni soggetti ad un regime speciale il cui interesse meritevole di tutela si collega ai doveri umani di protezione o di solidarietà sociale⁷⁰.

Per contro, ci sono i codici che, dopo recenti emendamenti, rifiutano tale condizione (c.c. tedesco, austriaco, svizzero, polacco) o inseriscono l'asserzione della sua sensibilità (c.c. francese, colombiano e belga in seguito alle riforme del 2015, 2016 e 2020 rispettivamente). Eppure, pur non essendo considerati

⁶⁸ Cfr., le ragionate e aggiornate disamine di E. Battelli, *La relazione fra persona e animale, tra valore economico e interessi non patrimoniali, nel prisma del diritto civile: verso un nuovo paradigma*, in «Cultura e diritti: per una formazione giuridica», 1/2, 2018, 35 ss.; D. Cerini, *Lo strano caso dei soggetti-oggetti: gli animali nel sistema italiano e l'esigenza di una riforma*, in «dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies)», 10/2, 2019, 27 ss.; A.F. Fondrieschi, *Una naturale dignità: interessi in conflitto e criteri di soluzione nel rapporto tra uomo e animale*, in «Pol. dir.», 2020, 565 ss.; T. Giménez-Candela, *La descosificación de los animales*, in «Revista Electrónica do Curso de Direito da UFSM», 12, 1, 2017.

⁶⁹ Va notato che questa situazione è destinata a cambiare grazie alle riforme e proposte di legge attualmente in atto volte a riconoscere gli animali come esseri senzienti. V., per il caso italiano, A.S. n. 298, XVIII Legislatura, *Introduzione del titolo XIV-bis del libro primo del codice civile e altre disposizioni per la tutela degli animali*.

⁷⁰ A. Gambaro, *I beni*, in «Tratt. Cicu-Messineo-Mengoni», Milano, 2012, 216 e 218; C.M. Mazzoni, *La questione dei diritti degli animali*, in «Riv. crit. dir. priv.», 2011, 505 ss., spec. 515; F.P. Traisci, *L'animale. Oggetto o soggetto di diritto? La categorizzazione dell'animale da compagnia come "bene sottoposto a un regime speciale"*, in E. Calzolaio, L. Vagni, R. Torino, *Liber Amicorum Luigi Moccia*, Roma, 2021, 515 ss., spec. 530 (il quale però non esclude il futuro riconoscimento di una nuova categoria di soggetti). La categorizzazione dell'animale da compagnia come "bene sottoposto a un regime speciale" è anche sostenuta da nota dottrina statunitense. Cfr. M.J. Radin, *Reinterpreting Property*, Chicago, 1996, 82; D. Favre, *Living Property: A New Status for Animals Within the Legal System*, in «Marquette Law Review», 93, 2010, 1021 ss.; L.M. Sirois, *Recovering for the Loss of a Beloved Pet: Rethinking the Legal Classification of Companion Animals and the Requirements for Loss of Companionship Tort Damages*, in «University of Pennsylvania Law Review», 163, 4, 2015, 1199 ss., spec. 1227, 1228, ove ulteriore bibliografia.

cose, bensì esseri senzienti, gli animali rimangono sottomessi al regime comune dei beni nelle materie in cui non vi sia normativa speciale (esemplare è l'art. 515-14 del c.c. francese o il § 90a del BGB). L'indeterminatezza della categoria giuridica di animale può quindi dirsi assoluta, nonché logicamente incompatibile: l'animale è una non cosa, ma anche il suo contrario; l'animale è essere sensibile, ma il suo statuto giuridico (cosa, bene materiale, bene di consumo, bene mobile, pertinenza, ecc.) rimane inalterato⁷¹. Mai come ora «le droit relatif à l'animal pose donc au juriste le défi d'interroger ses méthodes d'interprétation afin de sélectionner celle(s) clarifiant le sens du droit applicable»⁷².

Eppure, resta un dato incontestabile: l'animale (e come lui il defunto e il concepito) risulta «innalzato di un grado», si colloca cioè in una condizione intermedia, con l'effetto di «uscire assolutamente dalla condizione di cosa, di non soggetto di diritto»⁷³. Esprime chiaramente quest'idea il nuovo art. 3.38 del c.c. belga: «[I]e cose, naturali o artificiali, corporee o incorporee, si distinguono dagli animali. Le cose e gli animali si distinguono dalle persone»⁷⁴. E quel che a questo punto preme chiedersi è se, trascinando l'animale fuori dalla condizione di cosa e di persona, si possa parlare di una soggettività giuridica parallela, pur limitata e differenziata, rispetto a quella umana, o se sia piuttosto maggiormente adeguato riconoscergli uno status speciale «corrispondente alla sua natura di essere vivo e come tale meritevole di tutela»⁷⁵. Indubbiamente, proposte di questo tipo ba-

⁷¹ A conferma di ciò, cfr. il ragionamento della Cass. civ., sez. II, n. 22728, 25.9.2018, laddove l'animale, «per quanto sia un essere senziente», è qualificato come bene di consumo ai sensi dell'art. 128 del d.lgs. n. 206 del 2005.

⁷² S. Salles, *Le statut juridique de l'animal. Sujet de discussions sur le(s) droit(s)*, in F.-X. Roux-Demare (dir.), *L'animal et l'homme*, Paris, 2019, 36.

⁷³ J. Carbonnier, *Être ou ne pas être. Sur les traces du non-sujet de droit*, in Id., *Flexible droit*, cit., 236. In realtà, ciò da tempo si avvera con riguardo agli animali da compagnia o di affezione, laddove il coinvolgimento sentimentale libera il "rapporto" dalla patrimonialità, dal discorso prettamente proprietario. Cfr. P. Zatti, *La compagnia dell'animale*, in P. Cendon (a cura di), *Il diritto alle relazioni affettive*, Padova, 2005, 2017 ss.

⁷⁴ Norma introdotta dalla legge 4 febbraio 2020 *portant le livre 3 «Les biens» du Code civil* (in vigore dal 1° settembre 2021).

⁷⁵ E. Battelli, *La relazione fra persona e animale*, cit., 45; P.P. Onida, *Studi sulla condizione degli animali non umani nel sistema giuridico romano*, Torino, 2002, 201 ss. La necessità di creare una categoria a sé stante è messa in luce dai lavori preparatori della riforma del c.c. belga, secondo cui: «[I]es choses doivent donc être distinguées, dans une *summa divisio* introductive, des personnes certes, mais aussi d'une troisième catégorie, celle des animaux. Les progrès scientifiques et sociétaux laissent percevoir en effet les particularités de ces derniers qui incitent

sano la soggettività, o l'individuazione di centri autonomi di imputazioni di posizioni di tutela, non più sui tradizionali indicatori dell'autonomia e della reciprocità, ma sul bisogno di proteggere e garantire interessi valutati come fondamentali⁷⁶. Il tema rimane aperto nella sua complessità e soggetto a considerazioni ed influenze anche non strettamente giuridiche⁷⁷.

È opportuno a questo punto tirare le somme del primo fenomeno in studio.

Le situazioni riportate ci parlano dell'insufficienza della logica dicotomica. Entità "scomode" o in bilico indeboliscono l'immagine del mondo composto solo da persone e da cose. E a me pare che, di fronte ai pericoli propri di uno stato intermedio o di indistinzione (la reificazione, l'utilitarismo e i loro eccessi), la tentazione di valersi della soggettività o di categorie insolite seduca continuamente il giurista.

4. Un secondo fenomeno suscettibile di sfidare la divisione tradizionale del diritto civile è la creazione di nuove entità come risultato dei più recenti progressi nei campi della genetica, della nanotecnologia e della robotica. Si tratta di casi complessi, inquietanti e non di certo distopici.

Un primo esempio, che ha di recente fortemente scosso l'opinione pubblica, è la creazione di chimere, ossia di embrioni ibridi uomo-animali: uomo-maiale nel 2017, uomo-pecora nel 2018 e uomo-scimmia nel 2019. I feti chimerici sono stati ottenuti iniettando cellule staminali pluripotenti indotte dall'uomo (iPS) in embrioni di animali, per essere poi lasciati sviluppare per alcune settimane⁷⁸. Alla base di questi esperimenti vi è il bisogno di sopperire alla scarsità di organi da trapianto, i quali, una volta incubati negli embrioni ibridi potrebbero poi essere trasferiti in esseri umani (la ricerca, infatti, dimostra che i maiali sono molto adatti come ospiti per lo sviluppo di organi umani). Inoltre, gli studi in chimere umane-animali potrebbero aiutare a dimostrare l'efficacia dei farmaci in modo più rapido e

à ne les classer ni dans le choses, ni dans les sujets de droit». Ch. Repr., S.E. 2019, Doc 55 0173/001, 97.

⁷⁶ Cfr. R. Míguez Núñez, *Soggettività giuridica e natura*, cit., 39 ss.

⁷⁷ Vedi, per esempio, F. Carrié, C. Traïni (dir.), *S'engager pour les animaux*, Paris, 2019; J.A. Molina Roa, *Los Derechos de los Animales: De la cosificación a la zoopolítica*, Bogotá, 2018; M. Carman, M.V. Berros, *Ser o no ser un simio con derechos*, in «Revista Direito GV», 14, 3, 2018, 1139 ss.

⁷⁸ Per dettagli tecnici cfr. J. Wu et al., *Interspecies Chimerism with Mammalian Pluripotent Stem Cells*, in «Cell», 168, 2017, 473 ss.

preciso rispetto alle prove sugli animali. In altre parole, il nuovo ibrido è un mezzo, una fabbrica di organi, una cavia.

Ma, se da una parte la scienza è sempre più certa del gran potenziale delle chimere, vi è, dall'altra, sempre più incertezza circa il loro status morale e giuridico. Come avvertono oggi Schulz e Raman, «[t]he potential to create chimeras with a blend of human and animal features and human-like cognition raises troubling questions about how to assay human dignity and hence human rights. We may need a whole new set of rights that describe how chimeras should be treated and under what circumstances they could be destroyed»⁷⁹. Le domande sono numerose e profonde: potrebbe l'introduzione del materiale umano migliorare lo status morale (ergo giuridico) dell'animale? Potrebbe una chimera uomo-animale che esprime capacità cognitive di base umane o comportamenti simili all'uomo (cioè capacità di comunicazione avanzate, capacità di valicare gli istinti di base, ecc.) ottenere lo status di persona? Quale potrebbe essere la nuova linea di confine fra uomo-animale? Quanto materiale umano sarebbe richiesto? Siamo di fronte ad una nuova "forma di persona", una persona *borderline*? Anche questo tema suscita complesse sfide alla *summa divisio* che devono essere discusse e approfondite⁸⁰.

⁷⁹ W.F. Schulz, S. Raman, *The Coming Good Society. Why New Realities Demand New Rights*, Cambridge, Ma.-London, 2020, 123.

⁸⁰ Cfr. le didascaliche considerazioni del biologo J.D. Loike, *Should Human-Animal Chimeras Be Granted "Personhood"?*, in «The Scientist», 23 maggio 2018, disponibile sul sito: <https://www.the-scientist.com/news-opinion/opinion-should-human-animal-chimeras-be-granted-personhood-36664>, nonché le riflessioni sulle alternative morali proposte da R. Streiffer, *Human/Non-Human Chimeras*, in E.N. Zalta (ed.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Summer 2019 ed.)*, disponibile all'indirizzo <https://plato.stanford.edu/entries/chimeras/>; A. Blasimme, *La creazione di ibridi e chimere tra scienza e bioetica*, in «Bioetica», 16, 1, 2008, 21 ss.; D. DeGrazia, *Human-Animal Chimeras: Human Dignity, Moral Status, and Species Prejudice*, in «Metaphilosophy», 38, 2-3, 2007, 309 ss. In sede prettamente giuridica cfr. J.-P. Marguénaud, *Le droit animalier, de l'anecdote au fondamental*, in «Daloz», 18, 2017, 996 ss.; T. Pietrzykowski, *Personhood Beyond Humanism: Animals, Chimeras, Autonomous Agents and the Law*, Cham, 2018, spec. 56 ss.; J.J. Koplin, J. Savulescu, *Time to Rethink the Law on Part-Human Chimeras*, in «Journal of Law and the Biosciences», 6, 1, 2019, 37 ss. Nel nostro Paese la problematica bioetica connessa alla produzione di esseri viventi interspecie è espressa nei seguenti termini dal Parere del Comitato Nazionale per la Bioetica *Chimere ed Ibridi. Con una riflessione particolare sugli ibridi citoplasmatici* (Roma, 26 giugno 2009): «Il mescolamento dei tessuti e/cellule e/o geni umani/animali può sollevare problemi bioetici che emergono in particolare nel momento in cui gli organismi creati risultano di identità incerta, in quanto portano al superamento delle barriere tra la specie umana e le specie animali; questo problema si pone per alcuni tipi di chimere e di organismi transgenici e per tutti gli ibridi, nel caso di mescolamento tra la specie umana e quella non umana» (p. 29).

Analoghi problemi vengono posti da un altro ibrido ben noto a tutti: il cyborg. Risultato della fusione tra organismi biologici ed elementi cibernetici o artificiali, esso si è insediato e diffuso in mezzo a noi⁸¹.

Non si tratta solo di individui “potenziati” mediante estensioni meccaniche ed elettroniche quali telefoni o occhiali (il c.d. “cyborg funzionale”), né di protesi robotiche impiantate in seguito a incidenti o problemi fisici vari (il pacemaker, l’ausilio protesico per l’udito, ecc.). Si pensi altresì a situazioni più inusuali e complesse: l’antenna predisposta nella testa, il microchip nel braccio che consente di far funzionare a distanza diversi apparecchi, l’*EyeTap*, l’associazione uomo-algoritmo propria dell’informatica, ecc.

Sicché i problemi che si prospettano in ambito giuridico sono in parte noti, in parti nuovi. Ne sottolineo due: potrebbe il danno cagionato a una protesi ritenersi un infortunio cagionato alla persona o si tratterebbe invece di un mero danno alla proprietà?⁸² Uno *smartphone*, considerato ormai una parte così intima del nostro essere, potrebbe essere compreso nell’anatomia umana o deve invece essere pensato come un’estensione della persona? Una risposta autorevole perviene dalla Corte Suprema degli Stati Uniti. In *Riley v. California* la Corte stabilisce che ricerca e il sequestro di contenuti digitali di un telefono cellulare senza previa specifica ordinanza (*warrant*) durante un arresto violano il Quarto Emendamento della Costituzione americana. Nell’esprimere e giustificare il parere degli otto giudici, il presidente della Corte, John Roberts, ha sostenuto che: «i cellulari moderni sono ora una parte così pervasiva e insistente della vita quotidiana che un proverbiale visitatore di Marte potrebbe concludere che sono una caratteristica importante dell’anatomia umana»⁸³. Né la Corte, né Roberts parlano di cyborg, ma è evidente che la decisione americana apre la strada ad una nuova antropologia giuridica: si riconosce infatti che un pezzo di tec-

⁸¹ Lo attesta in modo netto la narrazione di M. O’Connell, *Essere una macchina*, trad. it. di G. Pannofino, Milano, 2018.

⁸² Vedi, per esemplificare, J.D. Lichtenstein, *Rights of Cyborgs: Is Damage to Prosthetic a Personal Injury?*, in «The New York Law Journal», 253, 2015, 56. Il tema va inquadrato all’interno della riflessione sul *prosthetic embodiment*, cioè l’insieme di condizioni in cui artefatti, arti protesici e pacemaker risultano funzionale ed emozionalmente identificati come parti del corpo, diventando ambigui i confini del sé. A questo proposito, cfr. S. Aas, *Prosthetic embodiment*, in «Synthese», 2019, 1 ss.

⁸³ *Riley v. California*, 134 S. Ct. 2473 (2014), 9.

nologia è, in una certa misura, parte dell'essere di una persona. L'integrazione (o confusione) uomo-macchina, già operata nella realtà, diventa anche regola dell'artificialità giuridica gettando i semi per un diritto cyborg⁸⁴, per una *cyberhood*⁸⁵.

Questa questione può portarci in molte direzioni, ma per comprendere meglio le implicazioni dell'integrazione uomo-macchina è indispensabile collegarci all'ideologia che sostiene il potenziamento della condizione umana grazie all'eliminazione o superamento dei vincoli naturali e culturali. Siamo nel campo del transumanesimo, dell'uomo artificiale, dello *human enhancement*, dei nuovi tipi umani – talvolta denominati “post-umani”. E in un approccio che, sfidando la nostra corporeità, prevede l'«obsolescenza dell'uomo»⁸⁶, non desta ormai meraviglia il discorso del *mind uploading*, ossia la digitalizzazione dell'informazione contenuta nel cervello diretta ad essere trasferita in un computer, tema che conquista gradualmente l'attenzione del giurista⁸⁷.

Ora, se è vero che l'immortalità che prospetta il potenziamento infinito dell'uomo potrebbe segnare la fine delle configurazioni della condizione umana sinora conosciute, appare essenziale ripensare alle categorie del diritto e fornire delle linee guida utili a gestire la soglia oltre la quale sarebbe impossibile identificare una soggettività, quanto meno umana. Riecheggiando quanto suggerito da Stefano Rodotà è essenziale doman-

⁸⁴ In tema cfr. W. Barfield, *Cyber-Humans: Our Future with Machines*, New York, 2015, spec. 187-188.

⁸⁵ Essenziale, al riguardo, L.M. Glenn, *Case Study: Ethical and Legal Issues in Human Machine Mergers (or the Cyborgs Cometh)*, in «Annals of Health Law - ASLME Special Edition», 21, 2012, disponibile all'indirizzo: <https://ssrn.com/abstract=2102425>.

⁸⁶ È Rodotà a sottolinearlo, rifacendosi al famoso lavoro di Gunther Anders (S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, Roma-Bari, 2012, 342). Per una recente e completa rassegna critica del fenomeno si rinvia a F.H. Llano Alonso, *Transhumanismo e identidad humana ante el reto de la revolución 4.0 de la inteligencia artificial*, in L. Lloredo Alix, A. Somma (a cura di), *Scritti in onore di Mario G. Losano. Dalla filosofia del diritto alla comparazione giuridica*, Torino, 2021, 325 ss.

⁸⁷ Vedi W. Barfield, A. Williams, *Law, Cyborgs, and Technologically Enhanced Brains*, in «Philosophies», 2, 6, 2017; D. Forest, *Le téléchargement de l'esprit: plus qu'une expérience de pensée?*, in «Archives de philosophie du droit», 59, 2017, 205 ss.; G. Brunaux, *Le 'mind uploading' ou téléchargement de l'esprit*, in F. Defferrard (dir.), *Le droit saisi par la science-fiction*, Paris, 2016, 71 ss.; S. Cave, *AI: Artificial Immortality and Narratives of Mind Uploading*, in S. Cave, K. Dihal, S. Dillon (eds.), *AI Narratives. A History of Imaginative Thinking about Intelligent Machines*, Oxford, 2020, 309 ss.; U. Ruffolo, A. Amidei, *Intelligenza artificiale, human enhancement e diritti della persona*, in U. Ruffolo (a cura di), *Intelligenza artificiale. Il diritto, i diritti, l'etica*, Milano, 2020, 208 ss.

darsi se il potenziamento dell'uomo rappresenta «un nuovo involucro» o se si è in presenza di «una nuova specie» che richiederebbe un nuovo statuto giuridico⁸⁸. A questo riguardo, è sintomatico il fatto che la nota rivista francese *Archives de philosophie du droit* abbia dedicato il suo vol. 59 (2017) al tema con il suggestivo titolo *Vers de nouvelles humanités? L'humanisme juridique face aux nouvelles technologies*⁸⁹.

Infine, per chiarire ulteriormente la visione d'insieme, non può sfuggire all'osservatore la sfida che pone l'inquadramento giuridico dell'intelligenza artificiale cognitiva e autonoma. Com'è ormai noto, oggi lo sviluppo tecnologico implica una massiccia perdita del potere di controllo dell'uomo sul software che egli stesso utilizza. Ne deriva che gli informatici giuridici avvertono la configurazione di "lacune di responsabilità"⁹⁰, vuoti che non possono essere tollerati dagli ordinamenti⁹¹. Di qui la necessità di «rileggere il tema della soggettività nella dimensione aperta dall'intelligenza artificiale»⁹², di rivisitare cioè le norme del negozio giuridico e della responsabilità civile alla luce di un'eventuale "soggettività giuridica digitale"⁹³. La domanda, al-

⁸⁸ S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, cit., 371.

⁸⁹ Mentre in termini strettamente filosofici, considerazioni simili animano la sezione monografica di un recente volume della rivista spagnola «Isegoria» (n. 63, 2020). Vid. <http://isegoria.revistas.csic.es/index.php/isegoria/issue/view/63>.

⁹⁰ A. Matthias, *Automaten als Träger von Rechten*, Berlin, 2010; G. Teubner, *Soggetti giuridici digitali? sullo status privatistico degli agenti software autonomi* (a cura di P. Femia), Napoli, 2019, spec. 22 ss.

⁹¹ Per una disamina comparativa v. le problematiche evidenziate da J.F. Weaver, *Robots Are People Too. How Siri, Google Car and Artificial Intelligence Will Force Us to Change Our Laws*, Santa Barbara, Ca., 2014.

⁹² E. Caterini, *L'intelligenza artificiale "sostenibile" e il processo di socializzazione del diritto civile*, Napoli, 2020, 100.

⁹³ G. Teubner, *Soggetti giuridici digitali?*, cit. Vedi inoltre, benché con varie sfumature interpretative, R. Van Den Hoven Van Genderen, *Legal Personhood in the Age of Artificially Intelligent Robots*, in W. Barfield, U. Pagallo, *Research Handbook on the Law of Artificial Intelligence*, Cheltenham-Northampton, 2018, 213 ss.; J.J. Bryson, M.E. Diamantis, T.D. Grant, *Of, for, and by the people: the legal lacuna of synthetic persons*, in «Artificial Intelligence and Law», 25, 2017, 273 ss.; M.L. Lacruz Mantecón, *Robots y personas. Una aproximación jurídica a la subjetividad cibernética*, Madrid, 2020; M.D. García Sánchez, *Inteligencia artificial y oportunidad de creación de una personalidad electrónica*, in «Ius et scientia», 6, 2, 2020, 83 ss. Sintomatica è anche in Italia la crescita esponenziale dell'interesse per l'argomento: P. Moro, *Macchine come noi. Natura e limiti della soggettività robotica*, in U. Ruffolo (a cura di), *Intelligenza artificiale*, cit., 45 ss.; A. Astone, *La persona elettronica: verso un tertium genus di soggetto?* e E. Morotti, *Una soggettività giuridica a geometrie variabili per lo statuto giuridico dei robot*, in F. Bilotta, F. Raimondi (a cura di), *Il soggetto di diritto. Storia ed evoluzione di un concetto nel diritto privato*, Napoli, 2020, 253 ss. e 291 ss. rispettivamente; F. Carocchia, *Soggettività giuridica dei robot?*, in G. Alpa (a cura di), *Diritto e intelligenza artificiale*, Pisa, 2020, 213 ss.;

lora, non è eludibile: dobbiamo avvalerci delle categorie esistenti oppure creare una nuova categoria con caratteristiche specifiche proprie? Se l'intelligenza artificiale è un effetto cognitivo prodotto da un sistema informatico creato da esseri umani, non è forse il risultato di un assemblaggio, adatto, come tale, a un diritto *ad hoc*?⁹⁴.

Il quesito preoccupa anche il Parlamento europeo, che a febbraio del 2017 ha emesso una – assai controversa – raccomandazione alla Commissione, concernente norme di diritto civile sulla robotica. Se il nostro intelletto non può che antropomorfizzare, la forzatura concettuale proposta dalla Commissione non sorprende: i robot autonomi più sofisticati sono considerati «persone elettroniche»⁹⁵.

Ma veniamo al *clou* di questo insieme di osservazioni.

Quanto esposto apre scenari dove il confine fra l'umano e il non umano, il naturale e l'artificiale, la biologia e la tecnologia risulta incerto. Si creano ciò che Benoit Frydman chiama «oggetti giuridici non identificati»⁹⁶, con il risultato (che può a questo punto dirsi assodato) di rendere inattuabile la distinzione persona-cosa.

5. Un terzo e ultimo fenomeno perturbatore della *summa divisio* del diritto civile si ravvisa con riguardo ai nuovi strumenti giuridici per la protezione dell'ambiente sorti come conseguenza della svolta biocentrica a cui si assiste negli ultimi decenni⁹⁷.

Il tema si dirama in due direzioni.

E. Palmerini, *Soggettività e agenti artificiali: una soluzione in cerca di un problema?*, in «Osserv. dir. civ. comm.», 2, 2020, 445 ss. Si badi però che la questione non è nuova v., ad esempio, A. Narayanan, D. Perrott, *Can Computers Have Legal Rights?*, in *Artificial Intelligence. Human Effects*, New York, 1984, 52 ss.; G. Taddei Elmi, *I diritti dell'intelligenza artificiale tra soggettività e valore: fantadiritto o ius condendum?*, in *Il meritevole di tutela*, Milano, 1990, 685 ss.

⁹⁴ Come suggerito da S. Merabet, *Vers un droit de l'intelligence artificielle*, Paris, 2020, 185 e 186.

⁹⁵ È il Principio n. 59, lettera *f*, della *Risoluzione del Parlamento europeo del 16 febbraio 2017 recante raccomandazioni alla Commissione concernenti norme di diritto civile sulla robotica (2015/2103(INL))*. Torna sul punto, sia pure in termini più attenuati, un recente studio commissionato dal Parlamento europeo ad Andrea Bertolini, *Artificial Intelligence and Civil Liability. Study requested by the JURI committee*, Brussels, 2020, spec. 42 ss.

⁹⁶ B. Frydman, *Comment penser le droit global*, in J.Y. Chérot, B. Frydman (dir.), *La science du droit dans la globalisation*, Bruxelles, 2012, 17 ss., spec. 20-21.

⁹⁷ Per una prima rassegna di questo processo cfr. R. Míguez Núñez, *La vocazione giuridica di un'enciclica ecologica: note civilistiche a proposito della Laudato si'*, in «Pol. dir.», 2017, 267 ss.; U. Mattei, A. Quarta, *Punto di svolta. Ecologia, tec-*

La prima riguarda la tecnica legislativa e giurisprudenziale che attinge alla soggettività per elaborare un rimedio contro gli eccessi della concezione reificante, riduttiva e utilitarista della “natura”. In un fenomeno mondiale – che non esclude gli animali – fiumi e laghi, foreste, montagne e ghiacciai vengono inseriti nel novero dei soggetti di diritto e “ascoltati” tramite i propri rappresentanti (una comunità indigena o contadina, un’associazione, lo stesso Stato)⁹⁸. Queste esperienze, testimonianza dell’emersione di una nuova tappa nella giuridificazione del vivente, partono dal presupposto secondo cui la natura (la biodiversità, un ecosistema, una specie) è degna di considerazione morale, potendo perciò accampare pretese giuridiche nei confronti degli esseri umani (agenti morali) a causa dell’impatto delle loro azioni sugli ecosistemi e sulle singole componenti del mondo naturale. Si entra così nell’ambito della “giustizia ecologica”, paradigma distributivo che riconosce la natura come parte di una comunità di cui fanno parte gli esseri umani insieme al resto del mondo naturale. Elemento di traino di questa nozione è l’idea di una reciproca interdipendenza tra le comunità di esseri umani e non umani; il pensare, cioè, alla terra come ad un “organismo complesso” appartenente ad un sistema integrato dal quale dipende la sopravvivenza di tutte le forme di vita⁹⁹.

La seconda direzione riconosce nell’ambiente naturale un valore funzionale all’esercizio dei diritti della persona o della collettività. In questa lettura, la natura e i suoi singoli componenti si

nologia e diritto privato. Dal capitale ai beni comuni, Sansepolcro, 2018; C. Sbert, *The Lens of Ecological Law. A Look at Mining*, Cheltenham, 2020.

⁹⁸ Il materiale sull’argomento è ormai vasto. Per un’ultimissima disanima cfr. M. del P. García Pachón, *Reconocimiento de la naturaleza y de sus componentes como sujetos de derechos*, Bogotá, 2020; R.S. Abate, *Climate Change and the Voiceless. Protecting Future Generations, Wildlife, and Natural Resources*, Cambridge-New York, 2020, 97 ss.; F. Falancia, *La natura come soggetto di diritto: una riflessione a partire dal riconoscimento dei diritti della natura nella costituzione ecuadoriana del 2008*, in F. Bilotta, F. Raimondi (a cura di), *Il soggetto di diritto*, cit., 153 ss.; G. Alpa, *Dalla tutela dell’ambiente al riconoscimento della «natura» come soggetto di diritto. Una rivisitazione delle categorie di diritto civile*, in «Riv. crit. dir. priv.», 2020, 455 ss.; M.-A. Hermitte, *Artificialisation de la nature et droit(s) du vivant*, P. Descola (dir.), *Les natures en questions*, Paris, 2018; R. Míguez Núñez, *Le avventure del soggetto*, cit., 111 ss.; M. Carducci, *Natura (diritti della)*, in «Dig. disc. pubbl.», agg., VII, Torino, 2017, 486 ss., ove ulteriore bibliografia.

⁹⁹ Così R. Míguez Núñez, *Natura, danno, soggetti. Riflessioni in tema di giustizia ecologica*, in «Cort. supr. sal.», 2, 2019, 370. Vedi anche D.J. Montalván Zambrano, *Justicia ecológica*, in «Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad», 18, 2020, 179 ss. Sulle relazioni fra i viventi che formano delle comunità alla base della vita sulla terra v. l’esemplare volume di S. Mancuso, *La nazione delle piante*, Bari-Roma, 2019.

delineano come cose: *res communes omnium*, per dirla con la formula di Elio Marciano, o beni comuni o naturali, per utilizzare moderne dizioni¹⁰⁰. In virtù di ciò si delineano modalità di gestione delle risorse «volte a salvaguardare non tanto i beni in sé, quanto le condizioni (ambientali) necessarie per assicurare all'uomo le utilità funzionali all'esercizio dei suoi diritti fondamentali (in primis la salute) e il libero sviluppo della persona»¹⁰¹.

Tutto ciò porta ad evidenziare due punti a proposito delle categorie in gioco.

In primo luogo, se la titolarità di questi beni spetta a tutti e se con riguardo agli stessi vi è «un dovere di protezione transgenerazionale»¹⁰², allora emerge il bisogno di rispolverare una vecchia categoria ben nota al cultore del diritto internazionale, ambientale e penale: il soggetto “umanità”¹⁰³. Si rilancia così il significato dell'umanità come soggetto giuridico titolare di un patrimonio che non ha rilevanza per il suo valore di scambio ma per la sua natura ideale o strumentale ai fini della sopravvivenza di tutte le forme di vita.

Tuttavia l'argomentazione, pur promettente, non basta, perché se si vogliono evitare «i rischi di un ritorno all'astrazione» e sfuggire «a logiche autoritarie, a soggetti che si appropriano del potere di rappresentare l'umanità o la natura»¹⁰⁴, diventa imperativo individuare con maggiore precisione il “soggetto gestore”: diritti, obblighi e responsabilità in capo a soggetti concreti (cittadini, minori, associazioni ambientaliste, ecc.), ai quali venga riconosciuto l'intervento diretto per tutelare i diritti delle generazioni presenti e future¹⁰⁵. Da qui che il tema del “comune” avvii

¹⁰⁰ Cfr. M. Falcon, *'Res communes omnium'. Vicende storiche e interesse attuale di una categoria romana*, in L. Garofalo (a cura di), *I beni di interesse pubblico nell'esperienza giuridica romana*, I, Napoli, 2016, 107 ss.; S. Rodotà, *Vivere la democrazia*, Roma-Bari, 2018, 93 ss.; B. Grimonprez, *Les «biens nature»: précis de recomposition juridique*, in Id., *Le droit des biens au service de la transition écologique*, Paris, 2018, 13 ss.; A. Lucarelli, *Beni comuni*, cit.

¹⁰¹ C. Micciché, *Beni comuni: risorse per lo sviluppo sostenibile*, Napoli, 2018, 52, avvalendosi della definizione dei beni comuni contenuta nell'art. 1, lett. c, della proposta della Commissione Rodotà per la modifica della disciplina civilistica dei beni pubblici (14 giugno 2007), consultabile sul sito giustizia.it.

¹⁰² A. Gailliard, *Sacraliser la nature plutôt que la personnifier (ou les mirages de la personnification)*, in «Daloz», 2018, 2422.

¹⁰³ A. Tarantino, *Umanità (diritti dell')*, in «Enc. bioetica e scienza giur.», XII, Napoli, 2017, 533 ss.

¹⁰⁴ S. Rodotà, *Vivere la democrazia*, cit., 98.

¹⁰⁵ In proposito, per un recente e lucido bilancio, rinvio alle pagine di F. Menga, *L'emergenza del futuro. I destini del pianeta e le responsabilità del presente*, Roma, 2021. Mentre per il quadro civilistico è altrettanto utile la lettura di

non soltanto la riflessione sulle nuove categorie di beni, ma anche il discorso sui nuovi soggetti: gestori, diffusi, presenti e futuri, legati da comportamenti collaborativi e partecipativi volti a realizzare una «solidarietà ecologica»¹⁰⁶ o «planetaria»¹⁰⁷ nella prospettiva della «“nuova alleanza” tra l’umanità e l’ambiente»¹⁰⁸.

La seconda notazione deriva dalla prima: la necessità di un “soggetto gestore” non preclude l’adozione di un approccio olistico che aspiri all’eclissi delle barriere tra oggetto e soggetto, tra natura e cultura.

Il “comune”, appunta Mattei, è categoria «autenticamente relazionale, fatta da rapporti fra individui, comunità, contesti e ambienti» e richiede perciò «una lettura olistica, che colga appieno gli inestricabili nessi con la comunità di riferimento e con le altre comunità ad essa congiunte o che ad essa si sovrappongono»¹⁰⁹. Ad analoga conclusione perviene Marella nel ribadire che «un bene comune si trova in una relazione circolare con una comunità di riferimento: comunità e risorsa sono reciprocamente costitutive, e sono altresì entità eminentemente relazionali, strutturate al loro interno da legami di solidarietà sociale, sicché è fuorviante ordinare il rapporto reciproco in termini di soggettività giuridica, da una parte, e oggetto di diritti, dall’altra»¹¹⁰.

Se è quindi vero che rispetto all’ambiente «risulta impossibile distinguere tra un ‘dentro’ e un ‘fuori’», rappresentando «il comune per definizione»¹¹¹, il classico discorso dei beni imperniato sui “diritti di” godimento e disposizione deve essere sostituito da un ragionamento fondato sui “diritti a”: all’accesso, alla

M.W. Monterossi, *L’orizzonte intergenerazionale del diritto civile. Tutela, soggettività, azione*, Pisa, 2020.

¹⁰⁶ Nozione introdotta in Francia dalla legge di riforma dei parchi nazionali (n. 436 del 14.4.2006) e ribadita dalla legge *pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages* (come leggiamo nel nuovo testo dell’art. 110-1 comma 2, n. 6 del *Code de l’environnement*).

¹⁰⁷ M. Delmas-Marty, *Sortir du pot au noir. L’humanisme juridique comme boussole*, Paris, 2019, 18 e 90.

¹⁰⁸ M. Pennasilico, *La “sostenibilità ambientale” nella dimensione civil-costituzionale: verso un diritto dello “sviluppo umano ed ecologico”*, in «Riv. quadr. dir. amb.», 3, 2020, 55.

¹⁰⁹ U. Mattei, *Beni comuni. Un manifesto*, Roma-Bari, 2011, 54 e 62.

¹¹⁰ M.R. Marella, *Antropologia del soggetto di diritto. Note sulle trasformazioni di una categoria giuridica*, in F. Bilotta, F. Raimondi (a cura di), *Il soggetto di diritto*, cit., 72.

¹¹¹ L. Nivarra, *Alcune riflessioni sul rapporto fra pubblico e comune*, in M.R. Marella, (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Verona, 2011, spec. 76 e 77.

preservazione e alla trasmissione delle risorse naturali in capo alla collettività presente e futura, diritto volto a preservare il *continuum* spazio-temporale, tra il dato e il creato. Si prospetta così un “diritto all’interrelazione”, alla “cooperazione” o alla “simbiosi” tra l’uomo e gli ecosistemi, innescandosi un ulteriore incrinamento delle fondamenta della *summa divisio* che ha operato l’oggettivizzazione della vita esterna al *dominus* nella giuridicità occidentale¹¹².

6. Le entità “scomode” e quelle nuove, la mutazione del rapporto tra l’essere umano e l’ambiente naturale e artificiale, sollevano la questione dell’ibrido, della vaghezza, dell’indistinzione, del non identificato. Non è allora difficile avvertire come l’incertezza che attanaglia il nostro «mondo a complessità crescente»¹¹³ rinvii alla difficoltà di stabilire un’adeguata definizione di persona e di cosa, con l’ammonimento che «something defined as not one of them is not *therefore* the other»¹¹⁴. Si scopre così il problema invalicabile della grande divisione che governa la nostra giuridicità: uno strumentario fondato su premesse dicotomiche, opposte ed escludenti, non può che trascurare ciò che non si adatta alla sua logica. Da qui nasce quella che Michele Spanò, a proposito delle tecniche di protezione della natura, identifica come la questione dell’ “assemblaggio”, ossia la complessa possibilità di dare considerazione giuridica ai collettivi non identificati, alle forme di vita in cui si confondono persone e cose, soggetti e oggetti, organico e inorganico, astratto e concreto; esseri e conglomerati che «contraddicono la forma logica del diritto soggettivo – l’individualità –» restando perciò «giuridicamente intrattabili»¹¹⁵.

Ora, se il problema può sembrare chiaro, la sua soluzione è tutt’altro che semplice e nei limiti di questo lavoro potrà essere delineata soltanto nei suoi tratti generali.

¹¹² Per riferimenti sul diritto “diritto all’interrelazione” v. J. Rochfeld, *Justice pour le climat! Les nouvelles formes de mobilisation citoyenne*, 163 ss., nonché il nostro *Soggettività giuridica e natura*, cit., 40 ss.

¹¹³ V. Scalisì, *Complessità e sistema delle fonti di diritto privato*, cit., 158.

¹¹⁴ B. Johnson, *Persons and Things*, cit., 2. Per questo motivo conviene essenziale esaminare la categoria di “non-persona” separatamente da quella di “cosa”, come risulta dalla tecnica normativa adoperata dal legislatore belga nel citato art. 3.38 del c.c.

¹¹⁵ M. Spanò, *Perché non rendi poi quel che prometti allora? Tecniche e ideologie della giuridificazione della natura*, in Y. Thomas, J. Chiffolleau, *L’istituzione della natura* (a cura e con un saggio di Michele Spanò), Macerata, 116, 118 e 119.

Il mosaico di proposte tese a fornire una risposta agli stati misti o intermedi può essere suddiviso in due filoni teorici.

Il primo attinge alla reinterpretazione della classica tassonomia: si riformulano i confini ontologici di ogni polo e si estende la loro portata.

Per quanto attiene l'universo delle persone, nuovi e atipici attori sono ammessi sotto il *genus* della soggettività sulla base del paradigma della "asimmetria giuridica"¹¹⁶. Naturalmente la classica correlazione tra soggetto di diritto e persona umana operata tramite la capacità e la volontà non sarebbe più attuabile. Al suo posto bussole alternative quali la dignità¹¹⁷, l'autonomia (cioè l'agire nel proprio interesse) e la rappresentanza¹¹⁸ vengono adottate per dare voce a un interesse giuridicamente protetto¹¹⁹. Di qui il ripensamento della soggettività, che presuppone l'accettazione dell'ipotesi concettuale già formulata da Ferrara¹²⁰ e Geny¹²¹: come semplice strumento di tecnica giuridica, adatto a dare una solida armatura alla tutela di una situazione giuridica, il soggetto di diritto assume una forma amorfa e flessibile e, quindi, un carattere «distinto sia dalla persona umana che dal gruppo organizzato»¹²². Sotto questo profilo è possibile andare oltre le qualità metafisiche o empiriche della singola entità soggettivizzabile per dire, con Alexander Nékám, che i diritti sono riconosciuti a certi soggetti perché i loro interessi appaiono agli occhi della comunità come socialmente importanti tanto da essere protetti¹²³. Non può infatti ignorarsi che la no-

¹¹⁶ Su cui già M. Delmas-Marty, *Préface*, in E. Gaillard, *Génération futures et droit privé. Vers un droit des générations futures*, Paris, 2011, XIV e XV.

¹¹⁷ V. Scalisi, *Lermeneutica della dignità*, Milano, 2018, 105 ss.; C.M. Mazzoni, *Quale dignità. Il lungo viaggio di un'idea*, Firenze, 2019, 113 ss.; M.W. Montecrossi, *Dignità (umana) e soggettività giuridica*, in F. Bilotta, F. Raimondi (a cura di), *Il soggetto di diritto*, cit., 77 ss., spec. 85 ss.

¹¹⁸ L. Michoud, *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, 3ª ed., Paris, 1932. Vedi, altresì, in relazione alla rilevanza del soggetto dell'"interesse" come protagonista della norma giuridica: R. Demogue, *La notion de sujet de droit, caractère et conséquences*, cit.; M. Basile, A. Falzea, *Persona giuridica (diritto privato)*, in «Enc. dir.», XXXIII, Milano, 1983, 265.

¹¹⁹ Cfr. R. Míguez Núñez, *Soggettività giuridica e natura*, cit., 39 e 40; E. Caterini, *L'intelligenza artificiale "sostenibile" e il processo di socializzazione del diritto civile*, cit., 101 ss.

¹²⁰ F. Ferrara, *Teoria delle persone giuridiche*, 2ª ed., Napoli-Torino, 1923, 343 e 358.

¹²¹ F. Geny, *Sciences et techniques en droit privé positif, nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, t. 3, Paris, 1921, 219.

¹²² N. Lipari, *Le categorie del diritto civile*, cit., 61.

¹²³ A. Nékám, *The Personality Conception of the Legal Entity*, Cambridge, Mass., 1938, 28.

zione di soggetto giuridico risolve problemi umani e che in fin dei conti ciò che si soggettivizza non è l'ente in sé, ma la richiesta etica di un gruppo sociale che l'ordinamento giuridico, sulla base di valutazioni di ordine culturale e politico, decide di privilegiare per mezzo di tale riconoscimento (come stiamo vedendo nel nostro tempo, attraverso le soluzioni comparate che postulano i diritti degli animali o della natura).

Non meno rilevante è la metamorfosi della tecnica delle "cose". Le cose umane, personali, antropomorfe¹²⁴, le cose senzienti, la moltiplicazione degli "oggetti di tutela", il *continuum* umano-ambiente caratterizzante i beni comuni, pongono al centro del fenomeno appropriativo il destino, l'utilità, il valore ontologico del bene, impregnando la disciplina dell'orientamento teleologico¹²⁵. Si sposta così il centro di gravità della disciplina dei beni dalla posizione del *dominus* (soggetto) a quella del bene (oggetto), delle sue "funzioni" e del rapporto sociale che su di esso viene eretto. Sicché il bene compie il ruolo di referente oggettivo di interessi di varia natura¹²⁶, apparendo «pensato e risolto più come utilità che come cosa»¹²⁷. Da qui anche la riscoperta di plurimi e alternativi modi di possedere, che inevitabilmente invadono il tema della tassonomia dei beni. Ecco i beni viventi e inerti, i beni individuali, collettivi e comuni, i beni umani o personali, i beni con valore affettivo, i beni prettamente economici, i beni naturali e artificiali, ecc.¹²⁸.

Ora, se da questo primo filone di soluzioni appare chiaro che il soggetto di diritto percorre una via parallela e differente rispetto a quella dell'essere umano vivente, e che il diritto dei beni non è (più) riflesso di valori prettamente economici né di situazioni di appropriazione esclusiva, non può avviarsi che in

¹²⁴ G. Loiseau, *Pour un droit des choses*, cit.

¹²⁵ In tema si rinvia all'illuminante ricostruzione dell'"oggettivizzazione" del diritto dei beni di P. Grossi, *Beni: itinerari fra 'moderno' e 'post-moderno'*, in «Riv. trim. dir. e proc. civ.», 2012, 1059 ss. Per ulteriori considerazioni cfr. P. D'Addino Serravalle, *I nuovi beni e il processo di oggettivazione giuridica. Profili sistematici*, Napoli, 1999, 141 ss.; E. Fazio, *L'oggettività giuridica nel diritto interno ed europeo*, Milano, 2016, 1 ss.; A. Gambaro, *La proprietà*, cit., 67.

¹²⁶ Su cui già M. Costantino, *I beni in generale*, in «Tratt. dir. priv. diretto da P. Rescigno», VII, Proprietà, t. I, 2^a ed., Torino, 2005, 26 ss.

¹²⁷ P. Grossi, *Beni: itinerari fra 'moderno' e 'post-moderno'*, cit., 1073.

¹²⁸ È la dottrina francese quella che di gran lunga si è occupata delle nuove categorie di beni. Cfr., ad esempio, N. Reboul-Maupin, *Pour une rénovation de la summa divisio des personnes et des biens*, cit.; J.-B. Seube, *Les biens*, in M. Mekki, E. Naim-Gesbert (dir.), *Droit public et droit privé de l'environnement: unité dans la diversité?*, Paris, 2016, 179, ove ulteriore bibliografia.

esso vi è un'ulteriore conferma della logica dualistica ed escludente che si cerca di scongiurare¹²⁹.

Da questo dilemma fugge il secondo indirizzo teorico sopra accennato. Non si tratta di decidere tra persone e cose, tra soggetti e oggetti; se si vuole prescindere dalle tecniche che l'“indistinto” rinnega è opportuno ricorrere a un *tertium genus*.

Anche a questo proposito le proposte sono varie e note: si prospetta il puro “centro di interesse”¹³⁰, il “non soggetto di diritto”¹³¹, l'ibridazione delle categorie, il diritto *sui generis*¹³². Tra esse, merita attenzione la più recente tesi che si è focalizzata sul terzo (e speso trascurato) elemento della triade di Gayana: l'*actio*, nella forma di una «personificazione procedurale»¹³³, per indicare il fenomeno che si verifica quando i meccanismi di azione della giustizia danno voce, in maniera più o meno percettibile, ai non umani o a situazioni ibride.

La proposta affonda le sue radici teoriche nella distinzione fra soggetto di godimento (interesse) e di esercizio (azione/disposizione) resa nota da René Demogue¹³⁴, nonché nella possibilità, squisitamente procedurale, di attribuire una legittimazione attiva ai *natural objects* enunciata da Christopher D. Stone agli inizi degli anni Settanta¹³⁵. La tesi è ingegnosa in quanto «non ci costringe a prendere una posizione categorica sul suo status ontologico», offrendo «la possibilità più pragmatica di aprire una porta alla cittadella del processo»¹³⁶. È ingegnosa perché permette di dare voce a un insieme di interessi più o meno diffusi o spontanei, che non rispondono alla logica del diritto soggettivo incanalato nell'“individualità”¹³⁷.

¹²⁹ Il paradosso è evidenziato da Spanò a proposito delle tecniche di personificazione della natura. M. Spanò, *Perché non rendi poi quel che prometti allora?*, cit., 117.

¹³⁰ G. Farjat, *Entre les personnes et les choses, les centres d'intérêts (prolégomènes pour une recherche)*, in «Revue trimestrielle de droit civil», 2, 2002, 221 ss.

¹³¹ J. Carbonnier, *Sur les traces du non-sujet de droit*, cit.

¹³² Vedi ad esempio, M.-P. Peis-Hitier, *Recherche d'une qualification juridique de l'espèce humaine*, in «Dalloz», 2005, 865; G. Teubner, *Ibridi ed attanti*, cit., 28 e 29; S. Merabet, *Vers un droit de l'intelligence artificielle*, cit., 186.

¹³³ M.-A. Hermitte, *La nature, sujet de droit?*, in «Annales. Histoire, Sciences Sociales», 2011, 175 e 176. Cfr., inoltre, M. Spanò, *Perché non rendi poi quel che prometti allora?*, cit., 120 e 121.

¹³⁴ R. Demogue, *La notion de sujet de droit, caractère et conséquences*, cit.

¹³⁵ C.D. Stone, *Should Trees Have Standing? Toward Legal Rights for Natural Objects*, in «Southern California Law Review», 45, 1972, 450 ss.

¹³⁶ L. Lloredo Alix, *Los derechos de la naturaleza: un enfoque anticapitalista, post-humanista y decolonial*, in «Le droit à l'épreuve de la société des sciences et des techniques», cit.

¹³⁷ M. Spanò, *Perché non rendi poi quel che prometti allora?*, cit., 123.

Il meccanismo dell'azione processuale dà voce al plurale, all'assemblaggio, all'interrelazione; a situazioni e istanze disperse e amorfe che si generano e si estinguono con – e nello – stesso momento procedurale. Attraverso l'azione, interessi di vario tipo trovano un interstizio adatto a ospitare le rivendicazioni che non si conformano ai rigidi schemi della bipartizione civilistica. È quindi facile comprendere come l'azione si associ a un fenomeno sempre più ricorrente nell'arena del diritto praticato: il "litigio strategico", ossia il metodo che ricorre all'istanza procedurale promossa da singoli cittadini, da movimenti sociali, da gruppi di interesse e/o pressione con l'obiettivo di creare cambiamenti rilevanti in una società¹³⁸.

Da tutto ciò consegue che l'azione assume non solo il ruolo di momento formale di rivendicazione istituzionale di potenziali nuovi diritti, ma anche di istanza di rappresentazione e interrelazione degli interessi umani e non-umani.

Avvicinandoci alla conclusione di queste riflessioni, credo che il punto cruciale sia proprio questo: il *tertium datur* (qualunque esso sia) si rivela strumento idoneo alle necessità di un periodo storico caratterizzato dal tramonto del soggetto unitario costruito dall'Umanesimo (l'essere umano) e dal «progressivo decentramento dell'Uomo dai nostri quadri di pensiero»¹³⁹.

Nell'era del "post-umano", del «rapporto paritetico con le altre specie», della «democrazia della natura, che vede gli oggetti come parte integrante del nostro universo non solo cognitivo ma anche affettivo ed emotivo»¹⁴⁰, sono i dispositivi tecnici che mettono in moto il diritto all'interrelazione la chiave per superare le separazioni gerarchiche e per aprire una dialettica adatta a rispondere alle «crescenti richieste teoriche del femminismo, dell'animalismo e dell'ecologismo e alla relazione che abbiamo con artefatti e contesti sempre più tecnologizzati»¹⁴¹. Ecco la ragionevolezza di ripensare le categorie alla luce di un *continuum* in

¹³⁸ A. Pisanò, *Crisi della legge e litigation strategy. Corti, diritti e bioetica*, Milano, 2016, 132. Per esempi concreti di queste istanze è utile J. Rochfeld, *Justice pour le climat!*, cit., 43 ss.

¹³⁹ J. Rueda Etxeberria, *De la libertad morfológica transhumanista a la corporalidad posthumana: convergencias y divergencias*, in «ISEGORÍA, Revista de Filosofía Moral y Política», 63, 2020, 314.

¹⁴⁰ G. Leghissa, *Premessa*, in Id. (a cura di), *La condizione postumana*, «aut aut», 361, 2014, 7.

¹⁴¹ J. Rueda Etxeberria, *De la libertad morfológica transhumanista a la corporalidad posthumana*, cit., 314.

cui umani, viventi, ibridi, artefatti «interagiscono formando vari livelli di realtà»¹⁴².

Emerge quindi un soggetto (più aperto e relazionale), il post-umano, ma il suo opposto svanisce in un puzzle infinito di interrelazioni, di confusioni tra oggetto e soggetto, di assemblaggi.

Modellare i confini giuridici di questa multiforme realtà, sempre più carente di dati oggettivi, di maturate esperienze, è la sfida dei nostri tempi¹⁴³; è ribadire che le categorie – e diritto stesso – riflettono più l'applicazione delle norme che le norme stesse¹⁴⁴ e che sono perciò «il risultato, non il presupposto, del procedimento applicativo del giurista»¹⁴⁵. Tratteggiare i difficili contorni della stagione che stiamo vivendo è, insomma, restituire l'essenzialità del ruolo dell'interprete: «cercare nuove basi ricostruttive per un autentico scambio tra prassi e teoria»¹⁴⁶.

¹⁴² G. Leghissa, *Premessa*, cit., 7.

¹⁴³ A questo proposito con grande profitto possono leggersi le riflessioni di Paolo Grossi sulla virtù dell'incertezza come momento utile alla riscoperta e rinvio ai principi giuridici indeterminati. P. Grossi, *Sulla odierna 'incertezza' del diritto*, in «Giust. civ.», 4, 2014, 921 ss.

¹⁴⁴ P. Grossi, *Mitologie giuridiche della modernità*, Milano, 2005, 74.

¹⁴⁵ N. Lipari, *Le categorie del diritto civile*, cit., 221.

¹⁴⁶ Loc. ult. cit.