

RINNOVARE LA LEZIONE. SERIO GALEOTTI: LA LIBERTÀ PERSONALE COME *HABEAS CORPUS* (1953) E LA RIFLESSIONE SULLA SOLIDARIETÀ (1995)

Barbara Pezzini

SOMMARIO: 1. Nella fase dell'esplorazione: lo studio di Galeotti sulla libertà personale. – 2. *Habeas corpus* al femminile (ovvero, delle questioni su cui interrogo la libertà oggi e che spingono a rinnovare la lezione di Galeotti). – 3. La lezione di metodo di Serio Galeotti sulla libertà personale. – 4. La solidarietà "riscoperta" da Galeotti: le coordinate temporali e l'intenzione del saggio del 1996.

1. *Nella fase dell'esplorazione: lo studio di Galeotti sulla libertà personale.*

La libertà personale (Studio di diritto costituzionale italiano e comparato) di Serio Galeotti è un libro del 1953¹: appartiene, dunque, a quella che è stata definita la «fase dell'esplorazione»² nella costruzione del suo percorso di costituzionalista, ma già, comunque, un «libro che resta», la sua «opera più matura» nel filone dell'originale interesse per le garanzie, che si rivolge non solo alla parte organizzativa, ma anche alla parte sostanziale del nuovo ordinamento costituzionale³.

Serio Galeotti è in quegli anni, dopo la libera docenza conseguita nel 1951, incaricato di diritto costituzionale comparato nell'università Cattolica e di diritto costituzionale nell'università di Urbino. Nel 1954 consegue

¹ Pubblicato da Giuffrè, Milano.

² Secondo A. D'ATENA, *Serio Galeotti e la vicenda costituzionale italiana*, in *Poteri e garanzie nel diritto costituzionale. L'insegnamento di Serio Galeotti*, a cura di B. Pezzini, Giuffrè, Milano, 2003, 5 e già nell'*Introduzione agli Scritti in onore di Serio Galeotti*, Giuffrè, Milano, 1998, 1: «Ma l'attenzione al sistema delle garanzie non era limitata al versante dell'organizzazione. Essa, nella speculazione di uno studioso sensibile come Serio Galeotti, non poteva non investire le situazioni soggettive: i diritti garantiti dalla Costituzione, e, in primis, le libertà. Non è, quindi, casuale che in quegli stessi anni di intensissima ricerca, egli affronti anche tale tematica, con particolare riferimento alla libertà di stampa (1952) e, soprattutto, alla libertà personale, cui è dedicata una monografia, pubblicata nel 1953, la quale resta un imprescindibile punto di riferimento».

³ D'ATENA, in *Serio Galeotti e la vicenda*, cit., 4.

il PhD in Public Law presso l'università di Oxford (con la tesi *Judicial Control of Public Authorities in England and in Italy*, pubblicata da Stevens and Sons di Londra). Nel 1957 vince la cattedra di diritto costituzionale a Urbino (1957/62); poi sarà chiamato a Pavia (63/72 e 74/76) – con intermezzo a Scienze politiche a Roma La Sapienza (72/73) e un triennio come Rettore dell'Istituto universitario di Bergamo (72/75) – e successivamente a Milano (76/82); terminerà la sua carriera accademica a Roma Tor Vergata (83/95).

Gli anni del lavoro sulla libertà personale sono quelli in cui «*la fedeltà alla Sua libertà di pensiero*» costerà a Galeotti «*inizi accademici non facili*» proprio nella sede in cui si era formato, come ricorda ancora D'Atena⁴.

E questa cifra, dell'assoluta libertà del pensiero, rivendicata e coerentemente praticata per sé e per gli altri, è la lezione più alta che io ho appreso da lui, altrettanto fondamentale del suo insegnamento scientifico (come ho già avuto modo di riconoscere⁵).

Una lezione che mi ha permesso l'ambizione di riconoscermi come sua allieva proprio apprendendo le sue lezioni di metodo ed accostandomi in profondità ai suoi insegnamenti, dai quali ho potuto ricavare gli strumenti per prendere distanza da taluni dei suoi approdi e posizionamenti, specie nella fase più direttamente rivolta da Serio Galeotti agli sviluppi dell'ingegneria costituzionale⁶, che costituiscono anche l'ambito di studio e ricerca in cui, inevitabilmente, hanno un peso maggiore le considerazioni relative all'interpretazione di un contesto politico che, per ragioni generazionali e di prospettiva, mi hanno sempre vista piuttosto lontana da lui⁷.

Se ci chiediamo cosa rappresenti oggi il saggio di Galeotti sulla libertà personale e quale ne sia stata la ricezione, possiamo prendere le mosse dalle parole usate da Augusto Barbera – in occasione dei contatti per invitarlo a partecipare all'iniziativa del centenario della nascita di Galeotti, alla quale, purtroppo, gli impegni alla Corte costituzionale non gli hanno

⁴ *Ibidem*.

⁵ B. PEZZINI, *Il CSM come organo costituzionale e la legge n. 44 del 28 marzo 2002*, in *Poteri e garanzie*, cit., 101.

⁶ S. GALEOTTI, *Alla ricerca della governabilità*, Giuffrè, Milano, 1983; nonché i contributi in GRUPPO DI MILANO, *Verso una nuova Costituzione*, Giuffrè, Milano, 1983 (*Per il rimodellamento della forma di governo in "governo di legislatura"*, tomo I, 387; *La debolezza del governo nel meccanismo costituzionale – Saggio sulla bassa capacità decisionale del sistema politico italiano*, tomo II, 331): è quella certamente la fase degli studi del Maestro che ho potuto conoscere più da vicino, con il privilegio di seguire di persona l'elaborazione del suo pensiero, spesso passo dopo passo, rivedendo le bozze dei suoi lavori e potendo parlarne direttamente con lui, negli anni che sono stati per me dell'avvio e dello sviluppo della carriera universitaria come sua stretta collaboratrice nell'università di Bergamo.

⁷ B. PEZZINI, *Un progetto di riforma istituzionale (a proposito delle tesi del "Gruppo di Milano")*, in *Il Politico*, 1, 1984, 157; e anche, volendo, *Fenomenologia e risorse nei circuiti decisionali della forma di governo parlamentare dopo 70 anni*, in *Quad. cost.*, 2019, 123; nonché, da ultimo, *L'introduzione del premierato nel sistema costituzionale italiano*, in *Osservatorio cost.*, 1, 2024, 2 gennaio 2024.

permesso di partecipare – che ha voluto sottolineare di avere ripreso in mano quel lontano lavoro di Galeotti nell'affrontare la questione posta dalla sentenza n. 127/2022⁸, traendone spunti di riflessione, in particolare nel tracciare una linea di demarcazione tra libertà di circolazione e libertà personale.

Dunque, un perdurante punto di riferimento.

La necessità di distinguere tra libertà personale e libertà di circolazione e, di conseguenza, tra le rispettive tutele costituzionali, è, infatti, tema affrontato nel libro di Serio Galeotti già nell'introduzione, in cui si enuncia la «*qualificazione giuridica estremamente specifica e particolare*»⁹ in cui la libertà verrà in esame, attraverso la «*fatica, lenta e di remoto effetto sistematico, di ricostruire pezzo per pezzo, struttura per struttura l'ancoraggio della libertà*» nell'ordinamento¹⁰, e per mezzo della ricostruzione della situazione giuridica specifica «*cui ha riguardo la costituzione italiana all'art. 13*», la cui identificazione – con la conseguente distinzione dagli altri diritti fondamentali – può ottenersi solo a patto che se ne determini puntualmente il contenuto e l'oggetto, mantenendone la distinzione¹¹.

È in questa prospettiva che la distinzione tra le due libertà viene affrontata come questione nodale dell'ipotesi ricostruttiva dello studioso che, per giungere al riconoscimento dell'autonomia di contenuto e oggetto della libertà personale, deve contrastare ogni tendenza a «*negare l'esistenza di un diritto di libertà personale come distinto e diverso dal diritto di locomozione*»¹²: nella tutela costituzionale della libertà di circolazione si rileva, infatti, un «*interesse meno intenso e più generico di quello contenuto nella libertà personale*», rispetto alle limitazioni del quale «*la libertà personale, nel suo caratteristico contenuto di esclusiva disponibilità del proprio essere fisico, resta del tutto integra*»¹³. Ne risulta una «*differenza di valore e di relazione*»: solo la libertà personale attiene a un interesse *primordiale*, che investe globalmente la persona nella sua unità e come tale condiziona logica-

⁸ M. FERRARA, *La quarantena obbligatoria come «istituto che limita la libertà di circolazione, anziché restringere la libertà personale»* (Corte Cost., sent. n. 127/2022) e il ruolo della Corte Costituzionale nella fase di metabolizzazione dell'emergenza, in *Osservatorio AIC*, 6, 2022; A. CIERVO, *Limitazioni alla libertà personale e garanzia della riserva di giurisdizione nella recente giurisprudenza costituzionale: due precedenti importanti anche per il diritto dell'immigrazione?*, in *Dir. Imm. Citt.*, 1, 2023, 238, nota 23; G.P. DOLSO, *Come un agrimensore: la Consulta traccia i confini tra gli artt. 13 e 16 della Costituzione*, in *Quad. cost.*, 2022, 597 ss.; A. MOLFETTA, *Dalle elaborazioni dottrinali alla giurisprudenza: elementi di continuità nella sentenza n. 127 del 2022 sulla quarantena da Covid-19*, in *Corti supreme e Salute*, 2022, 364 ss.

⁹ *La libertà personale*, cit., 3.

¹⁰ *Ivi*, 5.

¹¹ *Ivi*, 8: nel rimarcare il problema di identificazione dell'oggetto come diverso e distinto da quello del contenuto del diritto, Galeotti contesta l'insufficienza della concezione dei diritti di libertà come pretese negative.

¹² *Ivi*, 9.

¹³ *Ivi*, 17.

mente gli altri interessi contenuto di altri diritti fondamentali; tra i due interessi, e i due diritti costituzionalmente garantiti, l'implicazione è unilaterale, perché mentre la violazione dell'interesse primordiale comporta la violazione anche dell'interesse dipendente che assorbe in sé, non è viceversa¹⁴.

La fondamentale esigenza di mantenere concettualmente distinti gli ambiti di regolazione pertinenti all'art. 13 e all'art. 16 Cost., e le connesse garanzie costituzionali, come già accennato, sta anche alla base della sentenza n. 127/2022, che sviluppa i criteri di demarcazione per affrontare la qualificazione giuridica delle misure della c.d. "quarantena" da Covid.

La Corte muove, infatti, riconoscendo che le garanzie connesse all'*habeas corpus* sarebbero astrattamente applicabili alle misure sanitarie, qualora fosse «*previsto il ricorso alla forza fisica al fine di instaurare o mantenere in essere, con apprezzabile durata, una misura restrittiva della facoltà di libera locomozione*»: in tal caso, infatti, l'elemento coercitivo implicherebbe necessariamente l'intervento preliminare dell'autorità giudiziaria con atto motivato per applicare la restrizione, o quello successivo per convalidarne l'esecuzione provvisoria d'urgenza [CID pt. 4]. L'obbligo che la legge ha disposto nei confronti della persona positiva al Covid, invece, pur essendo una imposizione a non uscire dalla propria abitazione fino al termine della malattia, non è stato associato ad alcuna forma di coercizione fisica – né iniziale, né durante il corso della malattia stessa – da parte delle forze dell'ordine; alla limitazione della libertà di movimento, quindi, non si associa quella tipica degradazione giuridica implicata dall'esecuzione della misura tramite l'esercizio dei poteri di polizia; né si può ricondurre alla misura alcuno «*stigma morale*» o alcuna «*mortificazione della parità sociale*», in considerazione del fatto che il presupposto per l'applicazione della misura di prevenzione sanitaria si radica in una condizione di carattere sanitario, oggettivamente accertabile mediante esami diagnostici e test medico-sanitari, generalizzata e ampiamente condivisa da tutti coloro, e non sono pochi, che siano analogamente colpiti dal medesimo agente patogeno caratterizzato da assai elevata trasmissibilità [CID pt. 6].

La sentenza rappresenta, in questo senso, uno sviluppo e una conferma della giurisprudenza costituzionale relativa all'art. 13 Cost.¹⁵ e si iscrive nel filone della dottrina che, sulla scia di Galeotti, assume il dato della coercizione fisica in esercizio dei poteri di pubblica sicurezza come scriminante tra le due libertà costituzionalmente tutelate e le rispettive garanzie¹⁶.

¹⁴ Ivi, 18: «*ci si può vietare di entrare in una città, colpita dal colera, o imporre il coprifuoco: ciò nonostante si è ancora liberi di disporre di sé medesimi*».

¹⁵ Esplicitamente richiamata nella 127.

¹⁶ Sulla degradazione giuridica del soggetto con riferimento alle tutele e alle garanzie proprie dell'*habeas corpus* la sentenza riprende quell'impostazione teorica formulata in dottrina dallo stesso A. BARBERA, *I principi costituzionali della libertà personale*, Giuffrè, Milano, 1967, 110 ss. e da G. AMATO, *Articolo 13*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1977, 48 ss. e *Articolo 16*, nel medesimo

Lo studio di Galeotti sulla libertà personale è già stato oggetto, nelle sue linee generali e complessive, di un'attenta ricostruzione da parte di Pierfrancesco Grossi nel 2003¹⁷, che ha individuato nel lavoro due nodi interpretativi maggiori.

Il primo concerne, appunto, l'attenzione analitica alle separate fattispecie di libertà, che implica il superamento della precedente visione della libertà statutaria, intesa come un unico e comprensivo diritto¹⁸; per Galeotti la libertà personale è «*un anello, fors'anche il primo, ... della catena di qualificazioni*» con cui la libertà si immette nell'ordinamento «*o, meglio, questo si apre e respira nelle libertà*»¹⁹.

Il secondo riguarda, invece, il rapporto tra libertà personale e democrazia, nel senso che, in una sorta di rapporto circolare, la necessità del riconoscimento e della garanzia costituzionale della libertà non è solo effetto, ma anche causa della democrazia; perché il riconoscimento costituzionale dalla libertà ha di per sé come conseguenza la necessità dell'affermazione dello Stato democratico²⁰.

Anche la presa di posizione a favore della precettività delle norme costituzionali sui diritti contro le tesi della programmaticità – un dato che ci appare oggi scontato – si trova già formulata da Galeotti nello studio del 1953 con una pienezza e una ricchezza di contenuti che continuano ad alimentare la riflessione sull'unità e inscindibilità delle parti prima e seconda della Costituzione, della *costituzione dei diritti* e della *costituzione dei poteri*: «*trovarsi di fronte a un comando giuridico valido ed obbligante*» implica «*trarre dalla norma costituzionale tutta l'efficacia pratica, tutta l'operatività di cui questa con le risorse dell'ermeneutica giuridica appare capace*» senza «*condizionare invariabilmente la sua [della giurisprudenza] soggezione alla Costituzione, la norma suprema dell'ordinamento, al fatto che ad essa obbedisca preventivamente il legislatore*»²¹.

Commentario, 119-120 – rispettivamente giudice redattore e presidente della sentenza n. 127 – che conoscono entrambi la lezione di Galeotti, menzionato nei loro studi.

¹⁷ P. GROSSI, *Il contributo di Serio Galeotti allo studio della libertà personale*, in *Poteri e garanzie*, cit., 87.

¹⁸ *Ivi*, 88: si ricorda come tale visione fosse resa necessaria dalla necessità di evitare, come ammonito da Ranalletti, che il'enumerazione nel testo – peraltro giudicata «*fra le più succinte e monche*» da Francesco Ruffini, che stigmatizzava in particolare la proclamazione della libertà di associazione e la sanzione del segreto epistolare – esaurisse il riconoscimento delle libertà.

¹⁹ *La libertà personale*, cit., 4.

²⁰ P. GROSSI, *Il contributo*, cit., 89: Galeotti pur limitandosi a sfiorare il tema, si sarebbe mosso senza equivoci nella direzione poi definitivamente affrontata dalla prolusione romana di Carlo Esposito, che, a proposito di libertà di manifestazione del pensiero, avrebbe affermato la priorità delle ragioni ideali del riconoscimento di quella libertà, in quanto espressiva del valore della persona umana, sulla affermazione dello Stato democratico, che ne costituisce una conseguenza.

²¹ *La libertà personale*, cit., 20. Galeotti respinge la dottrina che esclude il diretto aggancio del diritto fondamentale alla norma costituzionale che pure lo proclama e ne incorpora

Una lezione che ho certamente imparato direttamente da lui e che ho messa a frutto nell'elaborazione della tesi di laurea sul diritto alla salute e la sua *Drittwirkung*, sviluppandola successivamente, quando la guida diretta del confronto con il Maestro mi era già venuta a mancare, nell'indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali²².

Guardando al lavoro di Galeotti sulla libertà personale non si può, infine, trascurare la lezione della comparazione²³.

Nella sua riflessione del 2003, Grossi riconosce senza incertezze che l'approfondimento della libertà personale e dell'*habeas corpus* nell'ordinamento inglese da parte di Galeotti costituisce «*il più valido e illuminante contributo sinora apparso in materia nella letteratura giuspubblicistica italiana*»²⁴, offrendo un apporto originale che consente di rinvenire convergenze anche inattese rispetto al sistema italiano; la prospettiva della comparazione sarebbe stata particolarmente visibile nei risultati in sede di ricerca «*del fondamento e dei limiti per la resistenza individuale agli atti arbitrari dell'autorità*», così come per la pienezza di significato garantistico dell'art. 28 Cost. sulla diretta responsabilità dei funzionari e dipendenti pubblici per gli atti in violazione di diritti²⁵.

2. Habeas corpus al femminile (ovvero, delle questioni su cui interrogo la libertà oggi e che spingono a rinnovare la lezione di Galeotti).

Lo sguardo particolare con cui rileggere lo studio sulla libertà personale di Galeotti si muove, per quanto mi riguarda, dalle questioni su cui ritengo necessario interrogare la libertà oggi, nella prospettiva di un diritto

il principio, osservando che il principio «*non può scindersi, con uno stacco che non si intende come possa essere colmato, dalle fonti sottostanti che lo traducono in comandi più concreti e particolari*» e, a 23, che «*le nuove norme materiali della costituzione, in quanto si ritenga che esse creino solo principi incapaci di originare altro effetto giuridico fuor da quello di impedire una nuova attività legislativa con essi difforme, resterebbero poco più che vuote proclamazioni e lascerebbero delusa proprio quell'esigenza di novus ordo, di fondazione di un nuovo rapporto tra comunità popolare e organizzazione autoritaria per la quale la costituzione si è posta*». Sullo sfondo del ragionamento si avverte anche il chiaro riconoscimento della *Drittwirkung* del diritto di libertà personale: nonostante l'attenzione degli studiosi si sia, giustificatamente, polarizzata sui profili pubblicistici dell'omissione di turbative da parte dello Stato, Galeotti infatti avverte l'*assolutezza* del diritto come attitudine a potersi affermare nei confronti dei privati, così come nei confronti dello Stato tutto, nell'esercizio di tutte le sue funzioni e nell'agire di tutti i suoi organi supremi (p. 38).

²² B. PEZZINI, *La decisione sui diritti sociali. Indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Giuffrè, Milano, 2001.

²³ Del Galeotti comparatista si occupa in questo volume T.E. Frosini.

²⁴ P. GROSSI, *Il contributo*, cit., 91.

²⁵ *Ivi*, 92: la comparazione appare un procedimento interpretativo più ampio e integrato capace di illuminare, sia pure in funzione sussidiaria o di provocazione, la ricerca della norma nazionale.

costituzionale consapevole della prospettiva di genere, praticando questo approccio come costituzionalismo “totale”²⁶, costituzionalismo *tout-court*, senza aggettivi – per intendere che l’applicazione dell’analisi di genere alle questioni costituzionali non è una pratica da coltivare *a latere*, una “nicchia rosa” negli studi di diritto costituzionale, perché, al contrario, il genere è chiave interpretativa indispensabile per tutti i temi del costituzionalismo.

In questa prospettiva la questione riguarda la definizione dell’*habeas corpus* delle donne, l’*habeas corpus* di un soggetto sessuato²⁷.

Usare l’espressione stessa di *habeas corpus* ci pone di fronte alle radici storicamente profonde, al lungo radicamento di una tradizione che ha costruito la libertà personale come diritto e ha conformato le garanzie costituzionali di tale diritto avendo come riferimento necessario (ma non problematizzato) un corpo umano inteso (o preteso) come “neutro”, ma in realtà maschile.

Una tradizione che ci appartiene e alla quale apparteniamo – nel *nostro* tempo, nel *nostro* luogo e nel *nostro* sesso. Dal momento che l’*habeas corpus* è struttura costitutiva del rapporto individuo/autorità e, quindi, di quello spazio pubblico che ha storicamente, e concettualmente, escluso le donne, definire l’*habeas corpus* dal punto di vista di genere pretende una messa in discussione radicale. Ci chiede di rileggere e riformulare l’intero discorso sulla libertà con la consapevolezza della materialità dei corpi umani segnati – nella comune essenza umana, nella comune umanità – dalla differenza sessuale.

Una differenza che mantiene, fra tutte le differenze possibili tra gli esseri umani, l’assoluta peculiarità della rilevanza delle sue basi materiali e incarnate: è inscritta nella biologia e nella corporeità delle relazioni sessuali e della riproduzione; attraversa la dimensione temporale, proprio in

²⁶ Nell’accezione rivendicata da R. RUBIO MARÍN, *Global Gender Constitutionalism and Women’s Citizenship, A Struggle for Transformative Inclusion*, Cambridge: Cambridge University Press, 2022, 8, laddove contesta l’idea che “*the gender-focused, or more broadly speaking, the gender critical theoretical analysis of constitutional law does not require a “total” or at least comprehensive and sophisticated mastery of the history, key concepts, and central scholarly debates in constitutional law because it is something sectorial, confined, and, surely, of a minor order*”. Un approccio – praticato dall’autrice fin dai suoi scritti più risalenti come B. BAINES, R. RUBIO-MARÍN, *The Gender of Constitutional Jurisprudence*, Cambridge: Cambridge University Press, 2005 – che costituisce indubbiamente eccezione in un panorama di studi costituzionalistici che mostrano, invece, una generalizzata carenza di attenzione al ruolo della soggettività femminile rispetto alla struttura e alle classificazioni, categorizzazioni e generazioni dei diritti: criticamente sul tema, v. *Generazioni dei diritti fondamentali e soggettività femminile*, a cura di A. Di Martino, E. Olivito, Editoriale Scientifica, Napoli, 2022.

²⁷ Per dire della concretezza e centralità della questione valga il richiamo dello slogan delle grandi mobilitazioni politiche in Iran dopo la morte della ventiduenne Mahsa Amini – «*donna, vita, libertà*» – che associa il contenuto dei diritti fondamentali alla vita e libertà personale al soggetto femminile: v. *Donna, vita, libertà. Avere vent’anni in Iran e morire per i diritti delle donne*, a cura di M. Satrapi, J.-P. Perrin, F. Vahid, Rizzoli Lizard, Milano, 2023.

quanto ha a che fare con la generazione, che costituisce il nesso tra presente e futuro più elementare e, insieme, più potente; possiede una dimensione culturale, sociale e simbolica attraverso la quale la società fonda sul sesso la ripartizione degli spazi – privato/pubblico; domestico/extradomestico; familiare/sociale – e l’attribuzione asimmetrica del potere di accesso alle risorse economiche, politiche, sociali, culturali.

L’*habeas corpus* delle donne riguarda specificamente la libertà del corpo nella sfera delle relazioni sessuali²⁸ e della riproduzione.

Parlando della “rivoluzione della contraccezione”, che avrebbe consentito di separare la donna e la riproduzione dalla sfera della naturalità biologica, il riferimento all’*habeas corpus* è stato utilizzato esplicitamente e intenzionalmente da Geneviève Fraisse²⁹ per intendere il raggiungimento, attraverso la contraccezione e, più specificamente, nella forma del diritto alla contraccezione e all’aborto, di una vera e propria “proprietà” di sé, che avrebbe inizio dal corpo sottratto al puro agire dei meccanismi biologici³⁰. Una possibilità di libertà, però, che resta fragile e non definitiva, perché il vero accedere alla libertà consiste nella sua appropriazione, che richiede una condizione complessa che consenta l’effettivo esercizio delle scelte, in negativo (nel senso di sottrarsi alla coazione di una gravidanza non voluta), come in positivo (per decidere liberamente una gravidanza). La dipendenza dalla natura, da cui la contraccezione avrebbe liberato la riproduzione, resta però nel *tempo biologico della fertilità*, che riduce l’esercizio della libertà della donna rispetto alla riproduzione alla sola dimensione negativa. E il tempo della fertilità eventualmente strappato alla natura non appartiene alla libertà della donna, ma piuttosto alla tecnica (che interviene sul tempo biologico tramite la fecondazione assistita e si spinge

²⁸ C. PATEMAN, *Il contratto sessuale. I fondamenti nascosti della società moderna*, Moretti & Vitali, Bergamo, 2015, 31: «il patto originario è un contratto tanto sessuale quanto sociale; è sessuale sia nel senso che è patriarcale – il contratto, cioè, instaura il diritto politico degli uomini sulle donne – sia nel senso che stabilisce e regola l’accesso al corpo delle donne da parte degli uomini»; e a 35: «La differenza sessuale è una differenza politica; la differenza sessuale è la differenza tra libertà e soggezione... Le donne sono l’oggetto del contratto. Il contratto (sessuale) è il mezzo attraverso il quale gli uomini trasformano il proprio diritto naturale sulle donne nella sicurezza del diritto civile patriarcale».

²⁹ G. FRAISSE, *De l’habeas corpus à la temporalité de la procréation. À côté du genre*, PUF, 2022, Quadrige, https://shs.hal.science/halshs-03663305/file/De_lhabeas_corpus_a_la_temporalite_de_l.pdf. La prima parte *L’Habeas corpus des femme: une double révolution?* è pubblicata negli atti del Colloquio *Contraception: contrainte ou liberté?*, a cura di Etienne-Emile Baulieu, Françoise Héritier, Henri Léridon, Éditions Odile Jacob, 1999, 53-60, e ripresa in *À côté du genre. Sexe et philosophie de l’égalité*, Le Bord de l’Eau Editions, 2010, 315-320 (traduzione inglese *The Female Body: A Journey Through Law, Culture and Medicine*, Brigitte Feuillet-Liger, Kristina Orfali, Thérèse Callus dir, Editions Bruylant, Bruxelles, 2013, 339-345); la seconda parte *Le temps, le droit, l’histoire* è disponibile in francese e inglese su *Academia.edu*.

³⁰ Ivi, 5: «La femme était jusqu’alors soumise aux lois de son corps et, bien entendu, d’abord, à la règle de la reproduction. La contraception fait une rupture radicale en proposant à la femme la maîtrise du corps par sa liberté, loi de son désir».

sino agli incentivi alla donazione di ovuli in cambio della crio-conservazione degli stessi, che ne rende possibile un uso rinviato nel tempo)³¹.

Ciò che la contraccezione ha indubbiamente garantito è stata piuttosto la separazione della sessualità dalla riproduzione³². Una separazione che di per sé non mette in discussione la subordinazione di genere, che può tranquillamente sopravvivere, trasformandosi, e trovare persino alimento e rinforzo nell'affrancamento dalla natura: nella retorica di una libera scelta come forma dell'esperienza giuridica e umana simmetrica ed estranea ai rapporti di genere (*gender neutral*), la subordinazione che non è più radicata nel destino biologico della maternità si converte nella condizione dell'essere "a disposizione" di una sessualità imposta e subita più che scelta autonomamente³³.

Detto in altri termini, la subordinazione del *contratto sessuale* presupposto dal contratto sociale, pur cambiando forma, permane.

Resta anche la profonda distanza tra l'uso storicamente consolidato dell'espressione *habeas corpus* all'origine della conquista delle libertà civili e il suo attuale impiego in riferimento al controllo della riproduzione e alla libera scelta della maternità garantiti, e fatti derivare, dal diritto alla contraccezione e all'aborto³⁴: le donne non hanno ottenuto qualcosa di interamente nuovo, ma solo l'autorizzazione ad avvalersi di pratiche esistenti da lunga data; nel momento in cui le pratiche di controllo della fecondità sono passate da una dimensione artigianale a quella scientifica e da una

³¹ Ivi, 9: «Ainsi on peut maîtriser la nature du corps, sa naturalité mais pas la culture du soi, et sa temporalité. C'est pourquoi je dis que la nature s'est faite temps. Et ce temps joue contre la liberté. Récuser la nature fut une ambition naïve, passer à l'artifice de la maîtrise peut s'avérer une vision simpliste des choses».

³² *Ibidem*: «L'événement de la relation sexuelle est séparé du choix de la reproduction de soi. Désir du sexe et désir de l'enfant sont distincts, mais ont en commun la libido humaine. Désormais ces deux désirs sont, chacun dans leur genre, soutenus par le droit, droit à la sexualité et à son orientation d'un côté, droit à faire ou ne pas faire d'enfant d'un autre côté. Mais droit à faire un enfant hors du croisement des sexes ? Comme dans le cadre de la PMA, procréation médicalement assistée ? Le débat est en cours. La maîtrise de la reproduction est un *habeas corpus*. Mais, cette démarche a franchi un pas de plus, en convoquant la loi, non pour échapper à la loi de l'espèce, mais pour techniciser la production de l'espèce. Le désir, pour se faire maîtrise de soi, rencontre nécessairement la loi sur son chemin».

³³ Nella riflessione intorno al riconoscimento di una libertà di abortire, il tema è stato a suo tempo esattamente colto in alcuni contributi del femminismo italiano della differenza, come ricorda E. OLIVITO, *L'ultima parola e la prima*. "Per il desiderio di chi [non] sono rimasta incinta? Per il desiderio di chi [non] sto abortendo?", in *Nomos*, 2, 2022, 2, richiamando esplicitamente nel titolo del suo lavoro le parole di Carla Lonzi in *Sessualità femminile e aborto*, del 1971, pubblicato negli *Scritti di Rivolta femminile*.

³⁴ Una distanza che Fraisse rimarca, senza trascurare di sottolineare come tre secoli almeno separino l'*habeas corpus* della tradizione dalla sua ricontestualizzazione e rideclinazione al femminile: *De l'habeas corpus*, cit., 13: «Trois siècles séparent le bill de 1679 de son usage féministe; trois siècles où le droit des femmes ne fut pas en synchronie avec le droit des hommes; Peut-être cela oblige alors à poser la question de l'histoire d'une modernité qui en chercherait une autre, de l'histoire d'une émancipation des femmes autre que la simple émancipation de tous qui inclurait progressivement les uns et les autres».