

LIVIO CACACE

**LA DISOBEDIENZA CIVILE
TRA ANALISI GIURIDICA
E INNOVAZIONE DELLA DEMOCRAZIA**

Prefazione di

FRANCESCO PAOLO CASAVOLA



L. CACACE

**LA DISOBEDIENZA CIVILE TRA ANALISI GIURIDICA
E INNOVAZIONE DELLA DEMOCRAZIA**



ISBN 978-88-7607-222-2

€ 18,00

SATURA EDITRICE

Finito di stampare
nel mese di Maggio 2021
presso Grafica Elettronica srl, Napoli

LIVIO CACACE

LA DISOBEDIENZA CIVILE
TRA ANALISI GIURIDICA
E INNOVAZIONE DELLA DEMOCRAZIA

Prefazione di

FRANCESCO PAOLO CASAVOLA

SATURA  EDITRICE

ISBN 978-88-7607-222-2

DIRITTI DI AUTORE RISERVATI
Copyright 2021 Satura Editrice s.r.l.
via G. Gigante, 204 - 80128 Napoli
tel. 081 5788625
sito web: www.saturaeditrice.it
e-mail: saturaeditrice@tin.it
saturaeditricesrl@pec.it

Alla mia Famiglia ed ai miei Amici

INDICE SOMMARIO

Prefazione (Francesco Paolo Casavola).....	p.	IX
Introduzione.....	»	XIII

CAPITOLO PRIMO

INTRODUZIONE ALLA DISOBEDIENZA CIVILE: ESEGESI DEL CONCETTO IN UNA PROSPETTIVA STORICO-DOT- TRINALE EVOLUTIVA.....	»	1
--	---	---

CAPITOLO SECONDO

L'EVOLUZIONE DELLA DISOBEDIENZA CIVILE: DA "STRUMENTO DI LOTTA PER IL DIRITTO" A "DIRITTO DI RESISTENZA"

2.1. La crisi della democrazia e degli annessi valori come fonte del dissenso.....	»	58
2.2. Il dissenso come strumento di tutela dei valori demo- cratici.....	»	63
2.3. La decostruzione del rapporto tra politica e potere e ruolo della disobbedienza civile.....	»	70
2.4. La disobbedienza civile come strumento di innovazione delle democrazie moderne.....	»	75
2.5. La disobbedienza civile nel rapporto tra testimonianza ed efficacia.....	»	83

2.6. La disobbedienza civile come espressione della democrazia.....	p.	91
2.7. La disobbedienza civile come diritto.....	»	97

CAPITOLO TERZO

ANALISI DI ALCUNI CASI CONTEMPORANEI DI DISOBBEDIENZA CIVILE.....	»	115
---	---	-----

CAPITOLO QUARTO

IL CASO SEA WATCH 3 E LA DISOBBEDIENZA CIVILE

4.1. Il caso Sea Watch 3 ricostruito attraverso la cronaca dei fatti.....	»	129
4.2. Il Caso Sea Watch 3 sotto la lente dei filosofi del diritto: prime riflessioni sul rapporto tra legge naturale e positiva, giustizia ed ingiustizia della norma e genesi del comportamento disobbediente.....	»	144
4.3. Il dibattito mediatico sulla natura della condotta disobbediente presente nel caso Sea Watch 3 come spunto di riflessione per un'analisi filosofico-giuridica.....	»	158
4.4. Il Caso Sea Watch 3, la disobbedienza civile ed il pensiero del sociologo Émile Durkheim.....	»	162
4.5. Conclusioni.....	»	172
Bibliografia.....	»	177

PREFAZIONE

Venerdì 2 aprile 2021, sul Corriere del Mezzogiorno, Nicola Saldutti, sotto il titolo “La vera libertà dell’uomo è anche quella di obbedire” dà conto del saggio di Natalino Irti, *Viaggio tra gli obbedienti* (editore La Nave di Teseo). La ricchezza degli eventi trattati da tanto Autore impreziosisce vieppiù le pagine schematiche di una tesi di laurea quale quella presentata dal neodottore Livio Cacace. Ma è proprio della repubblica degli studiosi accogliere profili ordinati e complessi delle loro indagini e convinzioni e maggiori e minori pensieri.

Chi ne scrive qui per qualche cenno intende per obbedienza una missione in cui si sacrifica la vita. Userà gli esempi di Socrate e di Gesù, conservando il rispetto per la diversità e la portata storica del loro messaggio. Socrate scelse tra la libertà di darsi la morte e quella di abdicare al compito di intrattenere in dialogo i concittadini alimentando la loro con la propria demonica ispirazione. Nel 399 a.C. Socrate viene messo a morte per empietà contro gli Ateniesi, beve il veleno della cicuta, invitando Critone, suo amico fin dall’infanzia, a donare un gallo ad Asclepio, dio della medicina, quasi a consacrazione della propria morte alla guarigione della prigionia nella vita.

Se restiamo nella metafora della vita come scelta di libero pensiero alimentata nell’incontro di dialoganti estranei

ad ogni suggestione coercitiva, potremmo isolare Socrate tra i fondatori di una cultura della laicità politica e intellettuale. Ma Socrate credeva nei suggerimenti del suo daimon, e dunque un qualche sottofondo religioso pur non ostentato lo assisteva. La mitologia della Grecia arcaica non vietava di ammodernarsi con il culto al Dio Ignoto presente nei porti ateniesi. L'esperienza religiosa trovava altrove una sua nicchia che si sarebbe ingigantita nell'orizzonte storico del cristianesimo.

Socrate sarebbe rimasto nella sua morte, ereditata dai filosofi della grandezza di Platone e di Aristotele. Ma il mondo attendeva Gesù Figlio di Dio, Salvatore di ciascuno e di tutti gli uomini. La disobbedienza civile non poteva limitarsi ad una vicenda individuale, ad una ribellione di corporazione o di classe contro chi esercita il potere legale o tutela l'ordine sociale. Quando sono in gioco parti contrapposte può accadere che la sollecitazione più forte provenga dal dovere di obbedienza, non da strategie rivoluzionarie. Tre secoli e mezzo da Socrate, si faceva ascoltare non l'obbedienza al buon governo della patria ateniese, ma al regno di Dio con un altro dialogo. Quel che ci appaiono insegnamenti di Gesù sono invece un inedito colloquio tra un uomo della Galilea e i suoi compaesani. Sta nascendo una nuova religione. Quell'uomo è Figlio di Dio, incarna Dio. Siamo fuori da ogni sperimentata figurazione mitologica. Quel Gesù di Nazaret, figlio di falegname, è in realtà Dio stesso, morirà crocifisso perchè cercava la propria morte per salvare l'umanità nella vita eterna facendola partecipare alla propria resurrezione. Il paradosso dell'uomo Dio che muore per traghettare il genere umano al di là dell'esistenza storica, però esige l'obbedienza alla volontà che sanziona un tale destino.

I giuristi che più di altri studiosi scrutano le vicende decisive della esistenza umana, hanno lasciato scritto nella

Magna Glossa: “Auctor iuris homo, iustitiae Deus”. L’ordine del mondo è quello voluto da Dio.

La disobbedienza o l’obbedienza sono sintomi di concordanza o discordanza tra i due autori, del diritto o della giustizia.

Tra il secondo e terzo secolo dopo la venuta e la Resurrezione di Cristo uno scrittore anonimo compone la lettera *A Diogneto*, che resta il documento più pregnante del dramma dialettico ed etico che scuote la vita cristiana. Citiamone qualche brano. I cristiani abitano città sia barbare sia greche, uniformandosi agli altri abitanti per il vestire e il mangiare e altre abitudini di vita. Se risiedono nelle proprie patrie, si comportano come forestieri, se partecipano come cittadini, tutto sopportano fermamente come stranieri; “ogni terra straniera è per loro una patria ed ogni patria una terra straniera. Sulla terra trascorrono la vita, ma in cielo sono cittadini. Obbediscono alle leggi stabilite, anzi con la propria vita superano le leggi”. “Sono disprezzati, eppure nel disprezzo sono glorificati, sono calunniati, eppure sono giustificati. Sono insultati, eppure benedicono, sono oltraggiati, eppure rendono onore. Facendo il bene, sono puniti come malfattori; puniti, si rallegrano come se ricevessero la vita. Dai giudei sono combattuti come stranieri e dai greci sono perseguitati; eppure quelli che li odiano non sanno dire il motivo della propria ostilità (*A Diogneto* 5 passim)”. La ragione di tante difficoltà sta nella consapevolezza cristiana di essere trattenuti nel mondo come in una prigione: “li ha assegnati a un posto così importante, che non è loro lecito chiedere di esserne allontanati” (*A Diogneto* 6.9).

La nuova cristianità è andata incontro ad una vita dell’universo storico-politico sempre più complicata. Basti

pensare alle esperienze dell'imperialismo romano fino a quelle dei moderni Stati nazionali e degli ordinamenti sovranazionali e transnazionali. Le cronache odierne quotidianamente riferiscono di diritti umani negati o conculcati, quasi ogni cittadino sia straniero e nemico in patria.

È perciò da auspicare che studi come questi su obbedienza e disobbedienza civile vengano in soccorso di una vita sempre più umanamente cristiana.

FRANCESCO PAOLO CASAVOLA

INTRODUZIONE

Prima di introdurre brevemente l'oggetto del mio elaborato, voglio ringraziare innanzitutto il mio relatore il professor Fabio Ciaramelli, che mi ha saputo guidare con passione ed attenzione nella stesura del mio lavoro.

Il professore mi ha aiutato ed incitato a compiere questa mia prima esperienza di scrittura ed elaborazione con grande professionalità.

Ringrazio l'illustrissimo Presidente emerito della Corte Costituzionale Professore Francesco Paolo Casavola per l'onore di aver prodotto la prefazione del mio progetto di ricerca. Il Professore ha scritto una prefazione interessantissima e coerente al mio elaborato arricchendo e introducendo spunti di riflessioni di notevole spessore alla luce anche della realtà che stiamo vivendo oggi.

La tremenda esperienza della pandemia da COVID-19, oltre a suscitare diversi nuovi interrogativi sulle condizioni del nostro contesto sociale, ha sicuramente sollecitato approfondimenti sul ruolo della legge e sul potere di modificare sensibilmente le nostre attività. Quanto la legge può condizionare le nostre abitudini? Quanto può impedire le nostre azioni? La legge fa capo esclusivamente al volere dell'autorità? Essa non ha limiti? Quanto i principi dirigono e direzionano l'attività legislativa?

Questi sono solamente alcuni degli interrogativi che l'esperienza delicata della pandemia da COVID-19 ha solle-

citato, in relazione alla penetrante invasione della sfera legislativa nelle nostre abitudini di tutti i giorni attraverso la limitazione dei nostri spostamenti per far fronte alla nascita della tremenda crisi sanitaria che stiamo tutt'ora vivendo.

La mia ricerca sulla disobbedienza civile si riaggancia a questi interrogativi provando ad analizzare il ruolo della legge all'interno del contesto societario trovando un pregnante collegamento tra l'evoluzione della legge ed i principi che guidano l'uomo nell'evoluzione della propria società.

Pertanto lo scopo della mia ricerca non è esaltare esclusivamente un moto di ribellione, quanto quello di analizzare profondamente il senso della legge nella guida delle attività dell'uomo, mettendo in evidenza come la legge non sia solo espressione dell'Autorità, ma il risultato anche della compagine di principi che nutrono il nostro contesto sociale.

A dimostrazione di ciò sono le innumerevoli leggi a favore dei diritti civili che sono state raggiunte proprio attraverso i movimenti di disobbedienza civile esaminati nella mia ricerca, emblema dell'inseparabile collegamento tra la legge e il senso di principi che guidano l'agire umano.

Nell'aula Pessina della Federico II abbiamo la possibilità di osservare la frase "servi legum omnes sumus ut liberi esse possimus" che permette di cogliere l'importanza ed il ruolo che la legge assume all'interno dello Stato, come strumento di dialogo e di convivenza, e non di oppressione o di controllo.

Attraverso la legge pertanto l'uomo decide di subordinare le proprie relazioni e la vita all'interno della società non all'uso della forza, ma alla logica del diritto animata dai principi giuridici.

L'intento di questa ricerca dunque è non solo analizzare esclusivamente l'atto di disobbedienza civile, ma anche analizzare le implicazioni relative alla sua legittimità, mettendo

in evidenza alcuni aspetti intrinseci della società democratica come l'importanza e il valore che le leggi assumono all'interno dello Stato non solo come elementi di stabilità e di ordine, ma soprattutto come espressioni di principi e di giustizia.

La disobbedienza civile è una forma di dissenso, di elevato valore politico e simbolico, protesa non a compiere un atto eversivo contro lo Stato, non a rovesciare i pilastri della società democratica, ma posta in essere per manifestare la contrarietà ad uno o più aspetti connessi ad una determinata norma giuridica che vengono ritenuti ingiusti e contrari in riferimento ad alcuni principi ritenuti superiori.

La tematica relativa alla disobbedienza civile consente invece di analizzare alcuni elementi fondamentali della democrazia che possono essere utili per interpretare anche lo scenario contemporaneo individuando il ruolo del cittadino all'interno della società.

Se infatti un'azione di violazione di una legge, nonostante la soppressione riesce a sollevare un punto di discussione in relazione alla legittimità di una norma ritenuta colpevole di colpire valori e principi imprescindibili dell'uomo, ci rendiamo conto che lo scenario democratico non è dominato solo dalla forza, dalla separazione dei ruoli o da una statica ricezione passiva di norme, ma al contrario è animato da un senso di giustizia e attaccamento legato ai principi della logica giuridica che contribuisce a guidare l'uomo nella evoluzione della società. Nella disobbedienza civile è la società stessa a ergersi a baluardo dei principi della società democratica, mostrando il proprio ruolo non di ricezione passiva di norme, ma di analisi attiva e presente che contribuisce a trasformare la società.

Lo scenario democratico dunque non ha una struttura ferma e statica, bensì dinamica in perenne evoluzione che fa

del dialogo fatto di consenso e dissenso il suo pilastro fondamentale.

Nello Stato democratico la Costituzione è esattamente espressione di ciò: si erge al di sopra degli interessi di parte, delineando in un equilibrio armonico i principi fondamentali, interessi e principi spesso contrastanti, distinguendo ruoli e funzioni e limiti che devono essere rispettati sia dai governati che dai governanti.

Il dissenso è strumento per l'apparato democratico di rinnovarsi, e di giungere a sintesi attraverso l'incontro di interessi e principi differenti.

La disobbedienza civile è una forma di dialogo che interviene in un momento di crisi della democrazia, causata da un'autoreferenzialità lontana dalla realtà dei governanti e una indifferenza dei cittadini che non si occupano della cosa comune, che si concretizza quando il cittadino si accorge che gli organi politici intendono operare dei provvedimenti che sono contrari ai principi e valori insiti delle carte costituzionali o che connotano l'etica politica.

Tuttavia occorre evitare che la protesta diventi strumento di affermazione di determinati gruppi i quali perseguono interessi particolari, per cui, in fin dei conti, diventi espressione del gregarismo e non dell'associazionismo che persegue interessi comuni e generali. Pertanto occorre che l'atto debba essere occasionale, temporaneo e trasversale.

Da ciò ci rendiamo conto come lo scenario democratico pur necessitando di controllo e stabilità, non è solo un gioco di poteri o di forze, ma è animato da un "*qualcos altro*" che abbraccia principi superiori e un senso di giustizia che accompagna l'uomo nella evoluzione della propria società.

CAPITOLO PRIMO

INTRODUZIONE ALLA DISOBEDIENZA CIVILE: ESEGESI DEL CONCETTO IN UNA PROSPETTIVA STORICO-DOTTRINALE EVOLUTIVA

La presente ricerca dopo un primo capitolo introduttivo, dedicato alla storia del fenomeno, alla sua definizione concettuale e alle sue implicazioni giuridico-politiche, prevede due capitoli successivi, uno incentrato su una lettura più etico-filosofica della disobbedienza civile (come testimonianza) e l'altro incentrato sulla lettura politica del fenomeno, come possibile risposta alla crisi della democrazia.

La presente ricerca si apre con un capitolo introduttivo dedicato all'evoluzione concettuale del fenomeno della disobbedienza civile che costituisce, ad avviso di chi scrive, un acceleratore fondamentale del processo di rinnovamento delle democrazie moderne.

Ciò in quanto un ordinamento democratico nasce e si rinnova solo nel contesto di una società capace di mettere in discussione in senso costruttivo non solo e non tanto la validità e l'effettività delle norme che lo governano, ma soprattutto la tenuta e le giustificazioni dei valori sui quali le suddette norme si fondono.

In altre parole una società moderna mira a mantenere viva la questione della giustizia di tali norme come presup-

posto fondamentale per la loro legittimazione e come stimolo per un continuo rinnovamento dell'ordinamento democratico.

È nell'ambito di tale contesto che nasce una forma di trasgressione, di elevato valore politico e simbolico, posta in essere per manifestare la contrarietà ad uno o più aspetti connessi ad una determinata norma giuridica che vengono ritenuti ingiusti.

Prima di avventurarci nella descrizione delle varie tappe evolutive del concetto di disobbedienza, è necessario introdurre innanzitutto cosa si intende per disobbedienza e contro cosa si vuole disobbedire.

La disobbedienza ha una radice sicuramente nel concetto di trasgressione.

Trasgredire etimologicamente proviene dal latino "transgrēdi", letteralmente "andare oltre", e viene usualmente utilizzato per descrivere una situazione di violazione di una norma, un regolamento, un ordine qualsiasi.

La trasgressione, però, è un movimento che può sfociare in diversi comportamenti, come l'illegalità, e la stessa disobbedienza.

Approfondiremo più analiticamente la distinzione tra queste due importanti forme di trasgressione nella pagine successive, ora è solo opportuno mettere in evidenza come nella disobbedienza non vi è la volontà di trasgredire la legge per ragioni di opportunità egoistiche e personali, ma vi è la consapevolezza e la determinazione di manifestare un dissenso per ragioni prettamente ideologiche rivolte al benessere della collettività.

Per questo possiamo rintracciare un'intima connessione tra il concetto di "disobbedienza" e quello etimologico di "trasgressione", disobbedire dunque per "andare oltre", per progredire.

Ma a cosa si disobbedisce? O meglio a cosa si dovrebbe disobbedire?

Le regole scritte e non scritte ci accompagnano in ogni settore e angolo della nostra vita sociale, sia che si presentino sotto forma di prassi, quindi di consuetudini, sia che si presentino sotto forma di leggi. Ogni tessuto sociale ha delle sue regole, anche la famiglia, od un gruppo di amici.

Il tessuto sociale che contiene tutti gli altri sottogruppi che, per eccellenza esplicita norme di comportamento per vivere insieme, è ciò che noi comunemente chiamiamo Stato.

Lo Stato non è un elemento naturale, bensì, un elemento artificiale e strettamente istituzionalizzato.

Abbiamo conosciuto nella storia diverse forme di potere e di controllo, e lo Stato come lo conosciamo oggi è una tappa di arrivo, in perenne trasformazione, oggetto di un processo di insaziabile evoluzione.

Uno Stato, in diritto, è una istituzione di carattere politico, sociale e culturale: specificatamente esercita la propria sovranità ed è costituita da un territorio e da un popolo che lo occupa, da un ordinamento giuridico formato da istituzioni e norme giuridiche.

L'elaborare la nozione di immaginario radicale, significa riconoscere come fondamento ultimo di individuo e società la "creatività", intesa come capacità di creare forme e figure che non esistevano precedentemente e riconoscere, altresì, nelle istituzioni sociali e in tutti i prodotti del soggetto psichico come dell'individuo sociale, delle creazioni immaginarie.

Lo stato alla base della sua natura, non è dunque un elemento naturale, non è una forma di controllo, ma è elemento artificiale, è una necessità per stare insieme.

Nell'aula Pessina della Federico II possiamo osservare la seguente frase "legum servi sumus ut liberi esse possimus",

frase che riesce a sintetizzare con grande chiarezza il ruolo di tutela che le leggi dovrebbero assumere all'interno dello Stato, uno strumento di tutela e di valorizzazione di principi come libertà ed uguaglianza che sono ornamenti e cornice dell'intero quadro istituzionale.

Le leggi dunque non sono a servizio o a tutela di pochi, appartengono a tutti e proteggono tutti in funzione dell'armonia e del progresso della collettività nel rispetto dei principi che danno linfa vitale allo Stato.

La realtà con la quale ci confrontiamo però, è ben più complessa, nella quale si agitano costantemente interessi contrastanti e, spesso, opposti che portano inevitabilmente al confronto, e dunque anche al dissenso.

Il concetto di disobbedienza si inserisce perfettamente in questo contesto, come forma di reazione non contro lo Stato; ma contro una regola o un comportamento che mette in pericolo non l'interesse personale ed egoistico, ma la tutela dei principi che ergono l'armonia della collettività.

In questi termini dunque la disobbedienza civile rappresenta sicuramente un momento di frattura, di scontro, di opposizione, ma anche e soprattutto un momento di confronto su tematiche delicate.

Tale tipo di condotta prende il nome, nella tradizione nord americana, di "disobbedienza civile". Essa consiste in comportamenti contrari ad una legge o norma posti in essere da singoli individui o minoranze le quali ritengono che la legge infranta sia ingiusta o addirittura vada contro i diritti umani.

Pertanto con tale atteggiamento i "disobbedienti" mirano all'abrogazione o modifica della norma o legge in questione.

A differenza degli altri atti illeciti i trasgressori non solo non si nascondono ma con la loro condotta manifestano la

loro protesta al fine di cambiare alcuni aspetti di una determinata legge che, secondo loro, addirittura va contro la legalità.

Pertanto l'obiettivo di tali condotte non è quello di minare la legalità, anzi si potrebbe affermare il contrario, ossia che in virtù di alcuni principi ispiratori dell'ordinamento giuridico la disobbedienza civile trasgredisce la norma in quanto considerata per certi aspetti contraria ai suddetti principi, per cui con la condotta in esame il disobbediente mira al riconoscimento pubblico delle proprie ragioni¹.

Tuttavia, al fine di comprendere appieno non solo il significato di tale fenomeno ma anche i suoi diversi elementi e le implicazioni che derivano dallo stesso, occorre ricostruire l'evoluzione storico-dottrinale del concetto di disobbedienza attraverso un'esegesi della dottrina che consideri non solo lo schema teorico proposto dalla stessa, ma anche il contesto storico-sociale nel quale la stessa nozione e l'annessa teoria si è venuta a formare.

Infatti la disobbedienza civile è un fenomeno dai connotati storici, politici e giuridici che affonda le sue radici nel periodo medievale nel quale viene individuato dagli storici come diritto di resistenza che vede la sua forma più estrema nel tirannicidio.

Il primo ad individuare tale forma di resistenza fu John of Salisbury che era un filosofo appartenente ai "curialisti" il quale, durante il periodo relativo alla "lotta per le investiture", studiò il fenomeno del tirannicidio associandolo a motivi di giustificazione che derivavano dalla patristica del pensiero di Isidoro da Siviglia, di Aristotele, descrivendo i suoi effetti e le sue implicazioni nel *Policraticus*, ossia il pri-

¹ CIARAMELLI F., *Consenso sociale e legittimazione giuridica. Lezioni di filosofia del diritto*, Torino 2013, pp. 246-248.

mo contributo sistematico dell'epoca medievale inerente la teoria politica.

Nello specifico John of Salisbury, nell'intento di dimostrare la superiorità del potere della Chiesa su quello temporale affermava che il potere del Re trovava il suo limite fondamentale nella giustizia che veniva all'epoca identificata nella c.d. *aequitas* ossia nella legge di Dio.

Tale presupposto dava luogo all'esistenza di un diritto naturale che non poteva essere violato il quale era presente presso tutte le comunità e limitava anche il potere del re. Pertanto il Sovrano che viola il diritto naturale commette una tirannia in quanto non persegue le finalità della propria comunità di cui ne è il rappresentante, bensì persegue il privato interesse. Pertanto resistere o disobbedire al tiranno non significa sovvertire l'ordine di una determinata comunità, semmai ripristinarlo in quanto esso è stato violato dalla stessa tirannia.

Inoltre John of Salisbury sostiene che il suddetto contesto costituisce la premessa essenziale e legittimante la disobbedienza nei confronti del tiranno che può raggiungere il suo apice con la soppressione dell'autorità. Tuttavia la lettura che dà il curialista va contestualizzata in un quadro storico caratterizzato da forti tensioni tra il potere secolare e quello ecclesiastico anche se il suo pensiero costituisce un contributo importante nella dinamica evolutiva legata alla formulazione concettuale del diritto di resistenza, in quanto per la prima volta è stata posta la natura dello Stato e dei suoi limiti².

Da tale posizione inoltre emerse e si sviluppò una dottrina della resistenza che non fece altro che confermare la concezione contrattualistica del rapporto tra Re e popolo,

² Così G., *Saggio sulla disobbedienza civile*, Milano 1984, p. 161.

affermatasi precedentemente al pensiero di John of Salisbury ed approdata prima in Inghilterra e successivamente in Germania.

Essa trova la sua massima espressione negli scritti del canonico alsaziano Manegold von Lautenbach. Infatti nella sua opera *Liber ad Gebeharden* egli sostiene che è il popolo a detenere originariamente il potere il quale viene trasferito al Sovrano a patto che lo stesso lo eserciti entro determinati limiti e condizioni.

Pertanto nel pensiero di Manegold la nascita del potere è caratterizzata da due momenti separati, ossia la fase contrattuale e quella dell'esercizio del potere. Proprio in tale separazione ha ragion d'essere il diritto alla resistenza, in quanto il contratto affida al Re l'*officium* dal quale derivano anche obblighi e limitazioni del servizio, per cui nell'ipotesi di violazione di tali limiti il contratto viene sciolto con la liberazione dei sudditi dall'obbligo di obbedienza³.

Tuttavia secondo il canonico, affinché venga legittimato lo svolgimento del patto tra Re e sudditi, occorre che un tribunale ecclesiastico verifichi l'inadempimento attraverso l'emanazione di una sentenza.

Il pensiero di Manegold von Lautenbach ha influenzato anche la teoria sulla resistenza formulata successivamente da Marsilio da Padova nella *Defensor Pacis* nel quale elemento di novità è rinvenibile nel fatto che la libertà dello Stato dall'influenza del Clero è una condizione necessaria per concepire il diritto di resistenza all'interno dello stesso ordinamento statale⁴.

Tuttavia, prima di analizzare il pensiero di Marsilio occorre considerare le teorie di Tommaso d'Aquino e la loro

³ FASSÒ G., *Storia della filosofia del diritto*, Bologna 1966, p. 78.

⁴ COSÌ G., *op. cit.*, p. 164.

importanza nella formazione concettuale del diritto di resistenza. Secondo la posizione del Santo, occorre scindere la sovranità intesa come istituto dalla persona del Sovrano. Tale scissione rappresenta il presupposto fondante della sua “teoria democratica” in base alla quale il potere viene conferito da Dio al Sovrano per il tramite del popolo che non è il detentore originario del potere bensì il depositario⁵.

Tommaso ha inoltre affermato che la Chiesa non ha il diritto di deporre il Sovrano ma conserva solo il potere di scomunica nei suoi confronti che, se esercitato, porta allo scioglimento del vincolo tra sudditi e Re.

Inoltre secondo d’Aquino la legge deve essere considerata come fonte esterna di atti che regolano un rapporto di obbedienza i cui pilastri fondanti sono rappresentati da un elemento volontaristico ed uno razionale. Quest’ultimo è rinvenibile nel fatto che la legge viene concepita per la realizzazione di un determinato scopo, ossia la c.d. *ordinatio ad finem* che rappresenta la dimensione razionale della legge⁶.

Sulla base del suddetto schema, S. Tommaso sostiene che la legge trova la sua fonte nel bene il quale deve pervadere in linea generale l’agire del Sovrano. Egli inoltre distingue tre tipi di legge ossia la *lex divina*, che deriva dal volere di Dio ed è diretta a colmare le lacune e smussare le imperfezioni della legge fatta dagli uomini, la *lex aeterna* che si basa sulla ragione stessa di Dio e, come tale, solo riconoscibile ed interpretabile dai Beati, ed infine la *lex naturalis* che è quella parte della *lex aeterna* comprensibile all’uomo⁷.

Tale classificazione porta a considerare il fatto che la legge degli uomini deriva da quella naturale ed è legata a

⁵ D’AQUINO T., *Summa Theologiae*, 1, 2, q. 90, a. 1.

⁶ PAROTTO G., *Iustus Ordo*, Guida, Napoli 1993, pp. 42 ss.

⁷ D’AQUINO T., *Summa Theologiae*, 1, 2, q. 91 a. 2 e a. 4.

quest'ultima in ragione del suo contenuto etico e morale. Inoltre S. Tommaso, mutuando dal pensiero di S. Agostino, sostiene che la legge umana, non conforme a quella naturale, sarebbe ingiusta e pertanto non può essere reputata tale in quanto costituisce una corruzione del diritto naturale⁸.

Tuttavia occorre osservare come in alcune occasioni S. Tommaso ha mantenuto delle posizioni conservative verso leggi ingiuste al fine di evitare un pregiudizio più grande sul bene comune. Pertanto, secondo d'Aquino, solo nel caso in cui la legge umana viola palesemente quella divina, è necessaria la disobbedienza⁹.

Nell'ipotesi di tirannia S. Tommaso sostiene la liceità della disobbedienza in due fattispecie ossia:

- nel caso in cui il Sovrano emana leggi contrarie a quelle divine;
- nel caso in cui il Sovrano emana leggi contrarie al diritto naturale.

In quest'ultima ipotesi tuttavia la disobbedienza non deve recare pregiudizi maggiori rispetto a quelli che verrebbero causati obbedendo al tiranno¹⁰.

Nell'ambito della realtà storica si può osservare comunque che nel XIV secolo il diritto di resistenza era una prassi affermata presso le popolazioni germaniche, ma non era concepito secondo lo schema tomistico, infatti esso non veniva utilizzato come difesa contro gli atti di tirannia, né tanto meno comprendeva la destituzione del Sovrano. Invece

⁸ PAROTTO G., *op. cit.*, pp. 92-94.

⁹ DE GENNARO A., *I diritti in Occidente*, Bononia University Press, Bologna 2006, p. 101.

¹⁰ D'AQUINO T., *Summa Theologiae*, 1, 2, q. 96, a. 4; ROMANO E., *De regimine principum*, 1, 6, citato in DYSON R. W., *Natural Law and Political Realism in the History of Political Thought*, V. I *From the Sophists to Machiavelli*, New York-Washington D.C. 2005, p. 219.

era in uso l'esercizio di un diritto di diversione dal Re che non rispettava i suoi obblighi ed i suoi diritti per sottoporsi all'obbedienza di un'altra autorità. Tra l'altro il diritto di resistenza non poteva essere esercitato dal singolo che poteva solo presentare una richiesta alle autorità munite di una prerogativa esclusiva di azione nei confronti del Sovrano¹¹.

Per cui il diritto di resistenza assume, in tale contesto, la veste di diritto di supplica al che rimane in quel periodo l'unico modo esistente per manifestare il dissenso. Occorre infatti attendere l'opera di Marsilio che formula un nuovo modello politico incentrato sul ruolo dell'assemblea civica generale, nella quale si forma la volontà degli uomini liberi che fissa per legge i vincoli al potere sovrano.

Si tratta di un modello politico che fa della limitazione e della ponderazione del potere del Re il suo pilastro fondante. Pertanto l'esercizio di tale potere deve essere subordinato e legittimato dalla legge. L'evoluzione del modello politico di Marsilio è rinvenibile nel movimento conciliare del XV secolo di cui uno dei suoi massimi esponenti è Nicolò Cusano il quale subordina il potere della Chiesa e quello secolare alla conformità con il diritto naturale e con il consenso dei membri appartenenti ad una determinata collettività¹².

Un importante evento che ha contribuito allo sviluppo del concetto di disobbedienza civile è quello inerente l'avvento della riforma protestante del XVI secolo che porta, nell'ambito della sua formazione concettuale, un senso di discontinuità rispetto al passato rinvenibile nel pensiero di Muntzer e di Lutero.

Di certo la riforma protestante si afferma in un contesto storico di decadenza della Chiesa i cui valori sono sviliti dal-

¹¹ OESTREICH G., *Storia dei diritti umani e delle libertà fondamentali*, Bari 2001, p. 58.

¹² OESTREICH G., *op. cit.*, p. 62.

la corruzione e dalla crisi del potere temporale. Tali fragilità portano al rinnovamento del pensiero politico il quale si declina, all'interno dello stesso movimento di riforma, in diverse pieghe dando luogo a differenti posizioni, di cui quelle più note sono quelle di Muntzer e di Lutero¹³.

Infatti il primo assume un atteggiamento più estremista laddove denuncia la degenerazione del mondo clericale e politico stigmatizzando da un lato la struttura decadente ed ormai di carattere feudale e gerarchizzata della Chiesa e, dall'altro, delineando il fallimento dell'autorità politica che non era stata in grado di realizzare quel modello di società precedentemente idealizzata¹⁴.

Nella prospettiva muntzeriana assume centralità il valore della dignità e dell'uguaglianza che doveva pervadere qualsiasi ordinamento sociale ed ecclesiale dal quale partire per disciplinare l'esercizio del potere. L'importanza dei suddetti valori si rinvengono nelle due sue principali opere che sono il *Predica dei principi* ed *Esplicita messa a nudo*¹⁵.

Lutero, invece, ha una posizione più conservativa rispetto a Muntzer nell'ottica di tutelare il bene comune da un pregiudizio ancor più gravoso rispetto a quello derivante dalla corruzione e dalla degenerazione. Ciò in quanto una più spinta e radicale riforma dell'ordine religioso e temporale avrebbe potuto portare a cambiamenti tali da pregiudicare gli stessi ed originari valori corrosi nel tempo dalla suddetta corruzione e degenerazione dell'intera società¹⁶.

¹³ CELANO B., *Ragione pubblica e ideologia*, in *Identità, diritti, ragione pubblica in Europa*, Bologna 2007, pp. 357.

¹⁴ CAMPI E., *Contributo per uno studio della concezione del potere nell'età della Riforma*, in AA.VV., *Il dibattito su Anabattismo e Riforma*, Ed. Claudiana 1973, p. 74.

¹⁵ LA ROCCA T., *Es ist zeit, Apocalisse e storia, studio su Thomas Müntzer (1490-1525)*, Cappelli, 1988, p. 67.

¹⁶ BLOCH E., *Thomas Münzer - teologo della rivoluzione*, Feltrinelli 2010, p. 83.

Nello specifico, considerando le differenze di pensiero tra i due protagonisti della riforma protestante, si può osservare come Lutero propende per una obbedienza assoluta all'autorità, mentre Muntzer concepisce l'esercizio del potere in una prospettiva democratica. Tali differenze si rendono ancora più evidenti se si considerano gli elementi che caratterizzano l'ordinamento sociale ossia le funzioni, l'autorità e l'esercizio del potere.

Infatti nella prospettiva luterana l'autorità assume connotati di natura repressiva soprattutto nei confronti di soggetti o gruppi che hanno condotte anti sociali. Mentre il ruolo di sostegno al fine di realizzare il bene della comunità viene attribuito all'autorità spirituale¹⁷.

Tale suddivisione delle funzioni non è condivisa da Muntzer il quale afferma che l'autorità che governa deve contribuire a realizzare il benessere comune attraverso la soddisfazione delle necessità materiali e morali dei governati. Tuttavia il pensiero di Lutero si fa ancora più distante da quello di Muntzer in merito ai soggetti che esercitano il potere autoritativo. Infatti nella posizione luterana esso viene conferito da Dio al Sovrano che deve dar conto esclusivamente a Lui, mentre per Muntzer il soggetto che è investito del potere è il popolo che lo esercita attraverso forme di partecipazione diretta alla vita politico-democratica della comunità¹⁸.

Tale meccanismo porta necessariamente alla scelta di un rappresentante della suddetta comunità che è sostanzialmente legato al popolo da un vincolo di mandato. Per cui nel caso in cui il potere venga esercitato commettendo degli

¹⁷ MARTINUZZI C., *Muntzer nei giorni della riforma*, Unicopli, 2017, p. 94.

¹⁸ MARTINUZZI C., *Thomas Muntzer, Scritti, lettere, frammenti*, Claudiana, 2017, p. 206.

abusi o atti di tirannia, il popolo ha il diritto-dovere di revocare il potere conferito all'autorità.

Tale schema porta a delineare la prospettiva muntzeriana di esercizio del potere nella quale l'autorità è al servizio del popolo per cui il suo operato viene controllato da quest'ultimo. La posizione di Muntzer se da un lato si può ritenere teocratica, laddove ritiene che l'autorità abbia una provenienza divina, dall'altro tale posizione assume connotati diversi laddove, nel suo modello di democrazia, il potere ecclesiastico non è considerato superiore a quello secolare¹⁹.

In sostanza se Lutero sosteneva la subordinazione assoluta all'autorità civile, Muntzer si rende addirittura fautore della rivolta armata da attuare per motivi di "legittima difesa". Tale forma estrema di disobbedienza secondo lo studioso si rende necessaria nel caso in cui il governante si oppone fermamente al raggiungimento del benessere per la collettività²⁰.

Per cui sorge un'effettiva esigenza di difesa che segna il passaggio da una tutela passiva dei consociati di una comunità, in quanto il potere d'agire è delegato al governante, ad una attiva dove la stessa comunità si riprende il diritto ad agire. Ciò in quanto Muntzer sostiene che tollerare dei soprusi ingiustificati costituisce di per sé una forma di violenza²¹.

Tale posizione contrastava con ciò che sostenevano i teologi luterani secondo i quali solo il Sovrano poteva esercitare il diritto ad utilizzare mezzi di coercizione e repressione anche violenti, mentre i sudditi si dovevano sot-

¹⁹ BLOCH E., *op. cit.*, p. 94.

²⁰ FREIBERGER M., *Teologia dell'insurrezione. Thomas Muntzer e la guerra dei contadini: una rivolta di popolo nel cuore dell'Europa moderna*, Redstarpress, 2020, p. 23.

²¹ BLOCH E., *op. cit.*, p. 96.

tomettere all'autorità e tollerare gli atti di violenza fino al martirio.

Invece per Muntzer la tolleranza di un'ingiustizia voleva dire giustificare ed ampliare i suoi effetti. In sostanza egli cerca di contestualizzare ed applicare alla realtà dell'epoca l'idea della giustizia divina cercando di ridurre la distanza tra la sfera trascendente e quella politica nella prospettiva di realizzare un processo di democratizzazione della società²².

Mentre Lutero rimane ancorato alla secolarizzazione del potere temporale che, in quel periodo, trovava la sua massima espressione nell'investitura religiosa²³. Tuttavia nei fatti la posizione di Muntzer fu repressa sotto il profilo politico-teologico assieme alla sua decapitazione avvenuta il 27 maggio del 1525.

Occorre comunque osservare che gli eredi dei valori insiti nel pensiero muntzeriano e nella parte più radicale della riforma protestante furono i calvinisti che dettero origine al movimento puritano il quale ebbe una notevole influenza sulla vita politica e sociale nel periodo che va tra il XVI e XVII secolo²⁴.

Il termine "puritano" si riferiva a quel gruppo di persone che intendeva riformare in modo compiuto la Chiesa, la società e lo Stato, liberando tali ordinamenti dalle ingerenze papiste e della tradizione cattolico-romana. Tali finalità vengono poi successivamente ampliate fino a comprendere quello della legittimazione del dissenso politico che troverà

²² LA ROCCA T., *op. cit.*, p. 70.

²³ ULLIANA S., *La riforma protestante, sintesi a modo di breve compendio*, Ed. Simplicissimus/StreetLib 2018, p. 24.

²⁴ ADAMO P., *Da Aconcio a Locke: fallibilismo e libera sperimentazione nelle riflessioni europee sulla tolleranza*, in *Tolleranza e libertà*, a cura di DINI V., Elèuthera, Milano 2001, p. 24.

il suo apice nella rivoluzione inglese contro Carlo I tra il 1640 ed il 1650²⁵.

Tuttavia fulcro della teologia puritana è il cosiddetto *covenant of grace* ossia il “patto di grazia” tra Dio e gli uomini in base al quale questi ultimi si vincolano a Dio sulla base di una volontà morale che deriva dalla legittimazione e dalla condivisione di valori etici²⁶.

Inoltre il movimento puritano delle origini, grazie alla sua ala più radicale costituita dai c.d. livellatori, riesce ad infondere l’idea dell’esistenza di una norma fondamentale di rango superiore a quella emanata dal Parlamento o proveniente da altre fonti di produzione, la quale non ha carattere contrattualistico né deriva dalla *common law*. Da tale schema ha origine il concetto di dissenso e di resistenza nella prospettiva puritana che legittima la disobbedienza laddove la legge degli uomini sia contraria alla suddetta norma fondamentale di rango superiore²⁷.

Tale atto di dissenso viene inteso dai puritani come evento straordinario volto a ristabilire l’ordine esistente in origine e voluto da Dio. Pertanto secondo la loro prospettiva l’obbedienza al Sovrano-tiranno sarebbe un atto di ribellione verso il Signore.

La suddetta posizione è stata condivisa anche dal movimento dei monarcomachi che legittima il dissenso nell’ipotesi in cui sia espressione di obbedienza ad un’autorità superiore a quella contestata la quale in realtà rappresenta la fonte di qualsiasi autorità laica o religiosa ossia Dio²⁸.

²⁵ PERRY R. B., *Puritanism and Democracy*, New York 1944, p. 64.

²⁶ BOUCHARD G., *Spirito protestante e etica del socialismo*, Cnt, Roma 1991, p. 36.

²⁷ TREVELYAN G. M., *La rivoluzione inglese del 1688-89*, Milano 1964, p. 25.

²⁸ ABENSOUR M. - GAUCHET M., *Les leçons de la servitude et leur destin*, in É. DE LA BOÉTIE, *Le discours de la servitude volontaire*, Editions Payot, Paris 1993, p. 24.

Ciò portò alla successiva maturazione della nozione di diritto di resistenza nella quale un notevole contributo è stato dato da Jhon Locke. Egli parte dal distinguere tra l'obbedienza attiva, che ha luogo quando le disposizioni dell'autorità coincidono con il diritto naturale, ed obbedienza passiva che Locke individua nella tolleranza di quegli atti imposti dal Sovrano che sono contrari al diritto naturale²⁹.

In tal caso il governato non è costretto ad una obbedienza attiva, nel senso che non è tenuto ad eseguire il precetto, ma deve accettare il fatto che lo stesso sia eseguito da altri. Allo stesso tempo nel caso di inadempimento agli obblighi imposti da una norma, in quanto contrari ai propri valori etici e religiosi, il disobbediente deve comunque accettare la sanzione prevista dal precetto in quanto i valori ed i principi di un individuo non possono svincolarlo dalla cogenza di una norma concepita per tutelare fini di pubblico interesse³⁰.

Tuttavia la formulazione più matura del concetto di diritto di resistenza nel pensiero di Locke è rinvenibile nelle sue pubblicazioni che sono *I trattati sul governo* e le *Lettere sulla tolleranza*.

Nello specifico, nel secondo trattato Locke individua quattro ipotesi in cui può essere esercitato il diritto di resistenza ossia nel caso di:

- *conquest*, che si verifica nell'ipotesi di un'invasione ingiusta e prevaricatrice da parte di un'autorità violenta;
- *usurpation*, consistente nell'appropriazione indebita di potere da parte di un soggetto appartenente ad una determinata collettività che non è sostanzialmente e formalmente legittimato ad esercitare il suddetto potere autoritativo;

²⁹ EUCHNER W., *La filosofia politica di Locke*, Bari 1995, p. 234.

³⁰ LOCKE J., *Saggi sulla legge naturale*, Bari 1973, I, p. 7.

- *tirany*, riferita non solo al soggetto che esercita il potere ma anche alla stessa forma di governo;
- *dissolution of government* che ha luogo quando il governo si appropria anche della funzione legislativa o quando viola il rapporto di fiducia con i governati³¹.

In sostanza Locke parte dal presupposto che lo scopo dello Stato deve essere quello della tutela dei beni oggetto del diritto naturale ossia la vita, la libertà e la proprietà. Nel momento in cui l'esercizio del potere legislativo ed esecutivo si sottrae o vada contro il diritto naturale, allora la resistenza risulta legittimata³².

Pertanto, nella prospettiva lockeana, il diritto di resistenza trova la sua fonte nella legge naturale che tutela la vita umana e la proprietà. Occorre inoltre aggiungere che per Locke il concetto di popolo non è individuabile nella massa indistinta di governati, ma in quella collettività composta da membri che godono delle c.d. *liberties*, ossia dei diritti acquisiti che possono essere annichiliti o affievoliti dall'autorità³³.

Sulla base di tali presupposti il filosofo, nelle *Lettere sulla tolleranza*, esclude dalla vita pubblica e dalle sue vicende i cattolici in quanto potenzialmente esposti a ribellioni e proteste da parte degli altri governati, nonché gli atei in quanto il loro agire non è legato ad alcun credo e pertanto reputati un potenziale pericolo per la stabilità sociale a causa della imprevedibilità delle loro azioni e posizioni.

Tra l'altro l'intento di Locke è proprio quello di assicurare un elevato grado di uniformità nell'ordinamento politico al fine di avere un determinato equilibrio di governo. A

³¹ LASLET P., *John Locke: Two Treatises of Government. A Critical Edition with an Introduction and Apparatus Criticus*, Cambridge 1960, p. 82.

³² LOCKE J., *Secondo Trattato sul Governo*, in *Due Trattati sul Governo*, Torino 1960, sez. 176.

³³ EUCHNER W., *op. cit.*, p. 240.

tale scopo era necessario che le autorità avessero una concezione uniforme di bene pubblico da tutelare al fine di massimizzare il benessere collettivo³⁴.

Il pensiero lockiano va contestualizzato nell'ambito del liberalismo che è una delle tradizioni politiche più importanti della storia occidentale. Esso è fortemente caratterizzato dall'individualismo³⁵ frutto di una cultura politica del trascendentalismo che ha successivamente animato il pensiero di H. D. Thoreau considerato un punto di riferimento fondamentale per lo sviluppo concettuale della disobbedienza civile moderna.

Tuttavia occorre osservare come nella prima opera di Thoreau pubblicata nel 1849 dal titolo *Resistence to Civil Government*, l'autore non fa riferimento al termine "civil disobedience", in quanto egli preferisce indicare il suddetto fenomeno con la parola "rivoluzione" oppure "rivoluzione pacifica"³⁶.

Occorre comunque sottolineare come il pensiero di Thoreau ha notevolmente contribuito allo sviluppo del concetto di disobbedienza civile. Allo stesso tempo la diversità terminologica riscontrata nei suoi scritti porta alcuni autori come Hanna Arendt a sostenere il fatto che Thoreau parlava più che altro di obiezione di coscienza e non di disobbedienza civile. Ciò viene argomentato dalla Arendt attraverso la vicenda emblematica del rifiuto di Thoreau di pagare la cosiddetta *poll-tax* volta a finanziare la guerra contro il Messico³⁷.

³⁴ LOCKE J., *Lettera sulla tolleranza*, trad. it. *Sulla tolleranza*, a cura di VIANO C. A., Roma-Bari 1989, p. 64.

³⁵ In merito si veda URBINATI N., *Individualismo democratico*, Firenze 2009.

³⁶ THOREAU H. D., *The Duty of Civil Disobedience*, in *The Writings of Henry David Thoreau*, Boston 1906, ristampa in BEDAU H. A. (a cura di), *Civil Disobedience, Theory and Practice*, Pegasus, New York 1969, p. 82.

³⁷ THOREAU H. D., *Disobbedienza Civile*, Milano 1992, p. 32.

Secondo la Arendt in tale occasione Thoreau ha agito con una logica basata sulla coscienza individuale che non tiene conto della questione morale legata al rapporto tra il governato e la legge³⁸.

Anche Rawls, commentando il gesto di Thoreau, parla di un atto che si basa sulla coscienza individuale e non tiene conto del “senso di giustizia” che pervade la comunità di appartenenza³⁹.

Mentre per Thoreau l'atto individuale di disobbedienza, come quello di evadere il fisco per contribuire all'attività pubblica di uno Stato schiavista, viene letto dall'autore come manifestazione di dissenso volta a preservare i propri valori insiti nella propria coscienza a fronte di una norma o di un'attività istituzionale ingiusta pur accettando la relativa sanzione⁴⁰.

Tuttavia le critiche avanzate da tali studiosi al pensiero di Thoreau sono svincolate dal periodo storico in cui egli è vissuto caratterizzato dalla vigenza delle leggi schiaviste che avevano promosso nella società dell'epoca una generalizzata discriminazione ed edificato una struttura sociale differenzialista. Pertanto la disobbedienza alle suddette leggi trova la sua giustificazione nei più alti valori della libertà e dell'uguaglianza degli individui⁴¹.

Tra l'altro il pensiero di Thoreau è fortemente animato dal trascendentalismo per il quale il fulcro della vita sociale e democratica è l'uomo e la sua coscienza. Quest'ultimo elemento rappresenta le fondamenta della società e di qualsiasi esperienza comunitaria. Per cui, secondo il pensatore, la reazione all'ingiustizia fatta dall'autorità si concreta attra-

³⁸ ARENDT H., *La disobbedienza civile e altri saggi*, Giuffrè, Milano 1985, p. 43.

³⁹ RAWLS J., *Una teoria della giustizia*, Milano 2008, p. 353.

⁴⁰ THOREAU H. D., *Vita senza principi. La Vita felice*, Milano 2007, p. 75.

⁴¹ THOREAU H. D., *L'agire del mondo*, Roma 2008, p. 7.

verso atti individuali. Essi hanno una finalità di testimonianza ed una più reale legata all'atto stesso. Ciò in quanto da un lato tali azioni hanno il fine di influenzare le coscienze individuali spingendole ad imitare l'atto, dall'altro hanno il fine concreto di ostacolare l'ingiustizia del governante⁴².

Per cui secondo Thoreau l'atto di disobbedienza riveste un significato politico e non ha un valore testimoniale fine a se stesso. Lo studioso inoltre sostiene che la disobbedienza è legata ad un'etica pubblica che nasce e si sviluppa nella morale individuale alla quale la prima è strettamente ed intrinsecamente connessa⁴³.

Pertanto, nella prospettiva del trascendentalismo che influenza il suo pensiero, Thoreau sostiene che ogni uomo è dotato di un proprio senso di giustizia congenito alla sua natura e preesistente alla nascita di qualsiasi sistema sociale. Per cui secondo lo studioso è lo stesso "uomo" ad essere giudice delle leggi e ad opporsi singolarmente ad esse con atti di disobbedienza laddove le stesse siano contrarie ai valori di giustizia che derivano dalla coscienza individuale⁴⁴.

Secondo l'autore la presenza della coscienza etica individuale è importante anche perché attribuisce all'atto natura pubblica e politica. Ciò in quanto, secondo il filosofo, l'aggregazione dei singoli atti di disobbedienza può dar luogo anche ad un movimento politico collettivo che rispettasse gli stessi diritti individuali e non opprimesse le necessità e le coscienze dei singoli⁴⁵.

La lettura del pensiero di Thoreau in una prospettiva trascendentalista lo scagiona inoltre dalla pesante accusa,

⁴² THOREAU H. D., *Disobbedienza Civile*, op. cit., p. 36.

⁴³ THOREAU H. D., *Disobbedienza Civile*, op. cit., p. 38.

⁴⁴ THOREAU H. D., *Resistenza al governo civile. Una esperienza americana che precorre Tolstoj e Gandhi*, Procaccini, 1997, p. 94.

⁴⁵ BEDAU H. A., op. cit., p. 85.

fatta all'epoca, di essere nemico dello Stato e di avere pertanto più delle posizioni anarchiche che democratiche in merito alla configurazione ed alla gestione del rapporto tra cittadino e Stato⁴⁶.

Tale appellativo di "nemico dello Stato" deriva da una lettura alquanto superficiale della massima che apre il suo saggio, politicamente più significativo, intitolato *Civil Disobedience*, la quale viene qui di seguito riportata: "Il migliore dei governi è quello che non governa affatto"⁴⁷.

Come già detto si tratta di una interpretazione superficiale ovvero di una strumentalizzazione di tale massima finalizzata a giustificare l'accusa di anarchia mossa nei confronti di Thoreau.

In realtà lo studioso mostrava diffidenza nei riguardi dell'azione politica dei governi che è espressione della volontà della maggioranza dei consociati per cui, secondo l'autore, non vengono tutelate le minoranze la cui volontà e coscienza viene assorbita dalla maggioranza. Allo stesso tempo Thoreau è consapevole della necessità pratica dell'esistenza di un governo e del suo ruolo il quale deve essere svolto rispettando il senso di giustizia connaturato in ogni singolo individuo⁴⁸.

Pertanto secondo lo studioso la disobbedienza civile deve essere concepita sulla base di un individualismo democratico che implica la configurazione del rapporto tra uomo e società basato sull'etica individuale e sulla percezione della giustizia "naturale" ed "universale". Allo stesso tempo l'autore, come già detto in precedenza, auspica che l'atto indi-

⁴⁶ ROSEMBLUM N. L., *Thoreau's Militant Conscience*, in *Political Theory*, n. 9/81.

⁴⁷ HERR W. A., *Thoreau: a civil disobedient?*, in *Ethics*, n. 85/74-75.

⁴⁸ KATHRYN J. L., *Thoreau's Critique of Democracy*, in *The Review of Politics*, vol. 65, no. 3, 2003, pp. 355-381, *JSTOR*, www.jstor.org/stable/

viduale di disobbedienza venga imitato da altri soggetti, anche se al riguardo è pessimista circa l'imitazione della condotta per cui il suo modo di concepire la disobbedienza civile si impregna di una sorta di rigorismo morale che tuttavia è svincolato dall'efficacia dell'atto per cui la disobbedienza diventa fine a se stessa non attivando quell'auspicato meccanismo di rinnovamento della democrazia⁴⁹.

Alla luce delle suddette considerazioni il Biondo osserva come nello schema individualistico di Thoreau l'atto si giustifica a causa dell'altezza dei valori che esso esprime e si eleva rispetto al comportamento degli altri individui che non si ribellano per paura o convenienza. Pertanto secondo Biondo il modello individualista di Thoreau non dà una giustificazione accettabile dell'atto di disobbedienza in quanto in esso la testimonianza di un impegno e l'efficacia nel rimediare ad un'ingiustizia non sono tra loro collegati⁵⁰.

Per Thoreau infatti l'atto è giustificato in quanto risponde alla coscienza individuale e non perché può costituire testimonianza ai fini della sensibilizzazione del problema che consente di rettificare l'ingiustizia.

Il pensiero di Thoreau ha notevolmente influenzato le opere di un altro importante pensatore che ha fatto della disobbedienza civile uno strumento di lotta politica ossia Mohāndās Karamchand Gāndhī. Infatti egli pur avendo una elevata cultura giuridica, in quanto esercitava la professione di avvocato, condivide con Thoreau alcune idee che poi si dimostrano di fondamentale importanza nell'ambito della formazione del suo pensiero⁵¹.

⁴⁹ THOREAU H. D., *Disobbedienza Civile*, op. cit., p. 42.

⁵⁰ BIONDO F., *La disobbedienza civile tra testimonianza ed efficacia*, in *Ragion pratica*, 24 giugno 2005, pp. 119-134.

⁵¹ HAKSAR V., *Civil Disobedience. Threats and Offers: Gandhi and Rawls*, Oxford University Press, Dheli 1986, p. 88.

In particolare anch'egli mostra una certa diffidenza nei confronti dello Stato in quanto, nell'esercizio dei suoi poteri, esso può rendersi pericoloso assumendo delle condotte repressive. Mentre, in merito all'atto di disobbedienza, Gandhi è concorde con Thoreau nel sostenere che tale azione non deve essere fine a se stessa ma, come già accennato, rappresentare un mezzo di lotta politica⁵².

Pertanto, alla luce di tali elementi, si può osservare come Gandhi è concorde con Thoreau nel sostenere lo stretto legame tra dimensione etica e quella politica legata da un rapporto di *simul stabent simul cadent*, nel senso che entrambe le sfere sono inscindibili ed il venir meno di una dimensione implica il declino dell'altra.

Per cui lo studioso se da un lato si dimostra un attento conoscitore del diritto, dall'altro sostiene nella sua opera *Hind Swaraj* che "è da vigliacchi obbedire a leggi ingiuste". Per cui nel suo pensiero sulla disobbedienza civile Gandhi pone al centro l'uomo ed il suo diritto morale alla disobbedienza considerandolo addirittura inalienabile in quanto connotato alla stessa dignità dell'individuo⁵³.

Pertanto per disobbedienza civile egli intende: "la violazione deliberata, pubblica e non violenta di una o più leggi ritenute ingiuste (o incostituzionali), accompagnata dalla disposizione a sottomettersi volontariamente alla pena prevista per detta violazione"⁵⁴.

Tuttavia anche Gandhi, seppur diffidente come Thoreau, avverte la necessità e l'utilità dell'esistenza dello Stato che tuttavia deve essere dotato di un potere autoritativo limitato e legittimato dal consenso della maggioranza della collettivi-

⁵² PONTARA G., *Gandhi e la giustificazione della non violenza*, in PONTARA G., *Guerre, disobbedienza civile, non violenza*, Torino 1996, p. 104.

⁵³ HAKSAR V., *op. cit.*, p. 96.

⁵⁴ PONTARA G., *Teoria e pratica della non-violenza*, Torino 1996, p. 155.

tà la quale rispetta le leggi non per il timore di incorrere in sanzioni ma in quanto le ritiene giuste.

Tale concezione gandhiana dello Stato si rende l'unica reale alternativa ad un modello utopistico di governo, concepito dallo stesso filosofo, basato su un' "anarchia illuminata" dove "ciascuno governa se stesso in modo tale da non costituire un ostacolo per il proprio prossimo". È da tale ideale politico gandhiano che emergono forti i connotati di un individualismo che unisce dimensione etica e politica facendole convergere nel trascendentalismo che, considerando la centralità dell'uomo e della sua coscienza nel sistema sociale, associa il binomio "etica-politica" all'individuo⁵⁵.

Nell'ambito della suddetta dinamica si sviluppa il rapporto tra gli individui nel contesto della società, il quale si basa su un nucleo di valori morali condivisi che Gandhi sintetizza nel principio della "non violenza" essenziale per la massimizzazione del benessere sociale⁵⁶.

Inoltre il carattere non violento della disobbedienza costituisce in sé una strategia in quanto fa comprendere, o quanto meno cerca, all'autorità dispotica la dimensione dell'ingiustizia generata dalla norma al punto che i cittadini preferiscono essere sanzionati anziché collaborare con l'autorità statale. In secondo luogo la non violenza delegittima di fatto l'autorità ad utilizzare la forza come strumento repressivo in quanto verrebbero meno i motivi dell'impiego della forza pubblica⁵⁷.

Il pensiero di Gandhi sulla disobbedienza civile inoltre viene mosso dall'idea di una società non gerarchizzata bensì organizzata per cerchi concentrici dove al centro pone

⁵⁵ GANDHI M. K., *La resistenza non violenta*, Roma 2000, p. 98.

⁵⁶ GANDHI M. K., *Una guerra senza violenza*, Firenze 2005, p. 92.

⁵⁷ BIONDO F., *op. cit.*, pp. 124-128.

l'uomo e dove la comunità più ampia comprende quella più piccola legandosi a quest'ultima attraverso forti interrelazioni. Solo in tale contesto, secondo lo studioso, possono essere rispettate le minoranze dove il principio della non violenza legittima la disobbedienza civile rendendola un "diritto morale" e "naturale" nei confronti di leggi ingiuste la cui obbedienza farebbe venir meno il rispetto dell'uomo in quanto tale⁵⁸.

Tuttavia affinché venga attuato il principio della "non violenza", occorre che lo stesso sia supportato da un forte movimento morale ed ascetico. Ciò in quanto il carattere fondamentale della disobbedienza civile, come concepito da Gandhi, non è rinvenibile nel mero raggiungimento di uno scopo che anima la lotta, bensì nella maturazione e nel consolidamento di un ideale che è nato ed è maturato nell'etica attraverso un percorso individuale e collettivo di autodisciplina preordinata a tutelare la dignità umana⁵⁹.

Tale percorso di autodisciplina rende consapevole e prepara l'individuo alla sopportazione della sofferenza che rappresenta il motivo essenziale per il quale occorre accettare la sanzione, anche se ingiusta, inferta a seguito dell'atto di disobbedienza. Ciò in quanto tale condotta assume un forte valore etico che contribuisce e stimola i mutamenti del contesto sociale politico e giuridico.

Tra l'altro Gandhi sostiene il fatto che se un individuo ritiene che una norma sia ingiusta, ciò non implica che essa lo sia effettivamente, per cui accettare la sanzione vuol dire ammettere da parte del trasgressore che il suo punto di vista o la sua valutazione potrebbe essere anche errata⁶⁰.

⁵⁸ HAKSAR V., *op. cit.*, p. 98.

⁵⁹ GANDHI M. K., *Una guerra senza violenza*, *op. cit.*, p. 98.

⁶⁰ PONTARA G., *op. cit.*, p. 160.

Alla luce di tali considerazioni occorre rilevare come Gandhi sostiene la presenza dell'etica dell'uomo anche nel momento sanzionatorio successivo alla disobbedienza laddove la declina nel cosiddetto "fallibilismo" che rappresenta la fonte di un atto concreto e simbolico dell'agire politico, ossia l'accettazione della sanzione⁶¹.

Inoltre quest'ultima tutela dal pericolo di un individualismo assoluto e dall'anarchia nella quale verrebbero meno i rapporti di solidarietà che caratterizzano la società. Allo stesso tempo l'accettazione della pena porta al riconoscimento dell'ordinamento giuridico nel suo insieme ed al rifiuto di una parte di esso o di una legge.

Tale atteggiamento è tipico della cosiddetta "disobbedienza civile difensiva" che ha luogo nell'ambito di uno Stato caratterizzato da un sistema democratico moderno del quale si contesta non l'intera struttura ma una particolare legge o istituto⁶².

In tale contesto il cittadino che intende protestare per una legge che ritiene ingiusta, prima di ricorrere alla disobbedienza civile, deve verificare se non vi sia altro mezzo legittimato dall'ordinamento per modificare o cassare la suddetta legge.

Tale situazione è proprio quella indicata da Gandhi come ipotesi che legittima la disobbedienza civile difensiva. Diverso è il caso di uno Stato nel quale vige un ordinamento non democratico e corrotto nel quale la disobbedienza civile assume i connotati di un vero e proprio strumento di contestazione offensivo nei confronti del sistema statale e dei suoi rappresentanti⁶³.

⁶¹ ADAMO P., *Da Aconcio a Locke: fallibilismo e libera sperimentazione nelle riflessioni europee sulla tolleranza*, in *Tolleranza e libertà*, a cura di V. DINI, Milano 2001, pp. 23-37.

⁶² GANDHI M. K., *La resistenza non violenta*, op. cit., p. 102.

⁶³ HAKSAR V., op. cit., p. 104.

Ovviamente le modalità della lotta nella concezione gandhiana devono rientrare nei canoni etici della non violenza. In tal caso Gandhi sostiene che la disobbedienza civile è “la forma più pura di agitazione costituzionale”. Pertanto l'accettazione della pena assume un significato diverso nel senso che essa non rappresenta il riconoscimento da parte del disobbediente dell'ordinamento giuridico e la critica ad una legge ingiusta, bensì essa intende generare la crisi del sistema utilizzando due differenti strategie di cui la prima è quella di convincere una sempre più ampia platea di individui al fine di ottenere quel consenso tale da disattivare i meccanismi sanzionatori, la seconda è quella di sottolineare ulteriormente l'ingiustizia della legge⁶⁴.

Inoltre nell'ambito dell'ordinamento democratico la disobbedienza civile secondo la prospettiva gandhiana viene attuata attraverso una condotta di “non collaborazione” da parte dei cittadini e della comunità nei confronti delle attività realizzate dallo Stato al fine di esprimere il proprio rifiuto e disconoscimento dell'autorità pubblica. Tale “non collaborazione” può assumere diverse forme quali l'obiezione fiscale, boicottaggi e forme di protesta non autorizzate. Aspetto fondamentale e rivoluzionario della disobbedienza non violenta di Gandhi è il carattere pubblico e manifesto della condotta di non collaborazione⁶⁵.

In definitiva lo schema della disobbedienza civile di Gandhi ha il fine di imprimere con la non violenza una pressione sull'autorità affinché quest'ultima prenda coscienza dell'ingiustizia e ponga in essere le dovute azioni correttive. In tal senso l'atto di disobbedienza è giustificabile per due motivi:

⁶⁴ PONTARA G., *op. cit.*, p. 108.

⁶⁵ GANDHI M. K., *La resistenza non violenta*, *op. cit.*, p. 104.

- contribuisce a configurare una nuova forma di governo e di società che sia svincolata da qualsiasi forma di violenza;

- risolve i contrasti attraverso la persuasione che deriva dal dialogo tra le parti e non dalla violenza.

Infatti secondo Ghandi la disobbedienza è giustificabile solo nell'ipotesi in cui essa persuade qualcuno e non per il fatto che la stessa riesca ad imporsi con la coercizione. Quindi l'elemento del convincimento assume un ruolo centrale nello schema di Ghandi in quanto esso disinnesci la minaccia dell'uso della forza⁶⁶.

Alla luce di tali considerazioni si può osservare come nel modo di concepire la disobbedienza civile di Ghandi coesistono le due dimensioni ossia quella della testimonianza collettiva e quella dell'efficacia dell'atto, infatti in tal caso l'atto di disobbedienza tiene conto dell'imperativo morale della non violenza insito nella disobbedienza, oggetto della testimonianza degli individui, e dell'efficacia dell'atto in termini di rettifica dell'ordinamento al fine di configurare un nuovo regime⁶⁷.

Tuttavia lo schema della "disobbedienza civile non violenta" può essere compreso solo se si tengono presente alcune condizioni di natura metafisica e psicologica. In particolare:

- la fede religiosa e l'unità della natura umana che assumono un ruolo fondamentale nella giustificazione della non violenza come strategia di persuasione;

- l'evoluzione dell'uomo che porta all'abbandono della violenza e della forza come strumento per far valere le proprie ragioni, per seguire gli stimoli della sua anima che lo conducono alla non violenza⁶⁸.

⁶⁶ BIONDO F., *op. cit.*, pp. 124-128.

⁶⁷ PONTARA G., *op. cit.*, p. 112.

⁶⁸ GANDHI M. K., *La resistenza non violenta*, *op. cit.*, p. 107.

Inoltre occorre osservare infine che lo schema di Ghandi si basa sul presupposto che i titolari dei pubblici poteri abbiano una adeguata sensibilità alla richiesta di giustizia manifestata nella disobbedienza non violenta, in caso contrario a quest'ultima potrebbe avvicinarsi l'uso della forza da parte dei manifestanti per la quale le cause di giustificazione non sono supportate dal rapporto e dalla coesistenza tra testimonianza ed efficacia della protesta⁶⁹.

Tuttavia la fragilità della concezione gandhiana inerente la disobbedienza civile è rinvenibile proprio nel principio della non violenza. In quanto se da un lato la tesi di Gandhi porta a concepire la disobbedienza come un diritto morale ed inalienabile dell'uomo, dall'altro sul piano politico la sua efficacia è subordinata alla cooperazione della collettività o di una parte di essa che abbia interiorizzato soprattutto l'utilità della sopportazione delle sofferenze inflitte dalla pena⁷⁰.

Ciò porta ad uno scollamento tra la legittimazione morale della disobbedienza civile a livello individuale e la legittimazione collettiva dell'azione politica nel senso che non risulta del tutto chiaro nel pensiero di Gandhi sulla disobbedienza civile se è più importante la testimonianza etica del disobbediente ovvero il perseguimento delle finalità politiche e morali connesse alla suddetta condotta.

Nel primo caso la persuasione degli altri individui nella lotta non rappresenta un elemento determinante nella disobbedienza che verrebbe giustificata anche se realizzata da una singola persona. Nella seconda ipotesi il coinvolgimento e la cooperazione della collettività sarebbe un fatto essenziale che porterebbe la stessa a maturare la consapevolezza

⁶⁹ PONTARA G., *op. cit.*, p. 118.

⁷⁰ HAKSAR V., *op. cit.*, p. 107.

di un atteggiamento non violento nell'ottica del raggiungimento del fine morale e politico. Laddove tale consapevolezza non si viene a formare o non si consolida la disobbedienza sarebbe meno giustificabile⁷¹.

Il fenomeno della disobbedienza civile è stato studiato anche dalla filosofa tedesca Hanna Arendt nella sua opera *La disobbedienza civile* pubblicata nel 1970.

In essa l'autrice cerca di individuare la logica e le ipotesi dalle quali possa scaturire la disobbedienza civile nell'ambito di una società moderna e democratica. In particolare la stessa individua due sfere dell'agire pubblico ossia quella politica e quella giuridica le quali sono tra loro distinte e dotate di una propria autonomia⁷².

In merito alla sfera giuridica la Arendt individua alcune caratteristiche ricorrenti in tutti gli ordinamenti giuridici a prescindere dalla loro eterogeneità e complessità. Nello specifico tali caratteri consistono nel fatto che il diritto non ha un valore universale dal momento che l'applicazione della norma incontra diversi limiti quali quelli territoriali, temporali, a volte anche antropologici e di altro genere. A ciò la Arendt aggiunge e sottolinea il ruolo di stabilizzatore del sistema giuridico volto a creare un contesto normativo ben delineato e finalizzato a garantire la certezza del diritto⁷³.

Tuttavia la Arendt, a differenza di Rawls e del contrattualismo, orienta il ruolo di stabilizzatore del diritto attribuito alla disobbedienza nella prospettiva del mutamento sociale. Tale posizione, associata alla funzione stabilizzatrice degli ordinamenti democratici, consente di evidenziare la distinzione tra ambito giuridico e quello politico.

⁷¹ GANDHI M. K., *Una guerra senza violenza*, op. cit., p. 110.

⁷² ARENDT H., *La disobbedienza civile ed altri saggi*, Milano 1985, p. 28.

⁷³ ARENDT H., op. ult. cit., p. 34.

Infatti i cambiamenti sociali e politici sono sempre la risultante di un'azione estranea al perimetro giuridico, che solo in un secondo momento vengono recepiti e legittimati dal diritto. Ciò implica il fatto che la sfera giuridica riveste una funzione secondaria rispetto a quella politica dalla quale viene influenzata. In tale contesto si innesta il fenomeno della disobbedienza civile che, secondo la filosofa, svolge una funzione rigenerativa del sistema istituzionale e politico evitando in tal modo il collasso dell'intero ordinamento democratico dovuto alla elevata rigidità delle sue strutture, apparati e processi⁷⁴.

Sulla base del ruolo della disobbedienza civile nel sistema democratico la Arendt evidenzia un importante elemento distintivo con l'obiezione di coscienza rinvenibile nel carattere collettivo della disobbedienza rispetto a quello etico-individuale dell'obiezione. Tra l'altro la natura collettiva del fenomeno in esame consente alla studiosa di disegnare una netta linea di demarcazione tra quest'ultima e l'obiezione di coscienza e le permette anche di individuare la causa di giustificazione. Ciò in quanto il carattere collettivo della condotta valorizza il senso della protesta promossa dalle minoranze nelle quali gli individui sono accomunati da interessi e posizioni politiche⁷⁵.

Risulta tuttavia evidente che la disobbedienza civile non può essere mai giustificata sotto il profilo del diritto, anche se, nell'ambito della sfera giuridica, essa rappresenta un'importante leva di rinnovamento del sistema democratico.

Per comprendere l'importanza politica che la filosofa attribuisce alla suddetta condotta occorre partire dal fatto che

⁷⁴ ARENDT H., *Philosophy and Politics*, in *Social Research*, vol. 57, no. 1, 1990, pp. 73-103.

⁷⁵ WOLIN S. S., *Hannah Arendt: Democracy and The Political*, in *Salmagundi*, no. 60, 1983, pp. 3-19.

secondo la studiosa uno dei valori fondamentali del sistema democratico è il consenso che, nella teoria arendtiana, è connesso al “contratto sociale” il cui significato, risalente al XVI secolo, trova tre diverse declinazioni consistenti:

- nel patto biblico tra Dio ed il popolo dove quest’ultimo si sottomette spontaneamente alla volontà divina ed alle sue leggi;
- nella “concezione verticale del contratto sociale” con la quale la Arendt fa riferimento allo schema teorico di Hobbes, in base al quale ogni singolo soggetto cede volontariamente al Sovrano la sua libertà in cambio della garanzia circa la sua incolumità e integrità fisica nonché della tutela della proprietà privata;
- nel paradigma di democrazia individuato dalla Arendt nel sistema politico costituzionale statunitense, nel quale il popolo è il titolare del potere che lo delega alle autorità ed è sempre suscettibile di essere revocato da parte dei cittadini⁷⁶.

Quest’ultima concezione di contratto sociale seppur attribuibile storicamente all’organizzazione delle colonie americane, trova la prima sua formalizzazione teorica, come già visto, nel pensiero di Locke della quale la Arendt ne propone una rivisitazione⁷⁷.

Infatti dallo studio del pensiero di Locke l’insegnamento che può trarsi in chiave moderna dal vivere democratico è quello dell’esistenza stessa di una società che si basa su un mutuo impegno dei singoli individui che prescinde da fattori e variabili di natura storica, antropologica e di altro genere. Pertanto il vincolo che deriva dal suddetto “contratto cooperativo” resta integro a prescindere dalla forma di go-

⁷⁶ ARENDT H., *Philosophy and Politics*, op. cit., p. 75.

⁷⁷ WOLIN S. S., *Hannah Arendt: Democracy and The Political*, op. cit., p. 7.

verno e di come viene esercitato il potere in quanto l'effettivo elemento che anima il contratto è il libero consenso dei membri della collettività ad aderire ad una mutua assistenza e pertanto aiutarsi reciprocamente nel caso di bisogno⁷⁸.

In merito alle suddette declinazioni del contratto sociale, la Arendt ritiene valida quella del "paradigma democratico" basato su un accordo cooperativo tra i membri della stessa comunità.

La preferenza della Arendt verso tale tipo di contratto sociale è giustificata dalla stessa non solo per il fatto che esso dà la possibilità ai cittadini di realizzare una maggiore coesione all'interno della società finalizzata a prevenire eventuali oppressioni derivanti dall'esercizio del potere, ma anche per il fatto che la studiosa è convinta che nelle frange del rapporto tra il cittadino ed il potere autoritativo si annidi molto spesso un consenso tacito ed involontario del singolo che si dimostra incapace di dimostrare il proprio dissenso nei confronti delle oppressioni generate dallo stesso potere per cui una società basata sul mutuo impegno e sulla reciproca assistenza attenua la vulnerabilità del singolo nei confronti del potere.

Da tali riflessioni sulla condizione del singolo deriva l'importanza della disobbedienza civile come dissenso politico collettivo che deve essere strettamente associato all'organizzazione dell'ordinamento democratico. Infatti il consenso in una democrazia moderna, secondo la Arendt, deve essere rinnovato in quanto non è sufficiente che esso venga espresso una sola volta, ciò a causa del fatto che il sistema democratico e politico sono caratterizzati da una continua evoluzione⁷⁹.

⁷⁸ ARENDT H., *La disobbedienza civile*, op. cit., p. 64.

⁷⁹ D'AGOSTINO S., *L'insostenibile leggerezza dell'azione: Hannah Arendt e Maurice Blondel lettori di Aristotele*, in *Gregorianum*, vol. 89, no. 3, 2008, pp. 617-639.

Tale percorso di rinnovamento del consenso può essere attivato anche attraverso la disobbedienza civile che stimola e può innescare un *iter* di negoziazione tra governante e collettività volto a modificare il consenso iniziale. Ciò implica il fatto che soprattutto nella sfera politica, si deve garantire la possibilità del dissenso nei confronti delle singole norme. Tale garanzia secondo la Arendt è stata svilita dal fatto che si è di gran lunga ridotta la possibilità di una partecipazione attiva dei cittadini alle scelte pubbliche alla quale si accompagnano i mali dei partiti consistenti nella burocratizzazione e nella tendenza a rappresentare se stessi anziché la collettività intera⁸⁰.

La Arendt specifica quali sono le caratteristiche principali della disobbedienza civile, che oltre ad essere collettiva, deve essere anche non violenta, perché non vuole essere una rivoluzione dell'assetto istituzionale democratico del paese, bensì un atto che va a tutelarlo. Coloro che la praticano infatti accettano la legittimità generale del sistema giuridico. La Arendt è determinata nel mettere in evidenza come non si possa accomunare la figura del disobbediente a quella di un criminale. Anche il disobbediente sicuramente sfida e viola la legge, ma le motivazioni e le modalità con il quale egli si spinge ad un simile gesto sono ben diverse da quelle di un criminale qualunque. Il delinquente comune, anche quando agisce per un conto di un'organizzazione criminale, lo fa per il proprio tornaconto, rifiuta di piegarsi al parere della maggioranza, cederà solo alla violenza delle forze dell'ordine. Al contrario il disobbediente civile pur agendo apparentemente in disaccordo con la maggioranza, opera nel nome e nell'interesse di un gruppo; sfida la legge per di-

⁸⁰ ARENDT H., *Thinking and moral consideration: a lecture*, in *Social Research*, vol. 38, no. 3, 1971, pp. 417-446.

fenedere principi più importanti per beneficiarne come individuo.

Proprio per questo motivo il disobbediente non si nasconde come il delinquente qualunque, bensì palesa la sua disobbedienza pubblicamente.

Addirittura la Arendt ritiene che il gesto di disobbedire è quasi doveroso per un cittadino che si interessa alla vita pubblica della sua comunità, citando Camus mette in evidenza come sia necessario resistere all'ingiustizia per il benessere e la salute mentale dell'individuo.

La Arendt nei suoi studi analizza la democrazia americana nella quale l'interazione tra consenso e dissenso anima e rivitalizza il sistema democratico statunitense la cui Costituzione ha sposato un patto sociale basato sull'impegno reciproco che ha dato luogo a fenomeni diffusi di associazionismo sociale e politico. Esso rappresenta uno "scudo" contro l'eventuale oppressione della maggioranza politica laddove viene utilizzato come strumento volto ad ampliare l'alveo dei diritti umani e politici. Tale contesto ha portato la studiosa a richiedere il riconoscimento del diritto alla disobbedienza civile attraverso una modifica della Costituzione in quanto manifestazione del libero pensiero e di parola nonché corroborante della libertà di associazione⁸¹.

Tuttavia la richiesta della Arendt di legittimare a livello costituzionale la disobbedienza civile non è stata accettata nell'ambito del sistema americano che se da un lato ammette nei fatti l'importanza politica di tale condotta, dall'altro sotto il profilo giuridico non è ammissibile una condotta che vada contro la legge anche nell'ipotesi in cui la stessa sia realizzata con l'intento di evitare la violazione di un'altra legge⁸².

⁸¹ WOLIN S. S., *Hannah Arendt: Democracy and the Political*, op. cit., p. 8.

⁸² ARENDT H., *La disobbedienza civile*, op. cit., p. 72.

Un notevole contributo alla formulazione concettuale della disobbedienza civile è stata data dal filosofo Jhon Rawls il quale nella sua più importante pubblicazione dal titolo *Una teoria della giustizia* individuava la disobbedienza civile nell'“atto di coscienza pubblica, non violento, e tuttavia politico, contrario alla legge, in genere compiuto con lo scopo di produrre un cambiamento nelle leggi e nelle politiche di governo”⁸³.

Tale nozione è concepita da Rawls considerando un contesto politico governato da valori liberal-democratici nel quale l'idea del giusto si identifica con il “senso di giustizia della maggioranza” che governa una determinata collettività.

Secondo lo studioso la “disobbedienza civile” rappresenta uno strumento che consente di preservare il grado o livello di giustizia nell'ambito di un ordinamento “quasi giusto” contrastando il varo o stigmatizzando l'esistenza di nuove norme che, innovando il suddetto sistema giuridico, abbassano il livello di giustizia pre-istituito⁸⁴.

Quindi per Rawls si tratta non di un atto rivoluzionario ma “conservativo” del contesto preesistente. Tale schema trova la sua ragion d'essere tuttavia in presenza di alcune condizioni ossia il contesto a cui si riferisce deve riguardare un regime democratico nel quale l'individuo ha la possibilità di essere ascoltato ed, in secondo luogo, la disobbedienza viene realizzata in un contesto socio-giuridico dove la collettività e le istituzioni condividono determinati valori e principi di giustizia nell'ottica di una configurazione unitaria del contesto sociale ed istituzionale⁸⁵.

⁸³ RAWLS J., *A Theory of Justice*, Cambridge, Harvard University Press, 1971, (2^a ed. con revisioni, 1999), trad. it. rivista e curata da Maffettone S., *Una teoria della giustizia*, Milano 2008, p. 348.

⁸⁴ *Ivi*, p. 350.

⁸⁵ BIONDO F., *op. cit.*, pp. 131-135.

Lo studioso inoltre individua le caratteristiche che deve avere un atto di disobbedienza civile in senso conservativo. Innanzitutto il comportamento deve essere “pubblico”, ossia l’individuo che lo esegue deve riconoscere davanti ai pubblici poteri di esserne stato l’autore. Solo in tal caso l’atto può esercitare quella funzione educativa e correttiva volta a stimolare le istituzioni pubbliche a modificare la norma ingiusta⁸⁶.

Ciò in quanto l’unico tipo di disobbedienza che può essere lecitamente giustificata è quella che si basa su motivi di giustizia e non quella che viene implementata per ragioni strategiche e strumentali. A tal proposito, sempre in un’ottica di giustizia, la natura pubblica della violazione comporta due ulteriori presupposti ossia la non violenza dell’atto e l’accettazione volontaria della sanzione. In sostanza affinché l’atto sia accettato deve essere non violento ossia non costituire una reale minaccia per la società e non deve essere pregiudizievole per gli altri individui. Inoltre il trasgressore deve accettare di essere sottoposto alla sanzione⁸⁷.

In particolare, secondo Rawls, il comune senso di giustizia che pervade la società dovrebbe essere basato su una situazione ipotetica iniziale nella quale venga garantita il più possibile l’uguaglianza e le pari opportunità per tutti i consociati in quanto inizialmente il governante è ignaro delle dinamiche sociali future che incidono sui rapporti di forza tra le classi sociali che potrebbero spostare il *focus* delle pretese e dei diritti da una classe ad un’altra e pertanto mutare anche il rapporto tra governanti e governati⁸⁸.

⁸⁶ RAWLS J., *Justice as Fairness. A Restatement*, a cura di E. KELLY, Cambridge, MA., Harvard University Press, 2001, trad. it. a cura di VECA S., *Giustizia come equità. Una riformulazione*, Feltrinelli, Milano 2002, p. 88.

⁸⁷ RAWLS J., *A Theory of Justice*, *op. cit.*, p. 53.

⁸⁸ RAWLS J., *Justice as Fairness. A Restatement*, *op. cit.*, p. 90.

Quindi nella prospettiva rawlsiana è proprio la condizione iniziale di inconsapevolezza delle dinamiche sociali future che porta la collettività a condividere il valore di giustizia attraverso un modello cooperativo nel quale il sistema sociale più equo viene considerato quello caratterizzato da classi meno abbienti che vivono una condizione migliore rispetto a quella che vivrebbero in altri contesti sociali alternativi fondati su principi diversi da quelli della giustizia⁸⁹.

Alla luce di tali considerazioni Rawls teorizza un modello sociale caratterizzato da due principi di cui il primo è quello della giustizia in base al quale deve essere garantito ad ogni consociato la massima libertà che deve essere esercitata dal singolo sempre nei limiti e nel rispetto di quella altrui e senza recare pregiudizio alcuno. Inoltre ad ogni singolo individuo deve essere attribuita la stessa libertà e gli stessi limiti al suo esercizio rispetto agli altri. Pertanto con il primo principio il filosofo cerca di integrare il valore della libertà con quello dell'uguaglianza almeno con riferimento ai diritti e doveri fondamentali⁹⁰.

Il secondo principio ha il fine di attivare un meccanismo di compensazione volto a ridurre il divario tra le classi più ricche e quelle più povere. Infatti Rawls sostiene che le disuguaglianze economiche e sociali possono essere ritenute giuste laddove esse generano degli effetti compensativi che vanno a vantaggio delle classi meno abbienti determinando un miglioramento del benessere di tali gruppi⁹¹.

L'autore aggiunge inoltre che non costituisce un'ingiustizia il conseguimento di benefici ad opera di pochi laddove essi portano al miglioramento della condizione delle clas-

⁸⁹ OLSARETTI S., *Merito e giustizia*, in *Il Politico*, vol. 67, no. 1 (199), 2002, pp. 121-135.

⁹⁰ RAWLS J., *A Theory of Justice*, *op. cit.*, p. 58.

⁹¹ RAWLS J., *Justice as Fairness. A Restatement*, *op. cit.*, p. 91.

si o dei gruppi più svantaggiati. Tali concetti sono stati rielaborati dall'autore in un periodo successivo alla pubblicazione della sua opera principale.

Infatti in merito al valore di giustizia-uguaglianza, l'autore sostiene che esso deve essere alla base di un sistema che garantisca l'uguaglianza nelle libertà politiche. Mentre in merito alla legittimazione delle disuguaglianze, egli sostiene che le stesse debbano essere caratterizzate da due presupposti di cui il primo riguarda il fatto che tutti possono cercare di raggiungere tali posizioni e cariche secondo un principio di pari opportunità, il secondo presupposto riguarda il fatto che il raggiungimento di tali posizioni o del maggior beneficio comporti di riflesso il miglioramento dei gruppi più svantaggiati della società⁹².

Per Rawls si tratta in sostanza di principi che dovrebbero orientare il sistema politico a concepire un modello di gestione del bene comune secondo i valori di libertà ed uguaglianza che può avvenire attraverso la configurazione di un contesto sociale e politico che garantisce alla collettività il diritto di esprimere democraticamente le proprie preferenze. Ciò significa che anche l'attività delle istituzioni politiche deve essere basata sui valori di libertà ed uguaglianza⁹³.

Lo studioso inoltre afferma che tali valori derivano dalla più ampia prospettiva liberale della giustizia che si basa su tre caratteristiche fondamentali ossia:

- l'individuazione dei diritti, delle libertà e delle opportunità;

⁹² RAWLS J., *Liberalismo politico*, Milano 1994, p. 27.

⁹³ MACCABELLI T., *L'uguaglianza di condizioni nel pensiero economico-politico contemporaneo*, in *Rivista Internazionale di Scienze Sociali*, vol. 106, no. 3, 1998, pp. 453-490.

- l'attribuzione di un ordine di importanza a tali valori;
- la previsione di strumenti ai quali possono accedere tutti i consociati che consentono di beneficiare effettivamente dei suddetti valori⁹⁴.

Tale sistema viene idealizzato da Rawls affinché lo Stato possa implementare i valori di giustizia ed uguaglianza realizzando norme giuste che trovano la condivisione dei cittadini attraverso il loro rispetto.

Occorre tuttavia osservare che la concezione rawlsiana di giustizia è destinata a coloro che fanno già parte di un determinato contesto sociale al quale apportano il proprio ordinario contributo al benessere collettivo secondo un meccanismo di reciprocità di *do-ut-des*.

Da tale schema deriva che la giustizia e l'uguaglianza dei cittadini sono valori che possono essere rispettati e tutelati solo se sia la collettività, sia le istituzioni pubbliche rispettino determinati obblighi tra cui quello del rispetto delle leggi da parte dei cittadini.

Comunque anche Rawls, nonostante la rigidità del suo schema teorico, ammette l'esistenza di casi in cui i cittadini possono violare le norme. In tal caso il disobbediente deve rifarsi all'idea di giustizia che ha la maggioranza ed ai valori di uguaglianza posta alla base dell'ordinamento sociale⁹⁵.

Inoltre secondo il filosofo la disobbedienza civile può essere anche indiretta quando viene realizzata con l'intento di stimolare l'abrogazione o la modifica di una legge reputata contraria o non conforme ai principi di giustizia.

Lo studioso tra l'altro individua i caratteri che deve avere la condotta disobbediente consistenti nella politicità, nel-

⁹⁴ GILARDI R., *Jhon Rawls e la rinascita di una prospettiva contrattualistica in etica*, in *Rivista di Filosofia Neo-Scolastica*, vol. 69, no. 1, 1977, pp. 43-85.

⁹⁵ RAWLS J., *A Theory of Justice*, *op. cit.*, p. 122.

la pubblicità, nella non violenza e deve essere realizzata avendo coscienza della o delle motivazioni⁹⁶.

In merito al primo carattere, la politicità della disobbedienza è rinvenibile nel fatto che essa è destinata alla maggioranza politica che governa la società alla quale intende “ricordare” i valori di giustizia che sono alla base del sistema politico-democratico.

La politicità della condotta implica la non violenza dell'atto in quanto altrimenti non verrebbe raggiunta la finalità di coinvolgere e convincere i governanti delle proprie ragioni⁹⁷.

Mentre la pubblicità della condotta è, secondo Rawls, importante in quanto consente di distinguere la disobbedienza dall'obiezione di coscienza dato che in tal caso l'obietto si rifiuta di adempiere non per una questione di giustizia bensì per una ragione che può riguardare la coscienza, la religione o altro genere.

Invece la disobbedienza civile richiama l'idea di giustizia condivisa dalla comunità che è stata violata e pertanto deve essere conosciuta dagli altri consociati per sensibilizzare la comunità e costruire una società che tuteli l'individuo da norme ingiuste rappresentative del potere oppressivo esercitato dalla maggioranza⁹⁸.

Rawls tuttavia non esclude che l'obiezione di coscienza possa essere realizzata per fini politici, ma allo stesso tempo afferma che la politicità non ne costituisce il carattere fondante di tale comportamento.

Sotto il profilo delle cause di giustificazione della disobbedienza civile Rawls sostiene che i presupposti fonamen-

⁹⁶ MAFFETTONE S., *Introduzione a Rawls*, Bari 2010, p. 26.

⁹⁷ GILARDI R., *op. cit.*, p. 45.

⁹⁸ RAWLS J., *A Theory of Justice*, *op. cit.*, p. 125.

tali di tali cause riguardano il fatto che abbia avuto luogo una ripetuta violazione del principio di eguale libertà ovvero di quello inerente le pari opportunità⁹⁹.

Lo studioso inoltre aggiunge che, essendo difficile stabilire le ipotesi in cui venga violato soprattutto il principio di pari opportunità, ha senso praticare la disobbedienza civile laddove venga violato il valore dell'uguaglianza giuridica.

Altre cause di giustificazione per il filosofo riguardano il fatto che la condotta disobbediente deve essere realizzata come rimedio estremo una volta esercitate invano tutte le forme di protesta riconosciute e legittimate dall'ordinamento giuridico¹⁰⁰.

Inoltre Rawls cerca di individuare la funzione che ha la disobbedienza civile nell'ambito di un sistema democratico. In particolare per il filosofo essa assume valore testimoniale ed esercita una funzione di richiamo all'idea di giustizia che dovrebbe pervadere e tenere unita la maggioranza politica che governa la comunità.

In sostanza nella prospettiva rawlsiana la disobbedienza civile è uno strumento di stabilizzazione dell'ordinamento costituzionale democratico di una società la quale si rinnova mantenendo e rafforzando le "istituzioni giuste". Pertanto essa alimenta la prospettiva di una democrazia costituzionale basata sul diritto ed entra di conseguenza a far parte dello schema teorico del libero governo¹⁰¹.

Tuttavia proprio tale visione suscita alcuni dubbi e criticità inerente il pensiero di Rawls. A tal fine occorre partire dal definire il ruolo che ha la giustizia, intesa nelle sue due accezioni, nell'ambito della teoria rawlsiana.

⁹⁹ RAWLS J., *Justice as Fairness. A Restatement*, op. cit., p. 98.

¹⁰⁰ GILARDI R., op. cit., p. 55.

¹⁰¹ RAWLS J., *A Theory of Justice*, op. cit., p. 128.

In particolare gli studi ed il pensiero di Rawls rientrano nell'ambito del movimento filosofico-politico del contrattualismo il quale affronta la questione dell'obbligo politico, ossia del dovere dei cittadini di rispettare le leggi¹⁰².

In sostanza il contrattualismo cerca di giustificare tale vincolo partendo dalla considerazione dell'esistenza di uno "stato di natura" caratterizzato da un potenziale contrasto tra soggetti portatori di interessi contrapposti per il quale si rende necessaria la realizzazione di un patto, accordo o contratto che dà vita al compromesso sociale il quale garantisce la relativa pacificazione.

Tale schema teorico serve a Rawls per giustificare l'obbligo politico che deriva dal suddetto patto sociale il quale induce il cittadino a sottostare ad un generale vincolo di obbedienza all'ordinamento politico¹⁰³.

Alla luce delle suddette considerazioni Rawls propone che i suddetti principi di giustizia siano contemporaneamente il miglior risultato che il patto sociale può generare ed i valori sui quali si fonda l'agire politico.

Tra l'altro è proprio il valore di giustizia che sostiene la causa di giustificazione dell'atto legittimandolo laddove il cittadino o la collettività abbia preventivamente attivato, senza alcun esito, tutti i mezzi possibili e leciti per risolvere il dissenso nei confronti della legge¹⁰⁴.

La condotta disobbediente inoltre non deve generare la caduta delle istituzioni considerate "quasi giuste", per cui l'atto deve coordinarsi con quelli di altri gruppi sociali discriminati affinché siano rispettati i valori insiti nella Costituzione di uno Stato.

¹⁰² GILARDI R., *op. cit.*, p. 58.

¹⁰³ MAFFETTONI S., *op. cit.*, p. 28.

¹⁰⁴ RAWLS J., *Justice as Fairness. A Restatement*, *op. cit.*, p. 94.

Le suddette premesse tuttavia conducono al fatto che se da un lato Rawls intende la disobbedienza civile come leva stabilizzatrice di una democrazia costituzionale moderna di stampo liberale, allo stesso tempo il filosofo, nella definizione che dà di tale fenomeno, la considera come condotta illegale. Tuttavia tale violazione viene giustificata dal fatto che il disobbediente rivendica i principi di giustizia che derivano dal patto sociale e che sono stati violati dalla maggioranza politica. I suddetti principi si pongono al di sopra della legge positiva in quanto generata dal suddetto contrattualismo dal quale è scaturito l'ordinamento democratico¹⁰⁵.

Sulla base di tale rapporto tra patto, principi e leggi, Rawls sostiene l'esistenza di un'equivalenza tra il valore della disobbedienza civile e quello di alcuni istituti di democrazia quali le libere e regolari elezioni e l'indipendenza della magistratura. Tale equivalenza si innesta e diventa operativa laddove l'ingiustizia non venga debellata con le libere elezioni o attraverso l'esercizio del potere giurisdizionale. Tuttavia ammettere la suddetta equivalenza vuol dire constatare che la Costituzione non riesce sempre ad assicurare l'attuazione dei principi democratici. Ciò di fatto incrina lo "schema giuridico" che caratterizza le costituzioni formali, consistente nel rapporto tra diritti ed obblighi posto a presidio delle libertà individuali e della pacifica convivenza. Anche perché, una volta stabilito il catalogo dei diritti e degli obblighi nell'ambito della Costituzione formale, non può essere ammesso altro che non sia compreso nel predetto catalogo. Pertanto il *numerus clausus* del sopraindicato elenco non permette di allargarlo così facilmente in qualsiasi momento della vita democratica di un determinato Stato¹⁰⁶.

¹⁰⁵ GILARDI R., *op. cit.*, p. 78.

¹⁰⁶ MATTEUCCI N., *Organizzazione del potere e libertà, Storia del costituzionalismo moderno*, Torino 1976, pp. 2 e 3.

Per cui se si ammette l'esclusiva esistenza del perimetro costituzionale nell'ambito del quale gravitano i principi regolatori di un ordinamento democratico, l'equivalenza di Rawls tra strumenti giuridici volti a garantire la democrazia e la disobbedienza civile pare non possa essere accettata. Tra l'altro se la disobbedienza civile è considerata illegale, essa non può assolvere alle stesse funzioni che caratterizzano gli istituti costituzionali di garanzia. Avallare invece l'equivalenza rawlsiana vuol dire ledere il principio di legalità e quello della certezza del diritto¹⁰⁷.

Il limite sostanziale della posizione di Rawls consiste nel fatto che il principio di giustizia non è parte integrante della Costituzione, ma costituisce la base fondamentale del contratto sociale preordinato alla suddetta fonte.

Tale condizione, tipica del contrattualismo, porta Rawls a non considerare il processo di costituzionalizzazione dei diritti e dei valori che è tipico della democrazia moderna. Per cui, rispetto a tale scenario, la disobbedienza civile rappresenta un momento di *shock* del sistema democratico i cui principi sono garantiti a livello costituzionale¹⁰⁸.

Alla luce di tali considerazioni la disobbedienza civile può essere intesa come un momento drammatico di crisi e rottura del sistema democratico che può aver luogo anche a seguito della naturale evoluzione del senso di giustizia che non va di pari passo con l'evoluzione ed il cambiamento delle leggi.

¹⁰⁷ VILLANI A., *Individualismo, liberalismo e neutralità nella teoria di Jhon Rawls*, in *Rivista Internazionale di Scienze Sociali*, vol. 98, no. 1, 1990, pp. 83-126.

¹⁰⁸ Il tema, ancora di rilevante attualità, è stato affrontato da PIZZORUSSO A., *La problematica delle fonti del diritto all'inizio del XXI secolo*, in *Il Foro Italiano*, vol. 130, no. 2, 2007, pp. 33/34-43/44.

Tale asincronia infatti genera un ordinamento giuridico perfettibile ed a volte inadeguato rispetto al cambiamento del senso di giustizia e di democrazia marcatamente influenzato da valori e posizioni etiche rappresentate da movimenti la cui azione costituisce l'*humus* del rinnovamento democratico della società moderna.

Un importante contributo all'evoluzione ed alla formazione della nozione di disobbedienza civile è stata data dal filosofo politico Ronald Dworkin. Infatti nella sua opera *Taking Rights Seriously*, il pensatore affronta molteplici questioni alquanto complesse che tuttavia gravitano attorno al rapporto tra diritto e morale ossia tra i diritti morali ed il sistema giuridico e politico. Tuttavia nel pensiero dworkiano i diritti individuali legali si sovrappongono con quelli morali generando una commistione tra interessi giuridicamente riconosciuti e valori morali¹⁰⁹.

Ciò in quanto Dworkin considera la Costituzione americana come fonte nella quale i principi giuridici si ibridano ai valori morali fino al punto di concepire la legge come rimedio a questioni morali.

Tuttavia la suddetta ibridazione tra diritto e morale produce riflessi anche sulla disobbedienza civile, ciò in quanto, seguendo il pensiero di Dworkin, si rende ancora più labile il confine tra scelta morale e quella fatta secondo i criteri giuridici. Tale dato produce effetti rilevanti sotto il profilo giudiziale in quanto se da un lato una sentenza non può mai aspirare alla verità assoluta semmai, nella migliore delle ipotesi, avvicinarsi ad essa, in quanto condizionata da logiche istituzionali e di politica giuridica, nonché influenzata dal c.d. "precedente vincolante" e dal relativo quadro

¹⁰⁹ DWORKIN R., *Taking Rights Seriously*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1977, trad. it., *I diritti presi sul serio*, Bologna, 1982, p. 130.

ermeneutico, i valori morali si consolidano e si affermano a prescindere dal contesto politico, istituzionale e giuridico, che caratterizza un dato periodo storico¹¹⁰.

In sostanza Dworkin sostiene che la Costituzione è posta a tutela dei diritti morali; allo stesso tempo non si riesce a comprendere se essa tutela tutti i valori etici o solo una parte di essi. Ciò pertanto risulta una garanzia insufficiente in quanto gli individui non sono in grado di stabilire se possono o meno disobbedire ad una legge contraria ai diritti morali. In sostanza la questione che pone il filosofo è quella di individuare correttamente la qualità e la quantità dei diritti morali da tutelare¹¹¹.

Tale problematica diventa ancora più complessa a causa della confusione che viene fatta in sede interpretativa sul termine "diritto". In merito, secondo il filosofo, esisterebbero due concezioni di cui la prima identifica il suddetto termine in una condotta libera che non ammette l'ingerenza e l'interferenza da parte di altri soggetti in quanto violerebbe la suddetta libertà.

La seconda concezione individua il diritto in un'azione o in un comportamento realizzato da un individuo che ritiene giusta tale modalità di agire in quanto coerente con i propri valori morali¹¹².

In tale seconda accezione la convinzione di tenere un comportamento corretto non impedisce ad altri di interferire con azioni rette da ragioni opposte. In sostanza nella prima accezione del diritto prevale un obbligo collettivo di non interferire con la libera scelta individuale, mentre nella seconda prevale la convinzione di tenere un comportamen-

¹¹⁰ DWORKIN R., *A Matter of Principle*, Harvard University Press, 1985, trad. it. *Questioni di principio*, Milano 1990, p. 32.

¹¹¹ *Ivi*, p. 38.

¹¹² DWORKIN R., *Taking Rights Seriously*, *op. cit.*, p. 136.

to corretto che tuttavia non impedisce agli altri di interferire nella condotta.

Pertanto la suddetta convinzione morale non rappresenta una condizione forte e tale da evitare l'ingerenza nella condotta o nell'atto da parte di terzi soggetti. Ciò di certo complica la questione inerente la legittimità o meno della disobbedienza ad una determinata norma che Dworkin intende risolvere attraverso un rimedio tradizionale definito dallo stesso *orthodox position*.

Nello specifico la sua soluzione parte dal presupposto che sugli individui incombe un generale dovere di rispettare le leggi, al contempo gli stessi hanno il diritto di seguire i propri valori morali e la propria coscienza. Pertanto se l'uomo decide di seguire la propria integrità morale piuttosto che adempiere agli obblighi di legge, deve allo stesso tempo accettare le conseguenze della violazione ossia la sanzione¹¹³.

Tale orientamento si coniuga bene se si considera il secondo significato di diritto dove è prevalente l'elemento psicologico della convinzione dell'agire nel giusto, ciò in quanto solo abbinando tale elemento con la consapevolezza e l'accettazione delle conseguenze della violazione, ha ragione d'essere e viene legittimata la disobbedienza civile nella quale all'individuo viene riconosciuta la facoltà di seguire i propri principi ed i propri valori non rispettando la legge dal momento che lo stesso è consapevole ed accetta le conseguenze sanzionatorie che derivano dalla violazione¹¹⁴.

Tuttavia tale prospettiva non risolve la questione inerente l'esistenza o meno di un diritto forte a disobbedire da

¹¹³ DWORKIN R., *Law's Empire*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1986, trad. it. *L'impero del diritto*, Milano 1989, p. 88.

¹¹⁴ DWORKIN R., *A Theory of Civil Disobedience*, in KIEFER H. E. - MUNITS M. K., *Ethics and social justice*, Albany, State University of New York Press, 1970, p. 79.

parte del cittadino che sia privo di condizionamenti da parte dello Stato. In merito, Dworkin crede nell'esistenza di esso e lo abbina ai diritti morali che i cittadini vantano nei confronti dell'autorità statale.

In sostanza se un cittadino ha un diritto morale nei confronti del potere statale, questo non può essere svilito, affievolito o cancellato da una legge o da una sentenza ingiusta, per cui secondo l'autore il diritto morale del cittadino continua ad esistere e lo legittima alla disobbedienza in quanto lo studioso afferma che "se lo Stato non prende i diritti sul serio, allora non può neanche prendere il diritto sul serio"¹¹⁵. In tal modo l'autorità statale deve rinunciare a pretendere l'obbligo assoluto dei cittadini di violare le leggi.

Lo schema sopra descritto consente a Dworkin di affrontare, nella sua opera *I diritti presi sul serio*, la questione inerente il riconoscimento del dissenso in un ordinamento democratico contestualizzandolo in un'ottica di giustificazione generale. Tuttavia l'autore ritiene ancora aperta la questione del dissenso in quanto si impegna in ulteriori riflessioni che sono contenute nel suo contributo dal titolo *Disobbedienza civile e protesta nucleare*. In tale saggio l'autore parte dal premettere l'ormai condivisa differenza tra disobbedienza civile e commissione di reati che sono mossi dalla parte più istintiva dell'essere quali l'ira la crudeltà e via dicendo¹¹⁶.

In tale premessa inoltre l'autore distingue la disobbedienza dalla guerra civile e dagli atti di terrorismo e la configura come un aspetto proprio della democrazia che consente la manifestazione del dissenso in merito ad importanti problematiche di etica politica.

¹¹⁵ DWORKIN R., *Taking Rights Seriously*, op. cit., p. 292.

¹¹⁶ *Ivi*, p. 294.

Tale prospettiva consente di fare un salto di qualità alla nozione di disobbedienza civile in quanto l'atto non ha come giustificazione il fatto che un individuo ritenga che una legge sia ingiusta, bensì essa costituisce una manifestazione di dissenso operata dai membri di uno stesso ordinamento politico che giudicano ingiusta la norma trovandosi pertanto in disaccordo con coloro che la ritengono equa¹¹⁷.

Pertanto la questione fondamentale che deriva dalla suddetta posizione e che dovrebbe essere risolta a livello politico, è quella di individuare il meccanismo e la giusta condotta che dovrebbe tenere il cittadino qualora ritenga che la legge sia ingiusta. In proposito, per risolvere tale questione, occorre partire dal tipo di disobbedienza che può derivare da circostanze e ragioni diverse.

Una prima categoria è rappresentata da quella realizzata al fine di tutelare la propria integrità morale e la propria coscienza. Esempio storico ed emblematico riguarda la violazione del *Fugitive Slave Act* nella quale i cittadini americani si rifiutarono di consegnare gli schiavi fuggiti ai loro padroni. In merito Dworkin sostiene che i disobbedienti hanno agito secondo coscienza e secondo la loro integrità morale¹¹⁸.

Altro tipo di disobbedienza è quella fondata sulla giustizia che riguarda le battaglie di coloro che lottano contro qualsiasi tipo di discriminazione legittimata e riconosciuta dalla legge. In tali casi, secondo il filosofo, i disobbedienti non si oppongono alle leggi ingiuste per ragioni esclusivamente etiche, ma intendono contrastare un preciso piano di prevaricazione da parte della maggioranza nei confronti

¹¹⁷ DWORKIN R., *A Theory of Civil Disobedience*, op. cit., p. 84.

¹¹⁸ CARTER A., *In Defence of Radical Disobedience*, in *Journal of Applied Philosophy*, vol. 15, no. 1, 1998, pp. 29-47.

della minoranza. La suddetta strategia viene ritenuta ingiusta in quanto con essa la maggioranza persegue i propri interessi a pregiudizio della minoranza.

Altro tipo di disobbedienza è basata su ragioni prettamente politiche che non derivano dall'etica o dalla giustizia, bensì si basano sui pericoli e sui pregiudizi che potrebbero derivare dal rispetto della legge. Esempio emblematico è stato la protesta, durante l'epoca della guerra fredda, della localizzazione dei missili statunitensi in Europa.

Si tratta di un tipo di disobbedienza che esprime un dissenso verso una norma che si potrebbe rilevare dannosa per tutta la compagine politica ed anche, nel caso suesposto, per tutta l'intera collettività¹¹⁹.

Alla luce della suddetta tassonomia fatta sulla disobbedienza civile dal Dworkin, risulta chiaro che nel caso di dissenso basato su ragioni etiche, esso viene legittimato laddove il rispetto della legge svisciva la propria coscienza ed integrità morale, tuttavia Dworkin aggiunge che il movente etico non può mai giustificare atti di violenza e di terrorismo¹²⁰.

L'autore, in altre parole, sostiene che la disobbedienza fatta per una questione morale non ammette che l'atto venga posticipato nella speranza che in futuro la legge venga modificata. L'immediatezza della condotta sopperisce anche all'esigenza di evitare sia lo svilimento dei valori etici che animano l'individuo sia la corruzione della propria coscienza.

Pertanto l'atto di disobbedienza in tal caso deve essere attuale al fine di evitare un pregiudizio che non può essere risanato o ristorato successivamente, per cui la decisione deve essere adottata nell'immediato¹²¹.

¹¹⁹ *Ivi*, p. 32.

¹²⁰ DWORKIN R., *On not Prosecuting Civil Disobedience*, in *The New York Review of Books*, vol. 10, n. 2/68, pp. 1-16.

¹²¹ *Ivi*, p. 11.

Invece nella disobbedienza basata sulla giustizia non si avverte, secondo Dworkin, la immediata necessità dell'agire, in quanto il cittadino o il movimento dei dissenzienti deve prima percorrere le vie istituzionali che portano all'abolizione del programma o della legge che secondo loro è ingiusta, per cui l'atto di disobbedienza deve avvenire solo dopo il fallimento del tentativo di modificare o abrogare la norma. Inoltre la scelta di trasgredire deve essere presa tenendo in considerazione la possibilità che tale atto possa peggiorare il contesto ingiusto anziché migliorarlo rafforzando di conseguenza la posizione politica dei fautori della norma ingiusta¹²².

Tali due presupposti rappresentano elementi che consentono di distinguere la disobbedienza basata sulla morale da quella basata sulla giustizia. Infatti la prima assume connotati difensivi in quanto mira a tutelare la coscienza dell'individuo. La seconda assume connotati politici e strategici in quanto mira a cambiare o abrogare una legge ingiusta che deriva da un piano politico iniquo.

Altro elemento caratterizzante e di differenziazione è quello strategico in quanto la disobbedienza basata sulla giustizia tende a raggiungere i suoi fini facendo leva sulla persuasione politica, oppure rendendo difficoltosa e costosa l'implementazione del piano politico. Invece l'elemento strategico non è presente nella disobbedienza basata sull'integrità morale¹²³.

Dworkin inoltre affronta la questione inerente le modalità di reazione da parte del Governo ad un atto di disobbedienza. Secondo il filosofo occorre evitare di considerare i

¹²² DWORKIN R., *La giustizia in toga*, Roma-Bari, 2010, p. 74.

¹²³ DWORKIN R., *Is Democracy Possible Here?*, Princeton University Press, 2006, trad. it. *La democrazia possibile*, Milano 2007, p. 68.

comportamenti estremi quali l'impunibilità del disobbediente e viceversa. Bisogna invece optare per una soluzione intermedia che preveda, secondo l'autore, l'introduzione nell'ordinamento giuridico della c.d. *prosecutorial discretion* ossia della discrezionalità dell'azione penale¹²⁴.

Tale principio, secondo il filosofo, deve essere applicato in una prospettiva utilitarista, nel senso che lo stesso dovrebbe attivare l'azione penale laddove dall'inflizione della pena deriverebbe un vantaggio per tutta la collettività, mentre dovrebbe rinunciare nell'ipotesi in cui l'applicazione della sanzione produce più danni che vantaggi.

Occorre tuttavia rilevare come lo studioso non indica i criteri secondo i quali lo Stato dovrebbe sanzionare o meno l'atto di disobbedienza. Inoltre Dworkin affronta un'altra questione legata a tale fenomeno che riguarda il fatto se il trasgressore debba accettare o meno la pena ed addirittura richiedere di essere sanzionato.

In merito l'autore non condivide la posizione di Socrate laddove afferma che il disobbediente debba accettare la punizione a dimostrazione della sua integrità morale e per esprimere la sua fiducia nell'ordinamento inteso nella sua interezza. Tale posizione non può essere accettata quando si tratta di una disobbedienza civile basata sull'etica in quanto, in tal caso, l'atto raggiunge più efficacemente il suo obiettivo rimanendo nascosto¹²⁵.

Mentre il disobbediente politico può anche decidere di accettare la pena ma per finalità strategiche che riguardano il consolidamento della sua posizione politica ed il riconoscimento sociale delle sue idee da utilizzare contro la maggioranza¹²⁶.

¹²⁴ DWORKIN R., *On not Prosecuting Civil Disobedience*, *op. cit.*, p. 5.

¹²⁵ DWORKIN R., *A Theory of Civil Disobedience*, *op. cit.*, p. 104.

¹²⁶ CARTER A., *op. cit.*, p. 32.

Infine Dworkin analizza il rapporto tra disobbedienza civile ed esercizio del potere giudiziario. In particolare l'autore parte dal considerare il rapporto tra i giudici ed il diritto, così come inteso dal positivismo giuridico, che in sostanza sostiene che le decisioni prese dall'autorità giudiziaria creano il diritto dal quale tuttavia il filosofo si discosta da tale posizione sposando una prospettiva ermeneutica meno rigida nella quale se da un lato il giudice è la figura che interviene decidendo sulle fattispecie ed anche sulla coerenza della legge ai principi costituzionali, non è detto che le decisioni e le posizioni prese da tale autorità siano sempre giuste.

Da tale orientamento si può rilevare come per Dworkin i diritti morali sono stati parzialmente recepiti nella legge positiva ed in parte sono rimasti all'esterno del perimetro della positivizzazione normativa, altrimenti il filosofo non avrebbe potuto avere dubbi sull'equità delle sentenze formulate in base all'applicazione di norme e principi giuridici.

Alla luce di tali considerazioni si può osservare come la nozione di disobbedienza civile secondo la prospettiva Dworkiana sembra trovare la sua giustificazione e la ragione della sua esistenza nei suddetti valori etici e morali di cui parte sono stati positivizzati dal diritto e parte risultano esterni rispetto allo stesso. Tale posizione consente all'autore di giustificare il fatto che l'azione del giudice non appiana totalmente il contrasto tra diritto e giustizia¹²⁷.

¹²⁷ DWORKIN R., *La giustizia in toga*, op. cit., p. 78.

CAPITOLO SECONDO

L'EVOLUZIONE DELLA DISOBEDIENZA CIVILE: DA "STRUMENTO DI LOTTA PER IL DIRITTO" A "DIRITTO DI RESISTENZA"

Nel presente capitolo viene ricostruita la dinamica evolutiva inerente la natura della disobbedienza civile considerando essenzialmente il rapporto tra le tre dimensioni che la caratterizzano ossia quella etica, politico-sociale e giuridica.

Infatti se tale comportamento origina da una sostanziale crisi dei sistemi democratici, si può osservare come esso sia diventato nel tempo una manifestazione importante di lotta per il diritto. Ciò soprattutto nell'ambito delle democrazie moderne laddove si ravvisa la necessità di sostenere delle opinioni e dei valori in occasione di momenti nei quali il cittadino percepisce che gli organi politici intendono operare delle scelte o varare dei provvedimenti che sono contrari ai principi e valori insiti nelle carte costituzionali o che connotano l'etica politica.

I motivi che possono portare ad una carenza di rappresentazione ed inevitabile degenerazione dell'indirizzo politico sono vari e vanno dall'influenza di interessi particolari sull'azione politica, alla difficoltà obiettiva per le moderne società di individuare fini comuni e di comunicarli efficientemente alle istituzioni politiche. Tali fattori portano ad una

prevaricazione del potere politico sul diritto ed inibiscono la sana dialettica tra rappresentato e rappresentante.

Pertanto laddove il cittadino abbia utilizzato invano tutti i possibili canali per comunicare il proprio dissenso ed influenzare di conseguenza l'azione politica, può ricorrere alla disobbedienza civile come forma di protesta per manifestare il proprio dissenso.

Essa può essere intesa in diverse prospettive ossia come manifestazione dell'impegno politico volto a ripristinare il corretto rapporto tra rappresentanti e cittadini, ovvero può essere intesa come lotta per il diritto laddove ci sia una sostanziale scissione tra norma e giustizia.

Sulla base di quest'ultima prospettiva la disobbedienza civile può essere concepita come rimedio per riportare il politico alla realtà ed alla concretezza dei bisogni che caratterizzano la società oltre che indurlo a riprendere il rapporto con la legalità affinché le iniziali forme di dissenso o protesta non degenerino in manifestazioni violente.

Tuttavia occorre evitare il rischio che tale forma di protesta diventi strumento di affermazione di determinati gruppi i quali perseguono interessi particolari, per cui, in fin dei conti, diventi espressione dei gregarismi e non dell'associazionismo che persegue interessi comuni e generali. Pertanto, al fine di non incorrere nella suddetta dinamica, occorre che l'atto del disobbedire debba essere occasionale, temporaneo e trasversale.

Alla luce delle suddette considerazioni la disobbedienza civile può assumere un contesto ambivalente in quanto da un lato manifesta la volontà da parte della comunità di recuperare i valori insiti nelle leggi, dall'altro è una forma di protesta intesa a manifestare la pretesa dei cittadini di sindacare sulle norme che non sono coerenti con i valori che pervadono la società.

Nell'uno o nell'altro senso essa fa fronte all'esigenza, da parte della collettività, di riconfigurare la propria soggettività politica, ormai in crisi, e di favorire il confronto su problematiche e principi. Occorre tuttavia tenere lontana tale forma di dissenso da strumentalizzazioni di minoranze che vogliono imporre la loro volontà a detrimento della posizione e del valore della maggioranza.

Per evitare tali dinamiche occorre ridisegnare i limiti a cui una legge deve soggiacere nonché individuare le caratteristiche che una politica deve avere affinché possa essere accettata.

Ciò al fine di scindere tale forma di protesta dalla violazione pura e semplice della legge. Nel caso in cui la disobbedienza civile viene realizzata in relazione ad una norma contraria ai principi costituzionali, si è di fronte ad una chiara forma di lotta per il diritto.

Tuttavia la formulazione della nozione di disobbedienza civile e degli elementi che la distinguono dalle altre forme di protesta, fa sorgere la questione di come, se e quando tale comportamento possa assumere la veste di diritto alla resistenza. Questo è proprio il fine ultimo del presente capitolo nel quale si cerca con il supporto di dottrina e giurisprudenza, di rispondere a tali interrogativi.

Pertanto la presente parte del lavoro si apre con un paragrafo dedicato alla crisi della democrazia intesa come fonte genetica del dissenso, il secondo è dedicato allo studio della disobbedienza civile come strumento di tutela dei valori democratici, il terzo invece riguarda la *pars destruens* del rapporto tra politica e potere nella quale viene contestualizzato il ruolo del dissenso che trova giustificazione dal suddetto costrutto critico.

Nel quarto paragrafo la disobbedienza civile viene analizzata come strumento di innovazione delle democrazie moderne.

Il capitolo si chiude con due paragrafi dedicati rispettivamente all'analisi della disobbedienza nel rapporto tra testimonianza ed efficacia dell'atto, ed alla resistenza intesa come diritto.

2.1. La crisi della democrazia e degli annessi valori come fonte del dissenso. – Nell'ambito degli Stati democratici si assiste attualmente all'affermarsi ed al consolidarsi della crisi della sovranità statale dovuta da un lato alla nascita di ordinamenti sovranazionali e, dall'altro, da fattori endogeni all'ordinamento giuridico riassumibili in una riduzione della credibilità da parte della collettività nei confronti delle istituzioni statali anche per il contrapporsi in determinati ambiti e settori di regole interne e sovranazionali.

Nell'ambito di tale contesto di crisi dello Stato come sovrano in un determinato ordinamento giuridico si pone la questione inerente la tutela dei diritti umani che se da un lato sono riconosciuti sia a livello di singoli ordinamenti statali, sia a livello internazionale, dall'altro si denota una notevole difficoltà, da parte delle autorità statali e sovranazionali, a preservarli soprattutto laddove i valori insiti in tali diritti si scontrano con la realtà e con la dinamica delle fattispecie lesive a fronte delle quali gli ordinamenti soffrono dell'assenza di un intervento e di responsabilità a livello politico.

Tale vuoto si rende più marcato laddove la questione assume una dimensione internazionale nella quale occorrerebbe coordinare l'azione delle autorità nazionali coinvolte ed anche delle organizzazioni internazionali.

Alla luce delle suddette considerazioni la dottrina sostiene che occorre operare un cambiamento della natura dei diritti dell'uomo tradizionalmente considerati autoreferen-

ziali, individualistici ed ancorati allo schema delle convenzioni internazionali per abbracciare una prospettiva di reciprocità, di interrelazione di diritto-dovere che si instaura tra i singoli quali appartenenti ad una determinata comunità per cui i “diritti dell’uomo” diventano “diritti dell’umanità” basati su valori sempre attuali e condivisi almeno a livello teorico quali il diritto alla vita e la conservazione della vita. Tali valori vanno poi contestualizzati in un ambito interno che implica un confronto tra sistemi informativo-normativi diversi quali il diritto, la politica e la morale¹.

Pertanto occorre abbandonare la dimensione rivendicativa con la quale si esprime la questione del diritto dell’uomo e della sua dignità per portarla sul terreno della reciprocità e della responsabilità.

Anche il tema della giustizia va letto in tale prospettiva e non più come rivendicazione, cioè al fine di forgiare un nuovo *habitat* per i diritti dell’umanità che includa le tre dimensioni ossia politica, del diritto e morale. Tale percorso dei diritti dell’uomo porta a rivedere l’essenza della sovranità statale che trova nell’*humanitas* ed in Dio, come valore aggiunto, la sua legittimazione.

Quest’ultima prospettiva rende infatti efficace il rapporto tra “diritto-dovere” di comandare e “dovere di obbedire” che viene anche concepito come diritto di vivere secondo le leggi che regolano il rapporto tra le persone. Ossia il diritto di vivere come cittadini e non come sudditi.

Secondo la dottrina la crisi della democrazia è dovuta sostanzialmente alla crisi delle istituzioni alla quali è connessa la questione inerente la loro accettazione da parte della collettività.

¹ SERRA T., *La disobbedienza civile. Una risposta alla crisi della democrazia?*, II ediz. riveduta, Giappichelli, Torino 2002, pp. 9-71.

Tale questione si innesta nel rapporto tra Stato e cittadini che dovrebbe svilupparsi e crescere sul piano democratico dove la partecipazione assume un ruolo fondamentale per ammodernare e valorizzare la democrazia.

Tuttavia tale processo viene nella realtà compromesso da evidenti distorsioni quali la percezione deviata dei cittadini circa le funzioni ed il senso delle istituzioni le quali distorcono il rapporto tra Stato e collettività rendendolo sempre più inadeguato a garantire effettivamente la qualità della vita dell'uomo mentre le istituzioni si dimostrano sempre più penetranti in diversi aspetti della vita privata delle persone condizionando la loro condotta e riducendo la loro libertà di azione.

A tale invadente intromissione dello Stato si associa la pretesa del medesimo a che la collettività ottemperi silenziosamente alle regole ed alle norme poste in essere dalle istituzioni politiche².

Ciò genera un diffuso malcontento presso la collettività e le masse a causa di un contesto distorto in cui si sviluppa il rapporto tra Stato e cittadini che può degenerare in proteste violente³.

Al fine di scongiurare un simile epilogo la dottrina osserva che occorre ripensare il rapporto tra Stato e cittadini riportandolo nell'alveo della partecipazione democratica della collettività e tutelandolo da derive che possono essere generate da distorsioni della democrazia partecipativa quali il fascino dell'immagine e dei valori simbolici associati ad una determinata idea o posizione senza che la proposta della collettività o dei diversi gruppi prenda corpo nell'ambito di una dialettica realmente costruttiva con le Istituzioni.

² *Ivi.*

³ *Ivi.*

Al fine di scongiurare una simile dinamica secondo la dottrina occorre riconfigurare un rapporto tra cittadini ed istituzioni nel quale abbia luogo il consenso o dissenso costruttivo che rinnovi il regime democratico. Ciò può avvenire solo in presenza di un riconoscimento delle istituzioni da parte della collettività che porta a risolvere i conflitti tra Stato e cittadini attraverso il diritto.

Pertanto secondo la suddetta posizione dottrinale la crisi della democrazia delinea la necessità di recuperare il suo valore ed il diritto, ciò può essere fatto tutelando la libertà e la dignità umana attraverso la riappropriazione da parte dei cittadini della propria capacità di giudizio che è alla base delle manifestazioni di consenso e dissenso.

Alla luce delle precedenti considerazioni si può osservare come il rapporto tra Stato e cittadini deve essere basato, in un contesto democratico, su due elementi ossia la partecipazione della collettività al processo di decisione politico-istituzionale e la giustizia.

Tuttavia l'autrice si chiede come tali elementi possano essere contestualizzati all'interno dei singoli ordinamenti al fine di scongiurare eventuali distorsioni che portano al detrimento della componente partecipativa nonché ad un aberrante senso di giustizia legato alle evidenti derive del giustizialismo e delle proteste violente.

Al fine di evitare tali dinamiche secondo la dottrina occorre partire dai diritti fondamentali per costruire una società democratica fondata sul diritto. Tuttavia nel percorrere tale direzione occorre non cadere nella trappola di perseguire modelli utopistici ma cercare di configurare ed implementare meccanismi di partecipazione democratica e di gestione della giustizia adeguandola al contesto giuridico sociale dell'ordinamento.

Al fine di argomentare le suddette considerazioni la dottrina fa riferimento al pensiero di Schiller⁴, il quale osserva che l'uomo tiene separato il proprio benessere dal lavoro, il mezzo dal fine, la fatica dalla ricompensa. Per cui occorre recuperare il rapporto strumentale tra lavoro e benessere attribuendo a tali variabili le giuste proporzioni affinché l'uomo possa concepire la società non più in termini "autoreferenziali", pertanto non sentirsi più come un microcosmo tra tanti microcosmi, non più come particella tra tante particelle, ma stimolarlo ad aprirsi ad una prospettiva realmente partecipativa nella quale ritrovare la vera essenza del diritto ed il vero senso dello Stato.

Tuttavia una simile prospettiva implica la riorganizzazione del tessuto sociale che risulta diviso e frammentato, nonché risulta essere caratterizzato all'interno da forti tensioni tra i diversi gruppi e posizioni. Ad aggravare il quadro è poi l'azione politica espressione della volontà delle classi elitarie che, pertanto, non rappresentano il compromesso delle varie frange che compongono la società.

Alla luce del suddetto contesto la dottrina sostiene che il diritto può rappresentare il "medium" che collega e fa dialogare i diversi gruppi, ma al tempo stesso esso costituisce il ritorno alla regola e la sua valorizzazione.

Al fine di realizzare un modello democratico che si basa su un adeguato rapporto tra Stato e cittadini, caratterizzato dall'elemento della partecipazione e da un senso condiviso della giustizia, occorre partire dall'affrontare le criticità relative alla rappresentanza che sostanzialmente si manifestano tra rappresentati, ossia la collettività, ed i rappresentanti che vengono eletti dai cittadini⁵.

⁴ SCHILLER F., VI. *Lettere sull'educazione estetica dell'uomo*, in *Educazione estetica e Callia o della Bellezza*, trad. it. a cura di NEGRI A., Roma 1971, p. 125 citato in SERRA T., *op. cit.*, p. 42.

⁵ SERRA T., *op. cit.*, pp. 9-71.

La crisi della rappresentanza è dovuta al sostanziale distacco dei rappresentanti, ossia dei politici, dalla realtà e dal tessuto sociale nell'ambito del quale si muove l'azione politica.

Tale distacco tra il modo di concepire la società da parte dei rappresentati e le esigenze reali della collettività rappresentata è dovuta ad una sostanziale distorsione del rapporto tra le due suddette parti che si verifica laddove non c'è un continuo o costante confronto dialettico essenziale per creare una prospettiva condivisa di società tra governanti e governati.

Tale lacuna è dovuta ad una deresponsabilizzazione della collettività ossia dei rappresentati i quali dimostrano di avere una concezione democratica del Paese laddove ritengono che l'attività partecipativa si esaurisca nell'esercizio degli istituti di democrazia diretta quali il voto, il referendum ecc. escludendo a priori forme di dialogo con le istituzioni politiche che sarebbero necessarie per attivare meccanismi di reciprocità volti a legittimare l'azione politica.

Tale lacuna, ossia l'assenza di dialogo tra rappresentati e rappresentanti, è dovuta sostanzialmente alla deresponsabilizzazione delle parti coinvolte nel suddetto rapporto di mandato dove i cittadini con il voto attribuiscono ad una *elite* il compito di governarli senza però attivare meccanismi di dialogo che possano influenzare in modo costruttivo l'azione politica⁶.

2.2. *Il dissenso come strumento di tutela dei valori democratici.* – In merito al concepire il dissenso come strumento di tutela dei valori democratici, la dottrina parte dal consi-

⁶ *Ivi.*

derare lo stretto rapporto tra consenso e dissenso che, in un modello democratico ideale, si dovrebbero formare attraverso la partecipazione della collettività ai processi decisionali dei governanti i cui effetti si riflettono sul piano politico, giuridico e morale dal momento che tali profili sono tra loro interrelati a causa della connessione ed interesse tra i sistemi normativi-informativi⁷.

La suddetta partecipazione, come già visto in precedenza, ha senso solo se deriva da una vigile attenzione dei governati all'azione politica, in quanto essa consente la formazione tra il tessuto sociale di un giudizio adeguato sull'operato politico che può incarnare i connotati dell'assenso o del dissenso.

Tuttavia il principale ostacolo affinché si realizzi la suddetta dinamica è rinvenibile nella netta separazione tra governanti e governati dovuta ad un'assenza di dialogo e, quindi, di partecipazione da parte della collettività al processo democratico di formazione dell'azione politica. Tale lacuna rappresenta il principale fattore di crisi delle democrazie moderne in quanto sviscerisce la rappresentatività degli organi politici ed è dovuta ad una serie di condotte che portano a distorcere il rapporto tra governati e governanti.

Per ciò che riguarda la collettività si assiste, come detto anche in precedenza, ad una deresponsabilizzazione della società laddove i singoli pensano di delegare interamente al ceto governante la responsabilità dell'azione politica attraverso il voto mostrando indolenza e pigrizia nel realizzare un continuo ed attento confronto dialettico con i propri rappresentanti. Dall'altro lato questi ultimi hanno dimenticato il nesso tra funzione politica (o di potere) e fini realizzando, pertanto, una attività autoreferenziale che non è frut-

⁷ SERRA T., *op. cit.*, pp. 79-103.

to della reciprocità e del compromesso che può derivare dal dialogo con i propri elettori il quale, come già detto in precedenza, deve essere trasversale e riguardare più gruppi.

Pertanto secondo la dottrina i tratti che caratterizzano il meccanismo ideale delle moderne democrazie si sono sbiaditi nel tempo come per esempio la partecipazione, la reciprocità, la condivisione e di conseguenza è andato nell'oblio il rapporto tra assenso e dissenso essenziale per lo sviluppo e la crescita equilibrata delle odierne democrazie. Alla luce di tali considerazioni occorre rivitalizzare, nell'attuale contesto, il meccanismo partecipativo partendo proprio dal rapporto tra consenso e dissenso che richiama le masse ad una presa di responsabilità nel determinare l'azione politica attraverso un rinnovato rapporto con i rappresentanti nel quale la collettività partecipa al processo democratico e si rende vigile degli effetti dell'azione politica⁸.

Tale schema può essere adottato in quanto se il cittadino da un lato non è in grado di valutare l'esattezza delle procedure che governano la dinamica della democrazia, dall'altro percepisce bene l'eventuale contrasto tra potere politico e base sociale, nonché tra decisioni politiche e gli interessi e i diritti della collettività che non ammette arretramenti nella ridefinizione dei parametri di tutela di tali interessi e diritti.

Dall'altro lato l'agire politico delle istituzioni è stato caratterizzato per anni dalla separazione tra politica e morale, per cui occorre recuperare tale rapporto integrando la morale ed i suoi valori con la politica al fine di rivitalizzare i molteplici sistemi informativi-normativi che sono alla base della vita umana.

Tale prospettiva, che occorre infondere nel rapporto tra governati e governanti, deve includere diversi ambiti, ossia

⁸ *Ivi.*

la dimensione morale della politica, la dimensione politica del diritto ed infine la dimensione morale del diritto.

In merito, bisogna ripensare lo stesso concetto di democrazia che va intesa come sovranità dell'individuo e declinare qualsiasi scissione tra questa ed il suo esercizio, in quanto la morale trova la sua fonte genetica nel tessuto sociale, nella base sociale e non nella limitata *elite* politica che la rappresenta. Ciò in quanto quest'ultima deve interpretare il volere della collettività fondato su principi morali e, sulla base di tali valori, implementare l'azione politica che si concretizza nei provvedimenti legislativi. Tale prospettiva consente il passaggio da una dimensione morale della politica, derivante dalla base sociale, ad una dimensione politica del diritto i cui connotati si riflettono nella dimensione giuridica.

Affinché si verifichi la suddetta dinamica occorre svilire, nell'ambito delle democrazie moderne, il fenomeno della separazione tra sovranità ed esercizio in senso lato della stessa. Ciò al fine di includere anche la partecipazione del popolo, in quanto portatore di deresponsabilizzazione della base sociale, da un lato, e dall'altro di autoreferenzialità del potere politico distaccandolo dalle problematiche della collettività e pertanto incapace di far fronte ai nuovi bisogni sociali⁹.

Tuttavia la partecipazione all'azione politica non implica necessariamente ed esclusivamente l'accettazione acritica delle decisioni prese dalle istituzioni, ma l'essere protagonista di un confronto dialettico soprattutto con i *policy maker* che dà luogo a decisioni politiche intese come risultante di un compromesso che deriva proprio dal suddetto confronto.

Proprio in tale prospettiva Dworkin¹⁰ interpreta lo spirito del dissenso concepito come strumento di tutela della

⁹ *Ivi.*

¹⁰ DWORKIN R., *Taking Rights Seriously*, *op. cit.*, p. 185 citato in SERRA T., *op. cit.*, p. 87 nota 11.

democrazia. Tuttavia occorre osservare che, nella realtà sociale, le forme di dissenso sono diverse e non tutte sono coerenti con i valori che caratterizzano le moderne democrazie.

Pertanto la forma di dissenso, più idonea a consentire quell'auspicata funzione di tutela della democrazia da azioni ed interventi dell'*elite* politica considerati generalmente ingiusti, è rinvenibile nella disobbedienza civile che rappresenta un momento di lotta per il diritto e simultaneamente l'espressione dell'impegno politico volto a definire il rapporto tra cittadino e Stato in democrazia.

La disobbedienza civile può essere un mezzo che mette in evidenza le colpe delle istituzioni, tuttavia affinché svolga tale funzione le persone devono essere responsabili e cercare il confronto con gli altri e soprattutto con le istituzioni.

Tale prospettiva tuttavia entra in contrasto con la realtà che caratterizza il mondo moderno in quanto in esso viene riconosciuto valore al diritto positivo o all'azione politica realizzata dall'autorità¹¹.

Ciò ha generato la relativizzazione della norma e la conseguente inosservanza in quanto la mancanza di un confronto con la collettività induce quest'ultima a perdere il senso della regola.

La suddetta relativizzazione è dovuta all'affermarsi di "regimi di produzione istituzionalizzati" che ha segnato la crisi del principio di generalità della norma strettamente connessa al declino dello Stato liberale classico, in quanto l'"istituzione" che "si presenta come un sistema organizzato di mezzi" rappresenta la "fonte naturale" delle leggi speciali che di per sé costituiscono micro-sistemi normativi e discipline settoriali idonee a "raggiungere direttamente l'uomo".

¹¹ SERRA T., *op. cit.*, pp. 79-103.

Pertanto l'evoluzione dell'immaginario giuridico porta inesorabilmente ad un mutamento del ruolo originario delle istituzioni chiamate, in uno Stato liberale classico, a svolgere il ruolo di "diaframma" tra legge e uomini¹² che è necessario per garantire la generalità della legge che viene meno quando, come già detto sopra micro sistemi normativi o disposizioni settoriali sono rivolte direttamente a specifiche categorie di individui.

Il venir meno del suddetto diaframma ha generato una distorsione del rapporto, reciprocamente limitante, tra diritto e potere dal quale origina la legittimazione democratica dell'ordine sociale che trovava i suoi presupposti fondanti in un ordinamento giuridico concepito come insieme di norme generali ed astratte vincolanti in quanto supportate dal consenso popolare.

Ciò se da un lato ha portato ad una eccessiva e crescente produzione normativa in quanto le leggi già esistenti vengono disattese, dall'altro il senso del diritto viene ripreso e valorizzato, paradossalmente, dalle forme di protesta che, anche laddove assumano una deriva illegale, diventano una pretesa al "diritto alla propria illegalità"¹³.

Tale tipo di protesta fa riemergere la centralità del rapporto legalità-legittimità. Infatti il manifestarsi della disobbedienza civile porta la necessità di collegare la legalità e la legittimità in un contesto dove viene riproposta la differenza tra regole e principi.

Ciò in quanto la disobbedienza civile ha luogo laddove la democrazia di un paese vive momenti di malessere dovuto ad uno svilimento della natura delle regole democratiche

¹² L'oppressione si manifesta quando le leggi raggiungono direttamente gli uomini e non le istituzioni preliminari che garantiscono gli uomini.

¹³ CIARAMELLI F., *Consenso sociale e legittimazione giuridica. Lezioni di filosofia del diritto*, Giappichelli, Torino 2013, pp. 230 ss.

senza che ancora non si sia alterata la fiducia nel funzionamento del sistema democratico.

La disobbedienza civile inoltre sorge laddove viene incrinato il rapporto di reciprocità tra governati e governanti. Nello specifico Murphy evidenzia l'esistenza, nei sistemi democratici, di una reciprocità nella quale il cittadino ha il dovere morale e giuridico di rispettare le leggi, ed il governo ha il dovere morale e politico di fare norme che rispondono alle esigenze sociali¹⁴.

A ciò si aggiunge il fatto che il governo ha il dovere giuridico di rispettare le norme costituzionali, le leggi e la volontà popolare senza aggirarle servendosi del suo stesso potere legislativo.

Tuttavia il fenomeno della disobbedienza civile può assumere connotati diversi laddove derivi da fattori che esulano dal suddetto rapporto di reciprocità, ossia laddove lo Stato va contro o intenda limitare il diritto di un cittadino.

Pertanto da tale contrasto Dworkin¹⁵ afferma che uno Stato che non rispetta i principi che lo legittimano non può pretendere dai cittadini il rispetto delle regole. Per cui anche in tale contesto sorge il fenomeno della disobbedienza civile che si muove in un ambito caratterizzato da principi democratici anche perché altrimenti in altri e diversi contesti non avrebbe ragion d'essere.

Essa tra l'altro insorge soprattutto in quei sistemi dove la democrazia tende a snaturarsi nel momento in cui i canali di dialogo, per esprimere le critiche contro le leggi ingiuste, si sono esauriti. Ciò ha luogo quando il governo non riesce più a ponderare i diritti individuali con i fini della collettivi-

¹⁴ SERRA T., *op. cit.*, pp. 79-103.

¹⁵ DWORKIN R., *A matter of Principles*, Cambridge 1985, p. 105, citato da SERRA T., *op. cit.*, p. 90 nota 1.

tà o non rispetta più le regole che caratterizzano il meccanismo democratico.

In tale contesto Rawls¹⁶ sostiene che la disobbedienza civile assume un ruolo importante in quanto cerca di rinnovare e valorizzare il principio democratico contrastando le stesse aberrazioni del sistema. Con essa vengono proposte e ripresentate pretese morali in senso lato affinché gli organi politici possano rivedere le proprie posizioni¹⁷.

Inoltre il fine della contestazione consente di attribuire centralità al cittadino che in tal modo ragiona con la propria testa e non accetta passivamente l'azione politica non facendosi travolgere dal conformismo della legge. Allo stesso tempo la disobbedienza civile esprime in sé la necessità del singolo di un confronto e di vedersi riconosciuta la propria posizione¹⁸.

2.3. La decostruzione del rapporto tra politica e potere e ruolo della disobbedienza civile. – Il contesto sociale, economico e giuridico che caratterizza le democrazie moderne di certo non facilita l'azione politica delle istituzioni in quanto appare diviso in una pluralità di centri e di gruppi diversi che interagiscono nell'ambito di uno stesso contesto, mentre l'organizzazione delle istituzioni e dei poteri è fondata ancora su una logica Stato-centrica tendente all'unità e pertanto in netta contrapposizione con il variegato panorama che caratterizza il contesto sociale.

Quindi nell'ambito di tale contrapposizione tra tessuto sociale policentrico e organizzazione Stato-centrica delle

¹⁶ RAWLS J., *Una teoria della giustizia*, op. cit., p. 385 citato da SERRA T., op. cit., p. 99 nota 11.

¹⁷ SERRA T., op. cit., pp. 79-103.

¹⁸ *Ibidem*.

istituzioni, l'azione politica si trova a svolgere l'importante ed il difficile ruolo di mediazione tra i due contesti così nettamente differenti.

A tal fine occorre rimodulare il rapporto tra scienza e politica dove il secondo ambito deve assumere una connotazione ampia svincolandosi dai tecnicismi della scienza politica nonché risaltare la sua natura di legante tra i due "mondi" ossia quello sociale e quello delle istituzioni che è stato descritto poc'anzi.

Pertanto per elevare l'azione politica occorre considerare valori che possono trovare legittimazione tra i differenti ambiti dell'ordinamento che la politica cerca di collegare attraverso l'opera di mediazione e di creazione di nuovi equilibri.

Alla luce di tali considerazioni i principi che possono essere condivisi da tutti e che legittimano l'azione politica sono quelli attinenti ai diritti dell'umanità e di conservazione della vita¹⁹.

Tuttavia si tratta di valori che vengono tutelati e promossi anche e soprattutto dall'esterno ad un ordinamento giuridico oltre che dal suo interno; invece i fini ed i valori che elevano la politica a ruolo di mediatore e di legante tra i vari gruppi di interesse presenti in una società devono essere la risultante di un processo di crescita e motivazione che ha luogo e si sviluppa all'interno di una società.

Ciò può avvenire solo attraverso il dialogo tra i vari gruppi, gestito e condotto dalla politica, e preordinato all'individuazione di principi e valori condivisi in quanto risultanti da nessi sociali e culturali al punto da divenire la "regola del vivere" della società.

¹⁹ SERRA T., *op. cit.*, pp. 79-103.

La necessità di intraprendere il suddetto percorso di crescita all'interno delle democrazie moderne è avvalorata dalla crisi delle democrazie poliarchiche che, non avendo ben presente gli obiettivi da raggiungere frutto del suddetto processo di crescita, ripongono la speranza di risolvere i problemi del sistema democratico nella trasformazione istituzionale.

Tuttavia si tratta di una questione culturale di ampia portata che coinvolge solo in parte l'innovazione istituzionale, in quanto l'adeguamento dell'azione politica alle variabili e nuove esigenze sociali va fatto non solo attivando meccanismi di innovazione istituzionale, ma anche modificando di volta in volta l'azione politica sulla base del *feed back* ossia del relativo risultato dato dai destinatari ossia dalla società.

Per tale motivo ritorna centrale il tema del dialogo tra governati e governanti, tra istituzioni e società che tuttavia non deve assumere una connotazione verticale ossia non deve riguardare la dialettica solo tra soggetti appartenenti allo stesso gruppo, ma deve essere trasversale ossia coinvolgere attori o soggetti appartenenti a gruppi diversi della società.

Pertanto compito dell'azione politica nel processo dialettico è quello di promuovere tale trasversalità al fine di far maturare quei principi e quegli obiettivi che sono condivisi da tutti e che pertanto legittimano l'azione delle istituzioni²⁰.

Tuttavia per avviare tale meccanismo risulta importante che nel rapporto politico vi sia la responsabilità politica anche e soprattutto da parte dei rappresentati, in quanto solo in questo modo può essere generata "la linfa della democra-

²⁰ *Ivi.*

zia moderna” ossia la partecipazione al processo democratico che implica di per sé innovazione dei valori e di conseguenza innovazione della democrazia.

Nell’ambito dell’attuale contesto sociale, politico e giuridico occorre rivedere il ruolo della politica che è evidentemente interrelata con quel tessuto di relazioni che caratterizza l’odierna democrazia.

Nello specifico, secondo la Arendt²¹, occorre riconsiderare il binomio politica-libertà anziché ancorarsi all’ormai secolarizzato rapporto tra politica e potere. Tuttavia secondo la studiosa le difficoltà di adottare nelle moderne democrazie il binomio politica-libertà era dovuto a due fattori di cui il primo riguardava la netta separazione, nell’immaginario collettivo, tra pubblico e privato. Il secondo fattore riguarda il fatto che si è sempre ritenuto che il concetto di libertà fosse una derivazione della volontà e del pensiero umano e non dell’agire.

Tuttavia la netta separazione tra pubblico e privato insita nell’immaginario dell’uomo è indice di una visione ristretta della politica che invece non è solo il luogo della libertà, ma in essa si sviluppa anche il dialogo tra potere e libertà, tra forza organizzata ed impegno a tutelare la libertà.

Inoltre considerare il binomio politica-libertà, implica analizzare il rapporto, di non facile definizione, tra identità e libertà. Infatti individuare una piattaforma comune nella quale convergono i valori dell’identità, dell’eguaglianza e della libertà non è affatto semplice in quanto manca una configurazione univoca dello Statuto ontologico dell’essere umano al quale riferirsi per derivare ogni diritto con particolare riferimento a quello dell’identità e della tutela della vita²².

²¹ ARENDET H - MAGRINI M., *Sulla rivoluzione*, Giulio Einaudi Editore, 2009, p. 274 citato da SERRA T., *op. cit.*, p. 52 nota 17.

²² SERRA T., *op. cit.*, pp. 79-103.

Proprio a causa della difficoltà di definire l'uguaglianza tra politica e libertà che il dissenso assume un ruolo importante nell'ambito della società moderna ossia quello di impedire al potere politico di assolutizzarsi e pertanto evitare che la democrazia diventi fittizia.

Il periodo dell'assolutizzazione del potere e di una "democrazia solo apparente" ossia meramente di forma, sono i sintomi della crisi della soggettività politica in quanto essa non viene alimentata da un impegno popolare e non è sorretta da una presa di responsabilità dei cittadini che contrasti il meccanismo della delega.

Ciò al fine di legittimare gli interessi dei vari gruppi che partecipano alla formazione del soggetto politico e consentire l'individuazione di soluzioni che solo la sintesi politica può dare.

La tutela dell'interesse collettivo, formato dall'interazione dei diversi gruppi che partecipano al processo democratico va contestualizzato nell'ambito del rapporto tra potere e libertà che si costruisce attraverso una mediazione al suo interno. A tal fine l'uomo deve ripensare la prospettiva sulla quale costruire una nuova società revisionando in senso etico la trama delle relazioni politiche e sociali.

Tuttavia in tale lavoro l'uomo deve tener conto della preesistente organizzazione del potere che porta sul piano giuridico e politico a distinguere tra norme e valori che sono di ostacolo alla comunicazione ed alla libertà da quelle che invece le agevolano. In definitiva la collettività deve saper ritrovare lo spirito della democrazia al fine di orientare responsabilmente l'azione di rinnovamento.

In tale percorso assume centralità il tema dell'"uguaglianza nelle differenze" dal quale partire per realizzare un sistema democratico in cui non ci sia solo il rispetto delle

differenze, ma le stesse abbiano pari dignità nel rapporto con il potere.

Il garante dell'uguaglianza tra gruppi differenti che compongono la collettività è il diritto il quale deve scongiurare che la differenza si assolutizza²³.

Tale discorso vale anche per la differenza tra pubblico e privato nella quale lo strumento giuridico può essere coordinato dalla capacità di comunicazione degli individui volta ad evitare la polarizzazione tra pubblico e privato. Esso di fatto svilisce l'ampio significato del diritto e dà spazio alla legge del più forte.

Tuttavia per innovare il sistema democratico occorre la partecipazione dei cittadini al processo di formulazione di valori comuni il cui *iter* tuttavia risulta alquanto tortuoso e pieno di veti che potrebbero essere sciolti solo attraverso un continuo confronto dialettico.

Al di là delle difficoltà che caratterizzano la partecipazione, essa viene ritenuta essenziale nell'ottica di preservare il valore della libertà nell'ambito dei processi democratici, per cui si rende necessario un impegno politico responsabile e libero dall'influenza del potere²⁴.

2.4. *La disobbedienza civile come strumento di innovazione delle democrazie moderne.* – La disobbedienza civile può essere considerata come una manifestazione importante di lotta per il diritto. Soprattutto nell'ambito delle democrazie moderne laddove si ravvisi la necessità di sostenere delle opinioni e dei valori soprattutto in quei momenti nei quali il cittadino percepisce che gli organi politici intendono ope-

²³ *Ivi.*

²⁴ *Ivi.*

rare delle scelte o varare dei provvedimenti che sono contrari ai principi e valori insiti nelle carte costituzionali o che connotano il sistema politico.

I motivi che possono portare ad una carenza di rappresentazione ed inevitabile degenerazione dell'indirizzo politico sono vari e vanno dall'influenza di interessi particolari sull'azione politica, alla difficoltà obiettiva per le moderne società di individuare fini comuni e di comunicarli efficientemente alle istituzioni politiche. Tali fattori portano ad una prevaricazione del potere politico sul diritto ed inibiscono la sana dialettica tra rappresentato e rappresentante.

Pertanto laddove il cittadino abbia utilizzato invano tutti i possibili canali per comunicare il proprio dissenso ed influenzare di conseguenza l'azione politica, può ricorrere alla disobbedienza civile come forma di protesta per manifestare il proprio dissenso²⁵.

Essa può essere intesa in diverse prospettive ossia come manifestazione dell'impegno politico volto a ripristinare il corretto rapporto tra rappresentanti e cittadini, ovvero può essere intesa come lotta per il diritto laddove ci sia una sostanziale scissione tra norma e giustizia.

Sulla base di quest'ultima prospettiva la disobbedienza civile può essere concepita come rimedio per riportare il politico alla realtà ed alla concretezza dei bisogni che caratterizzano la società oltre che indurlo a riprendere il rapporto con la legalità affinché le iniziali forme di dissenso o protesta non degenerino in manifestazioni violente.

Tuttavia occorre evitare che il rischio che la disobbedienza civile diventi strumento di affermazione di determinati gruppi che perseguono interessi particolari, per cui in fin dei conti diventi espressione dei gregarismi e non del-

²⁵ SERRA T., *op. cit.*, pp. 127-150.

l'associazionismo che persegue interessi comuni e generali. Pertanto al fine di non incorrere nella suddetta dinamica occorre che l'atto del disobbedire debba essere occasionale, temporaneo e trasversale.

Alla luce delle suddette considerazioni la disobbedienza civile può assumere un contesto ambivalente in quanto da un lato manifesta la volontà da parte della comunità di recuperare i valori insiti nelle leggi, dall'altro è una forma di protesta intesa a manifestare la pretesa dei cittadini di sindacare sulle leggi che non sono coerenti con i valori che pervadono la società.

Nell'uno o nell'altro senso la disobbedienza civile fa fronte all'esigenza da parte della collettività di riconfigurare la propria soggettività politica ormai in crisi e di favorire il confronto su problematiche e principi.

Occorre tuttavia tenere lontana la disobbedienza civile da strumentalizzazioni di minoranze che vogliono imporre la loro volontà a detrimento della posizione e del valore della maggioranza²⁶.

Per evitare tali dinamiche occorre ridisegnare i limiti a cui una legge deve soggiacere per essere considerata tale e le caratteristiche che una politica deve avere affinché possa essere accettata, nonché individuare un adeguato modello concettuale che descriva la disobbedienza civile. Ciò al fine di scindere tale forma di protesta dalla violazione pura e semplice della legge.

Nel caso in cui la disobbedienza civile viene realizzata in relazione ad una legge contraria ai principi costituzionali, si è di fronte ad una chiara forma di lotta per il diritto. Inoltre una tipizzazione del fenomeno della disobbedienza civile deriva dall'esperienza statunitense che è certamente diversa da quella occidentale.

²⁶ *Ivi.*

Infatti negli anni '70 diversi autori americani si sono cimentati nell'individuare le caratteristiche salienti ed i tratti del fenomeno al fine di configurare un nucleo di indicatori volti ad individuare e discernere gli atti di disobbedienza civile dalle altre forme di protesta e di violazione comune della legge.

In particolare la disobbedienza civile è caratterizzata da una violazione intenzionale, disinteressata, pubblica e pubblicizzata di una legge valida emanata da un'autorità legittima.

L'atto di disobbedienza civile inoltre non deve essere connesso ad interessi settoriali, ma a fini e principi fondamentali e generali che riguardano l'intero ordinamento giuridico. In merito al disinteresse ed alla pubblicità si può osservare come tali caratteristiche rappresentano la linea di demarcazione tra la disobbedienza civile ed il mero atto di violazione della legge.

Infatti la pubblicità dell'atto dà la possibilità di influenzare l'opinione pubblica e pertanto il governo, anche se in tal caso l'atto rischia di essere strumentalizzato per perseguire fini diversi da quello per il quale esso è sorto.

Pertanto la disobbedienza civile viene considerata come un atto pubblico e di conseguenza assume una dimensione politica legata al bisogno di partecipazione nonché realizzata nell'ottica di violare una determinata legge che si ritiene sia contraria a valori costituzionali ed ai principi dell'ordinamento. Ciò al fine di tutelare il bene pubblico che consente di garantire una determinata utilità sociale e tutelare i diritti umani²⁷.

Tale fattispecie riguarda la disobbedienza civile realizzata al fine di preservare il diritto, tuttavia essa può essere rea-

²⁷ *Ivi*.

lizzata al fine di modificare leggi che sono di per sé valide e legittime in quanto coerenti con i valori e principi dell'ordinamento.

In tal caso la condotta non deriva dal rapporto tra legge ingiusta e principi, ma deriva dalla necessità di affermare una posizione condivisa dalla collettività e stimolare il legislatore a modificare la norma.

Pertanto in tal caso la condotta ha una matrice spiccatamente politica e rappresenta espressione dell'impegno politico del cittadino nei confronti della comunità di cui fa parte.

Altro elemento fondamentale della disobbedienza civile è che essa non deve essere violenta in quanto non può ledere i diritti altrui ed i principi sui quali si fonda la stessa istituzione.

Un aspetto alquanto controverso riguarda la pubblicità degli atti di disobbedienza civile. In merito diversi studiosi sostengono che coloro che fanno tali atti devono accettare di essere sanzionati proprio per ribadire che il loro atteggiamento non si riferisce ad una mera violazione delle regole e precetti che caratterizzano l'ordinamento giuridico.

In merito sorgono dubbi sulla natura del dovere di accettare la sanzione ossia sul fatto che se esso risulti un dovere logico o un dovere morale tuttavia secondo J. Murphy si tratta di un dovere morale.

Tuttavia al di là della questione sulla sanzionabilità della condotta, la disobbedienza civile assume una posizione, nell'ambito dello scenario delle forme di protesta, che la vede come strumento più forte rispetto all'opinione pubblica e più debole rispetto all'opposizione politica, in quanto non è istituzionalizzato²⁸.

²⁸ *Ivi.*

In rapporto all'opinione pubblica il suddetto fenomeno si dimostra meno esteso ma al tempo stesso la influenza notevolmente. Intesa nella sua accezione positiva, la disobbedienza può rappresentare non solo uno strumento di coesione sociale attraverso la condivisione di idee ed opinioni che viene espressa tramite l'atto, ma anche un mezzo di educazione della comunità che stimola i cittadini ad assumersi le proprie responsabilità politiche.

Solo in tal modo la disobbedienza civile può assumere un valore positivo in quanto nasce e si sviluppa in un contesto caratterizzato dall'unione sociale che matura attraverso il dialogo ed il coordinamento orientati alla trasversalità ed alla responsabilità.

Vista da un'altra prospettiva, la condotta in esame può essere considerata come un rimedio contro la menzogna istituzionale in quanto rivendica la primazia della società come potere costituente sul potere costituito.

In particolare la disobbedienza civile fa riferimento a valori propri di un determinato ordinamento che riguardano quelli inerenti l'identità e l'appartenenza ad una determinata comunità nonché quelli che vanno oltre il perimetro comunitario definendo l'identità dell'uomo come uomo.

Il fenomeno in esame si è, inoltre, evoluto nel tempo. Se da un lato esso nasce e si sviluppa in un contesto statale nel quale viene associato alle dinamiche che riguardano il rapporto tra governati e governanti – quindi in un contesto sostanzialmente chiuso dalle contaminazioni esterne, dove i *decision maker* politici avevano un ambito di azione che corrispondeva al perimetro statale – attualmente con l'avvento della globalizzazione non è cambiato solo il modo di esercitare il potere politico e di fare politica, ma anche la disobbedienza civile si è evoluta assumendo una dimensione trasversale che esonda il perimetro statale per assumere una

portata globale che ha svilito la centralità, nell'ambito del dibattito, tra cittadino e Stato.

Ciò è stato dovuto ad una de-spazializzazione della politica e di conseguenza anche della disobbedienza civile, che da tale dinamica evolutiva ne esce potenziata grazie all'uso dei nuovi strumenti di comunicazione; allo stesso tempo è maggiormente suscettibile di strumentalizzazioni da parte di gruppi portatori di interessi settoriali²⁹.

Nell'ambito di tale nuovo contesto cambia anche il rapporto tra fini e principi e la dimensione partecipativa del cittadino alla politica muta ampliandosi al contesto globale.

Alla luce di tali considerazioni anche il fenomeno della disobbedienza civile assume una dimensione sovranazionale ed il tema dei diritti umani lascia il suo alveo primordiale nel quale si è sviluppato, che riguarda il rapporto tra Stato e cittadino, per diventare diritto dell'umanità.

I suddetti elementi pertanto assumono una legittimazione in quanto espressione di valori che non riguardano solo una singola Costituzione ma anche di politiche che vengono a definirsi a livello internazionale.

In tale prospettiva la disobbedienza civile diventa uno strumento di protesta avverso linee politiche non più rispondenti ai fini che riguardano la società in cui si vive, ma che riguardano il contesto mondiale.

Nell'ambito del nuovo scenario globale la diversità delle condotte non nasce dal rapporto tra legge ingiusta e principi superiori, ma da progetti umani che vengono contrastati dalla società dei potenti. Pertanto l'impegno politico del "buon cittadino" si amplia ad impegno dell'uomo quale parte dell'umanità e in quanto si sente cittadino del mondo.

²⁹ *Ivi.*

Il tema della disobbedienza civile globale implica il delicato problema della punibilità della condotta che ha natura trasversale e che pertanto non è destinata ad una particolare forma di potere o ad una istituzione, ma si riferisce ad un insieme o sistema di poteri.

Si tratta di una questione che non può essere affrontata e risolta in una prospettiva giuridica ed istituzionale e riguarda il significato da attribuire al dovere di accettare la sanzione, ossia di accettare il potere dell'istituzione per cui essa va affrontata anche sotto il profilo etico e morale³⁰.

La disobbedienza civile può essere vista nell'ambito del contesto globalizzato anche attraverso una prospettiva positiva laddove la si intende come strumento volto a rigenerare in maniera forte la comunicazione tra gli uomini e tra questi ultimi e le istituzioni.

Tuttavia essa corre il rischio di assumere forme violente in quanto la transnazionalizzazione della disobbedienza ha di fatto cambiato il destinatario della condotta che non è lo Stato bensì un gruppo di poteri, per cui essa non ha ad oggetto il singolo ordinamento ma cerca di difendere il principio democratico che in un contesto globale appare scisso dall'ordinamento in quanto il centro decisionale è costituito da una forza comune ed aggregata a cui il singolo Stato conferisce il suo apporto, per cui tale centro di potere non ha alcun rapporto con la base.

Internet e la rete globale hanno di fatto ampliato la trasversalità del dissenso generando il fenomeno della disobbedienza civile elettronica che occorre distinguerla dal fenomeno della comunicazione a livello globale tra disobbedienti.

La disobbedienza civile elettronica è una condotta caratterizzata dagli elementi che compongono lo schema tipico

³⁰ *Ivi.*

visto precedentemente ed esso si sviluppa e manifesta via web³¹.

2.5. *La disobbedienza civile nel rapporto tra testimonianza ed efficacia.* – Un'interessante prospettiva inerente il fenomeno in esame che è stata analizzata in dottrina³² è quello relativo alle condizioni di giustificazione della disobbedienza civile partendo dal configurare un modello concettuale del fenomeno che considera essenzialmente come fondamentali tre elementi affinché l'atto possa essere giustificato, ossia:

- che vi sia una ragione superiore a disobbedire ad una norma rispetto ai motivi che sono alla base dell'obbedienza;
- l'atto del disobbedire deve costituire la modalità più giusta di protesta nel senso che reca minor pregiudizio ai diritti di terzi e non costituisce una minaccia per i valori rilevati tutelati dalla norma;
- l'atto di disobbedienza deve essere efficace per porre rimedio ad un'ingiustizia prodotta dalla norma e modificare l'ordinamento.

La dottrina esamina tali "condizioni forti" nell'ambito del rapporto conflittuale tra due dimensioni ossia la testimonianza di un impegno politico individuale e/o collettivo e la performance dell'efficacia delle azioni di disobbedienza³³.

Avendo come punto di riferimento le suddette dimensioni la dottrina ha analizzato l'aspetto della giustificazione rifacendosi al pensiero di diverse autorevoli voci del pensie-

³¹ *Ivi.*

³² BIONDO F., *La disobbedienza civile tra testimonianza ed efficacia*, in *Ragion pratica*, 24 giugno 2005, pp. 119-134.

³³ *Ivi.*

ro filosofico-politico³⁴, quali quello di Thoreau³⁵ che, attraverso il suo modello individualistico, concepisce l'atto individuale di disobbedienza, come quello di evadere il fisco per contribuire all'attività pubblica di uno Stato schiavista, come manifestazione di dissenso volta a preservare i propri valori insiti nella propria coscienza a fronte di una norma o di un'attività istituzionale ingiusta³⁶ pur accettando la relativa sanzione³⁷. Tale comportamento trovava, nel caso specifico, la sua giustificazione nei più alti valori della libertà e dell'uguaglianza degli individui. Thoreau infatti auspica che l'atto individuale di disobbedienza venga imitato da altri soggetti, tuttavia è al tempo stesso pessimista circa l'imitazione della condotta per cui il suo modo di concepire la disobbedienza civile si impregna di una sorta di rigorismo morale che tuttavia è svincolato dall'efficacia dell'atto per cui la disobbedienza diventa fine a se stessa non attivando quell'auspicato meccanismo di rinnovamento della democrazia. Alla luce delle suddette considerazioni la dottrina osserva come nello schema individualistico di Thoreau l'atto si giustifica a causa dell'altezza dei valori che esso esprime e si eleva rispetto al comportamento degli altri individui che non si ribellano per paura o convenienza. Pertanto il modello individualista di Thoreau non dà una giustificazione accettabile dell'atto di disobbedienza in quanto in esso la te-

³⁴ In sostanza la prospettiva innovativa proposta dal Biondo consiste nel fatto di contestualizzare il pensiero di autorevoli studiosi della filosofia del diritto e della filosofia politica quali Thoreau, Ghandi, Rawls, nel rapporto tra giustificazione ed efficacia dell'atto disobbediente.

³⁵ In merito al pensiero di Thoreau come quello di Ghandi, Rawls ed altri pensatori si è provveduto a ricostruire, per quanto possibile, nel primo capitolo, al quale si rinvia, la storia del pensiero e delle posizioni dottrinarie inerenti la disobbedienza civile facendo uso dell'annessa bibliografia.

³⁶ Come all'epoca era la tolleranza della schiavitù.

³⁷ Che nel caso specifico era la prigione.

stimonianza di un impegno e l'efficacia nel rimediare ad un'ingiustizia non sono tra loro collegati. Per tale autore infatti l'atto è giustificato in quanto risponde alla coscienza individuale e non perché può costituire testimonianza ai fini della sensibilizzazione del problema che consente di rettificare l'ingiustizia.

Altro approccio che considera la dottrina nel rivisitare la disobbedienza civile in chiave giustificativa e dell'efficacia è quello proposto da Gandhi³⁸, il quale sostiene che la disobbedienza civile consiste in una condotta di "non collaborazione" da parte dei cittadini e della comunità nei confronti delle attività realizzate dallo stato al fine di esprimere il proprio rifiuto e disconoscimento dell'autorità pubblica. Tale "non collaborazione" può assumere diverse forme quali l'obiezione fiscale, boicottaggi e forme di protesta non autorizzate. Tuttavia il cittadino che disobbedisce deve accettare e sottoporsi alla sanzione prevista dalla legge, ciò a prescindere dal sistema ingiusto che viene messo in discussione con l'atto di disobbedienza. Questo anche perché il rifiuto a rispettare norme ingiuste assume una forma ben precisa ossia quella della "non violenza" che deve essere applicata anche e soprattutto in quei regimi che praticano la repressione armata alle forme di protesta. Aspetto fondamentale e rivoluzionario della disobbedienza non violenta di Gandhi, come già detto in precedenza, è il carattere pubblico e manifesto della condotta di non collaborazione. Inoltre il carattere non violento della disobbedienza costituisce in sé una strategia in quanto fa comprendere, o quanto meno cerca, all'autorità dispotica la dimensione dell'ingiustizia generata dalla norma al punto che i cittadini preferiscono essere sanzionati anziché collaborare con l'autorità statale. In secondo

³⁸ Si veda nota 35.

luogo la non violenza delegittima di fatto l'autorità ad utilizzare la forza come strumento repressivo in quanto verrebbero meno i motivi dell'impiego della forza pubblica. Ghandi inoltre sostiene che l'atto di disobbedienza civile deve essere o diventare un atto collettivo che inizialmente può essere anche promosso da un limitato gruppo di volontari che abbia spirito di abnegazione e sacrificio di sé e che guidi gli altri che si associano al gruppo affinché gli stessi non deraglino dallo spirito di protesta attraverso atti che deviano dalla disobbedienza non violenta³⁹. Lo schema della disobbedienza civile di Ghandi ha il fine di imprimere con la non violenza una pressione sull'autorità affinché quest'ultima prenda coscienza dell'ingiustizia e ponga in essere le dovute azioni correttive. In tal senso l'atto di disobbedienza è giustificabile per due motivi:

- contribuisce a configurare una nuova forma di governo e di società che sia svincolata da qualsiasi forma di violenza;
- risolve i contrasti attraverso la persuasione che deriva dal dialogo tra le parti e non dalla violenza.

Infatti secondo Ghandi la disobbedienza è giustificabile solo nell'ipotesi in cui essa persuade qualcuno e non per il fatto che la stessa riesca ad imporsi con la coercizione. Quindi l'elemento del convincimento assume un ruolo centrale nello schema di Ghandi in quanto esso disinnesci la minaccia dell'uso della forza.

Alla luce di tali considerazioni si può osservare come nel modo di concepire la disobbedienza civile di Ghandi coesistono le due dimensioni ossia quella della testimonianza collettiva e quella dell'efficacia dell'atto, infatti in tal caso l'atto di disobbedienza tiene conto dell'imperativo morale

³⁹ BIONDO F., *op. cit.*, pp. 119-134.

della non violenza insito nella disobbedienza, oggetto della testimonianza degli individui, e dell'efficacia dell'atto in rettifica dell'ordinamento al fine di configurare un nuovo regime. Tuttavia lo schema della "disobbedienza civile non violenta" può essere compreso solo se si tengono presente alcune condizioni di natura metafisica e psicologica. In particolare:

- la fede religiosa e l'unità della natura umana che assumono un ruolo fondamentale nella giustificazione della non violenza come strategia di persuasione;
- l'evoluzione dell'uomo che porta all'abbandono della violenza e della forza come strumento per far valere le proprie ragioni, per seguire gli stimoli della sua anima che lo conducono alla non violenza⁴⁰.

Inoltre occorre osservare infine che lo schema di Ghandi si basa sul presupposto che i titolari dei pubblici poteri abbiano una adeguata sensibilità alla richiesta di giustizia manifestata nella disobbedienza non violenta, in caso contrario a quest'ultima potrebbe avvicinarsi l'uso della forza da parte dei manifestanti per la quale le cause di giustificazione non sono supportate dal rapporto e dalla coesistenza tra testimonianza ed efficacia della protesta.

Infine un'ultima posizione considerata dalla dottrina nell'analisi del rapporto tra cause di giustificazione ed efficacia dell'atto è quella di Rawls⁴¹ che, in base al suo modello "conservativo", sostiene che la "disobbedienza civile" rappresenta uno strumento che consente di preservare il grado o livello di giustizia nell'ambito di un ordinamento "quasi giusto" contrastando il varo o stigmatizzando l'esistenza di nuove norme che, innovando il suddetto sistema giuridico,

⁴⁰ *Ivi*.

⁴¹ Si veda nota 35.

abbassano il livello di giustizia pre-istituito. Quindi secondo Rawls si tratta non di un atto rivoluzionario ma “conservativo” del contesto preesistente.

Tale schema trova la sua ragion d'essere tuttavia in presenza di alcune condizioni ossia il contesto a cui si riferisce deve riguardare un regime democratico nel quale l'individuo ha la possibilità di essere ascoltato ed in secondo luogo la disobbedienza viene realizzata in un contesto socio-giuridico dove la collettività e le istituzioni condividono determinati valori e principi di giustizia nell'ottica di una configurazione unitaria del contesto sociale ed istituzionale.

Rawls inoltre individua le caratteristiche che deve avere un atto di disobbedienza civile in senso conservativo. Innanzitutto il comportamento deve essere “pubblico”, nel senso che l'individuo che lo esegue deve riconoscere davanti ai pubblici poteri di esserne stato l'autore. Solo in tal caso l'atto può esercitare quella funzione educativa e correttiva volta a stimolare le istituzioni pubbliche a modificare la norma ingiusta. Ciò in quanto l'unico tipo di disobbedienza che può essere lecitamente giustificata è quella che si basa su motivi di giustizia e non quella che viene implementata per ragioni strategiche e strumentali. A tal proposito, sempre in un'ottica di giustizia, la natura pubblica della violazione comporta due ulteriori presupposti ossia la non violenza dell'atto e l'accettazione volontaria della sanzione⁴². In sostanza affinché l'atto sia accettato deve essere non violento, ossia non costituire una reale minaccia per la società e non deve essere pregiudizievole per gli altri individui. Tra l'altro il trasgressore deve accettare di essere sottoposto alla sanzione.

Per ciò che riguarda le cause di giustificazione annesse allo schema conservativo dell'atto di disobbedienza, occorre

⁴² BIONDO F., *op. cit.*, pp. 119-134.

osservare come esso viene giustificato solo se tale condotta si riferisce a norme che violano il principio di giustizia e quello di pari opportunità, ma non quello di differenza. Infatti, per ciò che riguarda quest'ultimo principio, è difficile valutare l'ingiustizia nelle norme rette da tale valore, a meno che, per esempio, che le regole redistributive della ricchezza non siano palesemente ingiuste verso alcune classi sociali. Altra condizione essenziale affinché l'atto sia giustificabile, riguarda il fatto che il cittadino o la collettività abbia attivato senza alcun esito tutti i mezzi possibili e leciti per risolvere la controversia.

Infine la disobbedienza civile non deve generare la caduta delle istituzioni considerate "quasi giuste" per cui l'atto deve coordinarsi con quelli di altri gruppi sociali discriminati affinché siano rispettati i valori insiti nella Costituzione di uno Stato.

Lo schema conservativo di Rawls si basa sul principio di condivisione del valore di giustizia nell'ambito della collettività. Tale modello viene contestualizzato in una società "quasi giusta" il cui ordinamento trova nello schema conservativo la propria tutela da norme ingiuste.

Tuttavia al fine di verificare la fondatezza dell'assunzione di Rawls e legittimare le cause di giustificazione dell'atto, occorre attribuire una dimensione al valore di giustizia nonché configurare in modo preciso il significato di "società quasi giusta". A tal fine occorre considerare il fatto che Rawls partiva dal presupposto che un atto di disobbedienza civile è giustificato anche prima che siano esauriti i canali istituzionali di modifica della legge e tale posizione trova la sua logica laddove esistano maggioranze apatiche ed ingiuste.

Pertanto osserva autorevole dottrina che, stando alla posizione di Rawls, in presenza di maggioranze apatiche l'atto di disobbedienza civile è inutile in quanto manca la condivi-

sione di quel nucleo di valori che configurano il principio di giustizia⁴³. Con ciò la dottrina ha voluto sottolineare come la posizione di Rawls sia radicale in quanto l'atto di disobbedienza può essere realizzato anche nel caso in cui non ci sia nella società un comune senso di giustizia, dal momento che il rapporto tra testimonianza ed efficacia dell'atto è svincolato da tale presupposto, anzi esso, potrebbe risultare un modo per pressare le maggioranze apatiche e sensibilizzare le istituzioni.

La posizione di Rawls deriva da una concezione statica in quanto esiste un insieme di valori condivisi che rappresentano per la collettività un immutabile punto di riferimento. Prospettiva opposta a quella di Rawls è invece proposta dal Biondo il quale sostiene che normalmente nelle società non c'è un comune senso di giustizia e che gli atti di disobbedienza civile servono appunto per crearlo. In tale prospettiva la disobbedienza non viene realizzata per motivi di principio attinenti ad un comune senso di giustizia, ma può essere realizzato anche in virtù di ragioni strategiche finalizzati a modificare il patrimonio morale di una determinata maggioranza o dei pubblici poteri.

In tal caso assume una notevole rilevanza la questione inerente le forme di pressione che potrebbero essere inquadrate nello schema della disobbedienza civile. In proposito, seguendo la posizione di Rawls, bisognerebbe considerare due elementi ossia la non violenza dell'atto, e l'accettazione da parte del trasgressore della relativa sanzione.

Tuttavia tali presupposti restringono il campo degli atti che potrebbero essere considerati di disobbedienza civile. Ciò in quanto in Rawls la nozione di violenza assume un'ampiezza notevole dal momento che lo studioso fa rien-

⁴³ *Ivi.*

trare in esso anche qualsiasi violazione dei diritti civili come quello della proprietà e della libera circolazione.

Tuttavia secondo Biondo, Rawls non specifica quali siano i diritti civili il cui pregiudizio integra forme di violenza, infatti non spiega se tutti i diritti di non interferenza sono intangibili o solo alcuni di essi. L'autore mette in discussione anche quest'ultimo principio ossia dell'intangibilità che viene invece sostenuto da Rawls, in quanto i diritti civili possono essere stati acquisiti o esercitati in modo iniquo nei confronti di alcuni individui⁴⁴.

Biondo inoltre non è d'accordo anche sul fatto che il carattere pubblico dell'atto di disobbedienza sia legato all'accettazione della relativa sanzione. Nel senso che l'agente che si sottomette alla punizione non è detto che l'accetti, ma ne paga il sacrificio al fine di spettacolarizzarlo ed ottenere maggiori consensi nonché una maggiore condivisione nell'ambito della società. L'atto di subire la sanzione, pertanto, non risponde alla volontà di accettarla, ma costituisce uno strumento strategico per acquisire consensi ed operare una maggiore pressione sulle istituzioni politiche⁴⁵.

2.6. *La disobbedienza civile come espressione della democrazia.* – Quando Dunque si parla di disobbedienza civile non si fa riferimento ad un'azione volta a rompere l'apparato democratico e le sue istituzioni bensì ad un movimento volto a tutelare la democrazia e le istituzioni che di essa sono espressione.

È difficile pensare che un'azione volta ad opporsi ad una determinata norma, o ad un'azione del governo, non sia in contraddizione con l'apparato democratico, ma riesce più

⁴⁴ *Ivi.*

⁴⁵ *Ivi.*

facile comprendere questo ragionamento se guardiamo alla vera rivoluzione delle democrazie moderne: la Costituzione.

La costruzione messa in piedi dai padri costituenti è caratterizzata dalla descrizione di diversi interessi, anche contrastanti, che, però, acquisisce nel suo insieme un quadro armonico.

La legge attraverso una lettura costituzionalmente orientata, non è una dimostrazione di forza; non è, o meglio, non dovrebbe essere, espressione di un piccolo gruppo che controlla la maggioranza, bensì è sintesi di molteplici interessi, a volte, contrastanti.

Accettare di porre e rispettare una legge è un segno di civiltà, di progresso della vita degli uomini, perché significa svincolare le relazioni umane dall'uso della forza e scegliere di assoggettarle ad una logica superiore che si basa sulla sintesi degli interessi in gioco. La legge, il diritto, è esattamente questo: un modo per stare insieme.

È dunque espressione della volontà della collettività di rimanere unita, di confrontarsi subordinando il proprio istinto alla logica, ai principi della ragione.

Secondo questa prospettiva, ci rendiamo conto che la Costituzione rappresenta una rivoluzione ulteriore, perché pietrifica dei principi che sono prima e alla base della legge stessa.

La democrazia moderna non è solo proliferazione incessante di norme che nascono da sintesi di interessi, come se il parlamento fosse un enorme frullatore asettico.

La Costituzione è una scacchiera armonica, che evidenzia i principi che sono alla base della democrazia, ponendo una gerarchia tra di essi, privilegiando quelli che sono alla base della natura umana, cristallizzandoli e difendendoli dalle erosioni del tempo.

La Costituzione, infatti, delinea i principi fondamentali, che rappresentano il nocciolo duro della stessa, principi che

sono sottratti dal controllo della maggioranza, immodificabili, che rappresentano una tutela enorme per l'individuo e l'intera collettività.

Sono questi i principi più sensibili alla sfera dell'individuo: di sovranità democratica, di uguaglianza, di lavoro, di dignità sociale, di libertà personale e di manifestazione del pensiero etc.

La Costituzione pone questi principi al di sopra di ogni altro, creando una sorta di gerarchia che diviene utilissima nella funzione svolta dalla Corte costituzionale.

La Costituzione inoltre delinea lo scheletro democratico, distinguendo la funzione dei tre differenti poteri, giudiziario, legislativo, esecutivo.

La Costituzione delinea e afferma la coesistenza di differenti interessi che animano la società civile, anche contrastanti, che nel quadro della Carta assumono una visione armonica, come i diritti sociali, la libera iniziativa di mercato, la proprietà, le limitazioni sovranazionali.

Attraverso questa analisi ci rendiamo conto che la democrazia non è una linea monocolora, bensì l'incontro di differenti opinioni, principi, interessi, che si incontrano e si scontrano con l'obiettivo di giungere a sintesi.

Il parlamento è il luogo nel quale questa sintesi deve avvenire, attraverso un continuo confronto tra diversi interessi in gioco.

L'apparato democratico dunque ha diverse sfumature, e trova la sua natura proprio nel confronto tra punti di posizione diversi.

Dall'analisi della nostra Costituzione ci rendiamo conto di come ci sono però, principi fondamentali che tutelano la natura dell'individuo che vengono prima della legge, che reggono l'intero tessuto democratico, che rappresentano l'anima dell'apparato democratico.

Questi principi non tutelano pochi a dispetto di molti, ma appartengono a tutti, e tutelano l'intera collettività.

In questo scenario le leggi sono il motore della nostra democrazia che nascono non dall'affermazione di potere, bensì dalla sintesi di interessi confliggenti che proprio in un continuo confronto trovano una soluzione che è scopo della democrazia.

Il dialogo all'interno delle istituzioni non può dunque sempre essere sereno, ma deve sempre arrivare a sintesi.

Le leggi, la politica, dunque, non deve essere passione di pochi, bensì interessi di tutti, perché il diritto si interessa di tutti. Di conseguenza è compito del buon cittadino interessarsi alla sua comunità e diviene dovere del buon cittadino reagire a qualsiasi violazione dei principi che sono alla base dell'assetto democratico e costituzionale.

Ciò che veramente distingue l'apparato democratico dagli altri è proprio lo svilimento della separazione tra governo e cittadini, tra istituzioni e collettività. Nella democrazia è il cittadino che si fa Stato e entra all'interno delle istituzioni, tutti noi siamo la società, governanti e governati, tutti noi siamo Stato, con diritti e doveri reciproci. Esattamente come le religioni non sono espressione solo dei rappresentanti religiosi, bensì della intera comunità dei credenti, così lo Stato, le istituzioni non sono appartenenti solo ai governanti, ma a tutta la collettività.

Il cittadino è sovrano, e la legge è il più utile strumento per distribuire la sovranità.

Di conseguenza la politica, non può ridursi ad un inerte affermazione di potere e di leggi, e non può terminare con la sola fissazione delle leggi da rispettare.

Inevitabile nel quadro societario è il controbilanciamento di interessi multipli, il confronto di esigenze diverse, che si incontrano e si scontrano, e che devono giungere a sintesi.

La stessa macchina democratica non è però infallibile; è specchio della natura umana che possiamo definire fallibile, ma in continua evoluzione.

La disobbedienza civile è sia un momento di crisi dell'ordine sociale, come di sua tutela legittimazione.

È il cittadino che inizia questa azione, quando non può compiere altro gesto, come simbolo della sua sovranità, ma anche del suo interesse, proteso a proteggere e preservare non solo ciò in cui egli crede ma anche i principi che egli ritiene essere messi in pericolo da una norma o da un comportamento.

Ci rendiamo conto dunque che lo scenario democratico non può e non deve terminare con la legge; bensì ancor prima della legge, ci sono i principi, e la libertà di pensiero, tutelata a livello costituzionale, che animano e alimentano l'armonia democratica.

Ed è proprio attarverso l'intreccio del concetto di giustizia e di legalità che avviene il progresso di una società, un intreccio che, però, deve essere, costruttivo, dialogante e mai distruttivo.

La disobbedienza civile in questo scenario dunque rappresenta tutela dell'ordine democratico, dei principi che nutrono la democrazia e ruolo attivo che il cittadino ha il compito di avere nei confronti della collettività e della politica.

La democrazia non deve sfornare leggi che devono essere passivamente trasmesse e rispettate, altrimenti si cade nella dittatura orwelliana descritta e romanzata più e più volte.

La democrazia deve essere un continuo dialogo, ed è un attività che non può essere condotta e ridotta esclusivamente dall'azione dei suoi governanti, bensì trova vera compimento proprio nel dialogo tra governati e governanti.

La disobbedienza civile interviene e deve intervenire quando questo dialogo non è più portato avanti, a causa della crisi della democrazia, animato dal disinteresse del cittadino e dalla autoreferenzialità del politico.

La disobbedienza civile deve intervenire quando i principi che nutrono l'assetto costituzionale vengono messi in pericolo, ma non in una prospettiva di rottura dell'apparato democratico, bensì per tutelarlo e proteggerlo.

Da qui ci rendiamo conto in che prospettiva la trasgressione vuol dire "andare oltre" dunque "progredire".

In questa prospettiva la disobbedienza civile è espressione del sentimento democratico, poiché ottiene da parte del buon cittadino, non una passiva partecipazione, ma una reazione attiva nei confronti di una norma o di un atteggiamento che va a minare i principi che sono alla base dell'intero apparato democratico.

Attraverso questo ragionamento ci rendiamo conto che l'assetto democratico è complesso; esso non può ridursi ad un passivo rispetto di regole imposte dalla forza, poiché non è solo la legge al centro dello scacchiere democratico. Prima della legge, e dopo la legge, ci sono i principi su cui si basa il concetto di Stato, principi che si propongono di inseguire il concetto di Giustizia che va ad affiancare il concetto di legalità.

Questo binomio non sempre coincide, e spinge inevitabilmente ad un ragionamento e controbilanciamento di pensieri, principi, che spinge ad un ruolo attivo nell'analisi del particolare, e non ad un passiva generalizzazione di norme e di casi.

In questa prospettiva il dissenso non deve essere passivamente represso, ma ascoltato, valorizzato, soprattutto perché il cuore stesso della democrazia è non un proliferare passivo di norme che devono ottenere un assenso, bensì una sintesi armonica di interessi contrastanti.

2.7. *La disobbedienza civile come diritto.* – La formulazione della nozione di disobbedienza civile e degli elementi che la distinguono dalle altre forme di protesta fa sorgere la questione di come, se e quando tale comportamento possa assumere la veste di diritto alla resistenza.

In merito benché Neumman⁴⁶ fosse contrario ad un diritto alla resistenza, lo studioso cerca di individuare i diritti minimi e li rinviene nell'uguaglianza giuridica di tutti gli uomini, nella generalità nell'irretroattività della legge, nella separazione dei poteri.

Secondo Neumman, pur restio a riconoscere la resistenza e la disobbedienza civile come diritto, la violazione dei suddetti diritti minimi e postulati rende illegittimo l'esercizio del potere politico e legittima il diritto di resistenza.

Secondo l'autore si tratta di una questione morale e non di un problema giuridico, inoltre, secondo lo stesso, nell'ambito di uno Stato di diritto non si può parlare dello svilimento relativo all'efficacia di un obbligo giuridico laddove vengono pregiudicati i diritti minimi, in quanto in tal caso è la stessa norma a diventare illegittima e pertanto diventa giustificabile la disobbedienza⁴⁷.

Alla luce di tali considerazioni sorge il problema di stabilire il limite oltre il quale la disobbedienza civile non può essere legittima o legittimata in quanto perde la sua funzione di risposta ad una ingiustizia che si realizza all'interno dell'ordinamento giuridico, e svisciva il suo ruolo di bilanciare tra conservazione ed innovazione, tra diritto e politica, per ridursi a manifestazione dell'incapacità della minoranza di dialogare con la maggioranza.

⁴⁶ NEUMAN F., *Sui limiti di una disobbedienza giustificata*, in *Lo Stato democratico e lo Stato autoritario*, Il Mulino, Bologna 1973, p. 110 citato da SERRA T., *op. cit.*, p. 139 note 17 e 18.

⁴⁷ SERRA T., *op. cit.*, pp. 127-150.

La disobbedienza civile nasce inoltre dalla necessità di configurare dei parametri di giustizia in base ai quali si possa valutare il diritto positivo. Essa tra l'altro è espressione anche della necessità di partecipare al processo democratico da parte della società. Ricontrata l'importanza di questa forma di protesta, sorge la questione di stabilire se è possibile individuare un *legal basis* alla disobbedienza civile, nell'ipotesi in cui ciò non fosse possibile, vedere se il disobbediente debba essere trattato o meno alla stessa stregua di un delinquente comune.

Tuttavia riconoscere un diritto alla disobbedienza civile comporta una rimodulazione innovativa del giuridico volta ad ampliare il perimetro o ad attribuire al diritto alla resistenza il ruolo del recupero del giuridico nel senso più ampio.

In sostanza ciò che occorre individuare con chiarezza è il rapporto tra diritto ed il giusto nonché contestualizzarlo nell'ambito della realtà giuridica al fine di operare una comparazione dei valori specifici dell'ordinamento con i diritti fondamentali.

Pertanto la disobbedienza civile esprime la necessità di andare oltre il diritto positivo per giungere ai principi fondamentali che lo legittimano.

Tale percorso si deve sviluppare in un ambito segnato da un equilibrato rapporto tra la dimensione morale, quella politica e quella giuridica. La configurazione di un simile equilibrio nell'ambito dell'ordinamento giuridico si rende necessaria per regolare in modo adeguato il rapporto tra fini collettivi e diritti individuali, fini individuali e diritti della collettività⁴⁸.

A prescindere dal pensiero di Neuman, si può osservare come diverse voci della giurisprudenza e della dottrina

⁴⁸ *Ivi.*

hanno cercato di analizzare il fenomeno nel senso del diritto di resistenza.

Infatti la Corte costituzionale tedesca nella sentenza KPD del 1956⁴⁹ ha sostenuto che la resistenza affinché possa essere legittimata e riconosciuta:

- deve avere una finalità conservativa dell'ordine giuridico preesistente;
- l'ingiustizia della legge deve essere palese;
- la resistenza deve risultare l'unica strada per contrastare la condizione di illegalità in un contesto nel quale risulta vano adire ai mezzi giurisdizionali per ottenere giustizia⁵⁰.

Gli elementi contenuti nella suddetta sentenza mutuano dalla dottrina volta ad individuare il fenomeno della disobbedienza civile, infatti, la suddetta pronuncia ricalca uno schema concettuale dell'atto di disobbedienza nel quale sono evidenziati elementi quali un comportamento pubblico e non violento, promosso per motivi di coscienza e finalizzato ad emendare la legge contestata⁵¹.

Nell'ambito della suddetta pronuncia della Corte costituzionale tedesca assume centralità l'elemento della coscienza come variabile propulsiva alla resistenza che genera nel disobbediente una commistione tra aspetto etico e quello giuridico almeno nell'ipotesi in cui la condotta realizzata dal resistente venga considerata dallo stesso come manifestazione di una libertà fondamentale⁵².

A prescindere dalla suddetta pronuncia, si può osservare che una voce autorevole della dottrina giuridica tedesca ri-

⁴⁹ BVerfGE (KPD-Urteil), 5, pp. 85 ss., in www.dejure.org

⁵⁰ BARILE P. - CHELI E. - GRASSI S., *Istituzioni di diritto pubblico*, XVI ed., Milano 2018, p. 490.

⁵¹ COLOMBO G., *Sulle regole*, Feltrinelli, Milano 2012, p. 38.

⁵² GROSSI P., *Ritorno al diritto*, Laterza, Roma-Bari 2015, p. 70.

solve il contrasto tra legge ingiusta e condotta resistente affermando l'inesistenza della norma ingiusta nell'ipotesi in cui essa collide con i principi di un diritto assoluto e pertanto superiore⁵³.

In sostanza il *focus* fondamentale di tale posizione riguarda il contrasto tra diritto assoluto che si basa su valori considerati generalmente universali e legge positiva pervasa tuttavia da una logica ritenuta potenzialmente irrazionale. In tale ottica viene accantonata l'idea di superiorità della legge in quanto considerata parte del diritto positivo per sposare una prospettiva che valorizzi il diritto assoluto identificabile nel diritto di natura o di ragione⁵⁴.

Alla base di tale posizione dottrinale sussiste il principio di giustizia che è comune anche ad altre voci, precedentemente analizzate, come quella di Rawls che concepisce la disobbedienza civile come uno strumento di correzione alla democrazia costituzionale. Tale concezione presuppone tuttavia, come già detto e declinato in diverse occasioni, l'esistenza di una società "quasi giusta" che risulta ben ordinata ma che comunque commette delle gravi violazioni della giustizia⁵⁵.

Pertanto solo in presenza di un simile contesto che può trovare giustificazione "la disobbedienza civile" volta a sottolineare le suddette gravi violazioni fatte dalle autorità. Per cui letta in questa prospettiva la condotta in esame non costituisce una violazione, ma rappresenta una spinta volta ad innovare l'ordinamento nonché renderlo "più giusto"⁵⁶.

⁵³ CARTABIA M. - VIOLANTE L., *Giustizia e mito*, Il Mulino, Bologna 2018, p. 110.

⁵⁴ COLOMBO G., *op. cit.*, p. 42.

⁵⁵ RAWLS J., *A Theory of Justice*, *op. cit.*, p. 370.

⁵⁶ GILARDI R., *Jhon Rawls e la rinascita di una prospettiva contrattualistica in etica*, *op. cit.*, p. 52.

Mentre Chomsky, per giustificare la disobbedienza civile, parte dall'esercizio del potere da parte dell'Autorità statale sostenendo che non occorre che lo Stato abbia la facoltà di decidere cosa sia legale e cosa invece non lo è in quanto se da un lato l'Autorità statale ha il potere di imporre ciò che è legale e ciò che non lo è, non è detto che l'esercizio di tale potere sia connesso alla giustizia ed alla correttezza⁵⁷.

Tuttavia una posizione interessante sulla disobbedienza civile come diritto è fornita dalla teoria sociale che individua il binomio diritto giusto/diritto ingiusto (o non diritto) formulato dall'implementazione del cosiddetto "codice binario", o schema binario, sul quale si regge, secondo tale approccio, la comunicazione all'interno del sistema giuridico e sociale la quale va al di là di qualsiasi parametro ed ordine di carattere gerarchico-formale che normalmente caratterizza il diritto positivo⁵⁸.

In altre parole l'approccio sociale ritaglia all'interno del complesso di norme del diritto positivo un nucleo di disposizioni ingiuste chiamandole "diritto ingiusto o non diritto" non per una scelta meramente arbitraria o per qualsiasi altro schema proposto da tale dottrina, ma semplicemente per il fatto che le norme ingiuste o il non diritto sono regole alle quali lo stesso tessuto sociale o la comunità destinataria di tali regole ha attribuito ad esse un giudizio di disvalore⁵⁹.

Occorre inoltre osservare la dottrina tedesca e l'approccio sociale sono posizioni che partono da presupposti differenti, in quanto la prima si basa essenzialmente su un ordi-

⁵⁷ CHOMSKY N., *For reasons of state*. New York: Pantheon Books 1970, trad. it. *Per ragioni di stato*, Einaudi, Torino 1977, p. 74.

⁵⁸ CLEMENCE A. - DEVOS T. - DOISE W. (2001), *Social representations of human rights violations: Further evidence*. *Swiss Journal of Psychology*, 60, 2001, pp. 89-98.

⁵⁹ *Ibidem*.

ne giuridico formale e preconstituito nel quale l'anomalia evidente è il contrasto tra diritto assoluto e diritto positivo che pregiudica il valore di giustizia e genera il comportamento della resistenza, mentre la seconda individua la legge non giusta attraverso il giudizio di disvalore dato dalla società che legittima poi la resistenza. Entrambe tuttavia convergono sul fatto che la disobbedienza civile non debba essere analizzata e valutata in base al paradigma di legalità/illegalità, in quanto essa non origina da fonti o presupposti giuridici, ma è la risultante di un corto circuito dell'ordinamento che fa venir meno il rapporto tra dimensione etica, giuridica e politica⁶⁰.

Pertanto, accantonato il criterio di legalità/illegalità, occorre partire dalla dimensione etica per interpretare la condotta della disobbedienza civile che si contrappone ad un diritto ingiusto il quale lede il principio di uguaglianza inteso come elemento indefettibile del principio di giustizia.

Tuttavia il pregiudizio al principio di giustizia deve essere considerato rilevante e valutato sulla base di una obiettiva gravità della lesione dei principi e diritti costituzionali al punto da legittimare, almeno sotto il profilo dell'etica giuridica, il comportamento disobbediente⁶¹.

Infatti in tale prospettiva la disobbedienza viene vista come comportamento che si oppone ad una legge ingiusta che legittima condotte alle quali la stessa società attribuisce un giudizio di disvalore, stando all'approccio sociale, ovvero seppur derivanti da norme incardinate nel diritto positivo

⁶⁰ BALDINI V., *La disobbedienza civile come forma (illegittima?) di resistenza contro la legge ingiusta...La condotta individuale di opposizione tra imperativo etico ed autotutela costituzionale*, in www.dirittifondaentali.it fascicolo 1/2019, pp. 1-35, pubblicato il 25 febbraio 2019.

⁶¹ COHEM M., *Civil Disobedience in a Constitutional Democracy*, in *The Massachusetts Review*, 10-2, 1969, pp. 217-218.

ledono valori propri del diritto assoluto se si considera la dottrina tedesca.

Le posizioni dottrinali sin d'ora sondate mostrano una determinata inerenza logica e funzionale con la Costituzione dotata di principi e norme, basate sull'etica e percepite come universali, volte a configurare il principio di giustizia che dovrebbe caratterizzare le regole del diritto positivo.

Alla luce di tali considerazioni la condotta della resistenza trova la sua legittimazione nel diritto assoluto e nella Costituzione laddove tali regole vengano fatte valere rispetto ad un sistema politico ed istituzionale che non ne garantisca la loro applicazione⁶².

Tuttavia la difficoltà fondamentale incontrata in dottrina nel configurare la disobbedienza civile come diritto riguarda quella di coniugare la liceità etica del comportamento con quella giuridica.

Nello specifico sotto il profilo etico il comportamento disobbediente è configurabile come espressione dell'adempimento ad un imperativo morale che si concretizza nel rifiuto ad osservare norme positive che sono contrarie alla stessa essenza del diritto. Tuttavia anche tale posizione, che si sviluppa in una dimensione dell'etica del diritto, non è scevra di controindicazioni e questioni⁶³.

Infatti, per esempio, Habermas seguendo il suddetto schema si trova ad affrontare la questione inerente la distinzione tra il concetto di etica quale valore specificamente percepito da una determinata società democratica e giusti-

⁶² FROMM E., *On disobedience and other essays*, London: Routledge & Kegan Paul 1963, trad. it. *La disobbedienza e altri saggi*, Edizioni Club del Libro, Milano 1982, p. 74.

⁶³ DALTON R. J. - VAN SICKLE A., *The resource, structural, and cultural bases of protest*. Center for the Study of Democracy. Paper 05-11 2005, p. 32.

zia o etica generale ossia intesa come valore neutro ed universale⁶⁴.

Al di là di tali questioni dottrinali, nella prospettiva morale il problema dell'aderenza tra liceità etica e quella giuridica viene risolto considerando la disobbedienza civile come condotta, seppur formalmente illegale, ancorata ai principi fondamentali che reggono l'ordinamento democratico di uno Stato di diritto.

Pertanto in tale prospettiva i valori etici, a cui risponde la condotta disobbediente, vengono coniugati con i principi fondamentali dell'ordinamento democratico che attribuiscono alla resistenza valore giuridico. Tale posizione inoltre risolve la questione dell'illegalità formale dell'atto attraverso la pacifica accettazione, da parte del disobbediente, della relativa sanzione⁶⁵.

Considerando invece la prospettiva giuridica, essa muove dalla necessità di accertare se ed in quale modo la disobbedienza civile possa essere legittimata sotto il profilo del diritto positivo.

In tal senso i positivisti hanno sostenuto la legittimazione sotto il profilo giuridico della disobbedienza civile laddove essa possa essere considerata come una trasgressione voluta e consapevole della norma positiva realizzata sono in ipotesi eccezionali nelle quali la suddetta violazione sia giustificata da norme di diritto sovraordinato⁶⁶.

A prescindere dalle suddette posizioni, reciprocamente antitetice, si può osservare come l'ago del pensiero dottri-

⁶⁴ HABERMAS J., *Lotta di riconoscimento nello stato democratico di diritto*. In HABERMAS J. - TAYLOR C. (Eds.), 1998, *Multiculturalismo. Lotte per il riconoscimento*, Feltrinelli, Milano 1998, pp. 132-165.

⁶⁵ HART H. L. A., *The Concept of Law*, London: Oxford University Press. 1961, p. 34.

⁶⁶ BAY C. - WALKER C. C., *Civil disobedience: Theory and practice*, Montreal: Black Rose Books, 1975, p. 62.

nale sia oscillato, nel corso degli anni tra l'approccio positivista che non riconosce la disobbedienza come diritto e quello della valenza giuridica di tale comportamento, limitata ad alcuni casi, che aggancia la condotta in esame ai principi fondamentali dell'ordinamento democratico di uno Stato di diritto⁶⁷.

Tra tali posizioni estreme si collocano una serie di soluzioni intermedie che cercano di combinare la legittimazione etica con quella giuridica configurando un diritto alla disobbedienza civile che si sviluppa all'interno di un alveo argomentativo, pervaso quasi sempre dalla comprensione e dal rimando ai valori e diritti costituzionali percepiti come portatori del valore di giustizia, e coniugato con la specifica identità della comunità a cui la Carta costituzionale si rivolge⁶⁸.

Nell'ambito della dottrina volta ad attribuire valore giuridico alla disobbedienza civile ancorandola ai valori ed ai principi della Costituzione, assumono rilievo quelle posizioni che mirano ad inquadrare il diritto di resistenza come esercizio atipico della democrazia.

Nello specifico Josef Isensee considera la resistenza come diritto autonomo e costituzionalmente disciplinato nella sola ipotesi di contrasto alla sovversione dell'ordinamento costituzionale come previsto dall'art. 20 Abs 4, GG⁶⁹.

Una simile posizione è rinvenibile anche nel pensiero giuridico italiano laddove Mortati valorizza il rapporto tra

⁶⁷ BAYLES M., *The justifiability of civil disobedience*, in *Review of Metaphysics*, settembre 1970, p. 64.

⁶⁸ PASSERIM D'ENTRÈVES A., *Legittimità e resistenza*, Studi Sassaesi, III, Giuffrè, Milano 1973, p. 94.

⁶⁹ ISENSEE J., *Il diritto alla resistenza legalizzato. Un'analisi costituzionale dell'articolo 20 capoverso 4 legge fondamentale*, Bad Homburg, Berlino-Zurigo 1969, pp. 105 ss.

tutela costituzionale e resistenza intesa come esercizio della sovranità popolare.

Tale posizione viene argomentata dal Costituzionalista sulla base del fatto che, non essendoci alcuna norma in Costituzione che disciplini il diritto di resistenza, non può pertanto rilevarsi “l’antigiuridicità della resistenza intesa quale giudizio di non conformità all’ordinamento giuridico”⁷⁰.

Pertanto secondo Mortati il diritto di resistenza può essere inquadrato come “potere di fatto” a ragione della stessa assenza di una disciplina che lo regoli. Esso inoltre trova il suo fondamento nello stesso ambito del diritto quale manifestazione della sovranità popolare che ha luogo “al di fuori degli schemi normativi”.

In sostanza la legittimazione giuridica della disobbedienza civile è da rinvenire nell’impianto della Costituzione democratica laddove la resistenza viene esercitata come espressione della sovranità popolare.

Presupposto fondamentale di tale schema teoretico riguarda il fatto che il popolo deve essere connotato da una determinata omogeneità sociale basata su valori identitari ed etico-culturali⁷¹.

Solo in tali condizioni possono essere condivisi nella compagine collettiva i valori fondamentali della Costituzione per i quali il popolo si fa garante e custode.

Tuttavia le posizioni sin d’ora analizzate, che concepiscono il diritto di resistenza come forma atipica di esercizio della democrazia attraverso un’argomentazione basata sul-

⁷⁰ SERRA T., *Il diritto di resistenza*. Relazione presentata al Convegno su Costantino Mortati: *Potere e limiti alla revisione costituzionale*, Roma, 14.12.2015, p. 4.

⁷¹ MORTATI C., *Sub Art. 1 Cost.*, in AA.VV., *Commentario della Costituzione - Principi fondamentali (Art. 1-12)*, a cura di BRANCA G. e proseguito da PIZZORUSSO A., Bologna 1975, p. 9.

l'ancoraggio del diritto di resistenza ai valori insiti nella Costituzione, rilevano diverse criticità soprattutto con riferimento all'ordinamento costituzionale del nostro Paese che, a differenza di quello teutonico, non prevede alcun diritto di resistenza⁷².

Nello specifico, considerando il dato normativo dell'art. 1 comma 2 della Costituzione, si può osservare come esso cristallizza l'esercizio della sovranità popolare in forme tipizzate e coerenti con l'ordinamento costituzionale laddove la norma indica: "nelle forme ed entro i limiti" della stessa Costituzione.

Pertanto nello schema costituzionale la democrazia ed il popolo risultano come generi del diritto positivo per cui il popolo viene inteso come soggetto giuridico dell'ordinamento e non come entità caratterizzata da un determinato grado di omogeneità sociale⁷³.

Tuttavia la dottrina, orientata al riconoscimento giuridico del diritto di resistenza, tende ad attribuire ad essa la veste di strumento legittimo di tutela dei diritti umani e fondamentali (66), ciò attraverso la pratica di trasmutare la resistenza nell'esercizio di una specifica facoltà legata ad un determinato diritto.

Con tale approccio viene valorizzata la garanzia della libertà in tutte le sue forme quali quella inerente alla coscienza, alla religione che sono tra l'altro connesse alla libertà di manifestazione del pensiero per arrivare al diritto alla autodeterminazione individuale.

Tali fondamentali libertà e la loro tutela possono essere considerate *species* del più ampio genere di garanzia che riguarda la tutela della dignità umana. Essa assurge a regola

⁷² SERRA T., *Il diritto di resistenza*, op. cit., p. 7.

⁷³ SCHMITT C., *Legality and legitimacy*, 7th edition, Berlin 2005, p. 29.

generale che giustifica i comportamenti realizzati e volti a garantire i diversi diritti fondamentali⁷⁴.

In merito, occorre comunque distinguere il caso in cui la resistenza individuale si attegga a modalità di esercizio di un diritto individuale di cui il soggetto resiliente è titolare, dall'ipotesi in cui il comportamento sia stato realizzato per fronteggiare o sterilizzare del tutto le conseguenze di una norma contraria ai diritti fondamentali anche se la stessa non pregiudica in concreto gli interessi del disobbediente.

Nella prima ipotesi la resistenza diventa oggetto di un processo di tipizzazione giuridica laddove essa rappresenti un esercizio di una prerogativa legata al singolo diritto fondamentale, per cui perde la natura di attività *extra ordinem* integrandosi in modo coerente nell'ordinamento giuridico⁷⁵.

La seconda ipotesi risulta essere più complessa in quanto la resistenza non si riferisce all'esercizio di un determinato diritto fondamentale di cui il disobbediente è titolare; ma è la risultante di un contrasto tra etica e diritto ingiusto dal quale deriva il dovere morale di rifiuto della norma ingiusta. Ciò indipendentemente dal fatto che il soggetto resiliente non sia pregiudicato dall'applicazione della norma che contesta.

In tal caso se la disobbedienza civile venisse riconosciuta come diritto, lo stesso sarebbe l'unico strumento che consentirebbe di cassare l'antigiuridicità del comportamento disobbediente⁷⁶.

Proprio su tale punto emerge evidente la questione della legittimità di tale diritto, in quanto anche se la Costituzione,

⁷⁴ GEIGER W., *Coscienza, ideologia, resistenza, anticonformismo. Questioni fondamentali di diritto*, Monaco 1963, pp. 88 ss.

⁷⁵ ISENSEE J. - KIRCHHOF P., *Manuale di diritto costituzionale*, Heidelberg 2000, vol. V., p. 353.

⁷⁶ ISENSEE J., *Il diritto alla resistenza legalizzato*, op. cit., p. 108.

come per esempio quella tedesca, ammette forme di resistenza collettiva, è anche vero il fatto che ciò non vuol dire valorizzare ed accettare qualsiasi forma di disobbedienza che assuma una veste debitamente o indebitamente confezionata su valori rientranti nella sfera di diritti fondamentali.

Ciò in quanto in un ordinamento costituzionale la forma di reazione all'illegittimità di una norma che è contraria alla Costituzione, passa inevitabilmente per l'accertamento dell'incostituzionalità della stessa ad opera del giudice che provvede alla sua abrogazione⁷⁷.

Alla luce di tali considerazioni si può osservare come la disobbedienza civile, realizzata per cause diverse all'ipotesi di sovversione dell'ordinamento giuridico, rischia di essere priva di copertura costituzionale sconfinando pertanto nell'alveo dell'illegittimità giuridica.

Un esito diverso dal precedente può essere ottenuto se la norma ingiusta rappresenti una palese violazione dei diritti umani positivi tutelati non solo dalle Costituzioni statali, ma anche da norme di diritto internazionale e sovranazionale.

In tal caso l'aspettativa della loro osservanza viene tutelata da un duplice livello normativo di cui il primo deriva dalle norme di diritto pattizio internazionale ed il secondo da quelle costituzionali⁷⁸.

In tal senso la violazione delle suddette norme verrebbe intesa come detrimento effettivo e concreto dei valori di uguaglianza, solidarietà e coesione che sono alla base del sistema giuridico e sociale.

In tale contesto la violazione dei suddetti valori ad opera di norme di diritto positivo genera nell'individuo il rifiuto

⁷⁷ GEIGER W., *op. ult. cit.*, p. 92.

⁷⁸ ALEXY R., *Teorie dei diritti fondamentali*, Baden-Baden, 1985, pp. 75 ss.

ad ottemperare a tali regole giustificato dall'intento di contrastare il detrimento subito dalla Costituzione a seguito della violazione dei suoi valori ad opera di norme di diritto positivo⁷⁹.

Inoltre il fatto che la legge contraria ai valori fondamentali che caratterizzano la Costituzione si collochi, secondo lo schema binario, nell'area del "non diritto" accredita la facoltà di concepire la disobbedienza civile come atto di protesta perpetrato a seguito del pregiudizio inferto ai valori fondamentali di natura etico-politica che reggono uno Stato democratico.

In tale contesto la resistenza viene vista come strumento di difesa finalizzato ad esprimere da un lato, il dissenso etico all'applicazione di una determinata norma, e, dall'altro, ad evitare gli effetti di un'applicazione *ex littera* della norma ingiusta⁸⁰.

In sostanza la disobbedienza vista in tale contesto, nel quale essa persegue le suddette finalità, rappresenta uno strumento di autotutela della compagine sociale riferito sia all'ambito della libertà individuale, sia a quello di giustizia così come concepita nell'ambito di un determinato ordinamento statale e sociale e formalizzata nella relativa Costituzione.

Pertanto laddove sono in gioco valori costituzionali che rappresentano le fondamenta dello Stato i quali rischiano di essere pregiudicati da una legge ingiusta, la disobbedienza civile si rileva un comportamento legittimo e finalizzato ad evitare il detrimento dei valori fondamentali e costituzionali che potrebbero essere lesi dall'implementazione della legge ingiusta⁸¹.

⁷⁹ ISENSEE J., *Who Defines Freedom Rights?*, Heidelberg 1980, pp. 17 ss.

⁸⁰ SERRA T., *Il diritto di resistenza*, op. cit., p. 9.

⁸¹ ISENSEE J., *Il diritto alla resistenza legalizzato*, op. cit., p. 112.

Tuttavia tale comportamento di autotutela può essere considerato illegittimo e generare conseguenze sanzionatorie nei confronti del disobbediente o dei disobbedienti laddove l'autorità giudiziaria rilevi l'inesistenza del pregiudizio ai valori fondamentali o rigetti qualsiasi eccezione di costituzionalità della norma incriminata.

Tuttavia ove si voglia inquadrare l'atto della disobbedienza civile come strumento generale di autotutela costituzionale, la relativa legittimazione andrebbe ricercata nella funzione di difesa da possibili lesioni di diritti umani che avrebbero luogo a seguito dell'applicazione di norme ingiuste⁸².

Mentre l'ampiezza della legittimità della resistenza dovrebbe essere misurata in base al criterio di proporzionalità tra pregiudizio del valore o dei valori in gioco, riferiti ai diritti umani, e atto di resistenza.

Un discorso a parte merita l'ipotesi di resistenza realizzata per motivi di coscienza che non può essere identificata come autonoma prerogativa che gravita nell'ambito della sfera materiale del diritto fondamentale all'autodeterminazione⁸³.

Ciò in quanto l'esercizio di tale libertà va disciplinata dal legislatore al fine di permettere un'adeguata ed equilibrata valutazione da parte del soggetto che esercita la propria libertà di coscienza soprattutto con riferimento alle conseguenze del proprio agire, dei limiti e del contesto nel quale avviene l'eventuale comportamento disobbediente⁸⁴.

Tuttavia l'atto di resistenza, che avviene a seguito dell'esercizio della libertà di coscienza, genera una questione

⁸² SCHMITT C., *Legality and legitimacy*, op. cit., p. 32.

⁸³ GEIGER W., op. ult. cit., p. 95.

⁸⁴ PASSERIM D'ENTREVES A., *Legittimità e resistenza*, op. cit., p. 102.

giuridica che può essere anche risolta dal giudice di merito o costituzionale, a seconda della fattispecie nell'ambito della quale si sviluppa tale problematica.

Occorre, inoltre, osservare che l'intervento del giudice deve essere improntato sulla base di una logica di massimizzazione dei valori in gioco al fine di agevolare, sempre in un'ottica di bilanciamento di interessi contrapposti, la loro più ampia estensione⁸⁵.

Alla luce delle suddette considerazioni si può sostenere come nell'ambito di uno Stato democratico il diritto alla disobbedienza civile ed il suo esercizio rappresentano l'eccezione ad uno Stato di diritto che trova la sua legittimazione quando essa è connessa alla tutela dell'ordine costituzionale.

Per cui la legittimità di comportamenti che rappresentano espressione del diritto di resistenza sembrano non essere rifiutati o stigmatizzati laddove siano realizzati in difesa di un diritto fondamentale, a meno che intervenga una sentenza del giudice volta a constatare l'antigiuridicità della condotta⁸⁶.

Sulla base delle suddette considerazioni volte ad inquadrare la disobbedienza come diritto, si può osservare come la resistenza assume diverse forme per cui risulta difficile trovare dei fattori comuni volti a configurare uno schema stilizzato che ne consenta la tipizzazione del fenomeno. Tuttavia, al di là delle suddette difficoltà, possono essere evidenziati alcuni elementi comuni che caratterizzano le diverse forme di resistenza.

Il primo consiste nella "rottura del diritto positivo" operata "in nome di un diritto" sovraordinato riconducibile al-

⁸⁵ ISENSEE J., *Il diritto alla resistenza legalizzato*, op. cit., p. 115.

⁸⁶ COHEM M., *Civil Disobedience in a Constitutional Democracy*, op. cit., p. 218.

la Costituzione ma anche riferibile ai diritti umani connotati dalla immutabilità ed universalità⁸⁷.

Il secondo elemento riguarda la qualificazione di “legge ingiusta” contestata che rientra nell’area del “non diritto”. Tale elemento deriva da un giudizio di disvalore che la collettività attribuisce alla norma. Esso in sostanza è la manifestazione della percezione di grave pregiudizio, associato alla norma ingiusta, che serpeggia nel tessuto sociale e che mina lo stesso patto di convivenza, basato sul valore del diritto e dei principi fondamentali, il quale trova la sua formalizzazione nella Carta costituzionale⁸⁸.

⁸⁷ BAY C. - WALKER C. C., *Civil Disobedience: Theory and Practice*, op. cit., p. 82.

⁸⁸ GEIGER W., *op. ult. cit.*, p. 98.

CAPITOLO TERZO

ANALISI DI ALCUNI CASI CONTEMPORANEI DI DISOBBEDIENZA CIVILE

Negli ultimi anni, attraverso lo studio di nuove tecnologie, come l'intelligenza artificiale, la digitalizzazione di molti lavori, e la rivoluzione informatica, si è aperto nel mondo giuridico e nel mondo scientifico una discussione relativa alla possibilità di sostituire l'attività del giudice con quella di una macchina.

Il dubbio che si poneva era relativo alla possibilità che una determinata macchina potesse applicare la legge seguendo gli stessi schema logici predisposti dall'essere umano. Ovviamente il quesito non ha avuto esito positivo, essendo stato messo in evidenza come una macchina non è all'altezza della sensibilità umana, non potendo con efficacia applicare la legge accostando le situazioni simili, distinguendo le situazioni differenti, baluardo del principio di uguaglianza, con una degna attenzione del caso particolare. Questo ci fa capire come l'attività del giudice non possa essere ridimensionata ad una passiva applicazione sillogistica della legge, come farebbe per l'appunto una macchina, lontana dal caso concreto, lontana dalla unicità che ogni situazione umana possiede.

L'attività giudiziaria infatti, non può, essere statica ma è per natura dinamica, poiché dinamica è l'attività umana,

fallibile, ma in perenne evoluzione, che si nutre di tanti differenti elementi, quali la prassi, il contesto sociale, le circostanze.

La società stessa si muove dinamicamente, non attende il proliferare di leggi, ma si muove in nuove direzioni, che vanno poi ad alimentare il processo democratico.

Nell'apparto democratico, vi è dunque una cornice di riferimento, caratterizzata dalla Costituzione che contiene i suoi principi fondamentali, che ne rappresentano il nocciolo duro, lo scheletro delle sue istituzioni, e la separazione dei poteri esecutivo, legislativo, e giudiziario.

La Carta costituzionale non è monocolora, ma ritrova nella poliedricità di interessi e principi la sua armonia.

Una poliedricità che spinge a non poter preventivamente trovare una soluzione giusta, ma a dover necessariamente confrontarsi all'interno di ogni situazione, in un'ottica di confronto ed incontro di interessi, che deve trovare la sua sintesi.

In una società stessa che si muove in maniera dinamica, l'attività giudiziaria non può essere statica, cosicché lo stesso cittadino non può ridurre il suo contributo alla società attraverso un passivo adeguamento alle leggi.

Il rapporto stesso tra governanti e governati, non può ridursi ad una passiva ricezione di norme, ma deve essere animato da un dinamico dialogo, che nutre il processo democratico.

Emblema di questo dinamico intreccio tra Stato e collettività e tra i diversi poteri che sono alla base dello Stato è l'enorme quantità di diritti che sono stati ottenuti attraverso proprio la funzione interpretativa della giurisprudenza.

Abbiamo tante volte assistito infatti all'ottenimento di nuovi diritti e principi proprio dal potere giudiziario, attraverso soprattutto la funzione interpretativa della Corte Co-

stituzionale e di Cassazione, prima ancora che fossero riconosciuti dal Parlamento.

Ciò molto spesso avviene non in maniera pacifica, ma attraverso l'analisi di un evento particolare che richiama inevitabilmente ad un confronto-scontro di diversi interessi e principi che vengono poi ripresi democraticamente nella sintesi interpretativa dell'opera della Corte.

Il motore che contribuisce al riconoscimento di tali nuovi diritti è molte volte proprio un atto di disobbedienza civile, che è espressione di questo movimento dinamico della società, di questo continuo controbilanciamento di interessi, e della dinamicità stessa della legge, che non è solo strumento di ordine e repressione, ma anche soprattutto di tutela.

Ciò è ancor più evidente di come il ragionamento democratico non possa ridursi alla applicazione e ricezione passiva delle leggi, di per sé fallibili, ma debba necessariamente allargarsi all'enorme quantitativo di principi alla base della stessa democrazia, al particolare, alla prassi e alla libera manifestazione del pensiero tutelata all'articolo 21 della nostra Costituzione.

Un illustre Esempio di quanto stiamo esponendo, possiamo ritrovarlo in varie battaglie condotte da Martin Luther King.

Martin Luther King Jr., nato con il nome di Michael King Jr. (Atlanta, 15 gennaio 1929 - Memphis, 4 aprile 1968), è stato un pastore protestante, politico e attivista statunitense, leader del movimento per i diritti civili degli afroamericani.

Il suo nome viene accostato per la sua attività di pacifista a quello di Gandhi, il leader della non violenza della cui opera King è stato un appassionato studioso.

Martin Luther King si è sempre esposto in prima linea affinché fosse combattuto ed eliminato nella realtà america-

na degli anni cinquanta e sessanta ogni sorta di pregiudizio etnico. Ha inoltre predicato valori fondamentali sia per la vita individuale che collettiva come l'ottimismo creativo dell'amore e della resistenza non violenta, ed è stato uno dei principali fautori nel raggiungimento di diritti relativi al sacro principio della uguaglianza.

Uno delle battaglie particolarmente significative intraprese da Martin Luther King, coerente con il percorso da noi esposto fino ad ora, è quello relativo al caso di disobbedienza civile di Rosa Parks.

Il 1° dicembre 1955 Rosa Parks, attivista statunitense afroamericana, per essersi rifiutata di lasciare il suo posto, ancora uno di quelli di mezzo, messi a disposizione di tutti, per far sedere un uomo bianco, venne arrestata e accusata di aver violato le leggi sulla segregazione.

Rosa Parks quel giorno affermò non solo di essere stanca fisicamente, ma di essere stanca di arrendersi ancora una volta.

In un primo momento la notizia del sopruso scatenò una reazione violenta da parte della comunità nera di Montgomery e la polizia reagì agli incendi degli autobus e alle vetrine fracassate sparando.

Nixon comunicò a King l'accaduto e dopo un incontro nella sua chiesa dove parteciparono più di quaranta leader della comunità afroamericana, su proposta di L. Roy Bennett, presidente della Interdenominational Alliance decisero di attuare un atto di disobbedienza civile, e si decise che il giorno 5 dicembre 1955 nessuna persona di colore dovesse utilizzare gli autobus¹.

Si era prevista un'adesione del 60% ma la percentuale effettiva fu molto più alta, grazie all'enorme diffusione e di-

¹ MCEL RATH J., *The Everything Martin Luther King Jr. The Struggle. The Dream. The Legacy*, 2007.

vulgazione della protesta, diversi mezzi che solitamente viaggiavano pieni erano completamente vuoti.

Il boicottaggio dei mezzi pubblici assunse dimensioni sempre più vaste man mano che la notizia si diffondeva, la comunità afroamericana si spostava come poteva, a piedi o con l'aiuto di tassisti afroamericani, che avevano abbassato le loro tariffe sino a quella degli autobus, costituendo liberi cittadini che si prestavano volentieri alla protesta.

Martin Luther King all'interno di questo atto di protesta organizzò diversi modi per sostituire i movimenti della sua comunità con nuovi mezzi, venne varie volte arrestato, ma non si arrese mai.

La vittoria di King e Di Rosa Parks non fu repentina, prima infatti il boicottaggio organizzato venne dichiarato illegale dalla giuria della contea di Montgomery, successivamente la Corte distrettuale degli Stati Uniti stabilì che la segregazione forzata di passeggeri neri e bianchi sugli autobus violava la Costituzione americana.

Il 13 novembre 1956 la corte Suprema degli Stati Uniti confermò la decisione distrettuale, con approvazione unanime. L'ordinanza abolitiva fu resa esecutiva a Montgomery il 20 dicembre e il boicottaggio dei bus terminò il giorno successivo, dopo 382 giorni.

Il giorno stesso, alle 5:55, King mise fine alla protesta simbolicamente, attendendo il primo autobus, salì pochi minuti dopo insieme a Nixon, Abernathy e Glenn Smiley, un prete bianco che sedette al suo fianco.

Il 14 ottobre 1964 il parlamento norvegese (Storting) dichiarò Martin Luther King vincitore del Premio Nobel per la pace. Il reverendo affermò che non si trattava di una premiazione alla singola persona, ma che ad ottenere il premio «Nobel» erano state tutte le «nobili» persone che avevano lottato nel movimento per i diritti civili.

L'atto di protesta messo in scena da parte di Martin Luther King e Rosa Parks rappresenta a tutti gli effetti un caso di disobbedienza civile.

In esso ritroviamo tutte le componenti esaminate negli illustri autori precedenti, come la non violenza Gandhiana, l'azione pubblica rivolta alla collettività esaminata nei testi di Hannah, Arendt e Rawls.

King infatti non decide di nascondere il suo boicottaggio, come un delinquente qualunque, ma anzi lo pubblicizza, nell'ottica di sensibilizzare in maniera non violenta la collettività per raggiungere il suo scopo: l'abbattimento di una norma di discriminazione basata sul pregiudizio razziale, contraria ad uno dei principi fondamentali della democrazia, cioè il principio di uguaglianza.

Attraverso questo episodio notiamo il moto circolare che anima la società democratica, che non si cristallizza passivamente in una ricezione passiva di norme, ma attraverso i principi, ed il ragionamento riesce a contribuire al progresso della società, attraverso un dinamico dialogo tra i governanti e i governati, grazie alla funzione giudiziaria che rappresenta, attraverso la sua attività interpretativa, un canale di comunicazione all'interno della società, in funzione del progresso ed il riconoscimento di nuovi diritti.

«I have a dream» è il titolo del discorso tenuto da Martin Luther King Jr. il 28 agosto 1963 davanti al Lincoln Memorial di Washington al termine di una marcia di protesta per i diritti civili nota come la marcia su Washington per il lavoro e la libertà.

Un discorso ricco di passaggi significativi, proteso verso un mondo costituito da meno ingiustizie basate sul pregiudizio etnico, dove gli esseri umani vengono giudicati per le loro azioni, o contenuto delle sue parole, e non per il colore della pelle.

Nonostante questi anni di battaglie e questi modelli di uomini illustri che hanno condotto tali battaglie, nei tempi moderni ancora assistiamo a discriminazioni, disuguaglianze basate sul pregiudizio etnico; tutti questi elementi hanno animato nei tempi moderni il movimento del Black lives matter.

BLM nasce nel 2014 come movimento apolitico e apartitico di denuncia sociale, a composizione afroamericana, ma non solo, mirante a sensibilizzare l'opinione pubblica americana ed internazionale, l'industria dell'intrattenimento e il mondo politico sulla presunta brutalità poliziesca etnocentrica delle forze dell'ordine statunitensi.

L'evento scatenante è stata la morte di Trayvon Martin, un 17enne afroamericano morto il 26 febbraio 2012 in seguito ad una colluttazione con George Zimmermann, un vigilante volontario di quartiere. Da quel tremendo episodio tra la rete e i canali social cominciò a girare la virale espressione 'black lives matter'.

Successivamente a seguito di altre uccisioni dovute ad azioni brutali da parte della polizia americana, come Michael Brown ed Eric Garner, il movimento ha continuato le sue proteste fino a invadere ripetutamente le strade dell'America a seguito della morte di George Floyd.

George Floyd era un ragazzo afroamericano ucciso dopo esser stato soffocato dalla polizia. Il filmato dell'arresto, in cui l'agente di polizia Derek Chauvin tiene immobilizzato Floyd tenendo per molti minuti il suo ginocchio sul collo, ebbe vasta diffusione nei media internazionali e portò a molte manifestazioni di protesta contro l'abuso di potere da parte della polizia, accusata anche di comportamenti razzisti. Una, infatti, delle espressioni maggiormente utilizzate durante questi atti di protesta è proprio "i can't breathe", richiamando il gesto di soffocamento subito da Floyd nel corso della colluttazione brutale con la polizia.

Il movimento black lives matter ha iniziato a invadere le strade americane con diversi atti di protesta e disobbedienza civile, contestando la brutalità delle azioni della polizia, basate su un pregiudizio etnico, con lo scopo quindi di ridimensionare il potere della polizia americana, ed eliminare ogni tipo di discriminazione all'interno della società americana.

Il movimento sta continuando tutt'ora ad invadere le strade americane in segno di protesta, con l'intento di rimuovere comportamenti e prassi discriminatorie all'interno del Paese, in violazione del principio superiore di uguaglianza.

È ancora troppo presto conoscere gli obiettivi che questo movimento raggiungerà, ricordiamo, che gli atti di disobbedienza civile sono ispirati ai principi di non-violenza, e non devono essere strumentalizzati da parte di piccoli gruppi, per scopi personali o di settore.

Altro esempio dei tempi moderni che attraverso atti di protesta pacifica e disobbedienza civile, è proteso a voler cambiare determinati comportamenti e norme dei governi e sensibilizzare la società verso determinati principi è sicuramente il movimento Fridays for Future.

Fridays for Future è un movimento internazionale di protesta composto prevalentemente, ma non solo, da studenti che rinunciano scientemente a frequentare le lezioni scolastiche per organizzare manifestazioni in cui chiedono azioni atte a prevenire il riscaldamento globale e il cambiamento climatico. Il 30 novembre, il primo giorno della Conferenza sul clima a Parigi, uno sciopero è stato organizzato in oltre 100 paesi, coinvolgendo più di 50 000 persone. Il movimento si concentrava su tre richieste: 100% di energia pulita, utilizzo di fonti rinnovabili e aiuti ai rifugiati e migranti climatici.

L'organizzazione delle proteste e del movimento è iniziata con una attivista svedese di nome Greta Thunberg che dal 2018 ha iniziato un'azione di protesta sedendosi al di fuori del Riksdag, il Parlamento nazionale svedese, con un cartello che recitava "sciopero scolastico per il clima".

La sua protesta nasceva dai cambiamenti climatici in Svezia e chiedeva al governo svedese di ridurre le emissioni di anidride carbonica in base all'accordo di Parigi.

Il 7 Settembre annunciò che avrebbe continuato a manifestare ogni venerdì fino a quando la Svezia non si fosse allineata con l'accordo di Parigi.

Il suo slogan ha attirato l'attenzione di tutto il mondo riuscendo a far sì che gli studenti di diversi Paesi iniziassero a scioperare per i cambiamenti climatici.

In Australia migliaia di studenti delle scuole di Brisbane, Melbourne ed altre città, seguendo l'esempio di Greta Thunberg, manifestarono il venerdì, ignorando la richiesta del Primo Ministro Scott Morrison, il quale aveva detto al Parlamento di volere "più apprendimento nelle scuole e meno attivismo".

Ispirati dall'attivista svedese sono stati organizzati tanti scioperi nel mondo, l'Italia si classifica quindi come uno dei 3 paesi con la più alta partecipazione. Nella primavera del 2020 si è tenuto il 5° sciopero scolastico per il clima: a causa dell'emergenza sanitaria legata al Coronavirus. L'iniziativa si è svolta interamente on line con il nome di "Digital Strike"².

Anche il sopracitato movimento si propone di compiere atti di protesta e disobbedienza pacifica in maniera collettiva e pubblica proprio perché il suo fine è la pubblicità, volta a sensibilizzare la società su determinati comportamenti in

² ZAKARIA F. - THUNBERG G., *La paladina del clima: "Mamma non vuole ma salverò il pianeta"*.

violazione di un principio più forte che è quello dell'ambiente.

Anche questo è simbolo ed espressione del dinamismo che vive la realtà costituzionale democratica, nel quale vi è un moto circolare tra società e governo, tra governati e governanti, che contribuisce ad alimentare la crescita stessa della società.

Il concetto di Democrazia non si riduce ad rapporto di emanazione e ricezione di norme e comportamenti; non si riduce ad uno statico scambio di ruoli, o di distribuzione del potere.

Il nostro assetto costituzionale prevede una distinzione di funzioni e ruoli, proteso verso una poliedricità di interessi, che attraverso un dialogo inter-istituzionale, e un dialogo promosso nella società civile, trova nella legge lo strumento più adatto per giungere a sintesi e a tutela.

In questi scenari osserviamo come la trasgressione che si concretizza in atti di protesta e disobbedienza civile, non appaia come uno strumento di rottura antagonista nei confronti dello Stato, bensì costituisca l'unico strumento possibile per richiamare l'attenzione della collettività verso principi più elevati che si ritengono traditi od ignorati.

Attraverso questi atti di protesta pacifica, che si concretizzano molte volte nell'accettazione personale di diverse sanzioni, la collettività è sensibilizzata e viene suggestionata al dialogo sui temi sollevati.

L'obbiettivo di questi atti di disobbedienza è aprire un dibattito, e ruolo fondamentale all'interno di questi scenari viene svolto dalla funzione giudiziaria, prima, alle volte ad anticipare il riconoscimento di determinati diritti, spianandone la strada al riconoscimento nel Parlamento.

In questo modo osserviamo la dinamicità dell'apparato democratico, che non si esaurisce all'emanazione di norme

e comportamenti da parte dell'autorità abilitate, ma si alimenta di principi, diritti ed interessi multipli in costante evoluzione, che devono trovare riconoscimento e sintesi nel dialogo tra istituzioni e cittadini. Proprio attraverso questo dialogo la società si trasforma ed è trasformata.

In questo scenario diviene doveroso per il cittadino svolgere atti di protesta e disobbedienza quando non vede alcuna alternativa possibile, in modo tale che il trasgredire, ritrova il suo significato etimologico, come modo per progredire.

CAPITOLO QUARTO

IL CASO SEA WATCH 3 E LA DISOBBEDIENZA CIVILE

L'idea di realizzare, nell'articolazione della presente ricerca, un capitolo dedicato all'analisi filosofico-giuridica di alcuni casi concreti, è nata dalla personale lettura di diverse opere del noto conterraneo scrittore, grande cultore della filosofia nonché uomo di grande cultura e spettacolo, Luciano De Crescenzo.

Ciò in quanto con il suo stile narrativo egli ha cercato di portare la filosofia nella vita dei suoi lettori, profani della materia, tentando non solo di spiegare la realtà dei fatti in chiave filosofica, ma anche di individuare nei personaggi delle sue opere l'immagine di alcuni filosofi, a lui cari, ed addirittura di trovarne nuovi tra le persone che ha incontrato durante la sua vita.

Alla luce di tali considerazioni il caso Sea Watch è stato ricostruito nel presente capitolo in modo puntuale considerando anche le dichiarazioni fatte dalla comandante della nave Carola Rackete e dalle autorità ed altri soggetti che sono intervenuti sul caso. Ciò al fine di individuare in esse, nonché riprendere e discutere, tematiche che sono state affrontate a livello teorico nei precedenti capitoli del lavoro.

Sono Consapevole che questo episodio possa essere stato oggetto di strumentalizzazioni politiche, il mio intento è di analizzare nei fatti tale questione, per poter scorgere e approfondire le similitudini con gli elementi della disobbedienza civile esposti fino ad ora.

Pertanto Nelle dichiarazioni di Rackete si rinviene l'individualismo di Thoreau, il senso di giustizia e l'approccio conservativo di Rawls, nonché il principio di non collaborazione con le autorità tipico della prospettiva ghandiana.

Mentre dalle iniziali dichiarazioni del Presidente del Consiglio dei Ministri, Giuseppe Conte, si è preso spunto per riprendere il discorso del rapporto tra diritto naturale e diritto positivo citando in tale contesto filosofi come Kelsen, S. Tommaso, Nicolò Cusano e Muntzer.

Altro spunto di riflessione, preso dalla cronaca di quei giorni, è quello inerente le dichiarazioni di quattro avvocati di Torino¹, pubblicate sul *sole24ore*, che hanno aperto una riflessione sulle questioni etiche circa le finalità istituzionali delle autorità che governano.

Tuttavia punto centrale del capitolo è stato quello di analizzare, alla luce delle nozioni e dei modelli teorici assimilati durante la ricerca, se effettivamente la condotta di Rackete integra o meno un comportamento di disobbedienza civile. Ciò attraverso il richiamo dei modelli concettuali, precedentemente studiati, che hanno consentito di ricercare nella fattispecie concreta i connotati tipici del fenomeno in esame.

Alla luce di tali considerazioni il presente capitolo si apre con un paragrafo dedicato alla ricostruzione dei fatti di cronaca che hanno caratterizzato il caso Sea Watch 3, ciò al

¹ GIANARIA F. - MITTONE A. - RONFANI A. - GIANARIA N., *Sea Watch: appello avvocati*, in *Guida al Diritto* de Il Sole 24 Ore 1/7/2019.

fine di analizzare, nel secondo paragrafo, alcune tematiche quali il rapporto tra legge naturale e legge positiva, quella della giustizia delle norme nonché la genesi della condotta disobbediente.

Nel terzo paragrafo viene affrontata la questione della tipizzazione del caso Sea Watch 3, consistente nel ricercare nel comportamento di Rackete elementi che integrano la disobbedienza civile.

Il capitolo si chiude con un paragrafo dedicato all'analisi del pensiero del sociologo Émile Durkheim che viene citato dalla giornalista Milena Vesco in un suo articolo² per giustificare il comportamento di Rackete. Secondo il sociologo il reato costituisce un importante strumento di innovazione della società e pertanto chi lo ha commesso dovrebbe essere considerato un innovatore.

Tale posizione ha rappresentato, ai fini della conclusione del capitolo, un interessante ed innovativo punto di partenza per confrontare lo schema del reato con quello della disobbedienza, vagliare le voci e le posizioni di alcuni filosofi facendole gravitare attorno a tale confronto, per poi contestualizzare tale analisi teorica al caso concreto della Sea Watch 3.

4.1. *Il caso Sea Watch 3 ricostruito attraverso la cronaca dei fatti.* – Il fenomeno della emigrazione ha da sempre rappresentato una variabile storica importante in quanto intesa come parte fondamentale del fattore demografico di crescita di una popolazione, nonché punto di riferimento fondamentale per gli storici al fine di comprendere lo sviluppo di una determinata società.

² VESCO M., *Sea Watch, la disobbedienza civile è storia*, in www.partedeldiscorso.it 28 giugno 2019.

L'attività migratoria negli anni e nei secoli ha inoltre conosciuto un notevole sviluppo ed una vistosa crescita soprattutto a causa di diversi fattori quali la globalizzazione e l'integrazione dei sistemi economici, una maggiore facilità dei trasporti ed una migliore e maggiore circolazione delle informazioni e delle notizie in merito alle condizioni di vita economiche e politiche presenti nei Paesi meta degli emigranti³.

Inoltre l'entità del fenomeno, nell'ambito del continente europeo, ha assunto una notevole importanza sotto il profilo sociale, economico ed umanitario al punto che esso è ormai un tema permanente nelle agende delle Istituzioni comunitarie e di quelle dei singoli Paesi membri.

Ciò soprattutto all'indomani dei diversi focolai di guerra e di crisi dei Stati arabi, dovuti al permanere della forte instabilità politica dei governi, che ha generato l'ormai noto flusso migratorio verso le coste italiane nel mediterraneo⁴.

In tale contesto ha trovato terreno fertile lo sviluppo dell'immigrazione clandestina stigmatizzata e contrastata sia dall'Unione Europea sia dai singoli Stati membri in quanto pericoloso per l'integrità dell'uomo e per la stessa tutela della vita umana, nonché per il fatto che tale attività rappresenta un *business* molto redditizio per le organizzazioni criminali internazionali che lucrano sullo stato di necessità delle popolazioni vessate dalla guerra imperante nei Paesi d'origine.

Inoltre l'immigrazione clandestina non solo ha prodotto effetti sconvolgenti in termini di vite umane in quanto si è

³ BIAGI B. - FAGGIAN A. - MCCANN P., *Long and short distance migration: the role of economic, social and environmental characteristics*, *Spatial Economic Analysis*, 6, 2011, pp. 111-131.

⁴ CHIURI C. M. - CONIGLIO N., *Aspetti economici dell'immigrazione clandestina*, Il Mulino, Bologna 2007, p. 9.

assistito in questi anni a vere e proprie tragedie in mare dovute a naufragi che hanno portato alla morte dei migranti ma esso ha fatto sorgere nei Paesi ospitanti e nell'Unione Europea, e nella Comunità internazionale diverse questioni di natura giuridica, sociale ed etica, quali per esempio quello dell'accoglienza, dell'integrazione sociale e culturale, della tutela della loro cultura e della loro libertà e via dicendo⁵.

Pertanto l'emigrazione clandestina si presenta come un "nodo gordiano"⁶ difficile da dipanare in quanto le questioni di natura politica si intrecciano con quelle culturali, mentre l'applicazione dei trattati internazionali e delle leggi ordinarie dei singoli Stati si trova molto spesso ad essere annichita dall'etica e dalla morale che impone il valore della tutela della vita e della dignità umana sopra ogni cosa.

Proprio nell'ambito di tale intreccio, occorre considerare la fattispecie della Sea Watch 3, analizzata nel presente capitolo, che ha destato nel nostro Paese molteplici polemiche dividendo la stampa e l'opinione pubblica a favore o contro la trasgressione delle leggi italiane ed in particolare del "decreto sicurezza", che prevede la chiusura dei porti alle navi "salva-migranti" delle Ong, ed è finalizzato a contrastare il fenomeno dell'immigrazione clandestina soprattutto nell'area del mediterraneo.

In particolare il 12 giugno del 2019 la Sea Watch 3, che è una nave di proprietà di una Ong Tedesca, comunica il sal-

⁵ BOLAFFI G. - TERRANOVA G., *Immigrazione. Cause, problemi, soluzioni*, Editoriale Scientifica, Napoli 2019, p. 23.

⁶ Il termine "nodo gordiano" deriva da una tradizione letteraria e leggendaria alla quale è anche legato un episodio della vita di Alessandro Magno. Nel tempo tale espressione ha assunto, nelle diverse lingue, un significato metaforico. Infatti con esso si vuole indicare una questione che implica una risoluzione molto complessa, per cui risulta idonea ad essere risolta, come fece Alessandro, con una brutale recisione del nodo.

vataggio di quaranta persone prelevate da un gommone localizzato a circa quarantasette miglia da Zawiya, che è una località situata a Nord-ovest della Libia⁷.

Successivamente a tale operazione la ‘Libyan Navy Coast Guard’ comunica alla Sea Watch 3 che avrebbe potuto far sbarcare gli immigrati nel porto di Tripoli considerato come luogo sicuro e più vicino “dove prendersi cura dei bisogni urgenti dei soccorsi a bordo”⁸.

Tuttavia la Sea Watch comunica la sua intenzione di non sbarcare a Tripoli in quanto non considerato un porto sicuro. Sulla questione interveniva anche l’allora Ministro dell’interno italiano Matteo Salvini avvertendo la Sea Watch 3 che, se non avesse ricondotto gli immigrati in Libia, l’Ong sarebbe stata considerata responsabile della violazione delle disposizioni giuridiche previste dal decreto, che porta il nome del ministro suddetto, circa la chiusura dei porti all’immigrazione clandestina.

A fronte di tale posizione rappresentata dal governo italiano, la Sea Watch rende noto che, “avendo ricevuto come unica indicazione il porto di un Paese in guerra”, si sta dirigendo verso nord, in quanto “il porto sicuro più vicino alla posizione del soccorso: è Lampedusa”⁹.

Nell’ambito della questione circa l’approdo, interviene anche la Commissione europea che, per mezzo della sua portavoce, Natasha Bertaud ribadisce che la Libia non è un Paese sicuro infatti la stessa ha affermato che: “Tutte le im-

⁷ Editoriale l’Unità.News.it, *Sea Watch i sedici giorni di mare, il porto vicino più sicuro, l’impatto con la guardia di finanza, la decisione del Gip di liberare la comandante*, in www.unitanews.it. Si è scelto principalmente tale articolo pubblicato sul web per descrivere la cronaca dei fatti inerenti il caso Sea Watch 3 in quanto ritenuto più completo per descrivere la dinamica della fattispecie.

⁸ *Ivi.*

⁹ *Ivi.*

barcazioni che navigano con bandiera Ue sono obbligate a rispettare il diritto internazionale quando si tratta di ricerca e soccorso, cosa che comprende la necessità di portare le persone salvate in un porto sicuro. La Commissione ha sempre detto che queste condizioni attualmente non ci sono in Libia”¹⁰.

Le dichiarazioni della portavoce della Commissione europea trovano conferma in diversi elementi precedentemente sondati che avevano portato la Comunità internazionale a ritenere che la Libia non potesse essere considerato come un Paese sicuro, ciò in quanto esso non ha mai aderito alla Convenzione di Ginevra del 1951 inerente i diritti dei rifugiati.

A tale elemento si aggiunge un rapporto delle Nazioni Unite del dicembre del 2018 realizzato a seguito di numerosi sopralluoghi, nei vari campi di detenzione in Libia nei quali i migranti ed i rifugiati sono vittime di “orrori inimmaginabili” e “violazioni e abusi” commessi da funzionari statali, bande armate, contrabbandieri e trafficanti di uomini¹¹. Tale situazione critica è ulteriormente aggravata da una guerra interna per il controllo dell’intero Paese.

Tra l’altro, in merito alla questione della Libia come “porto sicuro” d’approdo, l’allora Ministro degli Esteri italiano, Enzo Moavero Milanesi, il 28 giugno 2019 dichiara che: “La definizione di porto sicuro viene dalle convenzioni internazionali, queste condizioni per la Libia non ci sono. Non siamo noi a dirlo. So che da questo nascono varie precisazioni di carattere mediatico su convergenze di po-

¹⁰ *Ivi.*

¹¹ UNITED NATIONS – SUPPORT MISSION IN LYBIA, *Desperate and dangerous Report on the human rights situation of migrant and refugees in Lybia* - United nations human rights office of the high commissioner 20 december 2018. Tale rapporto è citato nel suddetto articolo *on line* dell’Unità.

sizioni o meno, ma è un dato di fatto del diritto internazionale”¹².

Pertanto ritenendo che la Libia non fosse un posto sicuro la Sea Watch giunge nei pressi di Lampedusa essa poi rimane al confine delle acque territoriali per ottemperare ad un divieto di ingresso previsto dalle nuove disposizioni contenute nel “Decreto sicurezza bis”, presentato dal ex ministro dell’interno e varato dal governo italiano, in vigore a partire dal 15 giugno 2019.

Tale provvedimento permette al Ministero dell’Interno di disporre il divieto di ingresso nelle acque territoriali italiane di determinate navi “per motivi di ordine e di sicurezza”. Il mancato rispetto del divieto avrebbe comportato il pagamento di multe molto elevate nonché il sequestro della nave nell’ipotesi di reiterazione della violazione¹³.

Allo stesso tempo, trascorsi più di dieci giorni di permanenza ai limiti delle acque territoriali e senza che alla nave le venga indicato un altro porto sicuro, alcuni immigranti, salvati dal naufragio, esperiscono un ricorso alla Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, nel quale denunciano una “grave violazione dei diritti umani” da parte del nostro Paese e richiedono “misure provvisorie” volte a consentire lo sbarco sulle coste italiane.

Essi inoltre effettuano un appello nel quale dichiarano di essere stanchi ed esausti e chiedono di poter sbarcare in un porto sicuro. Allo stesso tempo Giorgia Linardi, che è stata la portavoce della Ong dichiara che: “le persone rimaste a bordo ci chiedono fino a che punto bisogna sentirsi male

¹² Editoriale l’Unità.News.it, *Sea Watch i sedici giorni di mare, il porto vicino più sicuro, l’impatto con la guardia di finanza, la decisione del Gip di liberare la comandante, op. cit.*

¹³ *Ivi.*

per potere essere sbarcate. Alcuni naufraghi cominciano a minacciare di buttarsi in mare”¹⁴.

Mentre il Ministro dell’Interno resta ancorato alla sua posizione facendo la seguente dichiarazione: “Attendo con pieno rispetto la sentenza di Strasburgo ma qualunque essa sia il mio atteggiamento non cambia di una virgola. La Sea Watch in Italia non arriva, può restare in mare fino a Natale e Capodanno”.

La sentenza della Corte di Strasburgo non tarda ad arrivare ed il 25 giugno 2019 si pronuncia respingendo il ricorso in quanto i naufraghi non sono sottoposti, almeno nell’immediato, al rischio di danni irreversibili ed inevitabili, tuttavia rivolge un appello al nostro Paese sostenendo che: “al governo italiano che conta sulle autorità del Paese affinché continuino a fornire tutta l’assistenza necessaria alle persone che si trovano a bordo della nave in situazione di vulnerabilità a causa dell’età o dello stato di salute”¹⁵.

L’analisi della suddetta sentenza della CEDU fatta sul sito *Diritto penale contemporaneo* porta a considerare il fatto che essa non deve essere considerata “né come un’anticipazione della posizione della Corte rispetto ad un eventuale ricorso proposto dalle stesse persone per violazione dei propri diritti fondamentali”¹⁶ né in termini di un sostegno della stessa Corte alla politica ed alla posizione italiana nei confronti delle suddette Ong.

¹⁴ *Ivi*.

¹⁵ CEDU, Press Release del 25/06/2019, in www.a-dif.org. La pronuncia è citata anche in Editoriale P’Unità.News.it, *Sea Watch i sedici giorni di mare, il porto vicino più sicuro, l’impatto con la guardia di finanza, la decisione del Gip di liberare la comandante*, *op. cit.*

¹⁶ ZIRULIA S., CANCELLARO F., *Caso Sea Watch: cosa ha detto e cosa non ha detto la Corte di Strasburgo nella decisione sulle misure provvisorie*, in www.archiviodpc.diritto penaleuomo.org

Infatti “La portata della pronuncia – invece – deve essere contestualizzata nel quadro di un consolidato orientamento restrittivo in materia di misure provvisorie, le quali vengono concesse soltanto a fronte di un imminente rischio di danno irreparabile («*an imminent risk of irreparable harm*»)¹⁷.

Tra l'altro nell'articolo presente nella rivista *Diritto penale contemporaneo* che analizza la sentenza viene precisato che la maggior parte dei ricorsi simili che sono stati accolti dalla Corte riguardavano soggetti che stavano per essere espulsi o estradati in Nazioni dove sarebbero stati torturati o addirittura uccisi. Si tratta in sostanza di una situazione ben lontana da quella della *Sea Watch 3*, “dove non è in corso un respingimento verso la Libia, i naufraghi essendo pur sempre nelle mani dei loro soccorritori”¹⁸.

Dopo ben due settimane di approdo della nave ai limiti delle acque territoriali, il 26 giugno 2019 l'Ong comunica la decisione di entrare nelle acque italiane “non per provocazione ma per necessità”, a prescindere dal divieto imposto dalle autorità governative italiane. L'imbarcazione, giunta a tre miglia dalla costa siciliana, viene affiancata da una motovedetta della capitaneria di porto locale per consentire il controllo della nave da parte dei militari con particolare riferimento ai documenti ed ai passaporti¹⁹.

Allo stesso tempo, in un video, la Comandante dell'imbarcazione *Carola Rackete* dichiara: “Spero vivamente che possano presto far scendere dalla nave le persone soccorse”²⁰.

¹⁷ Editoriale l'Unità.News.it *Sea Watch i sedici giorni di mare, il porto vicino più sicuro, l'impatto con la guardia di finanza, la decisione del Gip di liberare la comandante, op. cit.*

¹⁸ *Ivi.*

¹⁹ *Ivi.*

²⁰ *Ivi.*

Tuttavia l'ex ministro dell'interno ha considerato l'azione della Ong "una provocazione" e "un atto ostile", chiamando in causa l'Olanda in quanto l'imbarcazione batte bandiera olandese e comunica non solo che i migranti "non sbarcheranno", ma anche di voler schierare "la forza pubblica" a presidio della costa e del porto. Egli sostiene che ci siano le condizioni per il sequestro dell'imbarcazione e l'arresto della comandante e dell'equipaggio²¹.

In tale contesto critico interviene il Commissario ai diritti umani del Consiglio d'Europa, Dunja Mijatovic, che richiede all'Italia di "dare il permesso alla Sea Watch di far sbarcare le persone senza conseguenze per il capitano, l'equipaggio e l'armatore"²².

Mijatovic garantisce tra l'altro che continuerà a "sollecitare gli altri Stati a prendersi la loro parte di responsabilità" nelle attività di ricerca e salvataggio nonché nell'accogliere rifugiati e richiedenti asilo. Il commissario fa presente inoltre che "assistere le persone in pericolo in mezzo al mare e farle sbarcare rapidamente in un posto sicuro è un diritto umano e un obbligo umanitario e non può divenire un ostaggio di considerazioni politiche"²³.

All'intervento di Mijatovic si aggiunge anche la voce di Dimitris Avramopoulos, ossia il Commissario europeo per le migrazioni, il quale avverte il nostro Paese che è già in corso un'opera di ricollocazione dei naufraghi in alcuni Paesi dell'UE i quali si sono resi disponibili ad accoglierli. Allo stesso tempo sostiene che tale opera di riallocazione diventa effettivamente "possibile solo una volta sbarcati. Per questo

²¹ *Ivi.*

²² *Ivi.*

²³ *Ivi.*

spero che l'Italia, in questo caso, contribuisca a una veloce soluzione per quanti sono a bordo”²⁴.

Successivamente la Sea Watch 3 si avvicina ulteriormente alle coste italiane fermandosi a circa cinquecento metri dal porto di Lampedusa, essa è affiancata da due motovedette rispettivamente della Guardia di Finanza e della Guardia Costiera. Durante tali operazioni di avvicinamento dell'imbarcazione, l'Olanda comunica la propria posizione in merito alla questione in esame sostenendo che il governo olandese non è tenuto ad accogliere i naufraghi anche se ben comprende le ragioni e le preoccupazioni dell'Italia in merito all'intera vicenda²⁵.

La comandante Rackete, rivolgendosi ai giornalisti saliti a bordo, dichiara che le autorità “ci hanno promesso una soluzione rapida” e dichiara che: “la situazione a bordo è peggiorata, abbiamo gente che ha detto che si vuole buttare a mare, dobbiamo entrare in porto per prevenire i problemi”²⁶.

A fronte di tali criticità si rende sempre più fattibile l'ipotesi di un accordo a livello europeo che prevede la ricollocazione dei naufraghi della Sea Watch 3 sempre che, come comunicato e ribadito dalla portavoce della Commissione europea Natascha Bertaud, il governo italiano consenta lo sbarco a Lampedusa dei migranti.

A prescindere dai buoni propositi delle istituzioni europee e dei Paesi che si sono offerti per l'accoglienza, il 28 giugno 2019 viene reso noto che la comandante Carola Rackete è indagata dalla Procura di Agrigento che le contesta i reati di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina e viola-

²⁴ *Ivi.*

²⁵ *Ivi.*

²⁶ *Ivi.*

zione dell'articolo 1099 del Codice della navigazione. Tale ipotesi si verifica quando il comandante di una imbarcazione non rispetta un ordine di una nave da guerra nazionale che, nel caso specifico, era quello di fermarsi ai limiti delle acque territoriali. Tuttavia la procura di Agrigento fa sapere che si tratta di un atto dovuto emesso a seguito del ricevimento dell'informativa della Guardia di Finanza trasmessa agli uffici giudiziari di Agrigento²⁷.

In merito interviene Leonardo Marino, ossia l'avvocato della Ong, il quale sostiene l'esistenza di una "scriminante" a tale violazione dal momento che l'avvicinamento della Sea Watch 3 alle coste italiane è stato effettuato in presenza di uno "stato di necessità" che avrebbe costretto la comandante della nave ad entrare nelle acque territoriali italiane²⁸.

In particolare il difensore di Rackete si riferisce all'articolo 54 del Codice penale italiano il quale dispone che: "non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di salvare se od altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona, pericolo da lui non volontariamente causato, né altrimenti evitabile, sempre che il fatto sia proporzionato al pericolo"²⁹.

Nel frattempo la portavoce dell'Ong Linardi dichiara che la situazione sulla Sea Watch continua a peggiorare: "C'è un via vai continuo di navi e ispezioni. Situazioni che creano scompiglio, aspettative. Una situazione difficile per l'equipaggio da tenere sotto controllo perché non sappiamo quando la situazione si risolverà"³⁰.

²⁷ *Ivi*.

²⁸ *Ivi*.

²⁹ Art. 54 Codice penale.

³⁰ Editoriale l'Unità.News.it, *Sea Watch i sedici giorni di mare, il porto vicino più sicuro, l'impatto con la guardia di finanza, la decisione del Gip di liberare la comandante*, op. cit.

A fronte di tale contesto di stallo, nella notte del 29 giugno 2019, dopo oltre quattordici giorni in mare senza l'individuazione di un porto sicuro dove sbarcare, Rackete decide di approdare a Lampedusa ed i naufraghi presenti a bordo sbarcano poi all'alba dopo ben diciassette giorni in mare.

L'approdo della Sea Watch 3 al porto di Lampedusa non è stato affatto semplice in quanto, nelle relative manovre della suddetta imbarcazione, la motovedetta della Guardia di Finanza ha tentato di bloccarle cercando di frapporsi tra il molo e la nave in procinto di approdare. Tale tentativo oltre ad essere stato vano è risultato anche pericoloso per l'incolumità dei finanziari infatti la motovedetta è stata costretta a spostarsi velocemente in quanto la Sea Watch non si stava fermando³¹.

Ciò trova conferma in un comunicato dell'agenzia *Ansa*, che riporta le dichiarazioni di uno dei finanziari presenti a bordo della motovedetta: "Avevamo tentato di fermarla più volte prima ancora che entrasse in porto, quando ha messo la prua in direzione Lampedusa, e poi quando è arrivata in prossimità del molo, mettendoci di traverso. Ma il comandante non ha risposto all'alt, non ha voluto sentire ragioni e ha continuato a manovrare, venendo verso di noi". "La Sea Watch – proseguono gli uomini delle fiamme gialle – si è avvicinata manovrando con le eliche di prua, spinta dal vento. Da bordo ci hanno detto 'spostatevi' e nient'altro, il comandante non ha fatto nulla per evitarci".

I finanziari spiegano che il loro compito "era quello di non far attraccare la nave che era priva di autorizzazione. Ed è quello che abbiamo fatto finché abbiamo potuto. Poi ci siamo dovuti sfilare, se fossimo rimasti lì, se fossimo rimasti incastrati, la nave avrebbe distrutto la motovedetta"³².

³¹ *Ivi.*

³² *Ivi.*

In merito alla suddetta manovra effettuata Linardi, ossia la portavoce della Sea Watch, riporta le scuse della comandante alla Guardia di Finanza “per quell’incidente” ed allo stesso tempo fa presente che l’unica scelta sensata era quella di approdare a Lampedusa anche in considerazione del peggioramento delle condizioni delle persone che erano a bordo. Inoltre Linardi fa la seguente dichiarazione: “Ciò detto, Carola ha effettuato le proprie manovre molto lentamente e in qualche modo è anche un fatto che l’unità della Guardia di Finanza ha deciso di infilarsi nello spazio già ridotto della nave e la banchina nel momento in cui la nave stava attraccando”³³.

Una volta sbarcata Carola Rackete viene arrestata in flagranza di reato “per resistenza o violenza contro una nave da guerra” ai sensi dell’art. 1100 del Codice della navigazione, nonché per resistenza a pubblico ufficiale, mentre la nave viene sequestrata. Tuttavia in merito alla violazione dell’articolo 1100 del Codice della navigazione, alcuni autorevoli voci hanno già in principio rappresentato alcune perplessità sull’esistenza di tale violazione³⁴.

Infatti Gregorio De Falco, senatore del Gruppo Misto ed ex comandante della Guardia Costiera, citando l’articolo 29 della convenzione di Montego Bay³⁵ che definisce il concetto di nave da guerra sostiene che: “la nave da guerra è una nave militare, come quella della finanza, purché sia comandata da un Ufficiale di Marina. Non da un finanziere. Allo-

³³ *Ivi.*

³⁴ *Ivi.*

³⁵ Convenzione di Montego Bay - Sottosezione C - “Norme applicabili alle navi da guerra ed alle navi di stato in servizio non commerciale”, art. 29 “Definizione di Nave da Guerra”, in https://www.naturaitalia.it/static/temp/allegati_natura_italia/mare/convenzione_unclos_ITA.pdf

ra, io credo se ne possa discutere, ma in base alle regole internazionali la nave da guerra è un'altra cosa"³⁶.

Tuttavia di posizione opposta a quella del senatore è il giudice di legittimità che, in una sentenza del 2006, qualifica la motovedetta della Guardia di Finanza come nave da guerra "soprattutto perché è lo stesso legislatore che indirettamente iscrive il naviglio della Guardia di Finanza in questa categoria, quando nell'art. 6 della legge 13.12.1956 n. 1409 (norme per la vigilanza marittima ai fini della repressione del contrabbando dei tabacchi) punisce gli atti di resistenza o di violenza contro tale naviglio con le stesse pene stabilite dall'art. 1100 cod. nav. per la resistenza e violenza contro una nave da guerra"³⁷.

Al di là di tali posizioni sul concetto di nave da guerra, l'accertamento giudiziario delle responsabilità in merito alla vicenda va avanti, infatti nel pomeriggio del 1 luglio 2019 Carola Rackete viene interrogata dal Giudice per le indagini preliminari ed il procuratore di Agrigento chiede la convalida dell'arresto in flagranza di reato ed allo stesso tempo ritiene che sia sufficiente e più appropriata, come misura cautelare, quella del divieto di dimora³⁸.

Inoltre lo stesso procuratore in una conferenza stampa ha sostenuto che la Sea Watch abbia effettuato una manovra azzardata infatti egli dichiara: "In particolare è stato valutato negativamente come volontario la manovra effettuata con i motori laterali che ha prodotto lo schiacciamento della motovedetta verso la banchina"³⁹.

Tra l'altro egli ha sostenuto l'inesistenza di un vero e proprio stato di necessità in quanto la nave comandata da

³⁶ *Ivi.*

³⁷ *Ivi.*

³⁸ *Ivi.*

³⁹ *Ivi.*

Rackete “aveva ricevuto nei giorni precedenti assistenza medica ed era in continuo contatto con le autorità marittime e militari per ogni tipo di assistenza”⁴⁰.

La comandante inoltre il 9 luglio del 2019 doveva essere anche interrogata dai magistrati del *pool* anti-immigrazione della Procura di Agrigento in merito al reato di favoreggiamento dell’immigrazione clandestina.

Tuttavia il 2 luglio del 2019 il Giudice per le indagini preliminari non convalida l’arresto nei confronti di Rackete per cui non viene applicata nessuna misura cautelare. Infatti il Giudice ha innanzitutto escluso il reato di resistenza e violenza ad una nave da guerra in quanto, in virtù della Sentenza della Corte Costituzionale n. 35 del 2000: “le unità navali della Guardia di Finanza sono considerate navi da guerra ‘solo quando operano fuori dalle acque territoriali (...)’”, mentre nella fattispecie in esame la motovedetta “operava in acque territoriali”⁴¹.

Mentre, in merito al reato di resistenza a pubblico ufficiale il Giudice per le indagini preliminari, considerando l’art. 51 del codice penale, ha ritenuto giustificabile l’atto in quanto compiuto al fine di assolvere ad un dovere che deriva dalle disposizioni previste sia dal diritto internazionale sia da quello nazionale inerenti le operazioni di salvataggio in mare di persone in pericolo le quali non terminano con l’accogliere a bordo dei naufraghi, ma anche nel loro trasporto presso un luogo od un porto sicuro⁴².

Inoltre, secondo il giudice, la decisione della comandante della Sea Watch di dirigersi verso Lampedusa è stata sostanzialmente l’unica possibile da prendere in quanto i porti

⁴⁰ *Ivi.*

⁴¹ *Ivi.*

⁴² *Ivi.*

della Libia e della Tunisia non sono reputati sicuri. A ciò si aggiunge il fatto che, secondo il Giudice per le indagini preliminari, il Decreto sicurezza bis “non è applicabile alle azioni di salvataggio in quanto riferibile solo alle condotte degli scafisti”⁴³.

4.2. *Il Caso Sea Watch 3 sotto la lente dei filosofi del diritto: prime riflessioni sul rapporto tra legge naturale e positiva, giustizia ed ingiustizia della norma e genesi del comportamento disobbediente.* – La ricostruzione dei fatti che hanno caratterizzato il caso Sea Watch 3 e le successive vicende giudiziarie portano a constatare come la posizione politica italiana, che prevedeva il divieto di approdo della nave di Rackete sostenuta dal governo su un principio di legalità che rivendica il rispetto delle regole, viene in sede giudiziaria “smontata” dalle stesse norme, corredate da posizioni giurisprudenziali, che hanno legittimato sostanzialmente l’approdo della nave stessa.

Pertanto l’operato del giudice ha in sostanza allineato e reso coerenti le norme del diritto positivo, quali quelle del Codice penale e del Codice della navigazione, al diritto naturale rappresentato dalla regola della tutela della vita e della dignità umana a prescindere dallo *status* e condizione che caratterizza la persona.

In particolare le dichiarazioni iniziali fatte dal premier Conte andavano nella prospettiva del rispetto del diritto positivo dal momento che lo stesso afferma: “La questione è ormai diventata strettamente giudiziaria: non si possono infrangere impunemente le regole”⁴⁴.

⁴³ *Ivi.*

⁴⁴ NEVOLA G., *Sea Watch: la disobbedienza civile è una cosa seria, e Antigone una tragedia*, in <http://gasparenevola.net/2019/07/01/sea-watch-la-disobbedienza-civile-e-una-cosa-seria-e-antigone-una-tragedia/>

Pertanto il caso della Sea Watch 3 era stato sin da subito contestualizzato dal governo italiano in un quadro di regole di diritto positivo, di fonte nazionale ed internazionale, che sembravano legittimare la posizione di diniego all'approdo. Ciò in quanto è proprio il diritto positivo che regola e governa le democrazie moderne occidentali ed è composto da norme fissate dagli Stati o previste da accordi tra i medesimi.

L'importanza delle regole di diritto positivo è valorizzata ed evidenziata da Kelsen, ossia il padre del positivismo giuridico⁴⁵, il quale sostiene che ogni potere costituito si fonda su una struttura giuridica formale che rappresenta i connotati di un sistema di diritto il quale discerne ciò che è lecito e legale da quello che non lo è.

Tuttavia ricondurre la regolazione della vita comunitaria o di qualsiasi società alla mera applicazione delle regole di diritto positivo, risulta alquanto limitante e svilente per la stessa funzione che ha la legge, la quale non riguarda solo la regolazione della realtà corrente ma anche e soprattutto quella di governare, attraverso le norme, i cambiamenti e l'evoluzione che caratterizzano una determinata società nel corso del tempo.

Ciò induce a ritenere che la fissazione di norme di diritto interno ed internazionale nonché persino la redazione e l'esistenza delle Costituzioni non pongono fine alle riflessioni sul diritto ossia a ciò che occorre reputare giusto o meno e soprattutto all'eterno dibattito che gravita attorno al rapporto tra diritto naturale e diritto positivo dal quale pos-

⁴⁵ Il pensiero giuridico-filosofico tedesco è stato da sempre reputato fondamentale allo sviluppo degli ordinamenti giuridici occidentali se si considera l'indiscusso apporto dato alla dottrina del diritto da Kelsen con riferimento alla sua concezione di ordinamento giuridico. KELSEN H., *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, 2000.

sono sorgere condotte disobbedienti quando le norme positive sono contrarie al diritto naturale.

L'esistenza di un diritto naturale, come già visto in precedenza, viene intuita sin dai tempi del medioevo nel quale era considerato inviolabile e limitava anche il potere del Re. La spiegazione di tale inviolabilità viene data da S. Tommaso il quale sosteneva che fonte della legge degli uomini è il diritto naturale alla quale essa è legata in ragione dei contenuti etici e morali di quest'ultimo. Sulla base di tale schema il Santo ritiene che la legge degli uomini, contraria al diritto naturale, è ingiusta e pertanto non può essere considerata diritto positivo⁴⁶. Della stessa posizione di S. Tommaso è Nicolò Cusano il quale subordina il potere della Chiesa e quello secolare alla conformità al diritto naturale⁴⁷.

Mentre nella prospettiva muntzeriana⁴⁸ il diritto naturale è rinvenibile in quelle regole che tutelano il valore della dignità umana e dell'uguaglianza e che devono essere presenti in qualsiasi ordinamento sociale ed ecclesiale come fondamento per disciplinare l'esercizio del potere. Inoltre il filosofo afferma che l'autorità che governa deve contribuire a realizzare il benessere comune attraverso la soddisfazione delle necessità materiali e morali dei governati.

L'idea del diritto naturale e del relativo rapporto con quello positivo è presente anche nella teologia puritana ed in particolare modo nel cosiddetto *covenant of grace* ossia il "patto di grazia" tra Dio e gli uomini in base al quale questi ultimi sono legati a Dio sulla base di una volontà morale che deriva dalla legittimazione e dalla condivisione di valori etici⁴⁹.

⁴⁶ PAROTTO G., *op. cit.*, pp. 92-94.

⁴⁷ OESTREICH G., *op. cit.*, p. 62.

⁴⁸ CELANO B., *Ragione pubblica e ideologia*, in *Identità, diritti, ragione pubblica in Europa*, Bologna 2007, p. 357.

⁴⁹ BOUCHARD G., *Spirito protestante e etica del socialismo*, Cnt, Roma 1991, p. 36.

Sulla base del suddetto “patto di grazia” i livellatori, che costituiscono l’ala più estrema dei puritani, riescono ad legittimare tra i loro consociati la presenza di una norma fondamentale di rango superiore – presumibilmente di diritto naturale – a quella emanata dal Parlamento o proveniente da altre fonti di produzione, la quale non ha carattere contrattualistico né deriva dalla *common law*. Proprio e solo nell’alveo di tale schema che i puritani legittimano condotte di disobbedienza e di dissenso laddove la legge degli uomini si ponga in contrasto alla norma fondamentale di rango superiore⁵⁰.

La rassegna delle suddette posizioni in merito al rapporto tra diritto naturale e quello positivo, sopra brevemente descritte ma adeguatamente approfondite nel primo capitolo, consentono di analizzare il suddetto rapporto nel caso Sea Watch 3 dove la questione si era inizialmente aperta con un evidente contrasto tra regole di diritto naturale e quelle di diritto positivo.

Il suddetto contrasto viene anche evidenziato in un appello di quattro avvocati⁵¹ torinesi qui di seguito riportato: “Chiediamo a tutti i colleghi di manifestare la loro disponibilità ad assistere chi, con la disobbedienza civile resiste alla violenza delle istituzioni”. In particolare essi chiedono di prendere posizione sostenendo che: “Gli avvocati – scrivono – possono avere opinioni diverse sull’enorme problema dei flussi migratori e sulle regole europee che dovrebbero organizzare il ricollocamento dei migranti, ma non possono intervenire sulla soluzione di problemi che devono essere risolti dai legislatori nazionali e sovranazionali”⁵².

⁵⁰ TREVELYAN G. M., *La rivoluzione inglese del 1688-89*, Milano 1964, p. 25.

⁵¹ Avv. Fulvio Gianaria, Alberto Mittone, Anna Ronfani e Nicola Gianaria.

⁵² GIANARIA F. - MITTONE A. - RONFANI A., GIANARIA N., *Sea Watch: appello avvocati*, op. cit.

Gli stessi inoltre precisano che: “Gli avvocati sanno però che quando le leggi internazionali del mare e l’etica comune dicono che le persone in pericolo devono essere soccorse, indipendentemente dalle ragioni che hanno dato corso al pericolo, e le stesse devono essere ricoverate nell’approdo sicuro più vicino, nessuna legge o provvedimento locale può contraddire questi principi. Quando ciò avviene vanno condivise le ragioni di chi ritiene giusto disobbedire a queste leggi o provvedimenti”. Infine essi sono dell’idea che “Chiunque rivendica la necessità di tutelare in ogni modo il diritto alla vita merita di essere tutelato e merita di essere assistito da chi professionalmente esercita la tutela legale. Per questa ragione chiediamo a tutti i colleghi di manifestare la loro disponibilità ad assistere chi, con la disobbedienza civile, resiste alla violenza delle istituzioni”⁵³.

Sulla base di tali considerazioni ed evidenze si può osservare come effettivamente da un lato c’erano le pretese della Ong di voler sbarcare al porto di Lampedusa in quanto considerato luogo sicuro in forza di valori di natura etica attinente la tutela della vita umana e della dignità.

Tali valori vengono esaltati a partire da S. Tommaso⁵⁴ attraverso l’inviolabilità delle regole che li tutelano, mentre nella prospettiva muntzeriana⁵⁵ rappresentano il fondamento per la disciplina del potere costituito ed infine per i puritani rappresentano la regola fondamentale che, se violata, legittima il dissenso e la disobbedienza.

Inoltre dal momento che Muntzer sostiene che l’attività di chi governa deve essere finalizzata al benessere comune che passa attraverso il soddisfacimento dei bisogni materiali

⁵³ *Ivi*.

⁵⁴ DYSON R. W., *op. cit.*, p. 219.

⁵⁵ CAMPI E., *op. cit.*, p. 74.

e morali dei governati⁵⁶, si può osservare come la posizione dello Stato italiano nella questione della Sea Watch 3 è diametralmente opposta alla prospettiva ed alla concezione muntzeriana del potere, in quanto se da un lato l'Italia si è opposta sostanzialmente per fare gli interessi nazionali, occorre, per comprendere tale contrasto, considerare un concetto "allargato" di Stato inteso non in senso nazionalista ma come comunità internazionale. Nel caso specifico il riferimento è all'Unione Europea che ha anche competenze in materia di immigrazione. Per cui in tale contesto l'Italia agiva non solo in qualità di Stato sovrano ma anche e soprattutto come Paese membro dell'UE e gli immigranti rappresentano una parte dei governati della suddetta comunità internazionale anche se non cittadini europei per cui l'Italia doveva agire per garantire il loro benessere.

Alla luce di tali considerazioni si può osservare come il contrasto del rapporto tra norme di diritto naturale e quelle di diritto positivo nell'ambito della vicenda Sea Watch 3 abbia conosciuto due fasi di cui la prima eminentemente politica nella quale lo Stato italiano, con il divieto, rivendicava non solo il rispetto delle leggi contro l'immigrazione clandestina ma soprattutto la propria sovranità e la propria territorialità. Principi che da sempre sono stati subordinati, nel pensiero dei filosofi, ai valori etici della vita umana, della dignità e dell'uguaglianza.

Nella seconda fase, sostanzialmente di natura giudiziaria e tecnico-giuridica, il giudice ha effettivamente interpretato le norme di diritto positivo ipoteticamente trasgredite, che sembravano nei fatti contrastare con il diritto naturale, constatando l'effettiva assenza dei reati contestati. In tal guisa egli ha sciolto il contrasto tra diritto naturale e quello posi-

⁵⁶ *Ivi.*

tivo che si era formato nella prima fase della vicenda. Infatti, non ha convalidato il fermo perché le leggi positive sono ingiuste, ma per il semplice motivo che effettivamente Rackete con la sua condotta, seppur disobbediente, non le aveva violate.

Il contrasto tra legge naturale e quella positiva può generare atteggiamenti di dissenso e condotte di disobbedienza come quella del caso Sea Watch 3. Anche sotto tale aspetto gli studiosi si sono cimentati nell'individuazione del momento genetico della disobbedienza. Infatti considerando Locke si può osservare come lo studioso parte dal fatto che la finalità di uno Stato è quella della tutela dei beni oggetto del diritto naturale ossia la vita, la libertà e la proprietà. Nel momento in cui l'esercizio del potere legislativo ed esecutivo si sottrae o vada contro il diritto naturale, allora la disobbedienza risulta legittimata⁵⁷.

Pertanto, nella visione lockeana, la disobbedienza trova la sua fonte nella legge naturale che tutela la vita umana e la proprietà. Il pensiero di Locke si forma sull'onda del liberalismo che rappresenta una delle tradizioni politiche più importanti che caratterizza la storia dell'occidentale. Esso è fortemente influenzato dall'individualismo⁵⁸ quale risultante di una cultura politica del trascendentalismo che ha influenzato gli studi di H. D. Thoreau reputato una "pietra miliare" per lo sviluppo concettuale della disobbedienza civile moderna.

Il suddetto autore tra l'altro vive in un periodo storico caratterizzato da situazioni e questioni simili a quella della Sea Watch 3, in quanto se all'epoca dello studioso c'erano le leggi schiaviste ed il traffico di schiavi, nella realtà contem-

⁵⁷ LOCKE J., *Secondo Trattato sul Governo*, in *Due Trattati sul Governo*, *op. cit.*

⁵⁸ URBINATI N., *op. cit.*

poranea si assiste all'immigrazione clandestina ed al traffico di immigranti. Pertanto in entrambi i periodi ha luogo una generalizzata discriminazione frutto di un imperante e purtroppo ancora attuale differenzialismo. Ciò induce Thoreau a ritenere che la disobbedienza trova la sua giustificazione nei più alti valori della libertà e dell'uguaglianza degli individui⁵⁹.

Tuttavia il meccanismo che innesta la condotta disobbediente, pur basandosi su un evidente contrasto tra diritto naturale e positivo che la legittima, è individuabile in una effettiva valutazione soggettiva nel ritenere giusta o meno una determinata legge che si forma sulla base convinzioni acquisite attinenti i diritti umani, la scienza, i valori etico-religiosi o etico-politici.

Ciò è rinvenibile nella stesse parole di Carola Rackete qui di seguito riportate: "Sono bianca, tedesca, nata in un Paese ricco e con il passaporto giusto. Quando me ne sono resa conto ho sentito un obbligo morale: aiutare chi non aveva le mie stesse opportunità. Ho deciso di entrare in porto a Lampedusa. So cosa rischio ma i 42 naufraghi a bordo sono allo stremo. Li porto in salvo"⁶⁰.

Con tale comunicazione la capitana della Sea Watch, comunica la sua decisione di disobbedire alla legge italiana.

Nelle parole di Rackete riecheggia l'individualismo di Thoreau secondo il quale la disobbedienza rappresenta una forma di dissenso finalizzata a tutelare i propri valori che influenzano la propria coscienza a fronte di una legge ingiusta per la quale si accetta comunque la relativa sanzione⁶¹.

⁵⁹ THOREAU H. D., *L'agire del mondo*, op. cit., p. 7.

⁶⁰ Editoriale l'Unità.News.it, *Sea Watch i sedici giorni di mare, il porto vicino più sicuro, l'impatto con la guardia di finanza, la decisione del Gip di liberare la comandante*, op. cit.

⁶¹ THOREAU H. D., *Vita senza principi. La Vita felice*, op. cit., p. 75.

L'individualismo presente nell'atto di Rackete nella prospettiva di Thoreau è mosso da un trascendentalismo che mette al centro della vita sociale e democratica di una comunità, in questo caso di quella internazionale, l'uomo e la sua coscienza reputata dallo stesso filosofo fondamentale per qualsiasi comunità.

Inoltre, interpretando l'atto di disobbedienza della Comandante della Sea Watch secondo il modello concettuale proposto dal suddetto filosofo, si può osservare come esso inizialmente si discosta dal fine iniziale della testimonianza in quanto si è trattato di un atto obbligato dal momento che non c'erano altre soluzioni per cui realizzato per ragioni pratiche attinenti alla stessa tutela della salute dell'equipaggio e dei migranti.

Infatti se da un lato tutta la vicenda ha influenzato le coscienze individuali, dall'altro tale influenza non le ha orientate ad imitare l'atto ne tanto meno ne era il fine ultimo della condotta di Rackete. Inoltre c'è stata un parte dell'opinione pubblica che si è schierata a favore delle ragioni dello Stato Italiano ed altra ha appoggiato La Sea Watch.

Per cui l'effetto di influenzare le coscienze individuali prodotto dalla disobbedienza, ad avviso di chi scrive, in questo caso è stato parzialmente ed involontariamente raggiunto perché il fine ultimo della Comandante era quello di salvare i naufraghi e non quello di influenzare l'opinione pubblica sull'ingiustizia di una legge attraverso il comportamento disobbediente.

Il caso della Sea Watch ha comunque assunto un significato politico che tuttavia non è stato promosso dalla stessa disobbediente ma è la risultante di strumentalizzazioni di partiti e dei media che rientrano nel normale "gioco" della dialettica politica importante per stimolare all'innovazione del sistema democratico di un determinato Paese. Tuttavia,

allo stesso tempo, nella fattispecie in commento è presente un'etica pubblica, che affonda le sue radici nella morale individuale, la quale viene inizialmente violata dalle norme che prevedono la chiusura dei porti e successivamente riscattata dal comportamento disobbediente che viene legittimato in ultima battuta dalla stessa magistratura italiana.

Nella prospettiva di Ghandi invece l'elemento scatenante l'atto di disobbedienza da parte di Rackete è dovuta allo scollamento tra dimensione etica e quella politica che, secondo lo studioso, sono intrinsecamente collegati in una società nella quale il trascendentalismo valorizza la coscienza dell'uomo ponendola al centro del sistema sociale governato dal paradigma "etica-politica"⁶².

La lettura del caso Sea Watch secondo la prospettiva di Ghandi trova anche alcune similitudini quali per esempio il fatto che lo sviluppo del rapporto tra etica e politica nonché la valorizzazione della vita umana e della coscienza deve avvenire in una società organizzata per cerchi concentrici dove la comunità più ampia comprende quella più piccola legandosi a quest'ultima attraverso forti interrelazioni.

Tale tipo di società esiste già in parte in Europa ed è rappresentata dall'Unione Europea che può essere intesa come comunità più ampia che comprende quelle meno ampie degli Stati che a loro volta includono le Regioni e così via. Esse sono tra loro collegate da forti interrelazioni individuate nella sussidiarietà orizzontale e verticale⁶³ e nel

⁶² GANDHI M. K., *La resistenza non violenta*, op. cit., p. 98.

⁶³ Il principio di sussidiarietà orizzontale e verticale fu introdotto nell'ambito dell'allora Comunità Europea dal trattato di Maastricht del 7 febbraio del 1992. Il primo consiste in un criterio di allocazione delle competenze tra enti pubblici soggetti privati che svolgono attività simili, individuando nel carattere pubblico dei primi i limiti alla sfera di competenza del secondo tipo di soggetti. La sussidiarietà verticale è un criterio di allocazione territoriale delle

principio di leale cooperazione istituzionale⁶⁴. Tuttavia tali legami, nel caso specifico, sono stati messi in crisi in quanto non hanno funzionato. Infatti è risultata annichilita la sussidiarietà orizzontale nel rapporto tra lo Stato italiano e l'Ong proprietaria della Sea Watch, mentre la leale cooperazione internazionale si è infranta su un "mosaico" di posizioni discordanti da parte degli attori politici, istituzionali e di altro genere che sono intervenuti sulla questione.

Secondo la prospettiva rawlsiana il comportamento di Rackete può essere inteso come una disobbedienza finalizzata a tutelare il livello di giustizia che caratterizza un ordinamento "quasi giusto" attraverso una disobbedienza che intende contrastare e manifestare il disappunto avverso una nuova norma, come il Decreto sicurezza bis, che nel caso specifico abbassa il grado di giustizia pre-istituito⁶⁵.

Tuttavia si potrebbe affermare anche il contrario cioè che, in una prospettiva nazionalista, lo stesso decreto sicurezza innalzi il livello di giustizia favorendo il nostro Paese in quanto le autorità italiane non ritengono giusto che tutti gli sbarchi avvengano sulle loro coste e che solo l'Italia deve accogliere i naufraghi ed i migranti.

Comunque, ad avviso di chi scrive, tali questioni presenti nell'ordinamento dell'UE vanno affrontate sulla base di una revisione dei trattati e degli accordi internazionali sollevando la problematica nelle opportune sedi europee e non

competenze e funzioni che tiene conto dell'ampiezza del livello di governo in cui operano gli enti e della prossimità delle amministrazioni al cittadino. CARINGELLA F., *Manuale ragionato di Diritto Amministrativo*, Dikegiuridica, 2020, pp. 83 ss.

⁶⁴ Il principio di leale cooperazione istituzionale è previsto dall'art. 4 del Trattato dell'Unione Europea e prevede un obbligo di cooperazione tra i Paesi membri e l'Unione Europea.

⁶⁵ *Ivi*, p. 350.

varando ed applicando norme, tra l'altro inefficaci e fallimentari come è stato dimostrato nel caso specifico, che possono indurre il nostro Paese nella violazione dei diritti umani.

Tornando a Rawls, la disobbedienza di Rackete si configura come un atto conservativo del grado di giustizia preesistente al varo del decreto sicurezza. Tale condotta ha dimostrato come la stessa norma abbia abbassato il suddetto grado nell'ambito della comunità internazionale.

Con riferimento al modello sociale teorizzato da Rawls si può osservare come il senso di giustizia sia supportato dai valori di libertà e di uguaglianza che, nel caso specifico, rischiavano di essere sviliti nell'ambito della comunità internazionale se la Sea Watch non avesse forzato il blocco.

Infatti il principio di libertà sarebbe venuto meno se la nave fosse sbarcata a Tripoli che non è considerato un luogo sicuro e dove i migranti rischiavano di essere catturati e torturati.

Mentre il principio di uguaglianza viene affievolito dal decreto sicurezza che, nel caso specifico, impediva lo sbarco di persone non profughe che tuttavia derivavano da contesti di povertà ed indigenza pericolosi per l'integrità fisica e la vita umana. Per cui in tale scenario il rifiuto dell'accoglienza avrebbe creato di fatto una situazione di disparità tra lo *status* di profugo, giustamente tutelato dalle norme internazionali e nazionali, ed il resto dei migranti costretti a lasciare il proprio Paese per altri motivi che dovrebbero essere parimenti considerati dalle norme in quanto di pari importanza alle ragioni dei profughi.

Tuttavia nel caso specifico sembrerebbe inesistente il principio di reciprocità⁶⁶ che regge la concezione rawlsiana di giustizia la quale opera nei confronti di coloro che fanno

⁶⁶ RAWLS J., *A Theory of Justice*, op. cit., p. 350.

già parte di un determinato ordinamento al quale apportano il proprio ordinario contributo al benessere collettivo.

Ovviamente Rawls ha concepito il principio di reciprocità in un contesto storico dove gli Stati e la loro sovranità avevano un peso rilevante nell'ambito dello scacchiere internazionale e non gravitavano attorno ad organizzazioni ed istituzioni sovranazionali. Pertanto, ad avviso di chi scrive, una reinterpretazione in chiave contemporanea della reciprocità rawlsiana potrebbe essere quella che negli anni i Paesi meno sviluppati ma più ricchi di materie prime siano stati sfruttati dalle democrazie moderne ed industrializzate contribuendo, anche se involontariamente, al loro grado di sviluppo e benessere senza che le stesse si siano mai preoccupate di diminuire il divario con tali Stati dai quali hanno drenato risorse e pertanto questi ultimi sono stati in sostanza solo sfruttati dalle economie industriali⁶⁷.

Alla luce di tale dato storico si può osservare come, anche se involontariamente, tali popolazioni di immigranti hanno apportato un contributo straordinario ai Paesi industrializzati al punto che il loro benessere collettivo si è pressoché azzerato a vantaggio delle democrazie moderne, per cui uno dei risultati di tale sfruttamento è stato proprio l'immigrazione clandestina.

Pertanto in una prospettiva di reciprocità il senso di giustizia vuole che tali popolazioni impoverite dallo sfruttamento vengano accolte nei paesi più sviluppati, ovviamente non solo in Italia, al fine di concedere loro vere e proprie opportunità di crescita che andrebbero a compensare lo storico e contemporaneo saccheggio fatto dai governi più evoluti ai danni di tali Paesi.

⁶⁷ Sul tema esiste una copiosa letteratura della quale si cita una per tutti: EASTERLY W., *I disastri dell'uomo bianco. Perché gli aiuti dell'occidente al resto del mondo hanno fatto più male che bene*, Mondadori Bruno, 2007.

Le dichiarazioni di Rackete, fatte prima che forzasse il blocco navale e precedentemente riportate nel capitolo, assumono riflessi rinvenibili anche nel pensiero di Dworkin il quale sostiene che se un cittadino ha un diritto morale nei confronti dello Stato, questo non può essere svilito, affievolito o cancellato da una legge o da una sentenza ingiusta. Pertanto il suddetto diritto morale non viene cancellato da tali provvedimenti, anzi legittima il cittadino alla disobbedienza.

Pertanto, secondo l'autore, nel caso in cui il dissenso sia fondato su motivi etici, esso trova legittimazione laddove il rispetto della legge porta ad annichilire la propria coscienza ed integrità morale⁶⁸. Tra l'altro Dworkin sostiene l'immediatezza dell'atto che non può essere posticipato nella speranza che in futuro la legge venga modificata.

Nel caso della Sea Watch l'immediatezza è rinvenibile in quel momento in cui Rackete acquisisce la certezza, attestata dalle parole di Salvini, che lo Stato Italiano non avrebbe di sua volontà fatto sbarcare i naufraghi. Tra l'altro l'immediatezza si è resa necessaria al fine di evitare un pregiudizio al quale non sarebbe stato possibile risanare successivamente come per esempio lo sbarco in luoghi non sicuri che avrebbe condannato i migranti alla prigionia ed alle torture

Pertanto nell'atto compiuto dalla comandante della Sea Watch 3 si può intravedere sia una disobbedienza basata sulla giustizia, così come concepita da Rawls, sia quella basata sulla morale. Alla luce di tali considerazioni si può osservare come il comportamento assume sia connotati difensivi, in quanto mira a tutelare la coscienza dell'individuo cioè della comandante della nave e del suo equipaggio, sia

⁶⁸ DWORGIN R., *On not prosecuting civil disobedience*, in *The New York Review of Books*, *op. cit.*, pp. 1-16.

connotati politici e strategici, a prescindere dalle finalità della comandante, in quanto mira a cambiare o abrogare una legge ingiusta che deriva da un piano politico iniquo⁶⁹.

4.3. Il dibattito mediatico sulla natura della condotta disobbediente presente nel caso Sea Watch 3 come spunto di riflessione per un'analisi filosofico-giuridica. – Nell'ambito del mondo dei mass media si può osservare come diverse sono state le testate giornalistiche e le reti televisive che si sono mobilitate a sostegno della “capitana dei migranti” promuovendo anche la sua candidatura a premio Nobel per la pace.

Tuttavia a fronte di tale posizione mediatica c'era sulla questione una parte di opinione pubblica che disapprovava il gesto di Rackete in quanto le norme devono essere rispettate a prescindere dal fatto che le si ritengano giuste od ingiuste, morali o contro l'etica.

Tra le fila dei media che hanno appoggiato la Sea Watch si contano progressisti, cattolici, simpatizzanti della sinistra, intellettuali, opinionisti, attivisti politici e militanti di associazioni, personalità dello spettacolo. A tali categorie si affiancano cittadini comuni protagonisti di manifestazioni e di discussioni sui social a sostegno di Rackete e dei suoi migranti.

Nell'ambito di tale mobilitazione sociale e mediatica si è aperto un dibattito tra coloro, che sostenevano il fatto che la condotta della Sea Watch sia individuabile come disobbedienza civile in quanto tenta di preservare valori etici e morali minati da leggi ingiuste e chi invece sostiene che Rackete

⁶⁹ DWORKIN R., *Is Democracy Possible Here?*, Princeton, Princeton University Press, 2006, *op. cit.*, p. 68.

abbia tenuto una condotta incivile e simili comportamenti portano, a lungo andare, all'anarchia.

Certo in Italia non è la prima volta che accadono episodi di tal genere, i quali vengono inquadrati da politici, editorialisti di sinistra ed altri simpatizzanti con il termine di "disobbedienza civile". Infatti esempio emblematico, oltre a quello della Sea Watch, è quello dell'elemosiniere del Papa che riattiva l'illuminazione al condominio occupato da abusivi⁷⁰.

Ma alla luce di quanto analizzato nella presente ricerca tali comportamenti, soprattutto con riferimento al caso della Sea Watch, integrano davvero l'ipotesi di disobbedienza civile?

Per dare una risposta a tale interrogativo occorre pertanto ripercorre brevemente il modello concettuale di tale fenomeno e delle sue varianti, individualista e conservativa, agganciando tali approcci alle condizioni di giustificazione.

In particolare la disobbedienza civile è una manifestazione del dissenso che è dotata di alcune e specifiche caratteristiche quali:

- l'esistenza di un motivo di ordine superiore, che induce a disobbedire ad una legge, ed è sovra-ordinato alle ragioni che sono alla base dell'obbedienza;
- la disobbedienza deve essere il modo più giusto di protesta nel senso che genera minor pregiudizio ai diritti di terzi e non rappresenta una minaccia per i valori tutelati dalla legge;
- l'efficacia del disobbedire, che deve essere capace di rimediare ad un'ingiustizia generata dalla norma e di far riflettere sulla possibilità di modificarla⁷¹.

⁷⁰ GNOCCHI A., *La disobbedienza incivile della capitana Carola (e del partito anti italiano)*, in www.nicolaporro.it 29 giugno 2019.

⁷¹ BIONDO F., *La disobbedienza civile tra testimonianza ed efficacia*, *op. cit.*, p. 130.

I suddetti elementi portano alla configurazione di un modello concettuale di disobbedienza civile che è stato poi declinato dai filosofi secondo diverse prospettive. Infatti se Thoreau⁷² con il suo modello individualista concepisce la disobbedienza come dissenso finalizzato a tutelare i valori dell'individuo, presenti nella sua coscienza, che rischiano di essere pregiudicati da una norma ingiusta, della quale il disobbediente ne accetta le relative sanzioni in nome dei più alti valori della libertà e dell'uguaglianza degli individui, Gandhi⁷³ concepisce la disobbedienza civile come una condotta di "non collaborazione" da parte dei cittadini e della comunità nei confronti delle attività realizzate dallo Stato al fine di esprimere il proprio rifiuto e disconoscimento dell'autorità pubblica. Tale condotta, secondo l'autore, deve essere pubblica, manifesta e non violenta, ciò con lo scopo di pressare l'autorità ad implementare le dovute correzioni alle norme o attività ingiuste.

Infine nel modello conservativo di Rawls⁷⁴ la disobbedienza civile viene considerata un mezzo volto a tutelare il grado di giustizia pre-esistente attraverso la resistenza a quelle nuove norme che abbassano il livello di giustizia pre-istituito.

Il dato che deriva dal suddetto quadro sintetico aiuta ad interpretare la condotta della Sea Watch nella prospettiva della disobbedienza civile e consente di dare una risposta al suddetto quesito circa la natura del dissenso alle leggi italiane manifestato nei fatti e nelle parole da Rackete.

In particolare se si considerano i tre elementi sopra richiamati che caratterizzano il concetto di disobbedienza ci-

⁷² THOREAU H. D., *L'agire del mondo*, op. cit., p. 15.

⁷³ GANDHI M. K., *La resistenza non violenta*, op. cit., p. 100.

⁷⁴ RAWLS J., *A Theory of Justice*, op. cit., p. 352.

vile si può osservare come l'atto della Sea Watch 3 li contenga tutti. Infatti la ragione superiore nel disobbedire alle leggi italiane è rinvenibile nella tutela della vita e della dignità umana. Tale ragione assume, non solo una valenza etica ma anche un valore di giustizia per cui la disobbedienza, come detto precedentemente, assume carattere sia difensivo sia politico e strategico.

In merito al secondo elemento occorre focalizzarsi sul minor pregiudizio che la disobbedienza reca a terzi per confrontare il disvalore che deriva dall'obbedire alla norma con quello che deriva dal disobbedire alla stessa.

Nel caso in cui la Sea Watch avesse rispettato il blocco e fatto sbarcare i migranti nel porto di Tripoli, il rischio che gli stessi avrebbero corso sarebbe stato quello di essere catturati, torturati e, nella peggiore delle ipotesi, uccisi. Pertanto sussisteva un vero e proprio pregiudizio alla vita ed alla dignità umana.

La disobbedienza ha invece comportato per lo Stato Italiano maggiori costi ed impiego di risorse nell'accogliere e controllare gli immigrati, nonché un costo sociale in termini di un maggior impegno da parte della popolazione italiana e delle istituzioni all'integrazione di tale gruppo. Il confronto tra tali due situazioni fa emergere senz'altro un minor pregiudizio nel disobbedire in quanto in tal caso nessun immigrato ha rischiato torture ed addirittura di morire.

In merito al terzo elemento, si può osservare come il caso Sea Watch 3 ha successivamente aperto un dibattito politico sulla questione dell'immigrazione clandestina e sul decreto sicurezza anche alla luce di come si sia risolta la vicenda giudiziaria nella quale, ad avviso di chi scrive, il Gip, non convalidando l'arresto di Rackete e dal tenore delle giustificazioni date a tale decisione, ha riconosciuto alla Comandante della Sea Watch 3 un vero e proprio diritto di resi-

stenza tuttavia non frutto di una previsione costituzionale bensì risultato di una debolezza nei capi d'accusa e di un impianto normativo del decreto sicurezza molto lacunoso.

4.4. *Il Caso Sea Watch 3, la disobbedienza civile ed il pensiero del sociologo Émile Durkheim.* – Nell'ambito dei vari articoli che sono usciti sul caso della Sea Watch 3 volti a giustificare la condotta della sua comandante ancorandola alle varie teorie di natura filosofico-giuridica e sociologica, è risultato interessante l'articolo di Milena Vesco pubblicato sul sito web www.partedeldiscorso.it che ha cercato di leggere la condotta di Rackete in una chiave diversa da quella della disobbedienza civile abbracciando un approccio sociologico che si rifà al pensiero del sociologo Émile Durkheim⁷⁵.

Infatti in tale articolo si fa riferimento ad alcuni suoi saggi, come *La normalità del reato* e *Le regole del metodo sociologico. Sociologia e filosofia*, nei quali viene attribuito al reato una forte valenza innovatrice dell'ordinamento giuridico e sociale. In particolare nel saggio breve *La normalità del reato* è significativo il passaggio dove Émile Durkheim scrive:

“(...) accade che il reato abbia anch'esso una funzione utile nell'evoluzione. Non soltanto essa implica che i mutamenti necessari trovino via libera, ma in certi casi [il reato] contribuisce anche a predeterminare la forma che assumeranno. Quante volte, infatti, il reato non è altro che un'anticipazione della morale futura, il primo passo verso ciò che sarà!

Secondo il diritto ateniese, Socrate era un criminale e la sua condanna non aveva nulla di men che giusto; eppure il

⁷⁵ VESCO M., *Sea Watch, la disobbedienza civile è storia*, op. cit.

suo reato – vale a dire la sua indipendenza di pensiero – è stato utile non soltanto all'umanità, ma anche alla sua patria. Esso servì infatti a preparare la nuova morale e la nuova fede di cui allora gli Ateniesi avevano bisogno, perché le tradizioni in base a cui erano vissuti fino a quel giorno non erano più in armonia con le loro condizioni di esistenza.

E il caso di Socrate non è isolato, ma si riproduce periodicamente nella storia. La libertà di pensiero della quale godiamo attualmente non avrebbe mai potuto venire proclamata se le regole che la vietano non fossero state violate prima di venir solennemente abrogate. Tuttavia, in quei tempi tale violazione costituiva un reato (...). E ciò nonostante quel reato era utile poiché precludeva trasformazioni che diventavano di giorno in giorno più necessarie (...). Da questo punto di vista (...) il criminale non appare più come un essere radicalmente non-socievole, (...) egli è invece un agente regolare della vita sociale. Per questo motivo la cifra dei ferimenti non è mai tanto bassa come nei periodi di carceri. Nello stesso tempo, e di rimbalzo, la teoria della pena risulta rinnovata, o piuttosto da rinnovare. Infatti, se il reato è una malattia, la pena è il suo rimedio, e non la si può concepire altrimenti; perciò tutte le discussioni che essa solleva riguardano ciò che essa dovrebbe essere per adempiere la sua funzione di rimedio.

Ma se il reato non ha nulla di morboso, la pena non può avere come scopo la sua guarigione, e dobbiamo cercare altrove la sua vera funzione. Non si può certamente dire che l'unica ragione delle regole precedentemente enunciate sia quella di soddisfare a un formalismo logico privo di grande utilità, dal momento che – al contrario – i fatti sociali essenziali mutano interamente carattere a seconda che esse vengano applicate o meno. E se questo esempio è particolarmente probante – e appunto perciò ci siamo soffermati su

di esso – ve ne sono anche molti altri che potremmo utilmente citare.

Non esiste società nella quale la pena non debba essere, di regola, proporzionale al delitto; e tuttavia per la scuola italiana questo principio non è che un'invenzione dei giuristi, del tutto priva di solidità.

Anzi, per i criminologi in questione l'intera istituzione penale – così come ha funzionato finora presso tutti i popoli conosciuti – è un fenomeno contro natura. Abbiamo già visto che per Garofalo la criminalità specifica delle società inferiori non ha nulla di naturale. Per i socialisti l'organizzazione capitalistica, malgrado la sua generalità, costituisce una deviazione dallo stato normale, prodotta dalla violenza e dall'artificio; per Spencer, invece, la nostra centralizzazione amministrativa e l'estensione dei poteri del governo costituiscono il vizio radicale delle nostre società, benché entrambe progrediscano nel modo più regolare e universale col procedere della storia. Non crediamo che nessuno si sia mai sforzato di decidere del carattere normale o anormale dei fatti sociali in base al loro grado di generalità. Queste questioni vengono sempre risolte a furia di dialettica.

Tuttavia, se si scarta questo criterio, non soltanto ci si espone a confusioni e ad errori parziali – come quelli che abbiamo ricordato – ma si rende impossibile la scienza stessa. Infatti il suo scopo immediato è lo studio del tipo normale; ma, se i fatti più generali possono essere morbosi, può darsi che il tipo normale non sia mai esistito nei fatti. In tal caso, a che cosa serve studiarli? Essi possono soltanto confermare i nostri pregiudizi e radicare i nostri errori, dal momento che risultano da essi.

Se la pena e la responsabilità, quali esistono nella storia, sono soltanto un prodotto dell'ignoranza e della barbarie, a

qual fine dobbiamo sforzarci di conoscerle per determinarne le forme normali?⁷⁶.

Pertanto nella visione di Durkheim, secondo la giornalista, Carola, come Socrate e come molti altri, viene reputata una criminale ed allo stesso tempo un'innovatrice, in quanto accetta il fatto di poter essere condannata per le sue azioni auspicando che il suo esempio apra in futuro la società ad una morale diversa.

Tuttavia la conclusione di Vesco sembra riecheggiare non lo schema concettuale del reato, bensì quello della disobbedienza civile in quanto in essa è rinvenibile l'intento innovatore dell'ordinamento giuridico e del tessuto sociale che non sono presenti nel reato il quale viene commesso sulla spinta anche di impulsi primordiali e per fini egoistici e non di rinnovamento della società civile.

Inoltre altro elemento fondamentale delle conclusioni della giornalista è l'accettazione dell'eventuale pena da parte di Rackete che in linea teorica costituirebbe un elemento della disobbedienza civile e non del reato dove il criminale cerca di sottrarsi alla giustizia ed al sistema sanzionatorio.

Alla luce di tali considerazioni si può osservare come la lettura di Durkheim fatta dalla Vesco l'ha portata a delle conclusioni che incarnano parte dell'essenza della disobbedienza civile e non del reato. Comunque per giustificare le conclusioni alle quali è pervenuta l'autrice di tale articolo, dal momento che Durkheim fa esempi di crimini che si riferiscono all'antica Grecia, occorre innanzitutto partire dall'individuare la concezione del diritto penale in tale civiltà.

In particolare occorre osservare come nell'ambito dell'opera di Aristotele dal titolo *La Costituzione degli Atenie-*

⁷⁶ Tratto da *Le regole del metodo sociologico. Sociologia e filosofia*, Émile Durkheim, Einaudi, 2008, che viene riportato nell'articolo di Milena Vesco.

si⁷⁷, si può estrapolare una tipizzazione dei reati quando il filosofo parla dell'azione politica di Elfiate, considerato dallo stesso Aristotele incorruttibile e giusto, che all'inizio della sua carriera politica ridette al tribunale la competenza sugli omicidi di cittadini ateniesi, sulle ferite con premeditazione e sull'avvelenamento con esiti mortali⁷⁸. Mentre il tribunale eliastico era competente per reati di furto, rapina e schiavismo. Nel diritto attico non era inoltre presente il concetto di dolo, né lo schema generale di reato.

Tuttavia Aristotele teorizza uno schema in base al quale individua nella legge la sintesi di ogni virtù, per cui chi non la rispetta è al di fuori della stessa e merita di essere punito.

Il filosofo tra l'altro individua nell'ingiustizia il mancato rispetto delle norme e la suddivide in disonestà ed illiceità. La prima indica la sfera delle azioni non oneste, mentre la seconda si riferisce all'ambito degli atti illeciti. Sulla base di tale distinzione egli sostiene che tutto quello che è disonesto è anche illecito, mentre non tutto quello che è illecito è anche disonesto⁷⁹.

Sulla base dello schema aristotelico inerente il concetto di giustizia si può osservare come la condotta di Rackete rientrerebbe nel gruppo di quegli atti che seppur potenzialmente illeciti non sono disonesti in quanto compiuti necessariamente per la tutela della vita umana. Come del resto alla stessa schiera appartiene il reato di Socrate inerente l'indipendenza del pensiero. Alla luce di tali considerazioni si può osservare come l'atto illecito non disonesto ha dei connotati comuni con lo schema della disobbedienza civile, tuttavia si distingue dalla stessa in quanto costituisce co-

⁷⁷ Poddighe E, *Aristotele, Atene e le metamorfosi dell'idea democratica. Da Solone a Pericle (594-451 a.C.)*, Roma 2014, p. 54.

⁷⁸ Poma G., *Le istituzioni politiche della Grecia in età classica, op. cit.*, p. 135.

⁷⁹ Aristotele, *Etica Nicomachea*, Ed. C. Natali, Bari 1999, *cit.*, p. 179.

munque un atto ingiusto, mentre la disobbedienza civile viene posta in essere per manifestare il dissenso nei confronti di una norma ingiusta.

In sostanza con la disobbedienza civile si intende rimediare ad un'ingiustizia fatta dall'autorità. È anche vero che il senso di giustizia-ingiustizia assume nel caso Sea Watch un significato diverso a seconda della prospettiva dalla quale lo si intende vedere. Infatti la condotta di Rackete potrebbe risultare ingiusta nei confronti dell'Italia e del popolo italiano e giusta per i migranti.

Alla luce di tali considerazioni, ad avviso di chi scrive, l'esempio di Socrate fatto da Durkheim non sembra appropriato per giustificare la funzione innovatrice del reato nella società, in quanto la lettura in chiave contemporanea della distinzione aristotelica tra atto illecito disonesto e quello non disonesto porta ad escludere dall'ambito della nozione contemporanea di reato⁸⁰, almeno sotto il profilo sostanziale, quest'ultimo laddove la disonestà la si intende come un'aggressione ad un bene giuridico tutelato dall'ordinamento.

Pertanto l'atto che innova la società, seppur contrario alle leggi, ma allo stesso tempo non disonesto, non rappresenta un'aggressione ad un bene giuridico tutelato dall'ordinamento per cui non può essere considerato sotto il profilo sostanziale un reato bensì un atto di disobbedienza.

Tra l'altro la debolezza della tesi del sociologo è confermata proprio nel caso Sea Watch dove il Gip non ha convalidato l'arresto di Rackete facendo cadere tutte le accuse mosse nei suoi confronti, in quanto la sua condotta, seppur

⁸⁰ MORGANTE G., *Il reato come elemento del reato. Analisi e classificazione del concetto di reato richiamato dalla fattispecie penale*, Giappichelli Editore, Torino 2013, p. 98.

disobbediente, non raffigurava un reato. Infatti il bene giuridico che sembrava essere stato pregiudicato dalla condotta di Rackete era quello della sicurezza del nostro Paese, tuttavia tale aggressione non è presente nella fattispecie in commento in quanto il Decreto sicurezza bis si riferisce al traffico clandestino di immigrati da parte degli scafisti e non al soccorso in mare di naufraghi realizzato in questo caso ad opera della Sea Watch 3.

Inoltre, comparando gli elementi che caratterizzano il reato con quelli della disobbedienza civile, si può osservare come la tesi di Durkheim diventa ancora più debole.

Infatti il reato è caratterizzato da elementi soggettivi ed oggettivi di cui i primi riguardano la volontà giuridica di delinquere, mentre quelli oggettivi consistono nella condotta, evento e rapporto di causalità⁸¹.

Comparando la struttura del reato con quella della disobbedienza civile, si può osservare come sussistono differenze marcate tra le due fattispecie. Infatti sotto il profilo soggettivo nella disobbedienza civile non sussiste una volontà a delinquere, bensì in prospettiva individualista, è presente l'intento di preservare i propri valori e la propria coscienza da leggi ingiuste.

Tra l'altro, secondo la prospettiva ghandiana⁸² si tratta di una condotta non violenta e pertanto non assume un carattere aggressivo nei confronti di beni giuridici tutelati dall'ordinamento. Infine secondo il modello conservativo la volontà e l'intenzione del disobbediente è quella di preservare il grado di giustizia pre-esistente nell'ordinamento prima del varo di una nuova norma reputata iniqua.

Al di là dei vari approcci, la condotta disobbediente viene realizzata per il raggiungimento di fini collettivi di natura

⁸¹ MORGANTE G., *op. cit.*, p. 102.

⁸² GANDHI M. K., *La resistenza non violenta*, *op. cit.*, p. 100.

sostanzialmente altruistica che si possono sintetizzare nel contributo alla configurazione di una società migliore sotto il profilo della giustizia e dei valori democratici.

Lo stesso non si può dire per le finalità del reato di natura sostanzialmente egoistica e che derivano da pulsioni e desideri umani i quali nulla hanno a che vedere con la coscienza, l'etica, la giustizia e, sotto il profilo più marcatamente politico, la lotta per il diritto.

I moventi dei reati sono invece ricollegabili sostanzialmente a pulsioni primordiali che attengono alla sfera dell'*Id* dell'uomo il quale con tali condotte criminose cerca egoisticamente di soddisfare in modo illecito alcuni suoi bisogni che, altrimenti, in una società retta dal diritto non potrebbe soddisfare.

Alla luce di tali considerazioni si può osservare come il criminale commette il reato in quanto a tale condotta il reo non intende attribuire un valore di testimonianza avverso una legge ingiusta e si auspica che altri lo imitino, ma lo commette per ottenere ingiustamente ed illecitamente una utilità personale.

Mentre nello schema della disobbedienza civile, come già visto in precedenza, la condotta intende assumere valore di testimonianza all'ingiustizia presente in una norma, ciò con il fine di spingere le autorità a modificarla o abrogarla. Ciò è ben evidente nella prospettiva gandhiana⁸³ dove la resistenza passiva e finalizzata ad imprimere delle pressioni sui governanti e mobilitarli ad implementare le dovute azioni correttive dell'ordinamento.

Per tale motivo la disobbedienza civile può essere considerata come una manifestazione importante di lotta per il diritto laddove si ravvisi una sostanziale scissione tra norma

⁸³ GANDHI M. K., *La resistenza non violenta*, op. cit., p. 104.

e giustizia⁸⁴. Pertanto tale comportamento può rappresentare un rimedio per ripristinare la legalità ed i valori che caratterizzano la società pregiudicati da leggi ingiuste in quanto non coerenti con i valori che pervadono la società. Essa inoltre costituisce una forma di lotta per il diritto laddove si contesta una legge contraria ai principi costituzionali. Tali caratteri ed elementi necessari per innovare l'ordinamento giuridico e per lo sviluppo ed il progresso delle società non sono rinvenibili nello schema del reato.

Esso non è configurabile come strumento di lotta per il diritto, bensì come mezzo illecito per il raggiungimento di scopi personali che nulla hanno a che fare con il diritto e con la crescita e maturazione delle società.

Tale differenziazione è già intuibile dalla differenza tra i due concetti, in quanto se da un lato la disobbedienza civile è una violazione intenzionale, disinteressata, pubblica e pubblicizzata di una legge, il reato si configura come una trasgressione della legge non disinteressata che il reo cerca di nascondere e non renderla pubblica in quanto già dall'origine della sua condotta, a differenza del disobbediente, non accetta di essere sanzionato.

Tuttavia ci sono reati, come gli atti di terrorismo, che assumono un significato politico essi comunque non possono essere considerati come disobbedienza civile in quanto hanno carattere violento per cui non rappresentano degli strumenti di lotta per il diritto anche perché sono estranei ad un contesto dialettico e di confronto tra governanti e governati. Ciò in quanto gli autori di tali atti non riconoscono l'autorità delle istituzioni afferenti all'ordinamento che intendono cambiare integralmente istituendone un altro tipo.

⁸⁴ SERRA T., *Il diritto di resistenza*, op. cit., p. 142.

Alla luce di tali considerazioni, in merito alla prospettiva del sociologo Durkheim, si può osservare come il criminale non può essere considerato come innovatore della società e quindi anche dell'ordinamento giuridico, invece lo risulta il disobbediente laddove la sua condotta costituisce uno strumento di lotta per il diritto.

Infatti nel caso specifico *Rackete* non può essere considerata una criminale, ciò a prescindere dall'esito delle vicende giudiziarie, in quanto la sua condotta disobbediente si è manifestata nel mettere in salvo dei naufraghi e condurli in un porto sicuro ossia quello italiano che risultava chiuso agli scafisti che portano clandestinamente degli immigrati.

La condotta di *Rackete* ha rappresentato un vero e proprio atto di lotta per il diritto dimostrando sia la fallacità della legge italiana sulla sicurezza, ossia il Decreto sicurezza, sia l'infondatezza delle contestazioni giudiziarie fatte dal nostro Paese a suo carico.

Fenomeno che accomuna la disobbedienza e il reato è la de-spazializzazione che ha operato un potenziamento di tali fattispecie grazie all'uso dei nuovi strumenti di comunicazione, della tecnologia e di mezzi di trasporto più efficienti e veloci.

La vicenda di *Rackete* ne costituisce un esempio di de-spazializzazione della disobbedienza civile e non di de-spazializzazione del reato come quello dell'immigrazione clandestina. Per cui i valori ed i principi che la comandante della *Sea Watch 3* ha inteso tutelare con la sua condotta in tal caso mostrano una dimensione globale in quanto essi e le relative questioni connesse hanno attirato l'attenzione di più stati, soprattutto quelli appartenenti all'UE, e di alcuni organi internazionali quali la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.

In tale fattispecie la disobbedienza civile ha assunto una dimensione sovranazionale ed il tema dei diritti umani lascia il suo alveo primordiale nel quale si è sviluppato, che riguarda il rapporto tra Stato e cittadino, per diventare diritto dell'umanità.

Inoltre la condotta di Rackete, vista nell'ambito del contesto globalizzato, può essere considerata un efficace mezzo di comunicazione sia tra gli uomini, sia tra la collettività globale e le istituzioni presenti nei diversi livelli di governo attraverso il quale impostare un nuovo confronto dialettico al fine di affrontare l'annosa questione dell'immigrazione.

4.5. *Conclusioni.* – I casi esaminati in questo capitolo sono tra loro molto diversi, ma hanno una struttura comune simile che appare perfettamente coerente con l'analisi della storia della disobbedienza civile affrontata fino ad ora.

Infatti in ogni caso analizzato viene compiuto un atto di disobbedienza non violento in violazione di una determinata norma, ma non per raggiungere un interesse egoistico e personale, ma per sensibilizzare la collettività nella difesa di un principio o valore superiore colpito o ignorato da una norma o una prassi.

L'obiettivo dell'atto di disobbedienza è dunque aprire un dialogo, una messa in discussione di una norma o un comportamento che viene accettato in maniera normale, in un'ottica di miglioramento della società, difendendo valori e principi lesi da tale norma.

Fin dal primo capitolo abbiamo osservato che la trattazione di questo delicato tema inizia con la limitazione del potere dell'autorità costituita, e proprio attraverso la fissazione di questo limite si scorge l'esistenza di un'altra forma di diritto, o di giustizia che scavalca e accompagna il concetto di legalità.

Ciò nei tempi più antichi era costituito dal diritto naturale, che richiamava una matrice religiosa, comportando un limite evidente all'azione del potere.

Nei tempi moderni la Costituzione rappresenta la vera rivoluzione che oltre a fissare i limiti di ciascun potere ed organo dello Stato e la sua funzione, enuncia i principi fondamentali che costituiscono le ossature dello Stato e le sue libertà.

Tutti questi principi ed interessi appaiono anche contrastanti, ma assumono all'interno della Costituzione una visione armonica.

In questo scenario ciò che va ad accompagnare e spesso volte ad intrecciarsi al concetto di legalità, è il concetto di giustizia, che, rispetto ai tempi antichi, appare più sfocato e meno definito, abbracciando poliedrici principi, pensieri ed interessi differenti. Questo concetto di giustizia può, come abbiamo visto, essere il motore che comporta una trasformazione, un progresso all'interno della società, attraverso lo strumento della disobbedienza civile, quando non vi è altra soluzione possibile, suscitando all'interno della collettività una crisi, un punto di discussione, grazie anche al contributo della funzione giudiziaria e un dialogo a tutti i livelli della società. Un dialogo che non è mai distruttivo, ma costruttivo, proteso verso un miglioramento della società.

Proprio attraverso questo dialogo incentrato sui principi a più livelli, tra i diversi poteri della società, e i governati e i governanti, osserviamo come la vita democratica non termina con una separazione di ruoli e distribuzione del potere, ma si alimenta di un "qualcos'altro", un senso di "giustizia", che accompagna l'uomo nella trasformazione e miglioramento della società.

Attraverso la lettura e l'analisi della struttura costituzionale possiamo dunque osservare come la democrazia non

rappresenta qualcosa di statico ed immutabile, bensì assume un moto dinamico che invoglia un dialogo costante tra governati e governanti, in un processo di trasformazione della società e riconoscimento di nuovi diritti attraverso la sintesi di interessi differenti.

In questo contesto la legge è strumento migliore per distribuire le funzioni ed il potere e soprattutto conferire tutela non ai pochi soggetti che coadiuvano lo Stato, ma all'intera società.

Ciò che in maniera determinante differenzia la democrazia dalle altre forme di potere è l'importanza e la centralità che viene conferita al consenso. L'art 1 della nostra Costituzione leggiamo "La sovranità appartiene al popolo, che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione"; molteplici sono gli articoli e i passaggi dove si intravede l'intima connessione tra governati e governanti basata sul consenso vero motore della democrazia rappresentativa.

Nel "fascino dell'obbedienza" attraverso un'analisi profonda della ramificazioni del potere e del comportamento della collettività, osserviamo come il concetto stesso di potere non potrebbe esistere senza consenso.

Il consenso rappresenta un pilastro della democrazia moderna, e anima costantemente il dibattito politico, divenendo emblema della sovranità popolare e della politica come servizio. Quando una forza di potere si afferma senza consenso, utilizza solo ed esclusivamente la forza e dunque la paura per non soccombere ad eventuali contrasti.

Attraverso l'analisi dei principi costituzionale e l'organizzazione delle istituzioni con i rispettivi ruoli e le rispettive funzioni, osserviamo come la centralità del consenso non può terminare attraverso il voto elettorale, svilendo il dialogo democratico e creando una spaccatura ed un silenzio assordante tra governati e governanti. La centralità e la tutela

del consenso bisogna ritrovarla proprio in questo intimo dialogo e anche attraverso l'arricchimento di nuovi strumenti democratici che possono andare a migliorare la partecipazione democratica e l'incontro di differenti interessi e principi destinati a sintesi.

Le battaglie della disobbedienza civile sono proprio espressione del dinamismo del modello democratico, che non termina con emanazione-ricezione passiva di norme, e comandi, bensì si nutre di principi, diritti, che rappresentano il cuore pulsante della vita in società.

La disobbedienza civile è emblema dell'esistenza di questo "qualcos'altro" che anima la vita di un cittadino all'interno della società, che lo spinge a non fermarsi alla staticità delle cose, alla prassi, ma a saper mettere in discussione la realtà che lo circonda, e a saper immaginare un cambiamento, una trasformazione anche quando non è possibile vederlo.

BIBLIOGRAFIA

- ABENSOUR M. - GAUCHET M., *Les leçons de la servitude et leur destin*, in E. DE LA BOETIE, *Le discours de la servitude volontaire*, Editions Payot, Paris 1993.
- ADAMO P., *Da Aconcio a Locke: fallibilismo e libera sperimentazione nelle riflessioni europee sulla tolleranza*, in *Tolleranza e libertà*, a cura di Dini V., Elèuthera, Milano 2001.
- ALEXY R., *Teorie dei diritti fondamentali*, Baden-Baden, 1985.
- ARENDT H. - MAGRINI M., *Sulla rivoluzione*, Giulio Einaudi Editore, 2009.
- ARENDT H., *Philosophy and Politics*, in *Social Research*, vol. 57, no. 1, 1990.
- ARENDT H., *La disobbedienza civile e altri saggi*, Giuffrè, Milano 1985.
- ARENDT H., *Thinking and moral consideration: a lecture*, in *Social Research*, vol. 38, no. 3, 1971.
- ARISTOTELE, *Etica Nicomachea*, Ed. C. Natali, Bari 1999.
- BALDINI V., *La disobbedienza civile come forma (illegittima?) di resistenza contro la legge ingiusta...La condotta individuale di opposizione tra imperativo etico ed autotutela costituzionale*, in www.dirittifondamentali.it fascicolo 1/2019.
- BARILE P. - CHELI E. - GRASSI S., *Istituzioni di diritto pubblico*, XVI ed., Milano 2018.
- BAY C. - WALKER C. C., *Civil disobedience: Theory and practice*, Montreal: Black Rose Books, 1975.
- BAYLES M., *The justifiability of civil disobedience*, in *Review of Metaphysics*, settembre 1970.
- BIAGI B. - FAGGIAN A. - MCCANN P., *Long and short distance migration: the role of economic, social and environmental characteristics*, in *Spatial Economic Analysis*, 6, 2011.

- BIONDO F., *La disobbedienza civile tra testimonianza ed efficacia*, in *Ragion pratica*, 24 giugno 2005.
- BLOCH E., *Thomas Münzer - teologo della rivoluzione*, Feltrinelli 2010.
- BOLAFFI G. - TERRANOVA G., *Immigrazione. Cause, problemi, soluzioni*, Editoriale Scientifica, 2019.
- BOUCHARD G., *Spirito protestante e etica del socialismo*, Cnt, Roma 1991.
- CAMPI E., *Contributo per uno studio della concezione del potere nell'età della Riforma*, in AA.VV., *Il dibattito su Anabattismo e Riforma*, Ed. Claudiana, 1973.
- CARINGELLA F., *Manuale ragionato di Diritto Amministrativo*, Dikegiuridica, 2020.
- CARTABIA M. - VIOLANTE L., *Giustizia e mito*, Il Mulino, Bologna 2018.
- CARTER A., *In Defence of Radical Disobedience*, in *Journal of Applied Philosophy*, vol. 15, no. 1, 1998.
- CEDU, Press Release del 25/06/2019, in www.a-dif.org.
- CELANO B., *Ragione pubblica e ideologia*, in *Identità, diritti, ragione pubblica in Europa*, Bologna 2007.
- CHIURI C. M. - CONIGLIO N., *Aspetti economici dell'immigrazione clandestina*, Il Mulino, Bologna 2007.
- CHOMSKY N., *For reasons of state*. New York: Pantheon Books 1970, trad. it. *Per ragioni di stato*, Einaudi, Torino 1977.
- CIARAMELLI F., *Consenso sociale e legittimazione giuridica. Lezioni di filosofia del diritto*, Torino 2013.
- CLEMENCE A. - DEVOS T. - DOISE W., *Social representations of human rights violations: Further evidence*. *Swiss Journal of Psychology*, 60, 2001.
- COHEM M., *Civil Disobedience in a Constitutional Democracy*, in *The Massachusetts Review*, 10-2 1969.
- COLOMBO G., *Sulle regole*, Feltrinelli Editore, Milano 2012.
- COSI G., *Saggio sulla Disobbedienza Civile*, Milano 1984.
- D'AGOSTINO S., *L'insostenibile leggerezza dell'azione: Hannah Arendt e Maurice Blondel lettori di Aristotele*, in *Gregorianum*, vol. 89, no. 3, 2008.
- DALTON R. J. - VAN SICKLE A., *The resource, structural and cultural bases of protest*. Center for the Study of Democracy. Paper 05-11 2005.

- D'AQUINO T., *Summa Theologiae*, 1, 2, q. 91 a. 2 e a. 4.
- D'AQUINO T., *Summa Theologiae*, 1, 2, q. 96, a. 4.
- D'AQUINO T., *Summa Theologiae*, 1, 2, q. 90, a. 1.
- DE GENNARO A., *I diritti in Occidente*, Bononia University Press, Bologna 2006.
- DURKHEIM E., *Le regole del metodo sociologico. Sociologia e filosofia*, Einaudi, 2008.
- DWORKIN R., *On not prosecuting civil disobedience*, in *The New York Review of Books*, vol 10, n. 2/68.
- DWORKIN R., *Taking Rights Seriously*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1977, trad. it. *I diritti presi sul serio*, Bologna 1982.
- DWORKIN R., *Is Democracy Possible Here?*, Princeton, Princeton University Press, 2006, trad. it. *La democrazia possibile*, Milano 2007.
- DWORKIN R., *A Matter of Principle*, Harvard University Press, 1985, trad. it. *Questioni di principio*, Milano 1990.
- DWORKIN R., *A Theory of Civil Disobedience*, in KIEFER H. E. - MUNITS M. K., *Ethics and social justice*, Albany, State University of New York Press, 1970.
- DWORKIN R., *La giustizia in toga*, Roma-Bari, 2010.
- DWORKIN R., *Law's Empire*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1986, trad. it. *L'impero del diritto*, Milano 1989.
- EASTERLY W., *I disastri dell'uomo bianco. Perché gli aiuti dell'occidente al resto del mondo hanno fatto più male che bene*, Mondadori Bruno, 2007.
- EUCHNER W., *La filosofia politica di Locke*, Bari 1995.
- FASSÒ G., *Storia della filosofia del diritto*, Bologna 1966.
- FREIBERGER M., *Teologia dell'insurrezione. Thomas Muntzer e la guerra dei contadini: una rivolta di popolo nel cuore dell'Europa moderna*, Redstarpress 2020.
- FROMM E., *On disobedience and other essays*. London: Routledge & Kegan Paul 1963, trad. it. *La disobbedienza e altri saggi*, Edizioni Club del Libro, Milano 1982.
- GANDHI M. K., *La resistenza non violenta*, Roma 2000.
- GANDHI M. K., *Una guerra senza violenza*, Firenze 2005.
- GEIGER W., *Coscienza, ideologia, resistenza, anticonformismo. Questioni fondamentali di diritto*, Monaco 1963.

- GIANARIA F. - MITTONE A. - RONFANI A. - GIANARIA N., *Sea Watch: appello avvocati*, in *Guida al Diritto* de Il Sole 24 Ore 1/7/2019.
- GILARDI R., *Jhon Rawls e la rinascita di una prospettiva contrattualistica in etica*, in *Rivista di Filosofia Neo-Scolastica*, vol. 69, no. 1, 1977.
- GNOCCHI A., *La disobbedienza incivile della capitana Carola (e del partito anti italiano)*, in www.nicolaporro.it 29 giugno 2019.
- GROSSI P., *Ritorno al diritto*, Editori Laterza, Roma-Bari 2015.
- HABERMAS J., *Lotta di riconoscimento nello stato democratico di diritto*, in HABERMAS J. - TAYLOR C., *Multiculturalismo. Lotte per il riconoscimento*, Feltrinelli, Milano 1998.
- HAKSAR V., *Civil Disobedience. Threats and Offers: Gandhi and Rawls*, Oxford University Press, Dheli 1986.
- HART H. L. A., *The Concept of Law*, London: Oxford University Press, 1961.
- HERR W. A., *Thoreau: a civil disobedient?*, in *Ethics*, no. 85/74-75.
- ISENSEE J., *Il diritto alla resistenza legalizzato. Un'analisi costituzionale dell'articolo 20 capoverso 4 legge fondamentale*, Bad Homburg, Berlino-Zurigo 1969.
- ISENSEE J. - KIRCHHOF P., *Manuale di diritto costituzionale*, vol. V, Heidelberg 2000.
- ISENSEE J., *Who Defines Freedom Rights?*, Heilberg 1980.
- KATHRYN J. L., *Thoreau's Critique of Democracy*, in *The Review of Politics*, vol. 65, no. 3, 2003, pp. 355-381, in JSTOR, www.jstor.org/stable/
- KELSEN H., *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, 2000.
- LA ROCCA T., *Es ist zeit, Apocalisse e storia, studio su Thomas Müntzer (1490-1525)*, Cappelli 1988.
- LASLET P., *John Locke: Two Treatises of Government. A Critical Edition with an Introduction and Apparatus Criticus*, Cambridge 1960.
- LOCKE J., *Saggi sulla legge naturale*, Bari 1973.
- LOCKE J., *Lettera sulla tolleranza*, trad. it. *In sulla tolleranza*, a cura di Viano C. A., Roma-Bari 1989.
- LOCKE J., *Secondo Trattato sul Governo*, in *Due Trattati sul Governo*, Torino 1960.

- MACCABELLI T., *L'uguaglianza di condizioni nel pensiero economico-politico contemporaneo*, in *Rivista Internazionale di Scienze Sociali*, vol. 106, no. 3, 1998.
- MAFFETTONI S., *Introduzione a Rawls*, Bari 2010.
- MARTINUZZI C., *Muntzer nei giorni della riforma*, Unicopli 2017.
- MARTINUZZI C., *Thomas Muntzer, Scritti, lettere, frammenti*, Claudiana 2017.
- MATTEUCCI N., *Organizzazione del potere e libertà, Storia del costituzionalismo moderno*, Torino 1976.
- MORGANTE G., *Il reato come elemento del reato. Analisi e classificazione del concetto di reato richiamato dalla fattispecie penale*, Giappichelli Editore, Torino 2013.
- MORTATI C., *Sub Art. 1 Cost.*, in AA.VV., *Commentario della Costituzione - Principi fondamentali (Art. 1-12)*, a cura di Branca G. e proseguito da Pizzorusso A., Bologna 1975.
- NEUMAN F., *Sui limiti di una disobbedienza giustificata*, in *Lo Stato democratico e lo Stato autoritario*, Il Mulino, Bologna 1973.
- NEVOLA G., *Sea Watch: la disobbedienza civile è una cosa seria, e Antigone una tragedia*, in <http://gasparsenevola.net/2019/07/01/sea-watch-la-disobbedienza-civile-e-una-cosa-seria-e-antigone-una-tragedia/>
- OESTREICH G., *Storia dei diritti umani e delle libertà fondamentali*, Bari 2001.
- OLSARETTI S., *Merito e giustizia*, in *Il Politico*, vol. 67, no. 1, 2002.
- PAROTTO G., *Iustus Ordo*, Guida, Napoli 1993.
- PASSERIM D'ENTREVES A., *Legittimità e resistenza*, in Studi Saresi, III, Giuffrè, Milano 1973.
- PERRY R. B., *Puritanism and Democracy*, New York 1944.
- PIZZORUSSO A., *La problematica delle fonti del diritto all'inizio del XXI secolo*, in *Il Foro Italiano*, vol. 130, no. 2, 2007.
- PODDIGHE E., *Aristotele, Atene e le metamorfosi dell'idea democratica. Da Solone a Pericle (594-451 a.C.)*, Roma 2014.
- PONTARA G., *Gandhi e la giustificazione della non violenza* in PONTARA G., *Guerre, disobbedienza civile, non violenza*, Torino 1996.
- PONTARA G., *Teoria e pratica della non-violenza*, Torino 1996.

- RAWLS J., *Una teoria della giustizia*, Milano 2008.
- RAWLS J., *Justice as Fairness. A Restatement*, a cura di Kelly E., Cambridge, MA., Harvard University Press, 2001, trad. it. a cura di Veca S., *Giustizia come equità. Una riformulazione*, Feltrinelli, Milano 2002.
- RAWLS J., *A Theory of Justice*, Cambridge, Harvard University Press, 1971 (2^a ed. con revisioni, 1999), trad. it. rivista e curata da Maffettone S., *Una teoria della giustizia*, Milano 2008.
- RAWLS J., *Liberalismo politico*, Milano 1994.
- ROMANO E., *De regimine principum*, 1, 6, citato in DYSON R. W., *Natural Law and Political Realism in the History of Political Thought*, V. I *From the Sophists to Machiavelli*, New York-Washington D.C. 2005.
- ROSEMBLUM N. L., *Thoreau's Militant Conscience*, in *Political Theory*, no. 9/81.
- SCHILLER F., VI. *Lettere sull'educazione estetica dell'uomo*, in *Educazione estetica e Callia o della Bellezza*, trad. it. a cura di Negri A., Roma 1971.
- SCHMITT C., *Legality and legitimacy*, 7th Edition, Berlin 2005.
- SERRA T., *Il diritto di resistenza*. Relazione presentata al Convegno su Costantino Mortati: *Potere e limiti alla revisione costituzionale*, Roma, 14.12. 2015.
- SERRA T., *La disobbedienza civile. Una risposta alla crisi della democrazia? Seconda edizione riveduta*, Giappichelli Editore, Torino 2002.
- THOREAU H. D., *Disobbedienza Civile*, Milano 1992.
- THOREAU H. D., *L'agire del mondo*, Roma 2008.
- THOREAU H. D., *Resistenza al governo civile. Una esperienza americana che precorre Tolstoj e Gandhi*, Procaccini, 1997.
- THOREAU H. D., *The Duty of Civil Disobedience*, in *The Writings of Henry David Thoreau*, Boston 1906, ristampa in BEDAU H. A. (a cura di), *Civil Disobedience, Theory and Practice*, Pegasus, New York 1969.
- THOREAU H. D., *Vita senza principi. La Vita felice*, Milano 2007.
- TREVELYAN G. M., *La rivoluzione inglese del 1688-89*, Milano 1964.
- URBINATI N., *Individualismo democratico*, Firenze 2009.
- ULLIANA S., *La riforma protestante, sintesi a modo di breve compendio*, Ed. Simplicissimus/StreetLib 2018.

UNITED NATIONS - SUPPORT MISSION IN LYBIA, *Desperate and dangerous Report on the human rights situation of migrant and refugees in Lybia*, United nations human rights office of the high commissioner 20 december 2018.

VESCO M., *Sea Watch, la disobbedienza civile è storia*, in www.partedeldiscorso.it 28 giugno 2019.

VILLANI A., *Individualismo, liberalismo e neutralità nella teoria di Jhon Rawls*, in *Rivista Internazionale di Scienze Sociali*, vol. 98, no. 1, 1990.

WOLIN S., *Hannah Arendt: Democracy and The Political*, in *Salmagundi*, no. 60, 1983.

ZIRULIA S. - CANCELLARO F., *Caso Sea Watch: cosa ha detto e cosa non ha detto la Corte di Strasburgo nella decisione sulle misure provvisorie*, in www.archiviodpc.diritto penaleuomo.org

Finito di stampare
nel mese di Maggio 2021