Magneschi C, '"Inventare il diritto": nuove categorie per nuovi soggetti?' (2025) 1 EJPLT.
DOI: https://doi.org/10.57230/EJPLT251CM

EJPLT
ISSN 2704-8012



"Inventare il diritto": nuove categorie per nuovi soggetti?

"Inventing law": new categories for new subjects?

CHIARA MAGNESCHI
Assegnista di ricerca
Università degli Studi di Firenze

Abstract

Il contributo prende le mosse dal dibattito sulla personalità giuridica animale e prova a offrire alcuni spunti interpretativi per ripensare al diritto come forma di protezione della vita animale nella sua relazione, spesso problematica, con l'umano. Si ipotizzerà quindi una dismissione dell'utilizzo di categorie prettamente umane, nate per la persona (umana), e la possibilità di guardare verso orizzonti nuovi: laddove gli schemi normativi fin qui percorsi dal legislatore non hanno saputo affermare il rispetto della "vita animale" come valore fondamentale dell'ordinamento, occorre forse rivedere quei dispositivi, o crearne di nuovi. Ciò nell'ottica di incoraggiare un posizionamento dell'ordinamento giuridico realmente protettivo della vulnerabilità animale.

The contribution takes as its starting point the debate on animal legal personhood and attempts to offer some interpretive insights to rethink law as a form of protection of animal life in its often problematic relationship with the human. It will thus assume a divestment of the use of purely human categories, born for the (human) person, and the possibility of looking toward new horizons: where the normative schemes used so far by the legislature have failed to affirm respect for "animal life" as a fundamental value of the legal system, there is perhaps a need to revise those devices, or create new ones. This is with a view to encouraging a positioning of the legal system that is truly protective of animal vulnerability.

© The author(s) 2025, published by Suor Orsola Benincasa Università Editrice.
This contribution is licensed under a Creative Common Attribution 4.0 International Licence CC-BY-NC-ND, all the details on the license are available at:
https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/

Keywords: diritti agli animali; animali selvatici; vita animale

Summary: 1. La protezione giuridica degli animali. – 2. Nuovi soggetti giuridici? – 3. Le ragioni di una tutela.

1. La protezione giuridica degli animali.

La capacità dell'ordinamento giuridico di offrire tutele effettive alle soggettività vulnerabili è messa particolarmente alla prova all'atto di disciplinare il rapporto tra gli esseri umani e gli animali.

La prova, poi, è particolarmente ardua se si tratta di animali selvatici, che meno si prestano al rispecchiamento simpatico e all'affezione umana: se per gli animali domestici, o da allevamento, esistono normative sempre più attente al benessere, con riferimento a quelli selvatici l'intervento del diritto sembra avere l'effetto quasi esclusivo di sanzionarne la natura "non civile"[1].

Il tema è connesso a quello della soggettività giuridica, anche considerando che per queste specie il legislatore sembra adottare una strategia di personificazione, non prodromica all'attribuzione di diritti soggettivi e al godimento di idonee garanzie, ma funzionale al diritto umano di punire l'animale nei casi in cui agisca al di fuori delle regole di convivenza.

Negli ultimi anni, la frapposizione del diritto tra essere umano e animale ha sottratto tale relazione a una fattualità che la destinava a incontro tra forze, e la ha proceduralizzata. Amministrando questo rapporto, il bio-potere ha allargato la propria competenza. Sono nate leggi a tutela degli animali, sempre più capillari, sempre più dettagliate. Ma a questo potere corrispondono davvero l'intento e l'effetto di proteggere la vulnerabilità animale? In molti casi pare proprio di no.

Prendiamo la legge n. 157/1992: professa come obiettivo la *protezione rigorosa* o *particolarmente rigorosa* di alcune specie selvatiche ma la soppesa con molteplici, eterogenei, interessi umani, al punto da occuparsi per la sua gran parte delle ipotesi di deroga a questa protezione. Le fonti normative di rango inferiore, poi, estendono ulteriormente i motivi della deroga. Ad esempio, con specifico riferimento all'orso bruno, esiste un *Piano interregionale* teoricamente mirante alla conservazione della specie, ma di fatto generativa di fattispecie di punibilità dell'animale[2]: secondo un profilo di problematicità dell'individuo, si declinano l'orso dannoso, che cagiona danni materiali agli umani, e l'orso pericoloso, ormai privo della naturale ritrosia nei confronti dell'umano, ovvero il cosiddetto orso confidente, o, ancora, trovatosi suo

[1] Per una recente rassegna della normativa in tema di animali si vedano V. TENORE, *Gli animali in giudizio. Contenziosi costituzionali, civili, penali, amministrativi, contabili, tributari, comunitari sugli* "esseri senzienti non umani". *Normativa, giurisprudenza, dottrina*, Torino, 2023; M. PITTALIS, *Diritto degli esseri animali. Lezioni e commenti*, Bari, 2022. Sul senso della mediazione giuridica nel rapporto tra esseri umani e animali selvatici mi permetto di rimandare a C. MAGNESCHI, I. BELLONI, *Derecho salvaje. Hombres y animales entre estado de naturaleza y civilizaciòn jurìdica*, Madrid, 2020.

[2] Si tratta appunto del "Piano interregionale per la conservazione dell'orso bruno sulle Alpi centro-orientali", anche denominato "Pacobace", del 2008: https://www.mite.gov.it/pagina/piano-dazione-interregionale-la-conservazione-dellorso-bruno-sulle-alpi-centro-orientali (consultato in data 31/10/2024).

malgrado in situazioni in cui si è dovuto difendere. La scelta ordinamentale va quindi nella direzione di rendere sanzionabile una *presunzione* di pericolosità, con una estensione dell'ambito di applicazione delle misure di prevenzione proprie del diritto penale, e denota l'applicazione della fattispecie di "colpa d'autore", dove punibile è il modo di essere, piuttosto che il fatto[3].

Si osserva l'assetto marcatamente antropocentrico che affligge la traiettoria normativa, e si tratta di esiti ancora più critici e criticabili considerando che la contiguità tra specie selvatiche e specie umana, cessata da anni, è stata "scientemente" ricreata proprio dall'essere umano. In questi casi, la funzione del diritto è quella di risolvere in senso gerarchico una relazione divenuta problematica. Il meccanismo utilizzato allo scopo è quello di una "personificazione" – in senso a-tecnico – dell'animale, soggetto problematico al pari di un consociato umano che costituisca un rischio per gli altri.

Di fatto, la connotazione antropomorfa, o personificante, di questi animali, non in senso propriamente giuridico, ma descrittivo, è strumentale a giustificare l'operatività delle logiche tipiche del diritto penale, al di fuori di ogni garantismo. Infatti, la *finzione* di personificazione cessa proprio quando l'animale "delinque": da quel momento torna a essere una "bestia" che non può comprendere le norme che la riguardano, non può esprimersi, e pertanto viene condannata senza che rilevi il principio della tutela giurisdizionale dei propri diritti, che in effetti non ha.

L'idea è che questo meccanismo sia reso possibile dalla mancata attribuzione di diritti agli animali, e che, se si vuole che il diritto superi le lacune di giustizia appena viste, la direzione sia quella di riconoscere gli animali come *soggetti di diritto*, al di là della loro equiparabilità all'essere umano; ma questo passaggio non potrebbe che essere legato al riconoscimento di diritti in capo alla bestia: un giusto processo è la conseguenza logica della titolarità di un diritto soggettivo, e, viceversa, quest'ultimo è tale se gode della possibilità di essere tutelato in ambito giurisdizionale.

2. Nuovi soggetti giuridici?

Non è questo lo spazio per ripercorrere la ricca tradizione di studi sulla questione della soggettività animale, che continua a sollecitare questioni cruciali e rimane ad oggi irrisolta[4]. In questa sede mi limito a una brevissima sintesi di alcune delle principali posizioni sulla ammissibilità della soggettività giuridica animale, ovvero la idoneità degli animali a divenire titolari di posizioni giuridiche.

Si tratta di capire se quest'ultima possa o debba passare attraverso l'assimilazione dell'animale alla persona umana – la personificazione, di cui si diceva poc'anzi – ed essere dunque prevista in analogia con il referente

[3] D. FONDAROLI, *Le nuove frontiere della colpa d'autore: l'orso 'problematico'*, in *Archivio Penale*, 2014, 3, 1.

[4] Tra i molti contributi: J. PASSMORE, *La nostra responsabilità per la natura*, Milano, 1986; T. REGAN, P. SINGER, *Diritti animali, obblighi umani*, Torino, 1987; T. REGAN, *I diritti animali*, Milano, 1990; AA. VV., *I diritti degli animali. Prospettive bioetiche e giuridiche*, a cura di S. CASTIGNONE, Bologna, 1985; L. BATTAGLIA, *Etica e diritti degli animali*, Roma-Bari, 1997; F. RESCIGNO, *I diritti degli animali. Da* res *a soggetti*, Torino, 2005; AA. VV., *Trattato di biodiritto. La questione animale*, a cura di S. CASTIGNONE e L. LOMBARDI VALLAURI, Milano, 2012.

giuridico umano, o se invece si debba pensare a una soggettività nuova e diversa.

Gli orientamenti in merito sono molti e differenti tra di loro. Già qualche decennio fa autorevoli studiose e studiosi hanno immaginato come strada per la tutela in esame il parallelismo tra condizione animale e condizione della persona umana dotata di capacità giuridica ma con capacità di agire limitata[5]. La tesi ha costituito uno dei primi dirompenti tentativi di penetrare il monolite della reificazione dell'animale, consacrata dal codice civile del 1942, e si può dire che il principio contenuto in tale tesi, cioè che non occorrano i requisiti tipici dell'individuo dotato, abile (il "buon padre di famiglia"?), quali la razionalità e la coscienza del significato giuridico delle proprie azioni, per essere riconosciuti titolari di diritti, sopravviva.

Il sentiero percorso per la costruzione di una soggettività animale che riprenda i motivi di quella propria della persona umana guarda appunto a quelle forme di capacità di agire limitata dell'essere umano, non ostativa alla sussistenza della capacità giuridica di cui all'art. 1 c.c..

Contraria a questa impostazione è la voce di chi nega l'operatività del procedimento analogico *ex* art. 12 delle Preleggi a vantaggio dell'animale: animale e incapace, si obietta, non sono equiparabili, stanti le evidenti differenze ontologiche[6].

Non è certo la prima volta che il diritto si confronta con sfide difficili, apparentemente impossibili, come quella di riconoscere, appunto, forme di tutela a "nuovi" soggetti, attraverso la creazione di istituti inediti o la reinterpretazione di quelli consolidati: si pensi al concepito e al *concepturus* o, ancora, alla creazione dell'istituto della persona giuridica a disciplina degli enti collettivi. E ulteriori sfide interrogano tuttora il legislatore, come il trattamento degli embrioni non impiantati, frutto di concepimento artificiale.

Arrivando dunque alla ipotesi di una soggettività autonomamente costruita rispetto alla persona fisica, si addiviene a conclusioni discordanti. Così, Bianca, rilevando che nell'ordinamento italiano tale capacità non è prevista, nega il riconoscimento di qualsiasi idoneità a divenire destinatari di diritti ed obblighi, e dunque il discorso sulla soggettività si chiude sul nascere[7]. Ma sono in molti a ritenere che si possa configurare e strutturare una soggettività animale, non personale, dotata di capacità giuridica. Tra di essi, si distinguono coloro che ritengono debba trattarsi di un soggetto diverso sì da quello umano, ma non al punto da costituire genere a sé[8], da coloro che sono convinti si debba parlare di *tertium genus*[9]. Così, la mancata previsione codicistica può divenire propulsiva: la soggettività come scelta da realizzare, attraverso la creazione di nessi per garantire la titolarità di diritti, che si chiami o meno *capacità*. In altre

[5] J. Feinberg, *Gli animali possono avere diritti?,* in Aa. Vv., *I diritti degli animali*, cit., 241 ss.; Rescigno, *I diritti degli animali*, cit., 4.

[6] G. Martini, *La configurabilità della soggettività animale: un possibile esito del processo di 'giuridificazione' dell'interesse alla loro protezione*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2017, 1, 130 ss.; A. Mollo, *La soggettività giuridica degli esseri non umani: gli animali*, in *European Journal of Privacy Law & Technologies*, 2020, 2, 301.

[7] C. M. Bianca, *Diritto civile*, Milano, 2002, 214 ss.

[8] Martini, *op. cit.*, 148.

[9] G. Settani e M. Ruggi, *Diritto animale, diritto degli animali e diritti degli animali. L'auspicio di un intervento riorganizzativo del legislatore tra esigenze sociali e necessità giuridiche di sistema*, in *Riv. di BioDir*», 2019, 1, 495.

parole, il diritto come supporto – non già freno inibitore – di una scelta, politica, sociale, assiologica.

L'idea di una specifica soggettività giuridica animale può essere formulata, discorsivamente, in questi termini: non occorre essere persone umane per essere titolari di diritti[10]. I diritti umani si estendono oltre l'umano. È un processo che oggi non appare strano, ma anzi, è divenuto tipico della dinamica espansiva dei diritti umani, testimoniata proprio dal processo in atto di «deumanizzazione» del linguaggio normativo[11].

Una volta accolta l'idea di una soggettività giuridica animale, l'ulteriore, e non meno complicato, passaggio, è quello di valutare se sia percorribile e auspicabile l'utilizzo della categoria di diritto soggettivo, quale situazione giuridica di vantaggio a tutela degli animali.

Una risposta positiva induce a fare riferimento a una concezione di diritto soggettivo idonea a prestare tutele al di fuori del terreno della "classica" capacità giuridica. Si tratta di riflessioni rette dalla consapevolezza che una definizione dei diritti soggettivi come quella resa dalla *will-theory* non può essere di aiuto, ma anzi, si rassegnerà a concludere che l'animale non può averne, perché non può esercitare una volontà umana, né determinare l'altro a soddisfare il proprio diritto[12]. Non potrà esercitare alcuna pretesa, disattivando così pure lo schema della *claim-theory*[13].

La teoria che più di tutte si confà a sostenere l'attribuzione di diritti soggettivi in capo agli animali appare quella della c.d. *interest theory*, con la centralità assegnata all'interesse detenuto dal titolare, interesse abbastanza meritevole di tutela da generare diritti in capo ad alcuni soggetti e doveri in capo ad altri: la volontà del titolare è requisito non essenziale della fattispecie[14].

Resta altresì aperta la possibilità che si "inventino" nuove concezioni di diritto soggettivo o nuovi prototipi giuridici di vantaggio all'animale, nuove titolarità.

Altra questione – ulteriore rispetto all'ammettere che gli animali possano e debbano avere diritti – è *quali diritti* riconoscere ad essi. Pare di doversi allineare alle conclusioni cui addiviene Stone, cioè che tale ammissione non equivalga a dire "tutti i diritti", gli stessi diritti di cui è titolare l'essere umano[15]. Il punto di vista è fatto proprio da Rescigno: sarebbe inverosimile attribuire il diritto di voto al gatto[16], ed è piuttosto facile e intuitiva la scelta di quali

[10] L. Battaglia, *Approccio delle capacità e bioetica animale, in Aa. Vv., Trattato di biodiritto*, cit., 79 ss.

[11] A. Pisanò, *Diritti in crisi? Una riflessione sull'incompiutezza dei diritti*, in Aa. Vv., *Diritti umani in crisi? Emergenze, disuguaglianze, esclusioni*, a cura di G. Gioffredi, V. Lorubbio e A Pisanò, Pisa, 2021, 26. Anche Rescigno, *I diritti degli animali*, cit., 104 ss., prevedeva la "catalogazione" dei diritti degli animali come diritti di quarta generazione.

[12] In base a questa teoria, il diritto di qualcuno implica il dovere di qualcun altro, ma non può essere risolto in esso, poiché occorre l'elemento ulteriore della volontà del titolare del diritto, nella direzione di esercitare il diritto o, invece, di rinunciarvi (L. Milazzo, *La teoria dei diritti di Francisco de Vitoria*, Pisa, 2012, 17).

[13] Mi riferisco alla versione di Hart, per il quale diritto e dovere sono sempre correlativi, nel senso che si ha un diritto soggettivo se questo è correlativo a un obbligo altrui che si può scegliere se far eseguire o meno (H. L. A. Hart, *Esistono diritti naturali?*, in Aa. Vv., *Contributi all'analisi del diritto*, a cura di V. Frosini, Milano, 1964, 83-104).

[14] F. Ferraro, L'utilità dei diritti. *Diritti morali e giuridici in una prospettiva etica utilitaristica*, Pisa, 2013, 206.

[15] C. D. Stone, *Should trees have standing? Toward legal rights for natural objects*, in *Southern California Law Review*, 1972, 45, 450-501.

[16] Rescigno, *I diritti degli animali*, cit., 123.

assegnare: il diritto alla vita e a una morte dignitosa, il diritto a non soffrire e «ad avere condizioni di vita compatibili con le proprie caratteristiche etologiche»[17]. Peraltro, la restrizione del novero dei diritti soggettivi attribuibile – si osserva – andrebbe a rafforzare l'efficienza degli stessi: è solo prevedendo precisi diritti che si configurano precisi obblighi umani, azionabili in giudizio[18].

D'accordo anche Martini, con un'aggiunta: non solo non siamo obbligati a dire che la soggettività animale equivalga a quella umana, e che i diritti riconosciuti siano identici per umani e animali, ma nemmeno che tutti gli animali siano uguali nella titolarità di diritti. Viene qui toccato un argomento classico della riflessione in oggetto – che non v'è modo in questa sede affrontare – ovvero *quali animali* includere come soggetti di diritto nel nostro ordinamento.

Stimolante, sebbene non condivisibile, la riflessione di Singer, il quale esclude che gli animali siano titolari di veri e propri diritti poiché non potrebbe trattarsi di nessuna delle due macro-categorie in cui questi possono configurarsi: né i diritti relativi, in quanto non ne è titolare il singolo animale in base alle circostanze, ma tutti gli animali, né i diritti assoluti, poiché non vantati verso tutti gli esseri viventi, ma solo verso l'essere umano[19]. È però possibile replicare che neppure i diritti assoluti umani prevedono doveri in capo a qualsiasi creatura vivente, ma solo nei confronti del consorzio umano.

In direzione radicalmente opposta a quella del riconoscimento di situazioni di vantaggio attive agli animali, si contano i non pochi posizionamenti di coloro che, pur attenti al benessere di questi ultimi, dubitano che il sistema giuridico in sé sia la via più consona per offrire loro una tutela autentica[20].

Come si è premesso, il punto di vista del presente contributo è che senza titolarità di diritti non si abbiano pretese da reclamare, facoltà da rivendicare, obblighi da far eseguire, tutele certe: la soluzione dell'auto-assegnazione di doveri in capo agli umani verso gli animali, autorevolmente sostenuta[21], non sembra garanzia sufficiente di protezione per questi ultimi, e in molti casi sembra riconfermare la discrezionalità antropocentrica nel tutelare oppure no la dignità animale. Non si ignora peraltro che attribuire diritti agli animali significhi ridiscutere, decostruire e ridefinire istituti centrali del nostro ordinamento giuridico, quali la rappresentanza e la responsabilità civile e penale[22].

Ebbene, immaginando che cosa accadrebbe se gli animali fossero, come le persone, titolari di veri e propri diritti soggettivi, non si potrebbe fare a meno di chiamarli in un giudizio quando venissero accusati di avere commesso un fatto penalmente o civilmente rilevante, mentre, quando l'animale figurasse nella veste di vittima, allora la sua vita dovrebbe essere difesa in quanto dotata di valore intrinseco, non in quanto parte del patrimonio dell'Ente cui afferisce,

---

[17] *Ivi*, 5, 68-69; SETTANNI e RUGGI, *op. cit.*, 496.

[18] RESCIGNO, *I diritti degli animali*, cit., 119.

[19] P. SINGER, *Liberazione animale. Il manifesto di un movimento diffuso in tutto il mondo*, Milano, 2015.

[20] Rientra in questo novero la filosofia decostruttivista di J. DERRIDA, *L'animale che dunque sono*, Milano, 2014.

[21] A partire dalla corrente utilitarista che fa a capo a J. BENTHAM, *Introduction to the Principles of Moral and Legislation*, London, 1789, e da quella neo-utilitarista inaugurata da P. SINGER, *In difesa degli animali*, Roma, 1987.

[22] G. SPOTO, *Il dibattito sulla soggettività giuridica degli animali e il sistema delle tutele*, in *Cultura e diritti.* Per una formazione giuridica, 2018, 1/2, 63.

o proprietà di qualcuno, o perché lesivo della morale sociale umana; il processo che giudica della dinamica "patologica" uomo-animale dovrebbe acquisire natura penale, non amministrativa; il presupposto processuale del litisconsorzio (necessario) dovrebbe essere in ogni caso rispettato. Nella sostanza, infatti, atti come l'ordinanza amministrativa di cattura e uccisione dell'orso che ha attaccato e/o ferito qualcuno corrisponde a una sentenza penale, poiché incide sulla libertà personale e sulla vita dell'esemplare, senza però coinvolgere direttamente quest'ultimo, né costituire l'esito del processo tipicamente previsto allo scopo.

È evidente, però, che, se l'imputabilità dell'ordinamento umano si fonda sull'intenzionalità della condotta, o quantomeno sulla prefigurazione mentale della possibilità di agire in modo diverso da quello che conduce alla commissione del reato, la mutuazione *de plano* di tale requisito rende il quadro ancora più complesso.

Non può tuttavia sfuggire che il problema sia soprattutto politico: si tratta di compiere una scelta chiara e preliminare, tra la non punibilità a *priori* o una imputabilità "oggettiva" (proprio perché l'animale agisce per istinto, si valuta la rilevanza penale della condotta al di là dell'intenzione, salvo poi applicare istituti quali la legittima difesa e le attenuanti).

Insomma, sembrano condivisibili le posizioni di chi pensa a una soggettività animale diversa da quella umana. Ed è un dato che vadano aumentando leggi di riconoscimento di soggettività giuridica anche a entità naturali non umane e non animali, come la recente legge spagnola sul *Mar Menor* (2022). Si tratta di "inventare il diritto", per usare una nota espressione di Paolo Grossi, laddove il verbo non è sinonimo di "creare", ma ha il significato etimologico di cercare e trovare, secondo l'idea che l'essenza del diritto stia nella sua capacità di interpretare la società per offrire costruzioni solide e durature, come accadde in fase Costituente[23].

3. Le ragioni di una tutela.

Come noto, la riflessione etico-filosofica ha cercato varie strade per includere gli animali nella titolarità di alcuni diritti o semplicemente in un regime di protezione (la sensienza, la razionalità, la capacità di provare dolore, etc.). Non è scopo del presente contributo ripercorrerla, né sarebbe possibile in questo spazio. Mi limito a sintetizzare due tradizionali impostazioni, utili ad una riflessione critica e alla proposta che intendo in chiusura avanzare.

La prima è quella del c.d. neo-utilitarismo – sviluppo della corrente utilitarista inaugurata da Bentham –, che attinge al principio di uguaglianza, tra persona e animale, nella direzione di penetrare la barriera dello specismo. L'uguaglianza si pone su un piano di *dover essere*: è un'idea morale, incoraggiante il delinearsi di doveri altrettanto morali in capo agli umani nei confronti degli animali. Si tratta di una prospettiva che, tuttavia, non cede al principio di parità tra il valore della vita umana e il valore della vita animale, e risolve l'eventuale dilemma tra quali soggetti salvare in una determinata

[23] P. Grossi, *L'invenzione del diritto*, Roma-Bari, 2022, 63 ss.

situazione sulla base di un criterio "abilista"[24]. Il che sembra contraddire nella sostanza l'adesione al principio di uguaglianza.

Per certi aspetti diversa è la c.d. teoria del valore inaugurata da Regan: ogni essere dotato di vita ha uguale valore inerente, indipendente dalle valutazioni umane. Occorre però che sia dotato di requisiti "minimi", che ancora una volta soddisfano un giudizio di meritevolezza parametrata sull'umano (memoria, senso del futuro etc.).

La teoria conduce a configurare non solo doveri umani ma anche diritti animali. Eppure, anch'essa ammette deroghe, con l'unica formalità che queste debbono essere *giustificate* attraverso principi e valori in grado di sostenere la prevalenza della vita umana su quella animale[25]. Evidentemente, il metro di giudizio della legittima prevalenza è l'essere umano, i cui contro-interessi sono solo ed esclusivamente…umani.

Anche quelli che possono essere considerati i più recenti sviluppi della teoria del valore conservano uno schema di inclusione della soggettività dell'animale che passa attraverso la "ominizzazione" di quest'ultimo[26]. Tra di essi, il c.d. approccio delle capacità profilato da Nussbaum, che propone di considerare degni di inclusione giuridica gli animali sulla base di particolari *abilità altre* da quelle umane[27]: ma ancora, si fa notare, i criteri di definizione di quelle abilità sono generati dalla mente umana[28].

Insomma, sembra non si possa fare a meno di accreditare un vaglio di meritevolezza, tanto giuridico quanto estremamente antropocentrico: dovremmo farcelo bastare?

Uno sviluppo raccomandabile della teoria in esame potrebbe essere quello di riconoscere un valore assoluto al di là del merito (il che non significa rinunciare a dispositivi di protezione umana quali la legittima difesa): ogni essere animale ha un valore assoluto solo per il fatto di esistere. Non sto affermando che sia un traguardo a breve portata, ma un orizzonte di pensiero, un immaginario giuridico cui approssimarsi. Si tratta di «pensare l'animale, il suo essere-altro, *alterità*, fino in fondo»[29]. E, se da un lato non si deve filtrare la tutela attraverso la «prossimità ontologica»[30], dall'altro, si deve confermare la possibilità di bilanciare la prevalenza, *caso per caso*, e non in assoluto, del valore umano e di quello animale, provando a ipotizzare la rilevanza del bene-persona e del bene-animale su di un piano orizzontale.

Le diverse teorie etico-filosofiche sinteticamente esposte hanno la valenza di strategie di cui c'è stato bisogno per giustificare un cambio di prospettiva, un passaggio rivoluzionario, confidando nel loro potere persuasivo. L'impulso ad una nuova consapevolezza è affidato in ultima analisi a ragionamenti sillogistici: se l'essere senziente (o razionale etc.) è titolare di diritti e l'animale è un essere senziente, allora dovremmo riconoscergli dei diritti. Oggi, queste "giustificazioni" dovrebbero aver esaurito il loro ruolo propulsivo, ed essere

[24] P. Singer, *Practical Ethics*, Cambridge, 1979, 54.
[25] Regan, *I diritti animali*, *cit.*, 386 ss.
[26] G. Pelagatti, *Dignità e diritti degli animali. Prospettive bioetiche e giuridiche*, in *Dirittifondamentali.it*, 2017, 1, 18, 19, 22, 42.
[27] M. C. Nussbaum, *Giustizia per gli animali. La nostra responsabilità collettiva*, Bologna, 2023.
[28] Pelagatti, *op. cit.,* 23 ss.
[29] T. Gazzolo, *Diritto e divenire-animale*, in Pol. del dir.», 2012, 4, 717.
[30] Pelagatti, *op. cit.,* 10.

superate dall'assunzione del principio che gli esseri animali hanno pari dignità rispetto agli umani, dall'equiparazione della vita umana alla vita animale, riconoscendoli entrambi diritti/valori assoluti, a testimonianza di una volontà autenticamente inclusiva.

Le conquiste che l'ordinamento giuridico allo stato attuale mostra, invece, concernono più che altro l'attenzione al benessere animale, anch'essa peraltro molto teorica e poco effettiva (si pensi alla protezione accordata ai sistemi intensivi di allevamento), mentre la tutela della vita animale, inscritta nella logica del "diritto relativo", finisce paradossalmente col conferire legittimazione alla uccisione degli animali, ad esempio a scopo alimentare (e nella migliore delle ipotesi spinge a perseguire modalità di uccisione più blande). Non a caso la legislazione va in questa direzione, non anche in quella dell'obbligo al vegetarianesimo, scelta corrispondente al ritenere la vita animale un diritto assoluto, e non relativo[31].

Si inserirebbe qui una più ampia valutazione sulla introduzione nel nostro ordinamento dei reati di uccisione e maltrattamento di animali di cui agli artt. 554-bis ss.[32]. Rammento solo che, se alcuni ritengono che la previsione «tuteli, in via immediata e diretta, l'animale come bene giuridico»[33], altri negano tale lettura sia in considerazione di evidenze formali (il bene tutelato non è la vita animale ma il sentimento umano verso gli animali, come indica espressamente la rubrica del Titolo IX *bis* in cui tali norme sono contenute), sia sostanziali: la punibilità è prevista solo laddove le condotte lesive siano commesse "per crudeltà" o "senza necessità", e dunque sono consentite in tutta una numerosa serie di casi retti dalla prevalenza di interessi (non già solo diritti) umani del più vario tenore, al punto che il rapporto regola-eccezione sembra decisamente invertito[34]. Pelagatti ha parlato in proposito di "soggettività uccidibile", a segnalare la facilità con cui l'animale passa dall'essere soggettivizzato all'essere ri-cosificato[35]. Non sembra, in sostanza, di poter estrapolare da questa previsione il riconoscimento di un valore vita-animale e men che mai di un diritto alla vita animale, neppure relativo.

Una teoria del valore coerente condurrebbe invece a ritenere che non si possa uccidere un animale (o che lo si possa uccidere in quegli ordinamenti dove è prevista la pena di morte?), al di fuori di una dinamica legittimamente difensiva (i cui contenuti, certo, dovrebbero essere attentamente congegnati).

La riflessione sul raffronto valore/diritto assoluto e valore/diritto relativo incrocia poi, come si è accennato, la questione di *quali animali* ammettere. Una scelta che il diritto è chiamato a compiere preliminarmente, diversamente dall'approccio contingente finora adottato, foriero di ambiguità, assumendo la responsabilità chiara ed esplicita di proporsi, al limite, come "diritto di alcuni animali" e di riconoscere "i diritti di alcuni animali".

---

[31] REGAN, *I diritti animali*, *cit.*, 464. Insiste sul vegetarianesimo come atto più efficace in assoluto di eliminazione delle ingiustizie contro gli animali P. SINGER, *Liberazione animale*, *cit.*, 172.

[32] Per una ricostruzione sistematica della normativa penale sugli animali, si veda, tra gli altri, F. FASANI, *I reati contro gli animali: una nuova lettura?*, in *Arch. Pen.*, 2022, 3, 1-48.

[33] *Ivi*, 2.

[34] Osserva L. LOMBARDI VALLAURI, *Testimonianze, tendenze, tensioni del diritto animale vigente*, in AA. VV., *Trattato di biodiritto*, cit., 265, e ID., *La questione animale come questione filosofico-giuridica*, in *Riv. di filos. del dir.*, 2014, 2, 531, anche se l'Autore, con la lente del metodo ermeneutico diacronico da lui proposto, ritiene che il diritto appaia sempre più animalista e riconosca sempre più una soggettività animale (ivi, 530-531).

[35] PELAGATTI, *op. cit.,* 15.

In conclusione, la direzione da prendere se si vuole realmente proteggere la vulnerabilità animale non è quella di una tutela indiretta, affidata alla previsione di doveri umani, ma quella della costruzione di «un sistema nuovo in cui alla giuridicità umana si affianchi quella animale»[36]:

Occorrerà un "nuovo umanesimo"[37], in cui si combinino l'attitudine antropocentrica con quella animalista, in cui i diritti "superino la barriera della specie"[38]. Un antropocentrismo che garantisca tutela a tutte le vulnerabilità che abitano la Terra, sul semplice presupposto che quest'ultima è di tutte e tutti, e dunque, in realtà, di nessuno.

[36] F. RESCIGNO, *La soggettività animale tra filosofia e diritto*, in *Notizie di Politeia*, 2018, 10, 213.
[37] L. BATTAGLIA, *Ecologia e nuovo umanesimo*, Milano-Roma, 2020.
[38] RESCIGNO, *I diritti degli animali*, cit., 3.