

TOMMASO GAZZOLO

Cyberdiritto. Il diritto come arte cibernetica

Abstract

The article explores the concept of “cyberlaw”, defined as a fusion of law and cybernetics. Rooted in the Greek term κυβερνάω, meaning “to govern” or “to navigate,” cyberlaw is presented as an art of governance that mediates the interaction between natural and artificial “organs”. This framework illustrates how law operates as a cybernetic system, not merely regulating behavior but actively constructing legal realities through the integration of the natural and the artificial. Drawing on philosophical insights from thinkers such as Bernard Stiegler, the article underscores the *organological* nature of law, wherein natural processes evolve through technical and externalized means.

The analysis examines key examples, including obligations, which transform human faculties like memory and future-oriented willpower into artificial constructs, and the legal concept of personhood, which distinguishes biological reality from legal identity. Additionally, the Roman legal concept of *venter* (womb) is analyzed as a paradigmatic case of law’s ability to create hybrid realities that transcend the natural-artificial divide. By framing law as a cybernetic mechanism, the article highlights its role as an anthropogenic technology that enables humans to transcend their natural state and evolve into new social and legal identities. Rather than merely reflecting pre-existing realities, law actively generates them, offering structures that transform human behavior and relationships. This perspective positions law as a fundamental tool for human development, shaping individuals and societies through its artificial and recursive structures, and underscores its continued relevance in the age of advanced technologies.

Keywords

- Cyberlaw
- Legal anthropology
- Cybernetics in law
- Artificial-natural integration
- Anthropogenic governance.

Sommario

1. Il diritto come cibernetica
2. Tra l’organico e il tecnologico
3. La tecnologia giuridica. Savigny e gli organi artificiali
4. Yan Thomas e il ventre della madre
5. “Cose che prima erano uomini, e uomini che prima erano cose”: l’in-
tuizione di Francesco Carnelutti sui confini del corpo
6. Effetti di naturalizzazione del diritto
7. La funzione dei diritti: tre paradigmi
8. “Divenire ciò che non siamo ancora”: diritto come tecnica antropoge-
netica

1. Il diritto come cibernetica

L'espressione “cyberdiritto” è già entrata nell'uso dei giuristi (nell'americano *Cyber-law*, ma anche nel francese *Cyberdroit*), anche se il suo significato è ancora frastagliato, plurivoco. È però chiara sua derivazione, dal momento che esso si iscrive in quella lista di neologismi che rimandano, direttamente o meno, al *cyberspace* creato da William Gibson, in *Neuromancer* (1984), unanimemente considerato il manifesto del genere cyberpunk.

Per Gibson, i termini composti con il prefisso *cyber-* rimandano ad una doppia connessione: con la radice greca del termine, quella di κυβερνάω, “governare”, “reggere il timone” e dunque anche “navigare” (da cui κυβερνήτης, il timoniere), e, al contempo, con il “cyborg”, sintesi della connessione tra uomo e macchina. Parlare di “cyberdiritto”, pertanto, significa, per noi, comprendere il diritto a partire da questa sua duplice articolazione, al suo essere una tecnica, un'arte *cibernetica* nella misura in cui esso è un governare *in quanto* ha a che vedere con interazioni tra organi.

Dobbiamo spiegare, anzitutto, questo ultimo punto. Come Bernard Stiegler ha osservato, se governare significa – secondo già la strategia platonica – «mantenere il timone», il «timone», però, non è nient'altro che un organo (artificiale) di un altro organo, parimenti artificiale, che è la barca, così che il governante è colui che «governa un insieme di organi artificiali attraverso quell'organo di comando che è il timone»¹. Si chiarisce pertanto la connessione che è propria di ciò che chiamiamo “cyber-diritto”: esso è un'arte del governo, della navigazione, mediante regole che, tuttavia, sono regole di produzione, coordinamento, comando, funzionamento di organi. Ma che tipo di organi? Artificiali o “naturali”? E che cosa significa che il diritto ha a che vedere con essi?

2. Tra l'organico e il tecnologico

Diciamo, per ora, che “cyber” indica la radice di quel *campo di concetti* che si costituisce a partire da un certo rapporto tra l'*organico* e il *tecnologico*. È il campo che, ancora

¹ B. Stiegler, *Differire l'ingovernabile in direzione del Neganthropocene*, in R. Ronchi, B. Stiegler, *L'ingovernabile*, Genova, Il melangolo, 2019, p. 48. Su Stiegler si può ora vedere: S. Pietropaoli, *Bernard Stiegler*, in T. Gazzolo, S. Pietropaoli (a cura di), *Manuale di filosofia del diritto. Teoria e storia del pensiero giuridico*, Macerata, Quodlibet, 2024, pp. 815-826.

per ricorrere a Stiegler, chiameremo *organologico* – campo, cioè, in cui non c'è nulla, non c'è pensiero, senza che l'organico *sia* ciò che esso è solo *in quanto* modificato, localizzato, trasformato da specifiche tecniche, interne ad una tecnologia. Un organo somatico come la mano non esiste, cioè, *come tale* – come, appunto, la “mia” mano, o “questo” cervello – se non in quanto è stato da sempre modellato, formato da una tecnica che ha permesso ad esso di exteriorizzarsi, di “liberarsi” mediante l'utensile. La mano non è, cioè, un organo che, grazie ad uno strumento, *si libera* – è, diversamente, l'organo che *risulta* dalla sua stessa liberazione attraverso l'utensile.

Cyber- dice questo: che non esiste nulla, in terra o in cielo, che non sia tecnologico. La tecnologia si è sempre conficcata nella pelle. E per questo essa ha sempre avuto la tendenza a rendersi invisibile, a sparire: a diventare *natura*. «*I will answer very simply that the Internet will disappear*» – è la risposta di Eric Schmidt, all'epoca Ceo di Google, a chi gli chiedeva come sarebbe stato il futuro del web. Internet sparirà, perché – da dimensione *separata* rispetto alla nostra vita reale – sarà infine parte di essa, finirà cioè per essere parte di noi, integrato al nostro corpo attraverso sensori, cose indossabili (la *wearable technology*), dispositivi per mezzo dei quali *noi* saremo *in* Internet. Come è stato osservato, non si tratta che della ripresa di ciò che già Mark Weiser, nel 1991, aveva teorizzato, parlando della cosiddetta computazione ubiqua (*ubicom*), a partire dal principio per il quale le tecnologie più profonde sono quelle che scompaiono, legandosi al «tessuto della vita quotidiana fino a diventare indistinguibili da esso». Scompare, divenire invisibile, non più distinguibile dalla *vita*, è il modo in cui la tecnologia si *realizza*. Dovremo, più propriamente, dire: è divenendo *vita* – non essendo *altro* che vita – che la tecnologia si realizza *come tale*, come ciò che essa è. Il walkman si compie negli Air-pods, e questi in altro, finché l'orecchio e la sua protesi, il suo supplemento, non saranno più distinguibili.

Più in generale, diremo che ogni cosa – ogni “individuo”, ogni oggetto – è dunque tale in quanto già da sempre “tecnico”: l'“uomo”, l'umano, non è altro che il suo divenire tale attraverso manipolazioni tecnologiche, *antropotecniche* (tecniche “atletiche” attraverso cui si produce il divenire umano dell'umano); le “cose” non sono *res*, beni, se non nel loro essere rese oggetti di scambio; gli animali non sono tali se non mediante una serie di operazioni che li separano dall'umano. Si comincia a chiarire, allora, in che senso il diritto è sempre un cyber-diritto, è sempre una *cibernetica*: esso, cioè, è una delle tecniche at-

traverso cui la realtà si rende *realtà giuridica* – e tale realizzazione passa, essenzialmente, attraverso l'*eso-somatizzazione*, ossia l'esteriorizzazione tecnica, la produzione, cioè, di organi “artificiali” che, tuttavia, sono la condizione per il costituirsi stesso di ciò che è “naturale”.

Questo è il paradosso dell'esteriorizzazione (*paradoxe de l'extériorisation*)², tale per cui l'esteriorizzazione dell'uomo è la *condizione* del suo stesso costituirsi come tale, l'uscire fuori da sé la condizione per il costituirsi del sé. Queste “modificazioni di ritorno” – che sono il modo attraverso cui la tecnica *costituisce* la vita che pure, logicamente, la precede³ – chiariscono come la vita sia dunque sempre già tecnica, sia *vie technique*. Il diritto, in quanto cyber-diritto, rientra tra queste tecniche, ed è in questa prospettiva che occorre, qui, analizzarlo. Studiare il diritto come una cibernetica, cioè, significa studiarlo in quanto esso costituisce una tecnica di “governo” realizzata mediante interazioni ed integrazioni tra il naturale e l'artificiale, o meglio tra l'organico ed il tecnologico.

3. La tecnologia giuridica. Savigny e gli organi artificiali

Per capire in che senso il diritto sia essenzialmente una cibernetica, è possibile muovere da diversi esempi. Ma se si intende, anzitutto, mantenere la relazione più stretta la sua funzione “organologica”, si può certamente cominciare con l'osservare come quella giuridica sia anzitutto una tecnologia del corpo *come giuridico*, della produzione, cioè, di “organi”, facoltà, che costituiscono l'uomo come soggetto in grado di agire in un certo modo. Anche se l'ho diffusamente trattato altrove⁴, credo valga qui la pena di riprendere, per spiegare il punto, un passo di Friedrich C. von Savigny, che può costituire un buon punto d'ingresso nel problema: «Può e deve essere senz'altro messo fuori di dubbio – scrive Savigny in una pagina del suo *System des heutigen römischen Rechts* – che l'uomo ha il diritto di disporre di

² Cfr., sul punto, B. Stiegler, *La tecnica e il tempo. Vol. 1. La colpa di Epimeteo*; trad. it. a cura di P. Vignola, Roma, Luiss University Press, 2023. Su tali aspetti dell'opera di Stiegler – che qui riprende soprattutto le tesi di Leroi-Gourhan – cfr. P. Vignola, *La tecnica innanzitutto. Breve introduzione ai concetti di Bernard Stiegler*, in B. Stiegler, *Platone digitale. Per una filosofia della rete*, a cura di P. Vignola e F. Vitale, Milano, Mimesis, 2015, pp. 7-32.

³ Come osserva C. Di Martino, *Heidegger e la concezione destinale della tecnica*, in *Quaestio*, 19, 2019, p. 447, «da un punto di vista filosofico, il principio chiave è quello dell'effetto di ritorno: l'agire tecnico “torna indietro” sugli utenti modificandoli, produce cioè sui loro organismi effetti retroattivi autoplastici e preterintenzionali».

⁴ Sia consentito rinviare, qui, a T. Gazzolo, *Il techno-corpo. Elementi per una organologia giuridica*, in *Rivista critica del diritto privato*, 1, 2022, pp. 53-94.

sé e delle proprie forze (*rechtmäßige Macht des Menschen über sich selbst und seine Kräfte*); che inoltre questa sua facoltà (*diese Macht*) è appunto la base e il presupposto (*die Grundlage und Voraussetzung*) di tutti gli altri diritti veri e propri (*allen wahren Rechte*), in quanto per esempio proprietà e obbligazioni hanno per noi valore e significato solamente come estensione artificiale delle nostre proprie forze personali, come nuovi organi, che vengono aggiunti artificialmente alla nostra essenza naturale (*Eigenthum und Obligationen nur Bedeutung und Werth für uns haben als künstliche Erweiterung unsrer eigenen persönlichen Kräfte, als neue Organe, die unserm Naturwesen künstlich hinzugefügt werden*)»⁵.

Evito qui di commentare esaustivamente il passo, che richiederebbe, in realtà, un chiarimento indispensabile rispetto al modo in cui Savigny ridefinisce la relazione tra naturale e artificiale, attraverso la critica ad ogni idea che i *diritti* – a cominciare dalla proprietà – siano pensabili come il riflesso o l’estrinsecazione, all’*esterno*, di un rapporto giuridico “originario”, che è interno alla persona (il suo diritto su di sé, il suo essere “proprietaria” di se stessa). Sia sufficiente, per ciò che ci interessa, questo: è ad una logica del *supplemento* che Savigny pensa; proprietà e obbligazioni sono organi artificiali attraverso cui si “esteriorizza” qualcosa (la “facoltà” naturale dell’uomo di avere diritti, diremmo) che tuttavia *non è altro* che quel che tale esteriorizzazione produce come proprio presupposto, come ciò a cui asseritamente supplisce.

Ma limitiamoci, ora, all’obbligazione. Prescindiamo pure, qui, dal modo in cui Savigny costruisce il concetto di obbligazione, intesa quale “signoria” sulla persona (o, più propriamente: sul comportamento del debitore). Occorre invece interessarsi a ciò che gli “schemi di obbligazioni” introducono di nuovo rispetto agli “schemi di responsabilità” che sostituiscono, e che sono ai primi storicamente precedenti: «[...] nell’obbligazione il pagamento è visto come la soddisfazione di un interesse del creditore, cioè come un evento atto a realizzare un beneficio futuro pianificato a favore di un soggetto il quale viene così ad averne diritto; nel sistema della responsabilità il pagamento era invece visto solo come un atto di liberazione del debitore, perché il sistema stesso non rappresentava che un mezzo per punire un soggetto ove non facesse certe cose»⁶.

⁵ F.C. Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, I, Berlin, Veit, 1840, §53, p. 336; trad. it. di V. Scialoja, *Sistema del diritto romano attuale*, I, Torino, Utet, 1886, p. 339.

⁶ C.A. Cannata, *Obbligazioni nel diritto romano, medievale e moderno*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche. Sezione Civile*, XII, Torino, Utet, 1995, p. 416.

L'invenzione del concetto di obbligazione è ciò che determina una radicale trasformazione rispetto alla precedente struttura giuridica della *soggezione* – che era propria del *legatum per damnationem* – in cui il pagamento non era l'esecuzione di un obbligo di prestazione, ma ciò attraverso cui ci si poteva liberare della soggezione al potere, alla *manus*, del legatario.

Attraverso l'obbligazione diviene possibile esteriorizzare una volontà in grado di *vincolarsi* a ciò che *ora* vuole, una volontà che diviene – mediante l'*obligatio* – in grado di impegnare se stessa per il futuro. L'*obligatio*, da questo punto di vista, va intesa come un meccanismo che “crea” una nuova forma – già da sempre “tecnica”, pertanto – dell'agire umano, che potremmo definire un agire *orientato e vincolato al futuro*, in cui, cioè, ciò che il debitore “deve” è tale in forza di una soddisfazione futura e prevista a cui ha diritto un soggetto che inizialmente non è titolare di diritti.

Quando Nietzsche pensa la *memoria* come una “facoltà” o un organo artificiale, perché plasmato con l'educazione, di disattivazione e sospensione dell'oblio “naturale”, correttamente la lega agli schemi propri dell'*obligatio*, ad un meccanismo con il quale l'individuo educa la propria volontà a «disporre anticipatamente del futuro», a «rispondere di sé *come avvenire*»⁷. Più che allora la «lunga storia dell'origine della responsabilità», si dovrebbe vedere qui una genealogia dell'obbligazione come organo artificiale. E non è un caso che sia il «rapporto contrattuale tra creditore e debitore» ciò che Nietzsche stesso individua – per quanto poi egli tenda a rileggerlo come rapporto di “soggezione” – come relazione attraverso la quale diviene possibile «*fabbricare* una memoria a colui che promette (*hier gerade handelt es sich darum, dem, der verspricht, ein Gedächtnis zu machen*)»⁸.

È la creazione di un *organo*, la *memoria*, ad essere in gioco nella tecnologia giuridica dell'obbligazione. Diremo: una memoria intesa, qui, come una facoltà, un “organo” – del tutto artificiale, del tutto costruito, che non ha nulla di “naturale” – attraverso cui l'uomo diviene umano, viene cioè “allevato”, *si costituisce* come quel soggetto che può obbligarsi, impegnarsi a volere ciò che ha voluto, ad anticipare il futuro e disporre di esso. L'*obligatio* è ciò che costituisce la “memoria” *esteriorizzandola* attraverso il vincolo che il debitore assume, secondo il meccanismo su cui abbiamo già insistito. Va da sé che la tecnologia

⁷ F. Nietzsche, *Genealogia della morale*; trad. it., in *Opere di Friedrich Nietzsche*, edizione italiana diretta da G. Colli e M. Montinari, VI, II, Milano, Adelphi, 1972, p. 256.

⁸ F. Nietzsche, *Genealogia della morale*, cit., p. 262.

giuridica non costituisce la sola tra le tecniche che funzionano secondo tale linea: si potrebbe dire, anzi, che in generale la tecnica è sempre *vettore di memoria*, dal momento che quest'ultima non esiste se non attraverso la sua esteriorizzazione, attraverso cioè l'invenzione di strumenti che consentono di registrare, conservare, richiamare i nostri pensieri e saperi. Ma l'*ipomnesi*, ossia «l'esternalizzazione, il processo per cui iscrizioni, iterazioni e alterazioni passano su un supporto tecnico esterno e si autonomizzano rispetto ai soggetti umani»⁹, retroagisce sull'*anamnesi*: ciò che possiamo ricordare, dipende dal modo in cui abbiamo oggettivato ed esteriorizzato la nostra memoria, dalle tecniche attraverso cui ciò avviene, dai procedimenti per richiamare “indietro” quanto è stato affidato al supporto.

Restiamo tuttavia, ancora per un momento, alla tecnologia giuridica dell'*obligatio*. Se le obbligazioni sono – per riprendere Savigny – “organi artificiali”, *estensioni-protesi* della nostra “facoltà” naturale, ciò va inteso in questo senso preciso: gli schemi di obbligazione costituiscono – secondo il movimento di esteriorizzazione/interiorizzazione – le tecniche attraverso cui si produce la possibilità di “volere continuare a volere” quanto si è promesso ad un altro; si produce, cioè, la volontà come ciò che può vincolare se stessa riguardo al proprio futuro.

4. Yan Thomas e il ventre della madre

Vorrei tentare, ora, un altro esempio – rifacendomi a ciò che Yan Thomas ha scritto sul *ventre della madre*, dal momento che esso indica esattamente l'incrocio, la connessione, certo altamente problematica, tra l'organico e il tecnologico¹⁰. Nella logica giuridica romana, “ventre” (*venter*) è termine ambiguo, o, meglio, “doppio”. Esso, infatti, da una parte indica il bambino concepito e non ancora nato: “ventre”, dunque, che non è una “realtà”, non è niente di esistente, ma una costruzione giuridica con la quale non si indica nient'altro che il figlio postumo del padre. Qui il nome dell'utero, cioè, non si riferisce né ad una parte del corpo della madre, né a ciò che in quel corpo è fisicamente contenuto (dal momento che, per i romani, è *partus* il nome per indicare, in senso naturalistico, chi

⁹ M. Ferraris, *Che cosa può la registrazione?*, in *Philosophy Kitchen*, 7, 2019, p. 196.

¹⁰ Y. Thomas, *Il ventre della madre*, ora in Id., *La morte del padre. Sul crimine di parricidio nella Roma antica*, trad. it., Macerata, Quodlibet, 2023, pp. 153-191.

deve nascere o è pronto a nascere – l’embrione, diremmo, è del tutto estraneo ed irrilevante per il diritto: «non si può ritenere che, prima d’esser nato, l’embrione sia stato un uomo», afferma Papiniano). *Venter*, pertanto, non è che una realtà costruita integralmente dal diritto.

E tuttavia, dall’altra parte, il *ventre* è sempre anche “ventre della madre”: è, cioè, anche sempre una parte del corpo della donna, alla quale il diritto stesso non riconosce alcuna “autonomia”. E ciò è provato dal fatto che, per i romani, una donna che abortisce non arreca mai altro pericolo che a se stessa: non c’è, cioè, alcun “soggetto”, alcuna individualità che vivrebbe in lei, nel suo utero, quando è incinta. Da qui l’*ambivalenza*, di un termine che indica sia il nascituro – inteso come qualcosa che esiste solo per il diritto – sia l’utero. Per questo, come scrive Thomas, i figli postumi sono «al contempo e contraddittoriamente, parte fisica delle viscere della madre e, essi stessi, “ventri” – nel singolarissimo senso di astrazioni identificate soltanto per il tramite del loro rapporto con un padre morto di cui sono già eredi legittimi»¹¹.

Ecco allora lo spazio di una connessione, di una possibile articolazione, tra organico e tecnologico: il “ventre” è, insieme, una parte della donna incinta, del suo corpo, delle sue viscere, *mulieris portio est vel viscerum*, e, al contempo, un soggetto che non ha alcun rapporto con lei, in quanto è l’erede postumo di un defunto, e che non ha alcuna esistenza se non all’interno del diritto.

È interessante il fatto che, in tal caso, a definirsi sia un campo di possibilità, di potenzialità, in quanto la relazione tra organico e tecnologico resta aperta. *Venter* indica, infatti, come visto, uno sdoppiamento tra natura e artificio, tale per cui il concepito esiste allo stesso tempo come persona futura e come (parte del) corpo materno. Quel che però qui occorre è soffermarsi su un nuovo problema. Come noto, con il cristianesimo finirà per imporsi – pur con iniziali difficoltà – l’idea per la quale l’aborto fosse un omicidio anticipato, dal momento che è già uomo colui che lo sarà. Qui, cioè, è la *natura* che fonda e vincola il diritto: poiché il feto è *già* vita, è già un individuo, l’aborto equivale ad un omicidio. Ma, come Thomas ha notato, la discussione relativa alle ragioni a favore della proibizione dell’aborto è stata – almeno per un periodo – articolata a partire dalla logica opposta, quella per la quale, cioè, è il diritto a “dimostrare”, a dar ragione della natura, e

¹¹ Y. Thomas, *Il ventre della madre*, cit., p. 185.

non il contrario. In uno dei trattati dello Pseudo-Galeno, infatti, dedicato alla questione se l'embrione sia un essere vivente, tra le risposte che vengono date è che, dal momento che esso è *già un erede*, deve di conseguenza ritenersi “vivo”. Non perché è vivo l'embrione è, per il diritto, erede; al contrario, è poiché è giuridicamente erede che esso è vivo – il diritto, cioè, è ciò che produce la “naturalizzazione” di sé stesso, del proprio artificio.

Ma, indipendentemente, ora, dalle possibili soluzioni, l'esempio del *venter* chiarisce ulteriormente la funzione cibernetica del diritto. Il diritto, infatti, non vieta o permette l'aborto a partire dalla constatazione di qualcosa che sarebbe dell'ordine del “naturale”, di ciò che ad esso è *dato*, come un fatto – ad esempio l'essere o meno l'embrione “vita”, l'essere esso parte del corpo della donna o individualità da esso distinta. Diversamente, dovremo dire, ciò che il *venter* è, per il diritto, dipende dalle operazioni giuridiche che ad esso si ricollegano. E, quale che sia la direzione seguita, il “ventre” della madre è sempre giuridicamente qualcosa che non sta né dalla parte della natura, dell'organico, né da quella della pura “finzione”, come la logica dei giuristi romani dimostra: se esso è al contempo utero e bambino, *organo e soggetto*, è perché è il prodotto di una tecnologia, di una “cibernetica” diremmo, che funziona operando, costituendo connessioni tra questi due livelli, interazioni e integrazioni reciproche tra l'organico e l'artificiale, tra l'umano e il macchinico. Il “ventre” è sempre stato, si potrebbe dire, essenzialmente *cyborg* – proprio come cyborg è il ventre di Max in *Videodrome*, ventre nel quale egli inserisce la videocassetta, e dal quale poi estrarrà una pistola (il che ci consente di inquadrare correttamente i problemi che, oggi, le cosiddette “nuove tecnologie” pongono in materia di riproduzione, procreazione, gestazione. Il diritto, infatti, non ostacola o favorisce una qualche soluzione a partire dalla considerazione se essa sia o meno conforme ad una qualche “natura”. Esso, diversamente, costruisce la natura in funzione della soluzione che considera corretta, ossia per la quale ritiene sussistano *ragioni* per favorirla o meno).

5. “Cose che prima erano uomini, e uomini che prima erano cose”: l'intuizione di Francesco Carnelutti sui confini del corpo

Che il diritto sia sempre “cyber”, basterebbe a dimostrarlo ciò che Francesco Carnelutti ricorda, ossia che, giuridicamente, vi sono *cose che prima erano uomini, e uomini che*

*prima erano cose*¹². Egli si riferisce, qui, ai fenomeni di *separazione* e di *incorporazione* più volte discussi dai giuristi: si pensi ai capelli che, una volta recisi, cessano di essere parti del corpo, per divenire *res*, cose, ma anche a quelle cose artificiali – come un braccio di legno o un dente d’oro – che, una volta “incorporate” o “inserite” nel corpo umano, cessano di poter essere trattate come cose, per divenire *pars hominis*. Così, osserva Carnelutti, una parte dell’uomo può divenire una cosa, quando si separa in modo definitivo dall’uomo stesso: il sangue prelevato, o la treccia di capelli tagliata, divengono giuridicamente “cose”, mentre originariamente non lo erano. Analogamente, una cosa «diventa uomo, cioè parte di uomo, quando s’incorpora in lui» – e si tratta, per Carnelutti, di un fenomeno giuridico che implica la capacità del diritto di «trasformare la cosa in parte dell’uomo».

Lungi dall’essere fondato sulla *distinzione* tra persone e cose, il diritto, in realtà, dimostra di essere una “cibernetica”, una tecnica, cioè, che procede per separazioni e incorporazioni, per continue trasformazioni delle cose in uomini e degli uomini in cose. Carnelutti non compie, però, il passaggio definitivo, cerca di occultarlo e di re-inscrivere la logica che ha scoperto all’interno del principio per cui ciò che avviene secondo il diritto è «perché così è secondo la natura». L’incorporazione, cioè, non consisterebbe per Carnelutti nella «introduzione di qualcosa nell’organismo», ma soltanto «nella immissione di tal cosa che sia destinata a ricostituirlo»¹³: mentre, cioè, il sangue propriamente si incorpora, divenendo il corpo dell’uomo, ciò non dovrebbe valere per il proiettile che vi si è conficcato o per la pietra preziosa che il ladro ha ingioiato. Sembra evidente, qui, come Carnelutti tenti di tornare indietro rispetto al suo stesso ragionamento, proponendo un criterio “naturalistico” al fine di distinguere tra ciò che può e ciò che non può essere “incorporato”.

In realtà, però, ciò che egli, qui, scopre, è esattamente la funzione cibernetica del diritto, il suo creare zone di indistinzione, di reciproca articolazione, di innesto, tra l’organico e il tecnologico. Certo, Carnelutti pone una questione essenziale, quella sui “confini” del corpo, come Paolo Zatti li ha chiamati¹⁴: quando posso dire che, giuridicamente, una cosa – la protesi, ma anche lo smartphone o qualche altro dispositivo che possa essere installato *nel* corpo – è divenuta uomo, parte del corpo dell’uomo? Ma che si dia realmente un

¹² F. Carnelutti, *Problema giuridico della trasfusione del sangue*, in *Il foro italiano*, 63, IV, 1938, pp. 89/90-103/104, p. 94.

¹³ F. Carnelutti, *Problema giuridico della trasfusione del sangue*, cit., p. 96.

¹⁴ Cfr. P. Zatti, *Maschere del diritto volti della vita*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 67.

criterio, esterno al diritto e che possa vincolarne le scelte, è difficile da poter sostenere. È ad esempio il fatto che di quella cosa io possa fare *esperienza* come parte di me? Che io, cioè, cessi di percepirla come una cosa *nel* mio corpo, per percepirla invece come il mio corpo stesso? Ma – anche ammesso che un tale “fatto” potesse essere accertabile – per quale *ragione* il diritto dovrebbe decidere in base ad esso? In realtà, in linea di principio, nulla può impedire al diritto di operare, secondo le proprie logiche, la trasformazione di qualcosa in una parte del corpo o, viceversa, di una parte del corpo in una cosa.

Il punto che Cernelutti, in realtà, non coglie, è che questi dispositivi di separazione/incorporazione che costituiscono il diritto dimostrano come in esso non si dia alcun criterio *dato* per distinguere la persona dalla *res* o – più propriamente – ciò che farebbe parte del *sé* dell'individuo, che *sarebbe* l'individuo stesso, da ciò che, invece, gli potrebbe solo *appartenere*, a titolo di proprietà o di altro diritto *sulla* cosa. Ed è esattamente questo che rende il diritto una cibernetica: il fatto di poter trasformare le cose in organi e gli organi in cose, di poter costituire il corpo al di là di ogni vincolo “naturalistico”. Io posso *essere* la pallottola che si è conficcata nel mio cervello, così come, in linea di principio, nulla impedisce di considerare la mia mano una *cosa* di mia proprietà. Di per sé, il fatto che si tratti di una integrazione uomo-cosa permanente o meno, separabile o meno in natura, è irrilevante, ai fini di ciò che il diritto può decidere¹⁵.

6. Effetti di naturalizzazione del diritto

Occorre però evitare un errore di fondo – che invece, a quanto mi sembra di poter dire, è piuttosto diffuso. Proviamo a spiegare il punto. L'affermazione del diritto, per riprendere l'esempio visto, per cui l'utero “è” il bambino non va in alcun modo intesa come se con essa si trattasse di *riconoscere* una certa “realtà”, di constatare, cioè, un fatto. In altri termini: il diritto non considera che il *venter* è una persona *perché*, in quanto esso assumerebbe che tale è nella realtà, in una realtà a cui esso dovrebbe, pertanto, adeguarsi (nel nostro caso, è tutto il contrario, come si è visto). Credo si tratti di un punto essenziale, perché chiarisce la *funzione* che è propria dei diritti, ossia di quei meccanismi che

¹⁵ Con “diritto” ci riferiamo qui, alle norme, ossia al significato delle disposizioni – e dunque, diremo, più alla “giurisprudenza” che non alla “legislazione” in sé considerata.

costituiscono posizioni giuridiche soggettive. Questa funzione non è quella di riconoscere come le cose *sono* nella realtà, ma – al contrario – è quella di fornire degli schemi che permettano a chi li segue di agire giuridicamente in determinati modi. Per fare un esempio semplice: il fatto che il diritto “dichiari” che io sia il “padre” di mio figlio, non significa in alcun modo che esso *riconosca* una certa realtà o stato di cose (il fatto che io sia biologicamente il padre del bambino), ma ha, diversamente, il senso di conferirmi il potere di agire giuridicamente *come* padre. È esattamente questo che, del resto, che fa del diritto una “cibernetica”, una tecnica non di riconoscimento-accertamento della realtà, ma di *costituzione* di una realtà autonoma ed indipendente rispetto a quella “data” o assunta come “naturale”. Cosa vi è allora di più “cyber” di un diritto che – sto citando, qui, il celebre caso del “mulatto pisano” (Corte d’Appello di Firenze, 15 luglio 1949) – considera il bambino mulatto nato da una donna bianca sposata ad un uomo bianco come figlio di quest’ultimo, nonostante riconosca come, ovviamente, sia fisiologicamente impossibile che egli sia il padre?

La distinzione romana tra persona e individuo (*homo*) è, in tal senso, una distinzione “cibernetica”, in quanto separa il *ruolo* – o meglio: la posizione soggettiva che è costituita dall’attribuzione di un certo fascio di diritti – dall’individuo concreto, la realtà giuridica dalla realtà fattuale. E questa separazione è ciò che fa dei diritti nient’altro che dei *dispositivi protesici*: meccanismi, cioè, attraverso i quali l’individuo può *esteriorizzarsi*, agire, indipendentemente da ciò che egli, sul piano “naturale”, è.

Certamente, ciò implicherà anche degli effetti di interiorizzazione, di “soggettivazione”: è in quanto agisco, sul piano giuridico, *come* padre di mio figlio, che tento di *divenire* padre, di *essere* il padre che mediante il diritto divengo. Ma – è questo il punto essenziale – il mio “essere” padre, qui, non ha nulla a che vedere con ciò che “naturalmente” sono o non sono, bensì, esclusivamente, con una tecnologia – quale quella giuridica – che mi permette di divenirlo. Bisogna pertanto non confondere la “natura” con gli effetti di “naturalizzazione” che il diritto può produrre. Farlo, infatti, implicherebbe non capire più la logica giuridica. Per restare al nostro esempio, significherebbe assumere che la *ragione* per cui il diritto mi “riconosce” come padre, mi dà il diritto di agire come padre di mio figlio, sia il *fatto* che lo sono. Niente di più errato, direi. Perché nessun *fatto* può costituire una ragione per assegnare o riconoscere un diritto (ciò implicherebbe cadere in quel

“naturalismo” che pretende di riconoscere una forza normativa nei fatti). Il mio essere o meno riconosciuto dal diritto come padre non dipende da come le cose sono, dalla “real-tà” di fatto, ma, diversamente, da ragioni sempre interne al diritto, ossia dalle operazioni cui tale riconoscimento è preordinato – nel sistema del *code civil*, ad esempio, è la logica matrimoniale che fonda la paternità: padre è il marito della moglie che ha partorito un bambino.

Del resto, non si tratta, qui, che di un caso di applicazione del principio logico per il quale una norma non può mai derivare da un fatto, ma sempre e soltanto da un'altra norma; principio che rischia, tuttavia, di venire occultato, se non violato, ogni volta in cui si avanza la pretesa che un certo diritto debba essere assegnato sulla base di qualche *fatto* (una o più qualità dei soggetti che dovrebbero esserne titolari, una determinata circostanza storica, o politica, etc.). Logicamente, io non posso sostenere, ad esempio, che una certa classe di soggetti x deve avere il diritto di fare y *perché*, sulla base del *fatto* che, altrimenti, in assenza di quel riconoscimento, essa patirebbe un certo pregiudizio. L'argomento non è valido, finché non sia inserita, o esplicitata, la *norma* secondo la quale è giusto o doveroso che la classe di soggetti x non subisca quel pregiudizio. Solo se si ammette come valida questa norma, diventa allora possibile dar ragione del diritto fatto valere.

Parlare di una cibernetica, per indicare quella tecnologia specifica che è il diritto, significa allora riconoscere che, nella realtà giuridica, non *esiste* nulla che non sia giuridico, costruito giuridicamente. E riconoscere, altresì, che, a giustificare l'attribuzione di un certo diritto, non può mai essere un fatto, la constatazione di un certo stato di cose, ma sempre e soltanto una *norma* (sia essa costituzionale o da essa derivata, in forza della quale quello stato di cose viene considerato come una *ragione* per attribuire quel diritto). Per riprendere, ancora, il nostro esempio: anche nell'attuale codice civile, non è il *fatto* in sé che sia accertato che *biologicamente* x sia il padre di y a costituire la ragione per dichiarare la paternità – diversamente, è la norma, l'art. 269 c.c., che dispone che la prova della paternità può essere data con ogni mezzo, a dar ragione degli effetti giuridici che quel fatto può produrre. Detto altrimenti: anche quando il diritto dice che è la natura a decidere, a stabilirlo è sempre e comunque il diritto – e dunque a decidere è sempre esso, e non la natura.

7. La funzione dei diritti: tre paradigmi

Da quanto si è visto, il diritto costituisce già da sempre una tecnologia, la quale funziona nel senso di costituire delle *forme tecniche di agire* – di cui i “diritti soggettivi” e le “azioni” processuali sono, oggi, il paradigma.

È a questo punto che si pone il problema fondamentale di che tipo di “cibernetica” sia quella giuridica – o, detto in altri termini: che tipo di “governo”, di “navigazione” essa implichi. Il che significa chiedersi: a cosa servono, che cosa sono e che funzione hanno i “diritti” e, più in generale, le forme tecniche proprie dell’agire giuridico?

È qui che distinguerei tre diversi “paradigmi”.

Il primo è quello, direi, in senso stretto *tecnico*, nel senso classico del diritto, che pensa le forme dell’agire giuridico a partire dalla relazione mezzi-fini: i diritti e le azioni sarebbero, cioè, *mezzi* che l’ordinamento fornisce al fine del raggiungimento e della realizzazione di determinati scopi (la tutela dei “diritti”), che esso predetermina. Le norme giuridiche, cioè, definirebbero in ultima istanza delle “regole tecniche” (del tipo “se vuoi x ... allora devi fare y”). Tale concezione, a mio avviso, è insoddisfacente, in quanto tende a pensare che “giuridico” sia il mezzo, mentre il fine, lo scopo, sarebbe indipendente, in linea di principio, dal diritto. Provo a spiegare. Se dico che il testamento è un “mezzo” per realizzare un certo fine – come quello di lasciare i miei beni, ad esempio, ad una certa persona –, sto ragionando in questo modo: dal momento che io ho il desiderio, l’interesse, la volontà di lasciare i miei beni a x, allora il diritto interviene, a posteriori, conferendomi il “mezzo” per poterlo fare. Il che, tuttavia, è falso, dal momento che è solo per la norma che predispone il mezzo che può esistere anche quel *fine*: senza la norma sul testamento, non è possibile, cioè, *voler* istituire un erede. Allo stesso modo, logicamente, senza la norma che istituisce il matrimonio, è impossibile *desiderare* di sposarsi (si tratta di un classico esempio di “norma costitutiva”). Il fine, infatti, non è altro che l’effetto *giuridico* che esiste solo attraverso il mezzo – e che, pertanto, non lo precede.

Il secondo “paradigma” è quello che definirei *riflessivo* o *volontaristico*. I diritti, e più in generale le forme giuridiche dell’agire, vengono cioè qui intesi come l’estrinsecazione di ciò che l’individuo è (o *vuole* essere) delle qualità che possiede. Ad esempio: è perché *sono* il figlio di x, che ho il diritto di essere mantenuto da lui fino al raggiungimento della mia

indipendenza economica. Il che – come si è detto – non è vero, sotto il profilo giuridico, dal momento che tale concezione presuppone che il dover-essere dipenda dall'essere, che ciò che mi è dovuto dipenda da ciò che “sono” (o voglio o sento di essere). Da questo punto di vista, non è difficile vedere come tutta la nuova stagione di rivendicazioni “identitarie” che segna la lotta per i nostri diritti civili sia stata articolata a partire da questa logica. Se ciò richiederebbe una trattazione a parte, qui ci interessiamo ad essa solo per chiarire il senso di tale paradigma, per il quale è l'essere che fonda il dover-essere, sarebbe, cioè, ciò che sono (o credo o voglio essere) a *dar ragione* del mio diritto di esserlo. Abbiamo già sottolineato come tale logica sia essenzialmente *anti-giuridica*, dal momento che, in diritto, solo un dover-essere può dar ragione di un altro dover-essere.

Terzo e ultimo paradigma, che è quello che qui vorrei rivendicare, è quello che chiamiamo *cibernetico*. Le forme giuridiche dell'agire non sono, cioè, altro che meccanismi di esteriorizzazione-interiorizzazione – secondo la capacità ricorsiva propria del *feed-back* cibernetico. Meccanismi, cioè, per mezzo dei quali io, agendo *come* se fossi un certo “soggetto”, una certa *persona*, posso costituirmi, divenire quel soggetto che *non sono*. In cibernetica, come noto, il *feedback* indica quel meccanismo per il quale parte dell'*output* rientra come *input* – più in generale diremmo: una retroazione, cioè, per mezzo della quale l'effetto agisce sulle sue stesse cause, o presupposti, modificandoli. Si tratta, in realtà, di ciò che Sloterdijk ha chiamato «legge antropotecnica fondamentale», la quale consiste nella «ripercussione autoplastica di tutte le azioni e di tutti i movimenti sull'attore. Il lavorare pone il lavoratore nel mondo e gli imprime, per la via breve del formare-se-stessi incentrato sull'esercizio, il marchio del suo stesso agire. Il principio generale è che ogni attività influisce retroattivamente sull'operatore che la compie: ma ciò che retroagisce agisce anche in anticipo. L'azione produce gli attori, la riflessione i riflessivi, l'emozione i sensibili, l'esame di coscienza la coscienza stessa»¹⁶.

Il diritto – le sue forme d'agire (esemplarmente: i diritti soggettivi) – funziona esattamente in questo modo “cibernetico”. Se riprendiamo, ancora, il nostro esempio. Io non *sono* un “padre” *prima* di assumere – attraverso la norma – la possibilità di agire *come* un padre, di “esteriorizzarmi”, cioè, come un centro artificiale di diritti e doveri; ma è proprio agendo come un padre, che posso divenirlo, che posso costituirmi come tale, *essere*

¹⁶ P. Sloterdijk, *Devi cambiare la tua vita. Sull'antropotecnica*, ed. it. a cura di P. Peticari, Milano, Cortina, 2010, p. 391.

ciò che divengo. Detto altrimenti: il “soggetto” non sta prima dell’azione, non è il suo “autore”; è, piuttosto, il risultato della sua stessa azione, è il soggetto che ci costituisce nell’azione, compiendola. I giuristi, peraltro, hanno una assoluta familiarità con questo meccanismo, anche se non sempre ne sono consapevoli – e basterebbe, a dimostrarlo, tutta la storia del problema del rapporto tra diritto e azione, tra sostanziale e processuale. Non è perché *sono* “proprietario” di un bene, a ben vedere, che esercito il mio diritto di rivendicarlo: al contrario, è nell’esercizio di tale diritto (che presuppone solo che io mi costituisca *come se* fossi il proprietario, affermi la titolarità del diritto) che mi posso costituire come proprietario, che divengo proprietario di quel bene. Se spostiamo tale logica sul piano del rapporto tra norma e realtà, potremo allora dire: il “mio” diritto non è l’espressione, l’estrinsecazione, di ciò che *sono*, ma è, al contrario, uno schema che mi consente di divenire ciò che – naturalmente – non sono.

8. “Divenire ciò che non siamo ancora”: diritto come tecnica antropogenetica

Se il diritto è una cibernetica, dunque, è perché esso fornisce tecniche, schemi d’azione – di “governo” della propria condotta – di tipo *artificiale*, tali per cui noi agiamo in esso come “persone” (come padri, figli, creditori, proprietari, uomini, donne, etc.), ossia come radicalmente distinti dagli individui che “naturalmente” siamo. Così – per tornare a Savigny – le obbligazioni sono schemi attraverso i quali io posso agire *come* un essere capace di memoria e di volontà di vincolarmi per il futuro. E ciò – si noti – indipendentemente dal fatto che tale “memoria” e “volontà” siano qualcosa che realmente ho, o persino che esistano naturalmente quali “attributi” propri dell’essere umano. Anzi, si potrebbe dire che se l’essere umano è un individuo capace di memoria, è solo perché esso si è potuto costituire come tale, è potuto divenire ciò che è, attraverso lo strumento delle obbligazioni, perlomeno nelle società occidentali. Analogamente, i diritti reali devono considerarsi schemi attraverso i quali l’individuo si costituisce in un certo rapporto con le cose (per mezzo del rapporto con gli altri), e così via.

Se, allora, tale è la logica del diritto, il suo essere una cibernetica, esso perde sempre più la propria consistenza, e la propria funzione, tanto più lo si costringe a trasformarsi in

una sorta di strumento di “riconoscimento” di ciò che *di fatto* esiste, di ciò che dovrebbe “riflettere” la realtà così come essa è. Rivendicare il carattere cibernetico del diritto, significa, allora, rivendicare la sua specifica tecnica di “governo”, fondata sulla separazione tra artificio e “natura”.

Vorrei riprendere il già citato caso del “mulatto pisano”, per tornare su alcuni punti. In esso, siamo nel 1949, i giudici negarono la possibilità di operare il disconoscimento di paternità ad un uomo, «di razza bianca», la cui moglie, anch’ella bianca, aveva partorito un figlio mulatto. La ragione è che l’art. 235 del codice civile, nella formulazione dell’epoca, richiedeva, per poter accordare il disconoscimento, la prova dell’*impotenza a generare* del marito – circostanza che, nel caso di specie, non sussisteva. I giudici, ovviamente, ammettono che il bambino di cui si contestava la paternità non è certamente il figlio dell’uomo. Ma questo semplice *fatto* non vale in alcun modo ad ammettere l’azione di disconoscimento.

Come essi scrivono: «ai profani del diritto questa può apparire [...] ed anzi apparirà certamente, una incongruenza logica, ma ciò perché essi sono portati a ragionare semplicemente così: “è provato che il figlio è illegittimo, dunque il disconoscimento non può non essere ammesso”; con il che non si rendono conto che invertono i termini del problema». È perfettamente chiarita, qui, la logica propria del diritto: che il marito vada riconosciuto o meno come il padre del bambino non dipende dal *fatto* che lo sia o no, ma dal modo in cui le norme regolano l’attribuzione, e l’eventuale disconoscimento, della paternità. Non ci interessa, qui, discutere se tale soluzione sia “ingiusta”, o se essa risponda ai reali interessi del bambino o meno. Ci interessa, piuttosto, sottolineare un altro punto. Il diritto *non* ha alcuno specifico interesse ad *accertare* se l’uomo sia o meno il padre del bambino – certamente non lo “è”, come la sentenza non ha problemi ad ammettere esplicitamente. Se, pertanto, attribuisce la paternità al marito della moglie, è perché tale operazione è giustificata dal suo modo di “governare” la condotta: per il diritto, il marito dovrà agire, d’ora in avanti, *come* padre. È una condanna o una possibilità? Non lo sappiamo, e dipenderà certo da caso in caso.

Sarà possibile, infatti, che in questo modo il marito riuscirà a divenire il padre che non è, oppure no. L’esito non è, cioè, predeterminato, e proprio per questo i “diritti” sono schemi d’azione, che non garantiscono, tuttavia, circa il risultato dell’azione stessa.

Quando, cioè, il diritto mi dice che *sono* il padre di mio figlio, non sta né riconoscendo una realtà precedente, per come essa sussista di fatto, né, si noti, la sta *realizzando*: mi sta solo dicendo che ora *devo* (e che posso) *divenire* il padre che, evidentemente, *non sono* già (non potrei altrimenti divenirlo), fornendomi le forme che potranno, forse, permettermi di farlo (i doveri di cura ed educazione, di mantenimento, i diritti successori che ora regoleranno i miei rapporti con il figlio, etc.). Se il diritto è *cyberdiritto*, è proprio perché esso non è uno “strumento” per garantirci di poter essere ciò che *siamo*, di poter realizzare i “desideri”, gli interessi che abbiamo. Esso non serve all’uomo per ciò che egli è. Serve all’uomo, diversamente, per ciò che può *divenire*. In questo senso esso fa parte delle tecniche antropogenetiche: tecniche, cioè, che presiedono al divenire-umano dell’uomo, che costituiscono i modi attraverso cui possiamo divenire ciò che non siamo ancora.