



LINDA BRANCALEONE*

NOTERELLE SUL FEMMINISMO GIURIDICO. UN PERCORSO FILOSOFICO**

Abstract [It]: Il presente contributo ricostruisce, attraverso un'analisi di taglio teorico e giusfilosofico, le principali tappe del femminismo giuridico. Dopo una breve analisi sugli obiettivi del femminismo giuridico, si procederà con l'analisi delle principali correnti di pensiero nonché dei più illustri pensatori che hanno contribuito alla crescita del movimento del femminismo, in particolare del femminismo giuridico. Si procederà successivamente con lo studio dei tratti tipici delle tre "ondate" del femminismo, per poi soffermarsi sulla legislazione MacKinnon – Dworkin in tema di materiale sessualmente esplicito. Il contributo si concentrerà, seppur brevemente, sull'excursus storico delle tappe più importanti della legislazione in materia di diritti delle donne, per poi terminare con una riflessione sulle problematiche che il femminismo moderno deve affrontare.

Abstract [En]: This article reconstructs, through a theoretical and philosophical analysis, the main stages of legal feminism. After a brief analysis of the objectives of legal feminism, one will proceed with the analysis of the main currents of thought as well as of the most illustrious thinkers who contributed to the growth of the movement of feminism, in particular legal feminism. One will proceed, then, with the study of the typical traits of the three "waves" of feminism, and then dwell on the MacKinnon - Dworkin legislation on sexually explicit material. The contribution will focus, although briefly, on the historical excursus of the most important stages of legislation about women's rights, and then it will end with a reflection on the several issues modern feminism must address.

Parole chiave: Femminismo, Femminismo giuridico, Teoria del Diritto, Filosofia del Diritto, Diritti Umani.

Keywords: Feminism, Legal Feminism, Legal Theory, Philosophy of Law, Human Rights.

SOMMARIO: 1. Introduzione e definizione concettuale. – 2. Agli albori dei diritti delle donne. – 3. Le figure paradigmatiche del giusfemminismo: Olympe de Gouges e Mary Wollstonecraft. – 4. Le rivendicazioni di uguaglianza nel femminismo liberale. – 5. La critica al femminismo (e ai diritti): la nascita del femminismo socialista. – 6. Le ondate del femminismo e la questione della "differenza". – 7. La legislazione MacKinnon – Dworkin sul materiale sessualmente esplicito. – 8. Dalla teoria all'"età dei diritti". – 9. Conclusioni. La "frammentazione" del soggetto di diritto.

* Dottoranda di ricerca in "Ordine giuridico ed economico europeo", curriculum "Teoria e storia del diritto: socialità e sfera pubblica sovranazionale" – Università "Magna Græcia" di Catanzaro.

** Contributo sottoposto a *peer review*.

1. Introduzione e definizione concettuale.

Il diritto ha assunto, nel corso del tempo, molti volti¹; accanto a un ampliamento del concetto di diritto, si assiste, parallelamente, a una proliferazione dei *sogetti* di diritto, sempre più differenziati ed eterogenei, che rivendicano – e rivendicavano in passato – istanze, tutele e protezione².

È proprio dall'esigenza, espressa dalle donne quali *nuovi* soggetti di diritto, di superare una certa concezione del sistema giuridico, vale a dire l'idea secondo la quale il diritto può essere considerato uno strumento di potere e di dominio maschile³ e un dispositivo «sessista–maschile–sessuat[o]»⁴, che nasce e si sviluppa il femminismo giuridico⁵.

Una corrente di pensiero di tale portata teorica, che ha avuto e ha tuttora dei riflessi così importanti nel dibattito pubblico e giuridico, meriterebbe invero un approfondimento

¹ In merito, cfr. M. LA TORRE, *Il senso della norma. Filosofia fragile del diritto*, Bologna, DeriveApprodi, 2023, 9-18. Il diritto ha infatti operato, tra le molte definizioni che gli sono state attribuite, come dispositivo a cavallo tra dimensione reale o ideale (R. ALEXY, *La duplice natura del diritto*, *Appendice*, in ID., *Concetto e validità del diritto*, a cura di M. La Torre, trad. it. L. Di Carlo, Roma, Carocci, 2022, 145 ss.); o, ancora, esso è stato identificato mediante la contrapposizione tra *nomos* e *physis*, secondo la celebre divisione proposta in PLATONE, *Fedone*, trad. M. Valgimigli, note agg. di B. Centrone, Roma-Bari, Laterza, 2000, II, 118a.; ovvero, è oggetto di controversia nell'oramai classico dibattito tra positivismo giuridico e naturalismo giuridico. Nella sterminata letteratura in tema, cfr. almeno, per quel che riguarda il positivismo giuridico, S. COYLE, *Thomas Hobbes and the Intellectual Origins of Legal Positivism*, in *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, n. 16/2003, 243; J. GARDNER, *Legal Positivism: 5 ½ Myths*, in *American Journal of Jurisprudence*, n. 46/2001, 199; J. FINNIS, *The Truth in Legal Positivism*, in R. GEORGE (ed.), *The Autonomy of Law*, Oxford, Clarendon Press, 1996, 195-214; G. POSTEMA, *Legal Positivism: Early Foundations*, in A. MARMOR (ed.), *The Routledge Companion to Philosophy of Law*, London, Routledge, 2012, disponibile anche su https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1975470; M. KRAMER, *In Defense of Legal Positivism: Law Without Trimmings*, Oxford, Oxford University Press, 1999; D. LYONS, *Moral Aspects of Legal Theory*, Cambridge, Mass., Cambridge University Press, 1993. Sul naturalismo giuridico, v. B.H. BIX, *On the Dividing Line between Natural Law Theory and Legal Positivism*, in *Notre Dame Law Review*, n. 75/2000, 1613; R.P. GEORGE, *In Defense of Natural Law*, Oxford, Clarendon Press, 1999 e ID., *Natural Law Theory: Contemporary Essays*, Oxford, Clarendon Press, 1992; M.C. MURPHY, *Natural Law in Jurisprudence and Politics*, Cambridge, Mass., Cambridge University Press, 2006; L.L. WEINREB, *Natural Law and Justice*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1987. Sul confronto tra giuspositivismo e giusnaturalismo, v. B.H. BIX, *Jurisprudence: Theory & Context*, Thomson Reuters, trad. it. A. Porciello (a cura di), *Teoria del diritto. Idee e contesti*, Torino, Giappichelli, 2016, 43-48 e 89-99.

² Scrive a proposito Norberto Bobbio: «Questa moltiplicazione [...] è avvenuta in tre modi: a) perché è andata aumentando la quantità di beni considerati meritevoli di essere tutelati; b) perché è stata estesa la titolarità di alcuni tipici diritti a soggetti diversi dall'uomo; c) perché l'uomo stesso non è più stato considerato come ente generico, o uomo in astratto, ma è stato visto nella specificità o nella concretezza delle sue diverse maniere di essere nella società, come infante, come vecchio, come malato ecc.», in N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Torino, Einaudi, 2014, quarta edizione, 67. Per un approfondimento sui “vari” e nuovi soggetti di diritto, v. TH. CASADEI - G. ZANETTI, *Manuale multimediale di filosofia del diritto*, Torino, Giappichelli, 2022, 468 ss.; A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani. Dai diritti dell'uomo ai diritti delle donne*, Bologna, Il Mulino, 2013, 126-144; L. HENKIN, *Diritti dell'uomo*, Roma, Treccani, 2023, 33 ss.

³ Visione riproposta in M.H. KRAMER, *Critical Legal Theory and the Challenge of Feminism*, Lanham, Rowman & Littlefield, 1995; P. SMITH, *Feminist Jurisprudence*, in D. PATTERSON (ed.), *A Companion to the Philosophy of Law and Legal Theory*, Oxford, Blackwell, 1996.

⁴ O. GIOLO, *Il giusfemminismo e il dilemma del confronto tra le culture*, in TH. CASADEI (a cura di), *Donne, diritto, diritti. Prospettive del giusfemminismo*, Torino, Giappichelli, 41.

⁵ Per un *excursus* sul femminismo giuridico, non esaustivo ma essenziale, v. almeno F. ROCHEFORT, *Histoire mondiale des féminismes*, Paris, Humensis, 2018, trad. it. *Femminismi. Uno sguardo globale*, Roma-Bari, Laterza, 2023; TH. CASADEI - G. ZANETTI, *Manuale multimediale di filosofia del diritto*, cit., 344-354; A. FACCHI, *A partire dall'uguaglianza. Un percorso nel pensiero femminista sul diritto*, in *AboutGender – International Journal of Gender Studies*, n. 1/2012, 118-150; EAD., *Breve storia dei diritti umani*, cit., 89-92, 133-137; B.H. BIX, *Teoria del diritto*, cit., 305-311; E. PODDIGHE, *Comunicazione e “dignità della donna”. Uno studio di genere*, Roma, Roma Tre-Press, 2018, 15-73; N. STAMILE, *Appunti su femminismo e teoria del diritto. Una rassegna*, in *Ordines – Per un sapere interdisciplinare sulle istituzioni europee*, n. 2/2016, 302-329; TH. CASADEI (a cura di), *Donne, diritto, diritti*, cit.

multidisciplinare e dovrebbe essere analizzato attraverso varie lenti, quali, fra tutte, quella storica⁶, quella sociologica⁷ o finanche quella economica⁸. Tuttavia, per l'organicità dello scritto, si è scelto di analizzare, nel presente contributo, il femminismo dal punto di vista della teoria e della filosofia del diritto.

Si procederà, pertanto, con un'analisi delle principali figure legate al femminismo giuridico; si analizzeranno, poi, le “ondate del femminismo” e la legislazione MacKinnon – Dworkin in tema di materiale sessualmente esplicito; si passeranno in rassegna, in seguito, le leggi più importanti in materia di tutela e protezione delle donne; per terminare, infine, con una breve riflessione sulle problematiche che concernono il femminismo odierno.

Prima di procedere con un'analisi sui principali contributi forniti da filosofi e giuristi al giusfemminismo, è necessaria una precisazione terminologica e storica: infatti, «la *feminist legal theory* – definizione inglese del femminismo giuridico, NdA - svolge un ruolo da protagonista nel dibattito giuridico pratico-teorico anglosassone»⁹, mentre in Italia è stata considerata erroneamente come una «componente radicale di una riflessione generalmente circoscritta esclusivamente al settore del c.d. diritto anti-discriminatorio»¹⁰.

Tuttavia, «[a]ldilà delle resistenze che il giusfemminismo ha incontrato ed incontra nel dibattito giuridico, volendo affrontare il tema nel suo complesso, sembra pacifico che con il termine femminismo si faccia riferimento a un movimento complesso ed eterogeneo, caratterizzato in diverse ondate, il cui punto di partenza è, in generale, il miglioramento della condizione delle donne e l'obiettivo comune è l'eliminazione di qualsivoglia ordine patriarcale»¹¹; infatti, è pacifico che il femminismo in generale, e il giusfemminismo in particolare, possa ben definirsi non soltanto come un «movimento di emancipazione e di liberazione delle donne svoltosi in diversi paesi dagli stentati inizi di fine Settecento (in concomitanza con la Rivoluzione francese) ad oggi»¹², ma anche come «il pensiero sui problemi della condizione e della natura della donna, nella storia in generale e nei nostri

⁶ V. S. SALVATICI (a cura di), *Storia delle donne e storia di genere. Metodi e percorsi di ricerca*, in *Contemporanea*, n. 2/2010, 303-342; G. BOCK, *Le donne nella storia europea dal Medioevo ai nostri giorni*, Roma-Bari, Laterza, 2003; A. CAMMAROTA, *Femminismi da raccontare. Un percorso attraverso le lotte e le speranze delle donne di ieri e di oggi*, Milano, FrancoAngeli, 2007; A. SIMONE - I. BOIANO - A. CONDELLO, *Femminismo giuridico*, Milano, Mondadori, 2019; R. WEST - C. GRANT BOWMAN, *Research Handbook on Feminist Jurisprudence*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2019; P. RUDAN, *Donna. Storia e critica di un concetto polemico*, Bologna, Il Mulino, 2020; A. DI MARTINO - E. OVITO (a cura di), *Generazioni dei diritti fondamentali e soggettività femminile*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2022. Cfr. inoltre l'oramai classico A.M. JAGGAR, *Feminist Politics and Human Nature*, Lanham, Rowman & Littlefield Publishers, Inc., 1983.

⁷ L. LOMBARDI, *Società, culture e differenze di genere. Percorsi migratori e stati di salute*, Milano, FrancoAngeli, 2005; E. MISSANA, *Donne si diventa. Antologia del pensiero femminista*, Milano, Feltrinelli, 2014; M. MEO, *Il corpo politico. Biopotere, generazione e produzione di soggettività femminili*, Milano, Mimesis, 2012.

⁸ A. RONDINONE, *Donne mancanti. Un'analisi geografica del disequilibrio di genere in India*, Firenze, Firenze University Press, 2003; A. BELLAVITIS, *Il lavoro delle donne nelle città dell'Europa moderna*, Roma, Viella, 2016; T.E. TURNER (ed.), *Gender, Feminism and the Civil Commons*, Ottawa, University of Ottawa & Canadian Association for the Study of International Development, 2001; F. GIARDINI - S. PIERALLINI - F. TOMASELLO (a cura di), *La natura dell'economia. Femminismi, economia politica, ecologia*, Roma, DeriveApprodi, 2020; A. AGENJO - R. MOLERO - A. BULLEJOS - C. MARTÍNEZ, *Hacia una economía más justa. Manual de corrientes heterodoxas*, Madrid, Economistas sin Fronteras, 2º edición, 2020.

⁹ N. STAMILE, *Appunti su femminismo e teoria del diritto*, cit., 302.

¹⁰ O. GIOLO, *Oltre la critica. Appunti per una contemporanea teoria femminista del diritto*, in *Diritto & Questioni Pubbliche*, n. 2/2015, 63.

¹¹ N. STAMILE, *Appunti su femminismo e teoria del diritto*, cit., 303.

¹² N. ABBAGNANO, *Dizionario di filosofia*, Torino, Utet, 2012, 469.

tempi in particolare, anch'esso iniziato all'epoca della Rivoluzione Francese e continuato, in maniera intermittente e molto articolata soprattutto negli ultimi decenni, quasi esclusivamente nelle aree culturali di lingua inglese ed europeo-continentali»¹³.

Obiettivo precipuo del femminismo giuridico, fin dalle sue prime apparizioni, è stato quello di superare una visione falsamente neutrale del diritto che, in realtà, vuole nascondere una considerazione della donna come soggetto sottomesso e collocato in una rigida struttura gerarchica che ha al vertice, ovviamente, la figura maschile¹⁴. La situazione paradigmatica della donna è, secondo il movimento femminista, l'invisibilità, condizione in cui la donna viene relegata in quanto vittima di un sistema che ha l'obiettivo «di oscurare l'immagine femminile pubblica e smaterializzare le donne cosicché la luce pubblica non le colpisca»¹⁵.

Pur non adottando un approccio univoco sulle questioni dirimenti che animano il dibattito al suo interno¹⁶, «l'approccio giusfemminista si caratterizza per la sua radicalità e per la sua forte carica “politica” e “normativa”, non solo perché propone una politica del diritto e una teoria normativa del diritto alternative a quella dominante, ma anche perché riqualifica la visione - fintamente neutra - propria del pensiero giuridico classico come una teoria del diritto in verità intrisa a sua volta di ideologia e politicità»¹⁷.

La concezione di subordinazione e di inferiorità naturale della donna è la tesi che anima il patriarcato¹⁸, “nemico” comune a tutte le correnti del giusfemminismo, intendendo con questo termine un sistema di controllo e categorizzazione totale del maschile sul femminile, nel quale «la donna viene oppressa nella psicologia stessa della femminilità; quest'oppressione si manifesta allorché questo ordine viene mantenuto solo in maniera assai contraddittoria. Le donne devono organizzarsi come gruppo per poter realizzare un cambiamento nell'ideologia di base della società umana. Per poter essere efficace, la loro azione non potrà esaurirsi in una sfida, pur legittima, alla pura e semplice dominazione da parte dell'uomo [...] ma dovrà consistere in una lotta basata sulla teoria della non necessità sociale, a questo livello di sviluppo, delle leggi istituite dal patriarcato»¹⁹.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Cfr. S. POZZOLO, *Lo sguardo neutrale del diritto e le inspiegabili scelte delle donne. Riflessioni intorno a una sentenza della Cassazione*, in *Ragion pratica*, n. 2/2017, 575-599.

¹⁵ L. GIANFORMAGGIO, *La soggettività politica delle donne*, in EAD., *Filosofia e critica del diritto*, Torino, Giappichelli, 1995, 167.

¹⁶ Vedi A. CAVARERO, *Presentazione*, in C. MACKINNON, *Soltanto parole*, Milano, Giuffrè, 1994, X; J. BUTLER, *La disfatta del genere*, Roma, Meltemi, 2004, 206.

¹⁷ O. GIOLO, *Oltre la critica*, cit., 64.

¹⁸ Una definizione del patriarcato può trovarsi in J.E.S. DOYLE, *Il mostruoso femminile. Il patriarcato e la paura delle donne*, Città di Castello (PG), Tlon, 2021, 16-17; A. KULISCIOFF, *Il monopolio dell'uomo*, Milano, Feltrinelli, 1990, 15-16; P. BOURDIEU, *Forme di capitale*, a cura di M. Santoro, Roma, Armando Editore, 2016, 57; ID., *Il dominio maschile*, tra. it. A. Serra, Milano, Feltrinelli, 2009. Il femminismo giuridico non dovrebbe limitarsi a identificare il patriarcato, bensì dovrebbe fornire gli strumenti per superarlo attraverso un'approfondita «contestazione dell'organizzazione sociale patriarcale e dell'ordine culturale e simbolico fondato sulla distinzione gerarchica e sul dominio del maschile sul femminile», in E. MISSANA, *Introduzione*, in EAD., *Donne si diventa*, cit., 9.

¹⁹ A. CAVARERO - F. RESTAINO, *Filosofie femministe. Due secoli di battaglie teoriche e pratiche*, Milano, Mondadori, 2002, 159.

2. Agli albori dei diritti delle donne

L'idea di donna sottoposta all'autorità dell'uomo si è perpetrata, a dire il vero, fin dall'antica Roma, epoca in cui andava diffondendosi la concezione di *imbecillitas sexus*²⁰ atta a screditare per l'appunto le donne che, stando all'etimologia, non erano neanche considerate parte del *populus*²¹.

Una delle prime figure ad opporsi a tale concezione e a contro-argomentare la tesi dell'inferiorità femminile è stata Sarah Moore Grimké, antesignana di quella che sarà poi la vera e propria corrente del femminismo giuridico.

Secondo Grimké, «[...] le leggi generalmente adottate [...] per il governo delle donne [sono] state concepite quasi completamente a esclusivo vantaggio degli uomini e con il disegno di opprimere le donne, privandole di tutto il controllo sulla loro proprietà [...]»²². Per la pensatrice, la legge non è di per sé uno strumento di coercizione e violenza, bensì è un mezzo usato ingiustamente per colpire le classi più deboli, tra le quali, per l'appunto, le donne: il diritto, pertanto, non deve essere demonizzato, bensì deve subire dei mutamenti radicali, trasformandosi da *ingiusto* in *giusto*. Ciò potrebbe essere, per Grimké, il primo passo per la costruzione dell'uguaglianza giuridica tra i sessi²³.

Proprio durante il XVIII secolo si rafforza una nuova morale dominante, incentrata sui valori dell'autonomia individuale e della capacità del singolo essere umano di affermarsi economicamente e giuridicamente; purtuttavia, questo nuovo ordine sociale si fonda ancora su una sostanziale differenza nei ruoli maschili e femminili. Agli uomini erano riservate le attività pubbliche, il commercio, lo studio e gli affari; le donne erano, invece, relegate all'ambito domestico e alla cura della casa e dei soggetti fragili²⁴.

Durante l'Illuminismo emerge con chiarezza la profonda ingiustizia di questo sistema, e alcuni pensatori – la maggior parte uomini, curiosamente – fanno loro le battaglie per la parità tra i sessi: Condorcet, ad esempio, arriverà ad affermare che limitare i diritti delle

²⁰ «Le espressioni “fragilitas sexus”, “infirmetas sexus” e “imbecillitas sexus” compaiono in taluni luoghi romanistici [...]. Ma esse ebbero anche fortuna presso i padri della Chiesa, da S. Girolamo a S. Agostino, e poi nella letteratura canonistica», in M. GRAZIOSI, *Infirmetas sexus. La donna nell'immaginario penalistico*, in *Democrazia e diritto*, n. 2/1993, 99, nota 6. Il virgolettato si ritrova nel testo citato.

²¹ Secondo quanto riportato in A. FACCHI, *Popolo*, in A. BARBERA (a cura di), *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, Roma-Bari, Laterza, 1996, 97, era parte del popolo colui che poteva far parte, o faceva effettivamente parte, dell'esercito. Ne rimanevano escluse, pertanto, le donne.

²² S.M. GRIMKÉ, *Incapacità giuridica delle donne*, in EAD., *Lettere sull'uguaglianza dei sessi*, 1838, a cura di Th. Casadei, Roma, Castelvecchi, 2016, 64.

²³ «[...] le leggi che privano le donne sposate dei loro diritti e privilegi, tendono a diminuire la stima di sé come esseri morali e responsabili e il fatto di essere rese inferiori ai loro mariti attraverso la legge civile ha un effetto degradante e demoralizzante su di esse, insegnando loro praticamente la lezione fatale di guardare all'uomo per averne la protezione e l'indulgenza», *ibid.*, 66.

²⁴ L'esclusione delle donne dalla vita pubblica, basata sull'erronea convinzione della “naturale diversità” delle donne, è un tema centrale nella riflessione filosofica femminista. In merito, cfr. J.C. TRONTO, *Moral Boundaries. A Political Argument for an Ethic of Care*, New York-London, Routledge, 1993, trad. it. *Confini morali. Un argomento politico per l'etica della cura*, Reggio Emilia, Diabasis, 2006; S.M. OKIN, *Justice, Gender and the Family*, New York, Basic Books, 1989, trad. it. *Le donne e la giustizia. La famiglia come problema politico*, a cura di G. Palombella, Bari, Dedalo, 1999; M.P. PATERNÒ, *Donne e diritti. Percorsi della politica dal Seicento a oggi*, Roma, Carocci, 2012.

donne significa a tutti gli effetti negare i diritti «a metà del genere umano»²⁵, e sosterrà l'accesso alle donne all'istruzione, al suffragio, alla piena partecipazione nella vita pubblica e alla parità giuridica²⁶.

3. Le figure paradigmatiche del giusfemminismo: Olympe de Gouges e Mary Wollstonecraft

Se nei primi anni del XVII secolo, con il pensiero di Sarah Moore Grimké, possono individuarsi i prodromi del giusfemminismo, è a partire dal periodo rivoluzionario francese che i diritti delle donne vengono per la prima volta articolati compiutamente e in maniera organica.

Nel 1791, infatti, Olympe de Gouges²⁷ pubblica *Dichiarazione dei diritti della donna e della cittadina*²⁸: l'opera, pur ispirandosi alla *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino*²⁹ nella struttura e nei principi, ne ribalta gli obiettivi e soprattutto si rivolge a nuovi soggetti di diritto, finora poco considerati: le donne, per l'appunto.

L'art. 1 dichiara che «[l]a Donna nasce libera e ha gli stessi diritti dell'uomo», e che «questi diritti sono la libertà, la proprietà, la sicurezza e *soprattutto* la resistenza alla oppressione»³⁰. L'enfasi posta sulla centralità della resistenza all'oppressione comporta l'affermazione quasi rivoluzionaria della donna in quanto soggetto di diritto e in quanto cittadina³¹, «così l'unico limite all'esercizio dei diritti naturali della donna, la perpetua tirannia dell'uomo cioè, va riformato dalle leggi della natura e della ragione»³². Le donne hanno diritto alla piena partecipazione alla formazione della volontà generale sociale e politica, all'accesso senza

²⁵ L'espressione rimanda a M.J.A.N. CARITAT DE CONDORCET, trad. it. G. Durante (a cura di), *Gli sguardi dell'illuminista. Politica e ragione nell'età dei lumi*, Bari, Dedalo, 141.

²⁶ *Ibid.*, 130-159.

²⁷ Sulla figura di Olympe de Gouges, v. V. ALTOPIEDI, *La rivoluzione incompiuta di Olympe de Gouges. I diritti della donna dai Lumi alla ghigliottina*, Roma, Edizioni di Storia e Letteratura, 2023; TH. CASADEI - L. MILAZZO (a cura di), *Un dialogo su Olympe de Gouges*, Pisa, Edizioni ETS, 2022; A. LOCHE, «La liberté ou la mort». *Il progetto politico e giuridico di Olympe de Gouges*, Modena, Mucchi, 2021.

²⁸ L'edizione di riferimento è O. DE GOUGES, *Dichiarazione dei diritti della donna e della cittadina*, a cura di S. Grosoli, Mantova, Oligo, 2023.

²⁹ Disponibile in *open access* sul sito della casa editrice Zanichelli al seguente indirizzo: <https://online.scuola.zanichelli.it/50lezioni/files/2010/01/dirittiuomopdf.pdf>.

³⁰ O. DE GOUGES, *Dichiarazione dei diritti della donna e della cittadina*, cit., art. 2. Corsivo aggiunto.

³¹ I diritti delle donne erano limitati anche per quel che riguarda l'accesso alla cittadinanza e la trasmissione della propria cittadinanza ai figli, questioni che, a dire il vero, non sono ancora del tutto risolte. Il sessismo della cittadinanza si rifletteva, e in alcuni Paesi si riflette tuttora, nell'impossibilità di trasmettere la cittadinanza da parte di madre al nascituro (cfr. D. KOCHENOV, *Citizenship*, Cambridge, Mass., The MIT Press, 2019, trad. it. C. Margiotta Broglio, *Cittadinanza. La promessa di un alchimista*, Bologna, Il Mulino, 2020, 75); o, ancora, nell'impossibilità per le donne di accedere a determinate cariche od uffici (fra tutti, il caso più eclatante riguarda la negazione dell'arruolamento di donne nell'esercito. Se fare il soldato era un dovere del cittadino, le donne, non potendo diventare soldatesse, non godevano neanche dello status di cittadine. Per una disamina in tal senso, *ibid.*, 139-145 e A. FACCHI, *Popolo*, cit.).

³² O. DE GOUGES, *Dichiarazione dei diritti della donna e della cittadina*, cit., art. 4.

discriminazioni alle cariche pubbliche³³, alla dignità, allo svolgimento di funzioni pubbliche e politiche³⁴, alla libera comunicazione di idee e pensieri³⁵.

L'originalità del pensiero di de Gouges sta nella rivendicazione non soltanto di pari diritti, ma anche – e soprattutto – di pari doveri rispetto agli uomini³⁶: per la filosofa francese, infatti, solo partecipando con onori e oneri alla vita pubblica statale, a parità di condizioni con gli altri consociati di sesso maschile, è possibile per le donne sentirsi pienamente soggetti di diritto e rivendicare tale posizione a livello pubblico e sociale³⁷.

Olympe de Gouges è stata ghigliottina per aver criticato la condanna a morte di re Luigi XVI e per aver attaccato la china presa dalla Rivoluzione francese³⁸, in particolare schierandosi contro il terrore di Robespierre e dei giacobini³⁹. La sua eredità è però centrale nello sviluppo delle idee giusfemministe, e ha segnato un passaggio epocale in quello che sarà poi lo sviluppo di tesi care al femminismo in generale e al femminismo giuridico in particolare.

In questa stagione particolarmente fiorente nella discussione sui diritti delle donne⁴⁰, l'uguaglianza giuridica tra uomini e donne travalica i confini francesi, e si diffonde anche nel resto d'Europa: in particolare, bisogna analizzare, in questo senso, il pensiero di Mary Wollstonecraft, che non verrà mai a contatto diretto con de Gouges, pur operando nella stessa epoca storica⁴¹.

Wollstonecraft fa parte di un movimento denominato radicalismo filosofico inglese⁴² – che vantava, tra i suoi esponenti, pensatori come Thomas Paine, Jeremy Bentham, James

³³ *Ibid.*, art. 6: «La legge deve essere l'espressione della volontà generale; tutte le Cittadine e i Cittadini devono concorrere personalmente o con i loro rappresentanti alla sua formazione; essa deve essere uguale per tutti. Tutte le cittadine e tutti i cittadini, essendo uguali ai suoi occhi, devono essere ugualmente ammessi a tutte le dignità posti e impieghi pubblici, secondo le loro capacità e senza altra distinzione che quella delle loro virtù e dei loro talenti».

³⁴ *Ibid.*, art. 13: «Per il mantenimento della forza pubblica e per le spese di amministrazione, i contributi della donna e dell'uomo sono uguali; essa partecipa a tutti i lavori ingrati a tutte le fatiche, deve quindi partecipare anche alla distribuzione dei posti, degli impieghi, delle cariche, delle dignità e dell'industria».

³⁵ *Ibid.* art. 11: «La libera comunicazione dei pensieri e delle opinioni è uno dei diritti più preziosi della donna poiché queste libertà assicura la legittimità dei padri verso i figli. Ogni cittadino può dunque dire liberamente, io sono la madre di un figlio vostro, senza che un pregiudizio barbaro la forzi a nascondere la verità salvo a rispondere dell'abuso di questa libertà dei casi stabiliti dalla Legge».

³⁶ Si legge infatti che: «Non ne è esclusa nessuna donna; essa è accusata, arrestata e detenuta nei casi stabiliti dalla Legge. Le donne obbediscono come gli uomini a questa Legge rigorosa.», *ibid.*, art. 7; e che «Su ogni donna dichiarata colpevole la Legge esercita tutto il rigore.», *ibid.*, art. 9.

³⁷ Cfr. A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, cit., 62.

³⁸ L'antifemminismo dei rivoluzionari francesi è tristemente noto, come evidenziato in D. GODINEAU, *Cittadine tricoteuses. Le donne del popolo a Parigi durante la rivoluzione francese*, Milano, La Tartaruga, 1989; P. VIOLA, *Il trono vuoto. La transizione della sovranità nella rivoluzione francese*, Torino, Einaudi, 1989, 76-88.

³⁹ O. DE GOUGES, *La musa barbara. Scritti politici (1788-1793)*, a cura di F. Zanelli Quarantini, Milano, Medusa, 2009.

⁴⁰ Cfr. K. OFFEN, *European Feminisms 1700-1950: A Political History*, Stanford, Stanford University Press, 2000; M. RIOT-SARCEY, *Histoire du féminisme*, Paris, La Découverte, 2002.

⁴¹ Per un'analisi sulla sua figura, anche da un punto di vista più intimo, v. M. WOLLSTONECRAFT, *Lettere scritte durante un breve soggiorno in Svezia, Norvegia e Danimarca*, a cura di M. La Torre, trad. it. S. Scerbo, Soveria Mannelli (CZ), Rubbettino, 2011.

⁴² Il movimento del radicalismo filosofico inglese rappresentava le idee più estreme della sinistra liberale inglese; esso proponeva riforme politiche egalarie e radicali, il suffragio universale, il laicismo dello Stato e un liberalismo progressista in materia di diritti civili e politici; ed era improntato su un forte utilitarismo à la Bentham e sulla concezione di individualismo nel rapporto tra consociato e società. Sul radicalismo globalmente inteso, v. D. TOZZO, *Il cuore delle cose. Storia delle idee radicali*, Roma, LUISS University Press, 2019.

Mill e, successivamente, John Stuart Mill⁴³ – e scrive un’opera considerata «il primo testo di teoria femminista»⁴⁴, *A Vindication of the Rights of Woman* (in italiano, *Rivendicazione dei diritti della donna*)⁴⁵.

La posizione di Wollstonecraft, pur mirando al raggiungimento della parità tra sessi specie a livello morale, è differente rispetto a quella di de Gouges. Opponendosi alla concezione di “neutralità” dell’ordine costituito e della società teorizzato da Burke⁴⁶, la filosofa inglese afferma che le donne debbano raggiungere la parità con gli uomini attraverso l’accesso al sistema educativo, il quale deve impartire, però, un’istruzione “maschile”, allontanandosi dal pregiudizio, alimentato da una visione patriarcale e maschilista della società, secondo la quale alle donne debba essere insegnato come essere buone madri, buone mogli e come occuparsi delle faccende domestiche, e non dovessero essere impartite invece le nozioni scolastiche più classiche, considerate esclusivo appannaggio degli uomini⁴⁷.

Wollstonecraft non rivendica, per le donne, dei diritti veri e propri, né critica *in toto* l’idea per cui la donna debba essere moglie e madre, bensì si concentra sulla necessità di smarcare l’ambito femminile dagli stereotipi che ad esso sono stati attribuiti dalla visione maschile della società. Per la filosofa, infatti, non esistono dei “settori” o delle inclinazioni tipicamente femminili, come, fra i tanti considerati tali all’epoca, il sentimentalismo, la pietà, la frivolezza; proprio per questo, spetta alle donne stesse agire per far valere e diffondere una nuova immagine di se stesse, riconoscendosi per prime in nuovi ruoli socialmente riconosciuti e, per i tempi, inediti.

Se, infatti, la rivoluzione culturale e sociale non parte dalle donne, esse saranno considerate sempre e soltanto con un’ottica maschile, cioè «solo [con] lo scopo [...] di renderle oggetti di desiderio, ma privi di significato, semplici procreatrici di esseri stolti»⁴⁸, alimentandone l’oppressione.

Wollstonecraft invita le donne, pertanto, a rifiutare una visione stereotipata dell’universo femminile che, in molti casi, sono esse stesse ad alimentare⁴⁹; ma si rivolge anche agli

⁴³ M. COTONE, *La forza della necessità. Antologia del Radicalismo inglese dei secoli XVIII e XIX*, Roma, Rogas, 2017.

⁴⁴ A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, cit., p. 63.

⁴⁵ Il riferimento è a M. WOLLSTONECRAFT, *A Vindication of the Rights of Woman*, London, Joseph Johnson, 1792, 1-10, ora contenuto e tradotto in AA.VV., *Femme, Woman, Donna*, Milano, Fondazione Giangiacomo Feltrinelli, 2016, 15-20, disponibile al link <https://fondazionefeltrinelli.it/app/uploads/2021/12/Femme-Woman-Donna-Olympe-de-Gouges-Mary-Wollston.pdf>.

⁴⁶ R. ESCUDERO ALDAY, *Los derechos del hombre y de la mujer en Mary Wollstonecraft*, in G. PECES-BARBA MARTINEZ - E. FERNÁNDEZ GARCIA - F. DE ASÍS ROIG, *Historia de los derechos fundamentales, Siglo XVIII*, 3 voll., Madrid, Dykinson, 2001, 416-446.

⁴⁷ Le discrasie tra educazione “maschile” ed educazione “femminile” sono presenti, fra tanti, nell’*Emilio* di Jean-Jacques Rousseau. In merito, v. J. ROUSSEAU, *Emilio*, ed. orig. 1762, a cura di A. Visalberghi, Roma-Bari, Laterza, 2003, XVIII rist. 2022, 211-221.

⁴⁸ AA.VV., *Femme, Woman, Donna*, cit., 19.

⁴⁹ «Le donne, infatti, sono così degradate da false nozioni di eccellenza femminile che non ritengo di esprimere un paradosso quando affermo che questa debolezza artificiale produce una propensione alla tirannia e genera astuzia, rivale naturale della forza. Condizione che induce le donne a mostrare quegli spregevoli atteggiamenti infantili che svalutano la stima mentre stimolano il desiderio. Gli uomini siano più modesti e casti e allora se le donne non diventeranno più sagge, sarà evidente che posseggono un intelletto più debole. È superfluo precisare che mi sto rivolgendo a entrambi i sessi. Molte donne hanno più buon senso dei loro parenti maschi. Quando vi è una lotta costante alla ricerca di un equilibrio, nessuna parte pesa più dell’altra a meno che non sia dotata di una maggiore gravità.

uomini, nello specifico ai rivoluzionari francesi, che avrebbero, secondo la filosofa, istituito una nuova società falsamente egualitaria⁵⁰.

La parità di accesso all'istruzione e ai diritti quale componente necessaria per arrivare a una parità nelle opportunità sarà uno dei *leitmotiv* della teoria del diritto femminista⁵¹.

4. Le rivendicazioni di uguaglianza nel femminismo liberale

Dalla seconda metà dell'Ottocento i diritti delle donne riappaiono nel discorso giuridico, assumendo una veste particolare: il femminismo di quegli anni è infatti definito *femminismo liberale*⁵².

Nel 1848, a Seneca Falls, negli Stati Uniti, si svolse un incontro di donne che diede vita a una convenzione⁵³ considerata l'atto di nascita ufficiale del femminismo liberale, denominato così perché accoglie i principi del liberalismo⁵⁴, in particolare dal punto di vista morale e culturale, e li estende al discorso inerente ai diritti delle donne. Il testo, di chiara ispirazione giusnaturalistica⁵⁵, fa propria l'idea di inalienabilità dei diritti, i quali hanno un'origine naturale e divina⁵⁶, e spettano in maniera uguale tanto agli uomini quanto alle donne, senza distinzione alcuna; la dichiarazione giustifica, inoltre, il ricorso alla ribellione e alla disobbedienza nel caso in cui «una lunga scia di abusi e usurpazioni, perseguendo con costanza lo stesso obiettivo, evidenzia un disegno di ridurre [le donne, ndA] sotto un dispotismo assoluto»⁵⁷.

Il testo della Convenzione ratificata a Seneca Falls può essere teoricamente diviso in due parti: nella prima, vengono indicate tutte le offese che l'uomo, paradigmaticamente indicato

Così può avvenire che alcune donne dominino i loro mariti senza degradare se stesse. Perché è sempre l'intelletto a governare», *ibid.*, 19-20.

⁵⁰ La Costituzione francese del 1789, infatti, non fa menzione dei diritti dell'uomo in quanto essere umano, bensì dell'*uomo* in quanto appartenente al sesso maschile. Addirittura, con la Costituzione del 1791 alle donne fu vietato l'esercizio del diritto di voto e, più in generale, dei diritti politici. In merito, v. R. BRUBAKER, *Citizenship and Nationhood in France and Germany*, London, Harvard University Press, 1992, 87-89.

⁵¹ F. ROCHEFORT, *Femminismi*, cit., 18-19.

⁵² S. MURARI, *L'idea più avanzata del secolo: Anna Maria Mozzoni e il femminismo italiano*, Roma, Aracne, 2008; L. GAZZETTA, *Orizzonti nuovi. Storia del primo femminismo in Italia (1865-1925)*, Roma, Viella, 2018; L. KLEJMAN - F. ROCHEFORT, *L'égalité en marche. Le féminisme sous la Troisième République*, Paris, Presses de la FNSP/des femmes, 1989; A.P. ROBSON - J.M. ROBSON, *Sexual Equality: Writings by John Stuart Mill, Harriett Taylor Mill, and Helen Taylor*, Toronto, University of Toronto Press, 1994.

⁵³ È la *Declaration of Sentiments*, disponibile in italiano in E.C. STANTON - L. MOTT, *Dichiarazione dei sentimenti*, a cura di M.P. Fiorenzoli, Roma, Caravan Edizioni, 2015. Tuttavia, l'Autrice del presente contributo ha consultato il testo originale inglese, *Declaration of Sentiments, Seneca Falls - 1848*, disponibile qui: https://moodle2.units.it/pluginfile.php/302905/mod_resource/content/1/Declaration%20of%20Sentiments.pdf.

⁵⁴ N. RIVA, *Una filosofia della giustizia per il diritto costituzionale: i principi fondamentali del liberalismo*, nel Forum di S. VANTIN (a cura di), *Sulla giustizia. Vecchie e nuove sfide al diritto*, in *Ordines. Per un sapere interdisciplinare sulle istituzioni europee*, n. 1/2022, 629-650.

⁵⁵ B.H. BIX, *On the Dividing Line between Natural Law Theory and Legal Positivism*, cit., 1613; R.P. GEORGE, *In Defense of Natural Law*, cit.; M.C. MURPHY, *Natural Law in Jurisprudence and Politics*, cit.; L.L. WEINREB, *Natural Law and Justice*, cit.

⁵⁶ J.M. KELLY, *A Short History of Western Legal Theory*, Oxford, Clarendon Press, 1992, 224-227, 241-243.

⁵⁷ «[...] a long train of abuses and usurpations, pursuing invariably the same object, evinces a design to reduce them under absolute despotism», in *Declaration of Sentiments*, cit., 1. Traduzione dell'Autrice.

con il pronome *He*, ha arrecato alla donna⁵⁸; nella seconda, invece, vengono dichiarate l'uguaglianza e l'autonomia delle donne, che rivendicano la loro ammissione ai diritti civili, politici e sociali fino ad allora preclusi e alla piena partecipazione alla vita pubblica su temi fortemente dibattuti come la morale e la religione⁵⁹.

Il femminismo liberale finora analizzato è stato anche denominato “femminismo dell'uguaglianza” o “femminismo della parità”⁶⁰, appunto perché «caratterizzat[o] da movimenti sociali e teorie che rivendicavano [...] l'eguaglianza nei diritti utilizzando le stesse categorie e principi della teoria liberale. [...] Nel femminismo dell'eguaglianza le donne chiedevano di aver accesso agli stessi diritti e di essere trattate come gli uomini; nello stesso tempo respingevano come fattori di oppressione i ruoli e i caratteri che tradizionalmente erano stati loro attribuiti. Chiedevano di cancellare le differenze tra i sessi che, così come si erano consolidate nella cultura e nella vita occidentale, si traducevano in discriminazione, subordinazione ed esclusione»⁶¹.

Proprio questi sono gli ideali che muovono, sempre all'interno del radicalismo filosofico inglese, John Stuart Mill e Harriett Taylor. Nell'opera *L'asservimento delle donne* del 1869⁶² si tenta di scardinare l'asservimento legalizzato delle donne agli uomini, i quali sono considerati superiori non per via di un'inclinazione naturale e certa, bensì per una convenzione sociale e pregiudizievole. Mill, in particolare, sostiene che, una volta eliminate dal discorso giuridico tutte le implicazioni derivanti dalle differenze spiegabili tramite l'educazione o le circostanze esterne, si capirà come la supremazia maschile sia del tutto inesistente, e sia frutto, anzi, di una consuetudine erronea⁶³. «Molti pensano» scriverà Mill «[...] che la sfera propria delle donne non è la politica o l'ambito pubblico, ma la vita privata o domestica. Noi neghiamo il diritto di una parte della specie di decidere per un'altra, o di un individuo per un altro individuo che cosa sia e che cosa non sia la sua “propria sfera”»⁶⁴.

Il diritto, quindi, non può rendere ineguale ciò che la natura ha creato uguale; non può, in altre parole, giustificare un trattamento discriminatorio sulla base del sesso di appartenenza⁶⁵. La legge dovrebbe, invece, aprire alle donne il mercato del lavoro e l'accesso alle professioni, dimodoché aumenterebbe la concorrenza e lo spirito competitivo – nota positiva anche per gli uomini – e non si lederebbe il principio morale di libertà di scelta

⁵⁸ *Ibid.*, 1-2.

⁵⁹ *Ibid.*, 2.

⁶⁰ Per un approfondimento sul tema, v. A. CAVARERO - F. RESTAINO, *Le filosofie femministe*, cit., 8-18.

⁶¹ A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, cit., 90.

⁶² Si farà riferimento alla versione italiana, cioè J.S. MILL - H. TAYLOR, *The Subjection of Women*, 1869, trad. it. *Sull'eguaglianza e l'emancipazione femminile*, a cura di N. Urbinati, Einaudi, Torino, 2001. In questo testo, il già citato *L'asservimento delle donne* viene unito ad altre opere di Mill e Taylor di pari importanza, cioè *Sul matrimonio e il divorzio* (1832-1833), *Sul matrimonio* (1832-1833) e *L'emancipazione delle donne* (1851).

⁶³ Cfr. J.S. MILL - H. TAYLOR, *Sull'eguaglianza e l'emancipazione femminile*, cit., 100.

⁶⁴ *Ibid.*, 44. Si riprende, a grandi linee, la critica alla disparità di trattamento tra uomini e donne considerata come una violazione dei diritti di metà del genere umano e teorizzata già da Condorcet in M.J.A.N. CARITAT DE CONDORCET, *Gli sguardi dell'illuminista*, cit., 141.

⁶⁵ «Il fatto che un'istituzione o una pratica sia abituale non costituisce una presunzione a favore della sua bontà se alla sua esistenza può essere attribuita qualche altra causa sufficiente. Non c'è alcuna difficoltà nel comprendere perché l'asservimento delle donne sia stato un costume. Non serve alcuna altra spiegazione che la forza fisica», J.S. MILL - H. TAYLOR, *Sull'eguaglianza e l'emancipazione femminile*, cit., 42.

della propria occupazione senza cagionare danni agli altri⁶⁶; allo stesso modo, si andrebbe a superare una visione patriarcale dei ruoli, che vorrebbe la donna come perno della famiglia e della vita privata, oppressa da (e subordinata a) logiche maschiliste⁶⁷. Mill e Taylor identificano nella partecipazione delle donne alla discussione e alla stipulazione delle norme che le riguardano la vera chiave d'accesso alla parità, poiché soltanto chi vive in prima persona determinate situazioni è in grado di prendere delle decisioni oculate in merito: con ciò intendendo che sono le donne a dover decidere per se stesse e per le altre donne, non solo nel discorso pubblico, ma anche nel discorso privato, come, ad esempio, in materia di matrimonio⁶⁸.

Inoltre, Taylor e Mill sostengono che l'uguaglianza richiesta non deve essere *formale* o, per dirla con le parole dei filosofi, *nominale*⁶⁹, bensì *sostanziale*: l'uguaglianza non deve, cioè, limitarsi a richiedere diritti, ma deve garantirli effettivamente, promuovendo per le donne l'indipendenza economica, l'accesso all'istruzione, alla libera scelta di essere madri o di non esserlo, al divorzio, all'indipendenza materiale e culturale dall'uomo.

Non è peregrino affermare, pertanto, che«[l]a liberazione delle donne può avvenire solo attraverso una trasformazione profonda della società e riforme dirette a garantire quella che, in termini attuali, sarebbe chiamata *un'eguaglianza di opportunità*»⁷⁰.

5. La critica al femminismo (e ai diritti): la nascita del femminismo socialista

Nel corso dell'Ottocento, tuttavia, non emerge soltanto il femminismo liberale, ma anche una serie di movimenti che mettono in discussione i diritti: tra questi, ricordiamo il femminismo socialista⁷¹, che si prefigge di «guardare prima a Marx e poi *dietro* di lui»⁷², in modo da destrutturare, con critiche precise e mirate, la realtà creata dal liberalismo.

«[P]ur nella loro eterogeneità, le teorie critiche partono dalla decostruzione del modello antropologico al quale fa riferimento il pensiero liberale – teoricamente neutro e praticamente dotato degli attributi di quello che, di volta in volta, viene individuato come “soggetto dominante” – per estendere la propria critica ai diversi settori che implicitamente

⁶⁶ Cfr. *ibid.*, 138.

⁶⁷ Cfr. *ibid.*, 136-137.

⁶⁸ Cfr. *ibid.*, 139.

⁶⁹ «[L]’eguaglianza nominale non è un’eguaglianza reale. Il più forte è sempre in grado di sollevarsi completamente, o in grande misura, da ogni obbligo che gli appaia oneroso, mentre il più debole non può farlo», *ibid.*, 23-24.

⁷⁰ A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, cit., 93. Corsivo aggiunto.

⁷¹ Come è stato scritto, «Socialist feminism appears to adopt some of the same tenets of Marxism, but instead of focusing on economic determinism as the primary source of oppression, the socialist feminist sees the oppression as having psychological and social roots. They share a genuine concern for women that transcends politics. Their focus is on people, not profits. [...] The oppression of class in a materialistic society degrades people by categorizing them in a particular class and objectifying them so that they are merely parts of a mechanism that can be replaced by other parts of the same description», in S. BROMBERG, *Feminist Issues in Prostitution*, Northridge, International Conference on Prostitution at Cal State University, 1997, disponibile qui <https://web.archive.org/web/20150713091525/http://www.feministissues.com/index.html>.

⁷² N. FRASER, *Cannibal Capitalism: How Our System Is Devouring Democracy, Care, and the Planet – and What We Can Do about It*, London-New York, Verso Books, 2022, trad. it. *Capitalismo cannibale. Come il sistema sta divorando la democrazia, il nostro senso di comunità e il pianeta*, Roma-Bari, Laterza, 2023, 5. Il corsivo è del testo citato.

presuppongono questa antropologia politica (come, ad esempio, l'ambito socio-culturale, quello politico-istituzionale o quello giuridico). Così, la denuncia dei limiti e delle aporie del liberalismo è finalizzata ora a conseguire un dirompente effetto di destabilizzazione [...] ora ad ottenere riconoscimento pubblico, eguali diritti e piena inclusione»⁷³.

Per comprendere le critiche mosse dal femminismo socialista, è necessario soffermarsi, seppur brevemente, sul pensiero di Karl Marx, dal quale il femminismo socialista prende le mosse⁷⁴.

Per il filosofo tedesco, i diritti umani hanno una pretesa universalità, che in realtà nasconde il loro vero obiettivo, cioè la tutela non dell'uomo in quanto *cittadino*, quindi soggetto che ha a cuore la società e agisce in essa mosso da pieno senso di partecipazione, bensì dell'uomo in quanto *borghese*, chiuso in se stesso, egoista, separato dalla comunità⁷⁵.

Proprio questa tesi animerà il femminismo socialista: se il femminismo liberale rivendica la parità dei diritti e l'uguaglianza come contrapposizione all'egemonia del potere maschile, il femminismo socialista riconosce come nemico comune di uomini e donne il sistema capitalista e la proprietà privata⁷⁶. Il femminismo liberale, in quest'ottica, non tutela la donna nei suoi vari modi di essere, ma unicamente un tipo specifico di donna, cioè la borghese proprietaria. Inoltre, la conquista dei diritti porta a un nulla di fatto in tema di parità giuridica, poiché i diritti stessi sono solo un'espressione delle condizioni materiali della società: devono cambiare le strutture politiche, giuridiche e sociali affinché si possa assistere a un reale cambiamento attraverso il diritto e quindi a un cambiamento nella vita delle donne⁷⁷.

Altra idea fondamentale del pensiero femminista socialista è il ribaltamento dei rapporti familiari. Una novità in questo senso era stata già preconizzata da Friedrich Engels, il quale, partendo da un'analisi di tipo evoluzionistico, osserva i mutamenti della struttura familiare nel tempo: a una prima fase originaria della società, in cui non esisteva la monogamia e la subordinazione della donna⁷⁸, segue uno stadio più evoluto, in cui l'uomo rivendica il suo

⁷³ M.G. BERNARDINI, *Disabilità, giustizia, diritto. Itinerari tra filosofia del diritto e Disability Studies*, Torino, Giappichelli, 2016, XXI. Virgolettato del testo originale citato.

⁷⁴ Una definizione di femminismo marxista, che evidenzia anche le convergenze e le differenze con il femminismo socialista, è la seguente: «Marxist feminism arises out of the doctrines of Karl Marx, whose theory is centered less on the material aspects of life than on the more broadly defined social ones. Simone Weil in *Oppression and Liberty* describes Marxism as being a theory quite incomplete insofar as its application is concerned, yet very relevant in describing the mechanisms of economic growth. Central to Marxism is the idea of the divisions of labor, which are familiarly evident in the capitalist system. Marxist feminists base their arguments of moral right and wrong in reference to the corruption of wage labor that is in itself an expression of class distinctions [...]. Following this doctrine, Marxists are opposed to any social or political action that perpetuates the enslavement and oppression of members of the work force. [...]

What appears to have gone unnoticed in Marxism, Marxist feminism, and radical feminism is that there is the perception that in the capitalist system there is a stripping away of the spiritual qualities of life as a person is reduced to being a mere cog in a machine», in S. BROMBERG, *Feminist Issues in Prostitution*, cit.

⁷⁵ Cfr. K. MARX, *Zur Judenfrage*, 1844; trad. it. R. Panzieri, *La questione ebraica e altri scritti politici giovanili*, Roma, Editori Riuniti, 2018, 81-87.

⁷⁶ Cfr. N. FRASER, *Capitalismo cannibale*, cit., 81-83. Per una critica al femminismo liberale, cfr. W. BROWN, *States of Injury. Power and Freedom in Late Modernity*, Princeton, Princeton University Press, 1995.

⁷⁷ Idea sostenuta in S. FEDERICI, *Genere e Capitale. Per una lettura femminista di Marx*, Bologna, DeriveApprodi, 2020.

⁷⁸ Cfr. F. ENGELS, *L'origine della famiglia, della proprietà privata e dello Stato*, 1884, a cura di F. Codino, Roma, Editori Riuniti, 2019, cap. 1.

possesso sulla famiglia, sui figli e sul matrimonio⁷⁹. La fine della proprietà privata segnerebbe dunque la fine della sottomissione della donna al capo famiglia – quindi all'uomo - e, parallelamente, della famiglia tradizionale, fondata, secondo Engels, sull'interesse economico, e non sull'affetto reale.

6. Le ondate del femminismo e la questione della “differenza”

Convenzionalmente⁸⁰, si suole dividere la riflessione femminista in tre grandi “ondate”⁸¹: la prima ondata è basata sul pensiero dell'uguaglianza; la seconda ondata è invece basata sul pensiero della differenza; la terza ondata è infine definita come ondata del femminismo postmoderno, in cui la differenza sembra ancora più incisiva⁸².

Analizziamo brevemente le tre ondate del femminismo, per poi concentrarci sulla differenza come elemento cardine della teoria giuridica femminista e del dibattito pubblico su questioni riguardanti l'universo femminile e femminista.

La prima ondata del femminismo è detta “femminismo dell'uguaglianza”. L'obiettivo di questa fase del femminismo era, come è stato analizzato in precedenza, rimuovere le discriminazioni tra donne e uomini, esaltando l'uguaglianza tra sessi e promuovendo le pari opportunità. Le femministe della prima ondata si battevano per il raggiungimento della parità e per l'uguaglianza nell'accesso ai diritti, fra tutti il diritto all'istruzione e a ricoprire cariche pubbliche.

La seconda ondata del femminismo, invece, viene definita “femminismo della differenza”: corrispondente al pensiero femminista diffusosi dagli anni '70 del '900, esso si concentra su questioni che vanno oltre il semplice ottenimento dei diritti, i quali vengono ora analizzati attraverso una prospettiva femminile che è, come suggerisce il nome stesso di questa ondata, del tutto differente dall'approccio maschile. La differenza viene intesa come «differenza sessuale, che non è più considerata un mero dato naturale ma si trasforma in un concetto da giustificare, al fine di combattere una persistente forma di discriminazione»⁸³.

⁷⁹ *Ibid.*, cap. 2.

⁸⁰ In merito, cfr. N. STAMILE, *Appunti su femminismo e teoria del diritto*, cit., 310 ss.; L. NICHOLSON, *Second Wave: A Reader in Feminist Theory*, New York, Routledge, 1997; A. CAVARERO - F. RESTAINO, *Filosofie femministe*, cit.

⁸¹ Sebbene la divisione della storia del femminismo in “ondate” sia considerata oramai consolidata, non tutti sono concordi con questa suddivisione, perché, avallandola, non ci si concentrerebbe sui cambiamenti nel movimento e sulle battaglie portate avanti, bensì unicamente su singoli fatti del tutto avulsi dal contesto nel quale operano o, addirittura, su singoli personaggi. Per una critica alla divisione in “ondate”, v. L. NICHOLSON, *Feminism in "Waves": Useful Metaphor or Not?*, 3rd ed., New York, Routledge, 2010, 49-55.

⁸² In realtà, questa divisione non è sempre accettata da chi parla di “ondate” del femminismo. Ad esempio, c'è chi ritiene che sia più corretto parlare di femminismo liberale, femminismo culturale e femminismo radicale (C. GRANT BOWMAN - E. M. SCHNEIDER, *Feminist Legal Theory, Feminist Lawmaking and the Legal Profession*, in *Fordham Law Review*, n. 67/1998, 249 ss.); oppure di femminismo liberale o dell'uguaglianza, femminismo anarchico e libertario e infine femminismo radicale (A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, cit., passim); o, ancora, chi divide le ondate del femminismo in femminismo liberale, femminismo socialista e femminismo liberista (W. KYMLICKA, *Introduzione alla filosofia politica contemporanea*, Milano, Feltrinelli, 2000, 262).

⁸³ N. STAMILE, *Appunti su femminismo e teoria del diritto*, cit., 318-319. Sul femminismo della differenza, v. C. GILLIGAN, *In a Different Voice*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1982, trad. it. *Con voce di donna. Etica e*

Incisivo è, proprio durante la seconda ondata del femminismo, il “radicalismo” del femminismo italiano, il quale ha avuto un ruolo di rilievo nella formulazione dei nessi tra differenza e uguaglianza. Secondo il femminismo italiano, il concetto di uguaglianza deve essere scardinato, al fine di arrivare a una vera e propria critica del processo di emancipazione femminile, operante sia in ambito sociale che in ambito politico. Il femminismo italiano mette in luce quanto l’uguaglianza sia, in realtà, un principio pensato dagli uomini per gli altri uomini, e abbia rafforzato la separazione tra sfera pubblica maschile e sfera domestica femminile⁸⁴, la quale ridurrebbe le donne a delle *non-persone*⁸⁵.

Proprio una prospettiva basata sulla differenza è ciò che anima il dibattito sulla *giustizia*⁸⁶: infatti, negli anni della seconda ondata femminista, molte attiviste contestano la centralità della giustizia come criterio operante unicamente nella vita politica e nella distribuzione dei beni, e non come strumento per ripensare categorie come il lavoro o la famiglia⁸⁷. Infatti, per le femministe la maggior parte delle teorie della giustizia tende a perpetrare una visione tradizionale della famiglia e del lavoro⁸⁸, secondo la quale la donna deve obbligatoriamente (e non, si badi, per una legittima libera scelta) badare alla casa e alla famiglia, seguendo norme giuridiche che avallano questa visione⁸⁹. Contestata è anche la giustizia liberale⁹⁰, non solo perché essa si basa sull’individualismo e l’auto-sufficienza del singolo - che sono in realtà delle idee che non trovano una corrispondenza nella vita vera, in quanto tutti gli individui dipendono, per vari ordini di ragione, da qualcun altro⁹¹ -, ma anche perché, stando alla giustizia liberale, il lavoro di cura da riservare alle persone con necessità e bisogni particolari spetterebbe proprio alle donne, e non agli uomini *in generale*⁹².

La terza ondata del femminismo è, infine, definita “femminismo postmoderno”⁹³. Il femminismo postmoderno radicalizza il paradigma della differenza della precedente ondata e porta a una riflessione non soltanto sulla differenza tra uomini e donne, ma anche sulle

formazione della responsabilità, Milano, Feltrinelli, 1987; C. BOTTI, *Etica e differenza di genere* in http://www.treccani.it/scuola/tesine/maschile_e_femminile/2.html; G. BOCK - S. JAMES, *Beyond Equality and Difference*, London-New York, Routledge, 1992.

⁸⁴ Riflessioni mutate da C. GIORGI, *Differenza/Eguaglianza*, in A. SIMONE - I. BOIANO - A. CONDELLO, *Femminismo giuridico*, cit., 23-38.

⁸⁵ Termine ripreso, con le dovute distinzioni del caso, da A. DAL LAGO, *Non-persone: l'esclusione dei migranti in una società globale*, Milano, Feltrinelli, 2004.

⁸⁶ Cfr. A. RYAN (ed.), *Justice*, Oxford, Oxford University Press, 1993; M. SANDEL, *Liberalism and the Limits of Justice*, 2nd ed., Cambridge, Mass., Cambridge University Press, 1998; A. SEN, *The Idea of Justice*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 2009; R.C. SOLOMON - M.C. MURPHY (eds.), *What Is Justice? Classic and Contemporary Readings*, Oxford, Oxford University Press, 1990.

⁸⁷ S.M. OKIN, *Justice, Gender and the Family*, cit., 89-97; EAD., *Justice and Gender: An Unfinished Debate*, in *Fordham Law Review*, n. 72/2004, 1537; R.A. PUTNAM, *Why Not A Feminist Theory of Justice?*, in M.C. NUSSBAUM - J. GLOVER (eds.), *Women, Culture and Development: A Study of Human Capabilities*, Oxford, Clarendon Press, 1995, 298-331.

⁸⁸ S.M. OKIN, *Justice, Gender and the Family*, cit., 8-10, 90-97.

⁸⁹ *Ibid.*, 103-104.

⁹⁰ R. NOZICK, *Anarchy, State, and Utopia*, London, Basic Books, 1974; trad. it. *Anarchia, stato e utopia*, Milano, Il Saggiatore, 2008.

⁹¹ Come allizzato in M.A. FINEMAN, *The Neutered Mother, the Sexual Family, and Other Twentieth Century Tragedies*, New York, Routledge, 1995; EAD., *Contract, Marriage and background Rules*, in B.H. BIX (ed.), *Analyzing Law: New Essays in Legal Theory*, Oxford, Clarendon Press, 1998, 183-195.

⁹² C. GILLIGAN, *In a Different Voice*, cit.; R. WEST, *Caring for Justice*, New York, New York University Press, 1997.

⁹³ In merito al femminismo post-moderno, cfr. S. GENZ - B.A. BRABON, *Postfeminism. Cultural Text and Theories*, Edinburgh, Edinburgh University Press, 2nd ed., 2010; nonché A. BROOKS, *Postfeminisms*, New York, Routledge, 1996.

differenze tra donne e, soprattutto, sulla soggettività delle stesse, le quali costruiscono le proprie identità a partire da vari livelli di differenza. «L'idea centrale del femminismo postmoderno, infatti, consiste nel considerare la donna un soggetto costruito dall'esterno, dai discorsi, poiché la differenza sessuale è solo uno dei tanti assi che attraversano il soggetto (insieme alla razza, all'età, alla classe sociale, all'orientamento sessuale)»⁹⁴; per il femminismo postmoderno, quindi, «l'errore del femminismo è consistito nel proporre una visione essenzialistica, che ha ostacolato il necessario lavoro critico intorno al concetto di “donna” e ha impedito in primo luogo di riconoscere la varietà delle esperienze femminili legate alla classe, alla razza, all'etnia, alla disabilità o ad una sessualità non rispondente alla presunta normalità eterosessuale»⁹⁵.

Gli approcci femministi alla differenza, e le prospettive femministe in generale, sono stati applicati a un'ampia varietà di temi e questioni giuridiche. Infatti, le diverse “ondate” del femminismo non si sono limitate ad operare sul piano del teorico, bensì hanno portato a un dibattito molto intenso su questioni controverse, analizzate finalmente dal punto di vista femminile e femminista. Tra questi argomenti “spinosi” troviamo, ad esempio, il diritto all'aborto⁹⁶, la procreazione medicalmente assistita e la maternità surrogata⁹⁷, lo stupro⁹⁸, le molestie sessuali⁹⁹, la pornografia¹⁰⁰. Nonostante la varietà di temi affrontati, e di pensatrici

⁹⁴ Citazione ripresa da un documento disponibile sul sito dell'Università degli Studi “Federico II” di Napoli, <http://www.dgf.unina.it/materiali/aree-specifiche/intercultura-genere/movimenti-femministi.pdf>.

⁹⁵ B. CASALINI, *Rappresentazioni della femminilità, postfemminismo e sessimo*, in *Iride*, n. 62/2011, 47. Virgolettato del testo originale citato.

⁹⁶ C. GARCÍA PASCUAL, *Aborto*, in M. LA TORRE - M. LALATTA COSTERBOSA - A. SCERBO (a cura di), *Questioni di vita o morte. Etica pratica, bioetica e filosofia del diritto*, Torino, Giappichelli, 2007, 69-92; J. FINNIS, *Pros y contras del aborto*, in AA.VV., *Debate sobre el aborto. Cinco ensayos de filosofía moral*, Madrid, Debate, 1983, 118 ss.; T. PITCH, *Un diritto per due*, Milano, Il Saggiatore, 1998, 53 ss.; L. FERRAJOLI, *La questione dell'embrione tra diritto e morale*, in *Politeia*, n. 65, 2002, 1 ss.; C. MACKINNON, *Feminism Unmodified. Discourses on Life and Law*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1987, 93 ss.

⁹⁷ J. HABERMAS, *Il futuro della natura umana. I rischi di una genetica liberale*, Torino, Einaudi, 2002; C.A.A. Packer, *The Right to Reproductive Choice. A Study in International Law*, Institute for Human Rights Abo Akademi University, 1996; P. IAGULLI, *“Diritti riproduttivi” e riproduzione artificiale*, Torino, Giappichelli, 2001; M.L. DI PIETRO, *Analisi delle leggi e degli orientamenti normativi in materia di fecondazione artificiale*, in *Medicina e morale*, n. 1/1993, 231-282; J.A. ROBERTSON, *Children of Choice. Freedom and New Reproductive Technologies*, Princeton, Princeton University Press, 1994; S. AMATO, *La riproduzione assistita come diritto. Riflessioni bio-giuridiche*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, n. 1/2001, 89-117; S. SERRAVALLE, *Maternità surrogata, assenza di derivazione biologica e interesse del minore*, Napoli, Esi, 2018; I. VALIA, *La maternità surrogata alla prova dell'utilitarismo e della teoria della giustizia*, in *Ordines. Per un sapere interdisciplinare sulle istituzioni europee*, n. 2/2020, 197-219; I. BURLIN, *La nascita. Una questione di bioetica*, Padova, Cleup, 2016; E. DEL PRATO - D. BUZZELLI - M. PALAZZO (a cura di), *Procreazione e filiazione: nuovi itinerari*, Pisa, Pacini Giuridica, 2021; S. STEFANELLI, *Procreazione medicalmente assistita e maternità surrogata. Limiti nazionali e diritti fondamentali*, Milano, Giuffrè, 2021.

⁹⁸ M. GARCIA, *Di cosa parliamo quando parliamo di consenso. Sesso e rapporti di potere*, Torino, Einaudi, 2022; G. FRAISSE, *Du consentement*, Parigi, Le Seuil, 2007; A. PHILIPS, *Free to decide for oneself*, in D. I. O'NEILL - M. L. SHANLEY - I. M. YOUNG (eds.), *Illusion of Consent. Engaging with Carole Pateman*, University Park, The Pennsylvania State University Press, 2008, 99-117; T. DOUGHERTY, *The Scope of Consent*, Oxford, Oxford University Press, 2021; R. SOMMERS, *Commonsense Consent*, in *Yale Law Journal*, n. 8/2020, 2232-2324; J. FISCHER, *Sex and Harm in the Age of Consent*, Minneapolis, University of Minnesota Press, 2016; M. BORRELLO, *Consenso e violenza sessuale: tra normatività e problematicità*, in *Nomos – Le attualità nel diritto*, n. 1/2023, 1 ss.

⁹⁹ G. CODRIGNANI, *Molestie sessuali e “in”certezza del diritto*, FrancoAngeli, Milano, 1996; C. MACKINNON, *Sexual Harassment of Working Women*, New Haven, Yale University Press, 1979.

¹⁰⁰ S. BAUZON, *Pornografia*, in A.C.A. MANGIAMELI - F. D'AGOSTINO (a cura di), *Cento e una voce di filosofia dal diritto*, Torino, Giappichelli, 2013, 293-294; A. VERZA, *Il dominio pornografico*, Napoli, Liguori, 2006; C. BARBERO, *Pornografia*, in M. G. TURRI (a cura di), *Manifesto per un nuovo femminismo*, Udine, Mimesis, 139-149; R. DWORKIN, C.

e pensatori che sono intervenuti in merito, nelle diverse “ondate” del femminismo emerge una costante: il diritto (nei succitati ambiti in particolare, ma in contesti più vasti in generale) cristallizza ed esemplifica pregiudizi maschili e opera a detrimento delle donne.

Per comprendere quanto il punto di vista femminista sia stato incisivo nel dibattito pubblico e nella legislazione, in particolare nella realtà angloamericana, si procederà, nelle pagine seguenti, ad analizzare la cosiddetta “legislazione MacKinnon - Dworkin” in tema di pornografia.

7. La legislazione MacKinnon - Dworkin sul materiale sessualmente esplicito

Contrariamente ad altre femministe¹⁰¹, Catherine MacKinnon affida al diritto un ruolo centrale nel cambiamento sostanziale del rapporto tra sessi, che altro non è che un cambiamento nella società mosso da interventi normativi - e giurisprudenziali in particolare. Nello specifico, MacKinnon ritiene che le leggi abbiano una ripercussione sociale: pertanto, qualificare un fatto sociale come illecito cambia la percezione che si ha di quello stesso fatto, e induce a renderlo non solo *legalmente* illegittimo, bensì anche *socialmente*¹⁰². In questo senso, MacKinnon definisce il suo pensiero tanto femminista quanto marxista: è femminista perché «la sessualità è per il femminismo ciò che il lavoro è per il marxismo»¹⁰³ e, pertanto, merita un’analisi giusfilosofica critica e approfondita; è marxista perché il femminismo, così come il marxismo, è un metodo di decostruzione del reale¹⁰⁴.

Andrea Dworkin, invece, pur essendo esponente del femminismo radicale, non ne appoggia la svolta libertaria in tema di rivoluzione e liberazione sessuale¹⁰⁵, presentando anche delle posizioni eccepibili in merito ai diritti sessuali e riproduttivi e al ruolo degli uomini nella società e nel rapporto con le donne¹⁰⁶.

Proprio le proposte di intervento normativo delle due pensatrici femministe devono essere analizzate, sebbene sommariamente, per comprendere quanto il diritto possa essere incisivo nella modifica di fenomeni sociali controversi, che potrebbero sostenere, quantomeno potenzialmente, discriminazioni e atteggiamenti maschilisti.

Secondo Catherine MacKinnon e Andrea Dworkin, rispettivamente docente universitaria e attivista per i diritti delle donne, la pornografia è una *summa* del dominio

MACKINNON, *Pornography: an Exchange*, in *The New York Review of Books*, 1994, accessibile all’URL <http://www.nybooks.com/articles/archives/1994/mar/03/pornography-an-exchange/>.

¹⁰¹ Il riferimento è in particolare a Carol Gilligan e Joan Tronto, le quali elaborano l’“etica della cura” opposta all’“etica dei diritti”. In merito, cfr. C. GILLIGAN, *In a Different Voice*, cit., e J.C. TRONTO, *Moral Boundaries*, cit.

¹⁰² Cfr. C. MACKINNON (ed.), *Are Women Human? And Other International Dialogues*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 2007, trad. it. *Le donne sono umane?*, Roma-Bari, Laterza, 2012, 15.

¹⁰³ “Sexuality is to feminism what work is to Marxism”, in C. MACKINNON, *Towards a Feminist Theory of the State*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1989, 3. Traduzione dell’Autrice.

¹⁰⁴ *Ibid.*, 104 ss.

¹⁰⁵ Cfr. A. DWORKIN, *Heartbreak. The Political Memoir of a Feminist Militant*, New York, Basic Books, 2002.

¹⁰⁶ In merito, cfr. L. DUGGAN - N.D. HUNTER, *Sex Wars: Sexual Dissent and Political Culture*, New York, Routledge, 1995 e D. LEIDHOLDT – J.G. RAYMOND, *The Sexual Liberals and the Attack on Feminism*, New York, Pergamon Press, 1990.

maschile e dello sfruttamento delle donne, non soltanto in ambito sessuale, ma anche in altri settori¹⁰⁷.

Gli interventi normativi proposti da MacKinnon e Dworkin avevano l'obiettivo di sopprimere ogni espressione di carattere sessuale - senza distinzione dei generi degli individui rappresentati, in modo da non incorrere in alcun tipo di discriminazione per sesso o per orientamento sessuale -, in quanto considerate una pratica di politica sessuale atta a mantenere e rinvigorire l'inuguaglianza di genere¹⁰⁸.

Per le due attiviste, al centro del materiale pornografico non ci sarebbero delle donne libere di poter "disporre" del proprio corpo, bensì delle donne subordinate agli uomini, che trovano piacere a esserlo, secondo la visione maschilista della pornografia¹⁰⁹. La pornografia non è immorale in quanto sessualmente esplicita, ma è pericolosa poiché avalla una visione errata del rapporto tra i sessi, fondata sulla concezione erronea di donna che deve essere succube dell'uomo in quanto trae piacere da questa sottomissione¹¹⁰.

Proprio per difendere coloro che, anche potenzialmente, avrebbero potuto subire un danno morale o psicofisico dal materiale pornografico, la proposta di legge di MacKinnon e Dworkin consisteva nella possibilità di presentare la richiesta di risarcimento dei danni nei casi di «"[...]coercizione alla pornografia", "[obbligo] ad accettare la pornografia", "[...] assalto o [...] attacco fisico dovuto a pornografia" e [...] diffamazione tramite pornografia»¹¹¹.

L'ordinanza, inizialmente recepita da alcune città statunitensi¹¹², fu poi dichiarata incostituzionale perché minava la libertà d'espressione dei cittadini¹¹³. Infatti l'ordinanza non teneva conto del punto di vista interno dei soggetti partecipanti al materiale sessualmente esplicito: la concezione di MacKinnon e Dworkin di pornografia come rappresentazione di violenza carnale, dolore e umiliazione - e quindi, di fatto, di stupro - non poteva essere considerata *universalmente* valida per tutti i soggetti coinvolti, i quali avrebbero potuto anche non sentirsi vittime e anzi condividere il contenuto che il materiale esplicito voleva veicolare¹¹⁴.

In realtà, «[s]ebbene questa "battaglia" sia il lavoro di MacKinnon più noto, vi è una grande confusione in merito al suo contenuto: spesso la posizione della giurista americana viene interpretata come confacente alla censura. L'intento *normativo* di MacKinnon, tuttavia,

¹⁰⁷ N. LACEY, *Theory into Practice? Pornography and the Public/Private Dichotomy*, in *Journal of Law and Society*, n. 20/1993, 43.

¹⁰⁸ La normativa in esame viene diffusamente analizzata in E. PODDIGHE, *Comunicazione e "dignità della donna"*, cit., 54-61; C. MACKINNON, *Feminism Unmodified*, cit., 127 ss.; F. OLSEN, *Feminist Theory in Grand Style*, in *Columbia Law Review*, n. 89/1989, 1154-1160.

¹⁰⁹ Cfr. C. MACKINNON, *Feminism Unmodified*, cit., 148, 160, 172.

¹¹⁰ *Ibid.*, 146-213.

¹¹¹ B.H. Bix, *Teoria del diritto*, cit., 310.

¹¹² Sulle vicende giuridiche della legislazione MacKinnon - Dworkin, v. M. BECKER - C. GRANT BOWMAN - V.F. NOURSE - K.A. YURACKO, *Feminist Jurisprudence: Taking Women Seriously*, 3rd ed., Eagan, Minnesota, West Publishing, 2007, 369-402; P. BREST - A. VANDENBERG, *Politics, Feminism, and the Constitution: The Anti-Pornography Movement in Minneapolis*, in *Stanford Law Review*, n.3/1987, 607-661.

¹¹³ *American Bookseller Assoc. Inc. vs Hudnut*, 771 F.2d 323 (7th Cir. 1985), affirmed mem., 475 U.S. 1001 (1986).

¹¹⁴ *Ibid.*

[...] era semmai quello di *regolamentare* la pornografia»¹¹⁵. Infatti, «le ordinanze in questione non conferivano affatto alle forze pubbliche il potere di censurare tali materiali, e non ne punivano il possesso. È un errore tanto grave quanto coralmemente diffuso, quello di fraintendere in questa maniera la posizione delle femministe come la MacKinnon e la Dworkin. Un errore che si è purtroppo autopropagato con l'efficacia di una leggenda metropolitana, producendo anche nel mondo accademico accorate reazioni contro-la-censura, tanto inutili quanto imbarazzanti. Per rendersene conto è sufficiente andare a leggere di prima mano le ordinanze in questione»¹¹⁶.

Come in qualsiasi questione sensibile e dirimente, la tesi di MacKinnon e Dworkin trovò molti pareri favorevoli¹¹⁷, ma altrettanti contrari¹¹⁸. In particolare, coloro che si opponevano alle restrizioni sul materiale pornografico adducevano una serie di motivazioni, come l'affermazione secondo cui la pornografia non farebbe altro che liberare le donne dalla morale sessuale dominante e maschilista che le vorrebbe confinate od oppresse; o, ancora, l'idea per la quale limitare ogni tipo di contenuto pornografico limiterebbe la diffusione di messaggi positivi e di *empowerment* femminile che un certo tipo di materiale vuole invece diffondere; o, anche, l'osservazione per la quale non tutta la pornografia vede la donna come soggetto succube, in quanto a volte può essere lei stessa a trarre piacere dalla subordinazione (l'esempio proposto riguarda, nello specifico, la pornografia sadomasochista)¹¹⁹.

La critica più severa che, però, viene mossa al pensiero di MacKinnon e Dworkin in tema di materiale esplicito è quella secondo la quale tale visione sarebbe un chiaro caso di "falsa coscienza"¹²⁰: la condanna alla pornografia altro non è che un rifiuto di vedere il godimento delle donne proprio perché esse stesse, in una società maschilista e patriarcale, non hanno mai avuto il diritto di pensarsi libere sessualmente, e ora che ciò finalmente accade si tende a reprimere questa liberazione femminile in quanto non conforme alla morale dominante - e oramai introiettata anche nelle donne stesse.

¹¹⁵ S. VANTIN, *La funzione simbolica del diritto nelle riflessioni di MacKinnon a partire da Le donne sono umane?. Il caso della pornografia*, in *Jura gentium. Rivista di filosofia del diritto internazionale e della politica globale*, n. 1/2014, 87, nota 13. Corsivo e virgolettato presenti nel testo originale citato.

¹¹⁶ A. VERZA, *Il dominio pornografico*, cit., 100. Le ordinanze a cui fa riferimento l'Autrice citata sono quelle di Minneapolis e di Indianapolis, città che avevano recepito la legislazione MacKinnon – Dworkin, e che sono disponibili rispettivamente all'URL <http://nostatusquo.com/ACLU/dworkin/other/ordinance/newday/AppA.htm> e <http://nostatusquo.com/ACLU/dworkin/other/ordinance/newday/AppB1.htm>.

¹¹⁷ V. F. OLSEN, *Feminist Theory in Grand Style*, cit., 1160. Si segnala inoltre M.J. MATSUDA - C.R. LAWRENCE III - R. DELGADO - K. WILLIAMS CRENSHAW, *Words That Wound: Critical Race Theory, Assaultive Speech, and the First Amendment*, Boulder, Colorado, Westview Press, 1993, testo in cui si applica alla teoria critica della razza un ragionamento condivisibile anche nel discorso sulla pornografia: così come le teorie critiche della razza condividono l'idea secondo cui le parole razziste nei discorsi pubblici non rimangono tali ma collaborano alla creazione di una società più chiusa e violenta, allo stesso modo l'atteggiamento femminista critico nei confronti del materiale sessualmente esplicito non è un semplice dibattito o discorso, bensì è uno strumento grazie al quale si può comprendere come la realtà sociale subordini le donne.

¹¹⁸ In particolare, cfr. V. BURSTYN (ed.), *Women Against Censorship*, Madeira Park, BC, Douglas & McIntyre, Ltd., 1985 nonché W. MCELROY, *XXX: A Woman's Right to Pornography*, New York, St. Martin's Press, 1995.

¹¹⁹ Tutte argomentazioni che si ritrovano in V. BURSTYN (ed.), *Women Against Censorship*, cit.; e W. MCELROY, *XXX: A Woman's Right to Pornography*, cit.

¹²⁰ L'espressione "falsa coscienza", di palese riferimento marxiano, sta ad indicare «an inability to see things, especially social relations and relations of exploitation, as they really are», in S. BLACKBURN, *The Oxford Dictionary of Philosophy*, 2nd ed., Oxford, Oxford University Press, 2016, 130.

8. Dalla teoria all'“età dei diritti”

Nel corso del '900, i diritti umani¹²¹, pur con i loro lati più discussi¹²², vengono considerati la pietra miliare dell'uguaglianza e della dignità e, finalmente, vengono estesi anche alle donne.

Dalla *teorizzazione* della parità tra i sessi si passa, quindi, a una vera e propria “età dei diritti”¹²³: dall'estensione dei diritti politici alle donne si è arrivati, lentamente ma inesorabilmente, e grazie a interventi legislativi mirati, al progressivo accesso anche ad altri diritti¹²⁴.

Cerchiamo di analizzare brevemente questo percorso, individuandone le tappe salienti.

Il Wyoming, negli Stati Uniti, è il primo Stato a concedere il diritto di voto alle donne, nel 1869. Il primo paese europeo a estendere il diritto di voto alle donne è invece la Finlandia, nel 1906; seguono poi Danimarca e Norvegia, entrambe nel 1913. In Gran Bretagna, così come nell'Unione delle Repubbliche Socialiste Sovietiche e in Canada, le donne vengono ammesse al voto nelle elezioni politiche del 1918; seguiranno, poi, l'Australia e i Paesi scandinavi. Al termine della Prima Guerra Mondiale, quasi tutti gli Stati europei e gli Stati Uniti riconoscevano il diritto di voto alle donne, ad eccezione dell'Italia, in cui questo diritto sarà riconosciuto solo nel 1945 ed esercitato nel 1947, e della Svizzera, che riconoscerà il diritto di voto alle donne alle elezioni federali del 1971¹²⁵.

In Italia, le donne vedono riconosciute la loro capacità giuridica per la prima volta con la legge n. 1176, approvata il 17 luglio 1919 e rubricata “Disposizione sulla capacità giuridica della donna”¹²⁶: non vengono ancora riconosciuti i diritti politici, ma viene riconosciuto alle donne l'accesso agli impieghi pubblici e all'esercizio delle professioni¹²⁷, sebbene alcune fossero ancora loro precluse e poterono essere esercitate solo nei decenni successivi¹²⁸.

¹²¹ Con l'espressione “diritti umani” si intende l'insieme di diritti che spettano all'individuo in quanto *tale*; all'opposto, i diritti fondamentali spettano all'individuo in quanto *parte di una comunità*. Questa tesi, invero particolarmente felice, si ritrova in H. ARENDT, *The Rights of Man: What Are They?*, in *Modern Review*, n. 3/1949, 24-37, e corrisponde a quanto sostenuto anche in M. LA TORRE, *Cittadinanza e ordine politico. Diritti, crisi della sovranità e sfera pubblica: una prospettiva europea*, Torino, Giappichelli, 2004, 114.

¹²² M LA TORRE, *Diritti umani*, in M LA TORRE - M. LALATTA COSTERBOSA - A. SCERBO (a cura di), *Questioni di vita o morte*, cit., 1-20; cfr. anche M. IGNATIEFF, *Human Rights as Politics and Idolatry*, Princeton, Princeton University Press, 2001, trad. it. S. D'Alessandro (a cura di), *Una ragionevole apologia dei diritti umani*, Milano, Feltrinelli, 2003, 1 ss.

¹²³ Termine ripreso da N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, cit.

¹²⁴ N. ARNAUD-DUC, *Le contraddizioni del diritto*, in G. FRAISSE - M. PERROT, *Storia delle donne in Occidente. Vol. IV. L'Ottocento*, 1995, VII rist. 2016, Roma-Bari, Laterza, 51-87.

¹²⁵ Per un percorso storico, v. A. ROSSI-DORIA, *Diventare cittadine. Il voto alle donne in Italia*, Firenze, Giunti, 1996; nonché TH. CASADEI - G. ZANETTI, *Manuale multimediale di filosofia del diritto*, cit., 348.

¹²⁶ Il testo di legge è disponibile liberamente al seguente indirizzo web: <https://www.normattiva.it/atto/caricaDettaglioAtto?atto.dataPubblicazioneGazzetta=1919-07-19&atto.codiceRedazionale=019U1176&tipoDettaglio=originario>.

¹²⁷ Per un approfondimento, v. M. SEVERINI, *In favore delle italiane. La legge sulla capacità giuridica della donna (1919)*, Venezia, Marsilio, 2019, 5-161.

¹²⁸ Emblematico è, in questo senso, il divieto di entrare in magistratura per le donne, che sarà poi superato dalla legge 66/1963, in base alla quale «la donna può accedere a tutte le cariche, professioni ed impieghi pubblici, compresa la Magistratura, nei vari ruoli, carriere, categorie, senza limitazione di mansioni e di svolgimento della carriera, salvi i

«Sul piano costituzionale, [...] sono le Carte del dopoguerra a sancire l'eguaglianza dei diritti tra i sessi e a dare una svolta al processo che, attraverso una serie di riforme giuridiche, sopprime le norme che impedivano alle donne la piena disponibilità del proprio corpo, dei propri beni, del proprio lavoro, della propria libertà aprendo loro, almeno sul piano formale, l'accesso a tutti i lavori e cariche pubbliche»¹²⁹; infatti, limitandosi a un'analisi della sola normativa italiana, si può osservare come la Costituzione italiana tuteli la parità e vieti ogni sorta di discriminazione¹³⁰, pur non potendo negare che una grande spinta verso l'uguaglianza sostanziale tra donne e uomini sia stata data dalle riforme legislative e dalla giurisprudenza della Corte costituzionale¹³¹.

Sul profilo internazionale, la Dichiarazione universale dei diritti umani del 1948 afferma che ogni individuo gode di tutte le libertà e di tutti i diritti in essa contenuti¹³², vieta ogni discriminazione in base al sesso¹³³ e sancisce la parità nei rapporti familiari e matrimoniali¹³⁴.

requisiti stabiliti dalla legge» (*ibid.*, art. 1). Il testo di legge è disponibile liberamente qui: <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/1963/02/19/063U0066/sg#:~:text=1.,i%20requisiti%20stabiliti%20dalla%20legge>. La storia delle donne in magistratura è analizzata, *inter alia* in, B. PEZZINI, *La rappresentanza di genere in magistratura*, in *Questione giustizia*, 20/03/2023, 1 ss.; M. D'AMICO - C.M. LENDARO - C. SICCARDI, *Eguaglianza di genere in Magistratura. Quanto ancora dobbiamo aspettare?*, Milano, FrancoAngeli, 2017; C. CONSOLO - F. DI MARZIO - G. GRASSO - F.A. GENOVESE, *Storia della magistratura*, Roma, Scuola superiore della magistratura, 2022.

¹²⁹ A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, cit., 133-134.

¹³⁰ Si prenderanno come esempio quattro articoli, fra tutti: gli artt. 3, 37, 48 e 51 della Costituzione italiana. Rispettivamente, essi affermano che: «[t]utti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali. È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese»; «[l]a donna lavoratrice ha gli stessi diritti e, a parità di lavoro, le stesse retribuzioni che spettano al lavoratore. Le condizioni di lavoro devono consentire l'adempimento della sua essenziale funzione familiare e assicurare alla madre e al bambino una speciale adeguata protezione. [...] La Repubblica tutela il lavoro dei minori con speciali norme e garantisce ad essi, a parità di lavoro, il diritto alla parità di retribuzione»; «[s]ono elettori tutti i cittadini, uomini e donne, che hanno raggiunto la maggiore età [...]»; «[t]utti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge. A tal fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini».

¹³¹ Dei casi emblematici in questo senso vengono segnalati in A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, cit., 134, in cui si legge che «[l]a possibilità di essere presenti nell'ambito pubblico e di esercitare professioni considerate «maschili» è recente: basti pensare che l'accesso delle donne alla magistratura – nonostante l'art. 51 della Costituzione – venne realizzato, dopo varie battaglie e ricorsi persi, solo nel 1963. La riforma del diritto di famiglia che istituisce la parità dei coniugi tra loro e nei rapporti con i figli è del 1975, quella sulla parità nel lavoro del 1977» (virgolettato e inciso del testo originale citato). La letteratura in merito è sterminata, pertanto, *infra multis*, v. almeno I. CORTI, «*Dal patibolo alla tribuna*», in EAD. (a cura di), *Universo femminile e rappresentanza politica*, Macerata, Eum, 2009, 61-84; nonché, nella stessa opera, l'Appendice dal titolo *Sentenza della Corte Costituzionale*, 307-334.

¹³² «Ad ogni individuo spettano tutti i diritti e tutte le libertà enunciate nella presente Dichiarazione, senza distinzione alcuna, per ragioni di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di opinione politica o di altro genere, di origine nazionale o sociale, di ricchezza, di nascita o di altra condizione. Nessuna distinzione sarà inoltre stabilita sulla base dello statuto politico, giuridico o internazionale del paese o del territorio cui una persona appartiene, sia indipendente, o sottoposto ad amministrazione fiduciaria o non autonomo, o soggetto a qualsiasi limitazione di sovranità», art. 2 della Dichiarazione universale dei diritti umani.

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ «1. Uomini e donne in età adatta hanno il diritto di sposarsi e di fondare una famiglia, senza alcuna limitazione di razza, cittadinanza o religione. Essi hanno eguali diritti riguardo al matrimonio, durante il matrimonio e all'atto del suo scioglimento. 2. Il matrimonio potrà essere concluso soltanto con il libero e pieno consenso dei futuri coniugi. 3. La famiglia è il nucleo naturale e fondamentale della società e ha diritto ad essere protetta dalla società e dallo Stato», art. 16 della Dichiarazione universale dei diritti umani.

Il Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966, ancora, ribadisce la parità giuridica tra donne e uomini per quel che concerne il godimento di diritti e libertà¹³⁵.

Ci si chiede, tuttavia, se l'uguaglianza giuridica sia sufficiente a garantire la reale parità e l'effettiva tutela delle donne. Se si osserva la quotidianità, infatti, sono all'ordine del giorno, per le donne, discriminazioni nell'accesso ai diritti¹³⁶; persistono condizioni di subordinazione e violenza, sia fisica che morale, in famiglia¹³⁷; difficoltà di accesso alle cariche pubbliche e a lavori più qualificati e meglio retribuiti¹³⁸; problemi nel conciliare il ruolo di lavoratrici con quello di mogli e madri, nonché nella gestione del tempo libero e del tempo familiare¹³⁹ (fenomeni, questi, la cui gravità è andata acuendosi in tempo di pandemia da COVID-19¹⁴⁰).

La legge, pertanto, risulta, per quel che riguarda la tutela delle donne, insufficiente se continua ad adottare un approccio neutrale nei confronti della condizione femminile e non tiene conto, come invece dovrebbe essere, «della maternità, delle effettive condizioni di vita delle donne, delle risorse economiche di cui dispongono, dei condizionamenti culturali di cui risentono, dei rapporti di potere e della divisione del lavoro all'interno della famiglia o, semplicemente, dei caratteri, bisogni, stili di vita femminili»¹⁴¹. Le discriminazioni derivanti dall'essere donna, molto spesso intrecciate ad altre di origine religiosa o culturale¹⁴², pregiudicano il raggiungimento di un'uguaglianza effettiva e spingono a un ripensamento

¹³⁵ L'articolo 3 dei Patti recita testualmente: «Gli Stati Parti del presente Patto s'impegnano a garantire agli uomini e alle donne la parità giuridica nel godimento di tutti i diritti civili e politici enunciati nel presente Patto».

¹³⁶ S. SCARPONI, *Diritto e genere. Analisi interdisciplinare e comparata*, Padova, Cedam, 2014; E. CISLAGHI, *Genere: storia di un concetto*, in B. PEZZINI (a cura di), *La costruzione del genere. Norme e regole*, Bergamo, Sestante Edizioni, 64 ss.; M. NUSSBAUM, *Women and Human Development: The Capabilities Approach*, Cambridge, CUP, 2000.

¹³⁷ Cfr. C. MACKINNON, *Post-modernism and Human Rights*, in EAD. (ed.), *Are Women Human?*, cit., 44-63.

¹³⁸ Per un percorso in questo senso, v. A. PESCAROLO, *Il lavoro delle donne nell'Italia contemporanea*, Roma, Viella, 2019. Cfr. anche C. DAVINO, *Analisi delle fonti statistiche nello studio della sotto-rappresentanza delle donne nelle cariche pubbliche elettive*, in I. CORTI (a cura di), *Universo femminile e rappresentanza politica*, cit., 15- 48.

¹³⁹ Cfr. L. CORAZZA, *Il lavoro senza mobilità: smart working e geografia sociale nel post-pandemia*, in *Lavoro e diritto*, n. 2/2022, 431-448; F. REGGIO - L. MINGARDO - F. PERALI, *Oltre l'emergenza. Lo smart working in una prospettiva allargata di conciliazione del lavoro con altri ambiti relazionali di persone e comunità: un percorso interdisciplinare*, in *Journal of Ethics and Legal Technologies*, n. 2/2020, 22-68; A. BIANCARDO (a cura di), *Le nuove frontiere dello smart working*, in *IusInItinere*, disponibile in open access qui <https://www.iusinitinere.it/le-nuove-frontiere-dello-smart-working-44125>; S. BALZANO, *Contro lo smart working*, Roma-Bari, Laterza, 2021.

¹⁴⁰ Molto è stato scritto sulla pandemia da COVID-19, specialmente in relazione alla sue ripercussioni, teoriche e pratiche, nel mondo del diritto. In questo senso, e senza alcuna pretesa di esaustività, v. almeno G. AGAMBEN, *A che punto siamo? L'epidemia come politica*, Macerata, Quodlibet, 2020; ID., *Requiem per gli studenti*, in *Diario della crisi*, a cura dell'Istituto Italiano per gli Studi Filosofici, 23/05/2020, reperibile qui <https://www.iisf.it/index.php/progetti/diario-della-crisi/giorgio-agamben-requiem-per-gli-studenti.html>; F.J. ANSUÁTEGUI ROIG, *Una riflessione su pandemia, diritti e società*, in *Scienza & Pace Magazine*, 18 giugno 2020, disponibile qui <https://magazine.cisp.unipi.it/una-riflessione-su-pandemia-diritti-e-societa/>; B. CARAVITA, *L'Italia ai tempi del Coronavirus: rileggendo la Costituzione*, in *Federalismi.it*, n. 6/2020, IV-X; C.A. PORRO - P. FALONI (a cura di), *Emergenza COVID-19: impatto e prospettive*, Modena, Mucchi, 2021; M. DANI - A.J. MENÉNDEZ, *Le prime risposte dell'Unione Europea alle conseguenze economiche della crisi COVID-19*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, n. 1/2020, 527-539; F. FABBRINI, *La nuova governance economica europea post-pandemia*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, n. 4/2020, 771-794; G.P. DOLSO - M.D. FERRARA - D. ROSSI (a cura di), *Virus in fabula. Diritti e Istituzioni ai tempi del COVID-19*, Trieste, EUT, 2020.

¹⁴¹ A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, cit., p. 135.

¹⁴² In merito, v. L. GIANFORMAGGIO, *Eguaglianza, donne e diritto*, Bologna, Il Mulino, 2005; T. PITCH, *I diritti fondamentali: differenze culturali, disuguaglianze sociali, differenza sessuale*, Torino, Giappichelli, 2004; A. VERZA, *Le correnti femministe. Il difficile equilibrio fra eguaglianza e differenza*, in G. CAMPESI – I. POPULIZIO – N. RIVA (a cura di), *Diritto e teoria sociale. Introduzione al pensiero socio-giuridico contemporaneo*, Roma, Carocci, 257-296.

delle istituzioni, che devono ora agire partendo dal punto di vista femminile sulle questioni pubbliche, in modo tale da superare lo sciovinismo insito nella società contemporanea¹⁴³.

È questo lo spirito che anima uno dei testi più importanti in materia di diritti delle donne, la *Convenzione sull'eliminazione di ogni discriminazione verso le donne* (CEDAW)¹⁴⁴, secondo la quale, pur godendo di una certa uguaglianza quantomeno formale, le donne continuano effettivamente a subire discriminazioni¹⁴⁵ in vari ambiti della vita. La Convenzione invita gli Stati firmatari ad adottare misure specifiche per «promuovere l'eguaglianza dei diritti dell'uomo e della donna»¹⁴⁶, non soltanto a livello formale, bensì anche – e soprattutto – raggiungendo una vera equità materiale, puntando all'«[...] eliminazione di pregiudizi e pratiche consuetudinarie basate sulla convinzione dell'inferiorità o della superiorità dell'uno o dell'altro sesso»¹⁴⁷.

La *Convenzione sull'eliminazione di ogni discriminazione verso le donne* è il primo documento ufficiale a tutela dei diritti fondamentali delle donne, e la sua filosofia di fondo animerà poi altre Carte, ratificate successivamente nel tempo¹⁴⁸. Tuttavia, sorgono dei dubbi a riguardo della sua effettiva capacità di tutelare le donne.

Il primo appunto che potrebbe essere mosso è, in realtà, una critica a tutto il diritto internazionale: esso, infatti, non sembra avere il carattere dell'*effettività* che connota invece i singoli sistemi giuridici nazionali¹⁴⁹. Pertanto, basta che uno Stato decida di non promulgare

¹⁴³ T. PITCH, *Un diritto per due*, cit.

¹⁴⁴ Il testo della convenzione è disponibile qui: <https://www.datocms-assets.com/30196/1607611738-convenzionedonna.pdf>.

¹⁴⁵ «Ai fini della presente Convenzione, l'espressione "discriminazione nei confronti della donna" concerne ogni distinzione, esclusione o limitazione basata sul sesso, che abbia come conseguenza, o come scopo, di compromettere o distruggere il riconoscimento, o il godimento o l'esercizio, da parte delle donne, quale che sia il loro stato matrimoniale, dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale, culturale e civile o in ogni altro campo, su base di parità tra l'uomo e la donna», art. 1 CEDAW, cit.

¹⁴⁶ Preambolo CEDAW, cit.

¹⁴⁷ Ripreso dall'art. 5 CEDAW, il quale recita testualmente: «Gli Stati prendono ogni misura adeguata:

i) al fine di modificare gli schemi e i modelli di comportamento socio-culturale degli uomini e delle donne e di giungere ad una eliminazione dei pregiudizi e delle pratiche consuetudinarie o di altro genere, che siano basate sulla convinzione dell'inferiorità o della superiorità dell'uno e dell'altro sesso o sull'idea dei ruoli stereotipati degli uomini e delle donne;

ii) al fine di far sì che l'educazione familiare contribuisca alla comprensione del fatto che la maternità è una funzione sociale e che uomini e donne hanno responsabilità comuni nella cura di allevare i figli e di assicurare il loro sviluppo, restando inteso che l'interesse dei figli è in ogni caso la considerazione principale.»

¹⁴⁸ Si pensi al *Protocollo facoltativo alla Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione della donna*, adottato nel 1999 ed entrato in vigore nel 2000, il cui testo è disponibile all'indirizzo web https://web.archive.org/web/20181102090333/https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mt_dsg_no=IV-8-b&chapter=4&lang=en; alla *Dichiarazione sull'eliminazione della violenza contro le donne*, adottata senza voto da parte dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite con la risoluzione 48/104 del 20 dicembre 1993 (<https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/ProfessionalInterest/eliminationvaw.pdf>); e alla *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta alla violenza contro le donne e la violenza domestica*, nota anche come *Convenzione di Istanbul*, ratificata nel 2011 ed efficace dal 1° agosto 2014 (<https://web.archive.org/web/20131220221333/http://www.lavoro.gov.it/ConsiglieraNazionale/LM/AREAINTE.RNAZIONALE/Documents/2011-05-11%20Convenzione%20Istanbul%20violenza%20donne.pdf>). Per un'analisi storico-giuridica sulla legislazione in materia di diritti della donna, v. A. EDWARDS, *Violence against Women under International Human Rights Law*, Cambridge, Mass., Cambridge University Press, 2011.

¹⁴⁹ È quanto sostenuto in L. MELLACE, *Il diritto internazionale tra idealità ed effettività: alcune questioni controverse*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 2/2023, 777-794; ID., *Cosmopolitismo giuridico ed effettività del diritto internazionale oggi: è possibile andare oltre lo Stato?*, in *Materiales de filosofía del derecho*, n. 3/2022, 1 ss. Si veda anche M. KOSKENNIEMI, *Il mite civilizzatore delle nazioni. Ascesa e caduta del diritto internazionale 1870-1960*, a cura di G. Gozzi, L. Grandoni, P. Turrini, Roma-Bari, Laterza, 2012.

una certa Convenzione affinché quest'ultima, e la serie di tutele che comporta, sia inefficace nella legislazione del singolo Stato: è il caso, proprio per citare un esempio paradigmatico, del recesso della Turchia e della Polonia dalla Convenzione di Istanbul¹⁵⁰.

La seconda critica che si può muovere alla tutela internazionale dei diritti della donna riguarda i contesti in cui operano atteggiamenti discriminatori e violazioni della dignità della donna. Infatti, il maggior numero di lesioni alle libertà delle donne non avviene ad opera di soggetti statali, bensì all'interno di ambiti minori e più specifici, come, ad esempio, la famiglia o qualsiasi altra comunità di appartenenza: contesti, questi, all'interno dei quali si assiste molto spesso al perpetrarsi di situazioni di discriminazione e svantaggio, alimentate da pregiudizi e concezioni erranee del ruolo della donna.

È necessario, pertanto, fornire, sia ai soggetti pubblici che ai soggetti privati, gli strumenti necessari per riformulare le categorie dei diritti fondamentali delle donne, garantendo tutela anche in contesti che, pur essendo avulsi dal controllo della legge, risultano ugualmente pericolosi¹⁵¹.

9. Conclusioni. La “frammentazione” del soggetto di diritto

I diritti umani vivono, nei tempi moderni, una fase “di crisi”. Fino a quando il soggetto di diritto era, almeno teoricamente, l'uomo bianco occidentale e borghese, le Dichiarazioni di diritti che si sono susseguite nel tempo¹⁵² potevano essere considerate, quantomeno concettualmente, valide e omogenee per qualsiasi soggetto.

Eppure, l'avvento della critica giusfemminista scardina la centralità dei diritti umani e li mette “sotto stress”, evidenziandone non più l'universalità, bensì la particolarità¹⁵³. Ci si domanda, infatti: «[i] diritti sono veramente universali o sono piuttosto l'espressione di un

¹⁵⁰ S. TONOLO, *Istanbul senza Turchia, ovvero il recesso della Turchia dalla convenzione di Istanbul: quali prospettive nel diritto internazionale per le donne vittime di violenza?*, in *L'osservatorio sul diritto di famiglia*, n. 2/2021, 35-39.

¹⁵¹ S.M. OKIN, *Justice, Gender and the Family*, cit.; S. SHUTE - S. HURLEY, (eds.), *On Human Rights: The Oxford Amnesty Lectures*, New York, Basic Books, 1993, trad. it. S. Lauri, *I diritti umani*, Milano, Garzanti, 1994.

¹⁵² Fra tutti, v. L. HENKIN, *Diritti dell'uomo*, cit.

¹⁵³ Vasta è la letteratura critica in questo senso. *Infra multis*, si segnalano L. BACCELLI, *I diritti dei popoli. Universalismo e differenze culturali*, Roma-Bari, Laterza, 2009; R. CAMMARATA (a cura di), *Chi dice universalità. I diritti tra teoria, politica e giurisprudenza*, Milano, L'Ornitorinco, 2011; L. MARCHETTONI, *I diritti umani tra universalismo e particolarismo*, Torino, Giappichelli, 2012; B. PASTORE, *Per un'ermeneutica dei diritti umani*, Torino, Giappichelli, 2003; F. VIOLA, *Diritti umani e globalizzazione del diritto*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2009; D. ZOLO, *Chi dice umanità*, Torino, Einaudi, 2000; M. LA TORRE, *Diritti umani*, cit., 1-25; G. PALOMBELLA, *L'autorità dei diritti*, Roma-Bari, Laterza, 2002; W. KYMLICKA, *Liberalism, Community and Culture*, Oxford, Clarendon Press, 1991; ID. (ed.), *The Rights of Minority Cultures*, Oxford, Oxford University Press, 1997; J. TULLY, *Strange Multiplicity. Constitutionalism in an Age of Diversity*, Cambridge, Mass., Cambridge University Press, 1995. Inoltre, cfr. E. SANTORO, *From the respect of different cultures to the value of cultural difference*, L. BACCELLI, *Ex parte populi. Per una teoria impura dei diritti*, A. FACCHI, *Prospettive attuali del pluralismo normativo*, L. BACCELLI, *La 'traduzione' del linguaggio dei diritti: fra universalismo e dialogo interculturale*, L. MARCHETTONI, *L'antropologia dei diritti umani*; L. BACCELLI, *Il fondamento dei diritti: i poteri degli individui e i paradossi dell'universalismo*; ID., *Il particolarismo dei diritti*, tutti contributi contenuti nella rubrica *Teorie dei diritti* della rivista *Jura Gentium. Rivista di filosofia del diritto internazionale e della politica globale* al seguente link: <https://www.juragentium.org/topics/rights/index.htm>.

tipo particolare di essere umano e dunque inadatti a esprimere interessi, valori, bisogni di esseri umani diversi»¹⁵⁴, tra i quali rientrano anche le donne?

La letteratura antropologica ha messo in evidenza fin da subito la distonia tra universalità dei diritti umani e particolarità dei soggetti ai quali essi si rivolgono, poiché si tratta, molto spesso, di individui calati in dimensioni sociali, culturali o di classe altamente specifiche ed estranee alla disciplina del “diritto” nel senso più comune del termine¹⁵⁵. I diritti sembrano il prodotto di una visione eurocentrica, evoluzionista e paternalistica della società, tant'è che, pur essendo riconosciuti in documenti nazionali e sovranazionali, ogni singolo Paese adotta un approccio diverso alla tutela dei diritti umani, che risente ovviamente dei diversi contesti nei quali essi devono essere applicati¹⁵⁶.

Non sorprende, quindi, se il punto di vista delle differenze ha animato anche il dibattito all'interno del femminismo giuridico, il quale rivendica con forza la necessità di ripensare il diritto, sganciandolo da una visione maschile, e stigmatizzandone, al tempo stesso, la falsa neutralità, che nasconde in realtà la volontà di tutelare un individuo preciso: bianco, di classe media, proprietario e, ovviamente, maschio¹⁵⁷. Scopo principale è «ri-nominare, ri-pensare, ri-articolare le strutture e i fondamenti scientifici di base del diritto, delle forme di convivenza civile e di organizzazione della società costruiti *ab origine* a partire dall'universalismo dell'Uno. Un *uno* maschio, bianco, padre di famiglia, il soggetto unico e solo posto a fondamento nella prima modernità»¹⁵⁸. A essere messi in discussione sono i presupposti del diritto, che, così concepito, risulta pertanto “sbagliato”¹⁵⁹ e deve essere ridiscusso in modo tale da poter aprire nuove prospettive in ambiti di discussione inediti¹⁶⁰.

Ma c'è di più. Se finora i diritti umani hanno portato l'attenzione sul conflitto tra diritto *maschile* e diritto *femminile*, il giusfemminismo critica i diritti umani concepiti a senso unico anche perché essi generano un altro tipo di contrapposizione, vale a dire uno scontro *tra* donne nelle loro specificità. Ciò significa che «il punto di vista della donna bianca, di classe media, eterosessuale, laica o di religione cristiana viene radicalmente messo in

¹⁵⁴ A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, cit., 139.

¹⁵⁵ Per un approccio di antropologia giuridica ai diritti umani, v. M. GOODALE - S.E. MERRY (eds.), *The Practice of Human Rights: Tracking Law Between the Global and the Local*, Cambridge, Mass., Cambridge University Press, 2008; T. PITCH, *I diritti fondamentali: differenze culturali, disuguaglianze sociali, differenza sessuale*, Torino, Giappichelli, 2004; N. ROULAND, *I fondamenti antropologici dei diritti dell'uomo*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, n. 2/1998, 245-302; L. ARIZPE, *UN Cultured*, in *Anthropology Today*, n. 14/1998, 3-24; M. AUGÉ, *Le sens des autres. Actualité de l'anthropologie*, Paris, Librairie Arthème Fayard, 1994, trad. it. *Il senso degli altri. Attualità dell'antropologia*, Torino, Boringhieri, 2000; D.E. BROWN, *Human Universals*, New York, McGraw Hill, 1991; A. GIASANTI - G. MAGGIONI, (a cura di), *I diritti nascosti. Approccio antropologico e prospettiva sociologica*, Milano, Cortina, 1995.

¹⁵⁶ Cfr. R. PANIKKAR, *Is the Notion of Human Right a Western Concept?*, in *Diogenes*, n. 30/1982, 75-102, trad. it. *I diritti dell'uomo sono una nozione occidentale?*, in *Intercultura*, n. 5/2006, 21-56; A. SEN, *Laicismo indiano*, a cura di A. Massarenti, Milano, Mondadori, 1998; M. NUSSBAUM, *Women and Human Development*, cit.; A. SEN, *Elements of a Theory of Human Rights*, in *Philosophy & Public Affairs*, n. 4/2004, 315-356.

¹⁵⁷ A. FACCHI, *A partire dall'uguaglianza*, cit.; EAD. (a cura di), *Diritti delle donne tra particolarismo e universalismo*, Bologna, Il Mulino, 2004.

¹⁵⁸ A. SIMONE - I. BOIANO - A. CONDELLO, *Femminismo giuridico*, cit., 2. Corsivo del testo citato.

¹⁵⁹ La tesi dei “diritti sbagliati” è ripresa da E.H. WOLGAST, *The Grammar of Justice*, Ithaca, New York, Cornell University Press, 1987, trad. it. *La grammatica della giustizia*, Roma, Editori Riuniti, 1991.

¹⁶⁰ Ad esempio, la prospettiva femminile potrebbe essere centrale nella discussione bioetica, come sottolineato in C. FARALLI - C. CORTESI (a cura di), *Nuove maternità. Riflessioni bioetiche al femminile*, Modena, Diabasis, 2005.

discussione»¹⁶¹, e si cerca di dare un “contenuto” comune ai diritti delle donne, in modo da tutelarne le singole situazioni e le differenze¹⁶², in un’ottica intersezionale¹⁶³.

Ecco che quindi il *femminismo*, inteso come movimento *universale* di tutela di *tutte* le donne, si scinde in tanti *femminismi*, posti a tutela delle donne nelle loro *particolarità*. Si assiste quindi alla nascita dei femminismi religiosi, che «s’ispirano a studi sulle donne e il genere per partire alla ricerca delle figure femminili, rileggere i testi canonici al fine di estirparne l’androcentrismo e i fondamenti patriarcali e proporre, in modo più o meno radicale, interpretazioni alternative, se non innovazioni assai rilevanti in teologia e nei diritti religiosi»¹⁶⁴; oppure dei femminismi ecologisti, i quali non solo considerano l’ambiente un habitat naturale all’interno del quale le donne possono vivere la loro vita e sviluppare le proprie inclinazioni libere dal dominio maschile, ma danno anche nuova linfa ai movimenti no-global o alle lotte delle popolazioni indigene¹⁶⁵; o anche dei femminismi politici, che si traducono molto spesso in movimenti in aperto contrasto con il capitalismo e il neoliberalismo¹⁶⁶, colpevoli di aver in un certo senso “mercificato” i diritti delle donne¹⁶⁷; o, addirittura, di femminismi popolari e culturali, che uniscono varie espressioni artistiche sotto la bandiera comune della lotta in difesa della liberazione e della parità delle donne¹⁶⁸.

Il femminismo internazionale dibatte, quindi, non sulla possibilità di estendere i diritti umani *alle* donne, bensì di costruire – e tutelare, di conseguenza¹⁶⁹ - dei diritti umani *delle* donne¹⁷⁰.

¹⁶¹ A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, cit., 142.

¹⁶² S.M. OKIN, *Is Multiculturalism Bad for Women?*, Princeton, Princeton University Press, 1999, trad. it. *Diritti delle donne e multiculturalismo*, Milano, Cortina, 2009. L’obiettivo è il *gender mainstreaming*, individuato per la prima volta nella *IV Conferenza mondiale delle Nazioni Unite sulle donne (Conferenza di Pechino)* e definito dal Consiglio economico e sociale delle Nazioni Unite come «il processo attraverso cui sono valutate tutte le implicazioni per le donne e per gli uomini di ogni azione progettata, in tutti i campi e a tutti i livelli, compresa l’attività legislativa, politica e di programmazione. Si tratta di una strategia volta a rendere le preoccupazioni e le esperienze sia delle donne sia degli uomini una dimensione integrale della progettazione, dell’attuazione, del monitoraggio e della valutazione delle politiche e dei programmi in tutte le sfere della politica, dell’economia e del sociale, cosicché donne e uomini ne possano trarre gli stessi vantaggi e non si perpetui la disuguaglianza. L’obiettivo è il raggiungimento della parità di genere» (ECOSOC, *Agreed conclusions 1997/2*, UN doc. A/52/3, capitolo IV, par. 4).

¹⁶³ Termine che indica «un approccio che intersechi le identità multiple», in M. BARBERA - A. GUARISO (a cura di), *La tutela antidiscriminatoria. Fonti, strumenti, interpreti*, Torino, Giappichelli, 51. Sull’intersezionalità, v. anche K. CRENSHAW, *Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Theory, Feminist Theory and Antiracist Politics*, in *University of Chicago Legal Forum*, n. 1/1989, 139-167 e D. SCHIEK, *Intersectionality and the Definition of Disability in EU discrimination law*, in ID. (ed.), *Intersectionality and the Notion of Disability in EU Discrimination Law*, Queen’s University Belfast School of Law: Research Paper, 1, 2016.

¹⁶⁴ F. ROCHEFORT, *Femminismi*, cit., 105.

¹⁶⁵ D. HAASE-DUBOSC (sous la direction de), *Enjeux contemporains du féminisme indien*, Paris, MSH Éditions, 2002.

¹⁶⁶ K. SCHULZ (ed.), *The Women’s Liberation Movement. Impacts and Outcomes*, New York-Oxford, Berghahn, 2017; K. BERGÈS - F. BINARD - A. GUYARD-NEDELEC, *Féminismes du XXI^e siècle: une troisième vague?*, Rennes, PUR, 2017; D. LAMOUREUX, *Les possibles du féminisme. Agir sans «nous»*, Montréal, Les éditions du remue-ménage, 2016; C.T. MOHANTY - A. RUSSO - L. TORRES, *Third World Women and the Politics of Feminism*, Bloomington-Indianapolis, Indiana University Press, 1991.

¹⁶⁷ Sul punto, cfr. B. EHRENREICH - A. HOCHSCHILD (eds.), *Global Woman: Nannies, Maids, and Sex Workers in the New Economy*, New York, Henry Holt & Co., 2002.

¹⁶⁸ Cfr. per tutti F. DUMONT (sous la direction de), *La rébellion du Deuxième Sexe. L’histoire de l’art au crible des théories féministes anglo-américaines (1970-2000)*, Paris, Les presses du reel, 2011.

¹⁶⁹ C. BUNCH, *Transforming Human Rights from a Feminist Perspective*, in J. PETERS - A. WOLPER, *Women’s Rights, Human Rights*, New York, Routledge, 1995, 11-17.

¹⁷⁰ P. DEGANI, *Condizione femminile e Nazioni Unite. Recenti sviluppi della politica internazionale per i diritti umani delle donne*, Padova, Cleup, 2010; G. VENTURINI, *Diritto internazionale umanitario e diritti umani: una prospettiva di genere*, in S.

Se *women's rights are human rights*¹⁷¹, e se l'accesso ai diritti umani è condizione imprescindibile dell'individuo che voglia dirsi titolare di diritti¹⁷², ci si chiede: le donne hanno *veramente* raggiunto la parità?¹⁷³

MARCHISIO (a cura di), *La Tutela dei Diritti Umani e il Diritto Internazionale*, Società Italiana di Diritto Internazionale, XVI Convegno (Roma, 2011), Napoli, Editoriale Scientifica, 2012, 93-114.

¹⁷¹ Celebre slogan femminista la cui origine è incerta. Per un approfondimento sull'utilizzo di questa espressione fin dalla sua prima apparizione, v. G. FESTER, "Women's Rights Are Human Rights", in *Agenda: Empowering Women for Gender Equality*, n. 20/1994, 76-79.

¹⁷² Tesi sostenuta in L. FERRAJOLI, *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, Roma-Bari, Laterza, 2001, III rist. 2008.

¹⁷³ V. C. MACKINNON, *Le donne sono umane?*, cit.