

Sui modi di acquisto della cittadinanza fra antichità e tradizione romanistica

1. Già la lettura della corposa introduzione (di ben trentadue pagine) rivela l'ampio respiro dell'opera di Valerio Marotta, che non si limita ad una indagine settoriale ed esclusivamente romanistica del tema trattato, ma investe l'intreccio delle questioni di enorme rilevanza – nel passato come nel presente, e sicuramente anche nel futuro – della cittadinanza e del fenomeno dei flussi migratori, dal mondo antico all'attualità¹. Sì, all'attualità: perché l'Autore, usando in modo esemplare la storia del diritto², come sempre si dovrebbe fare, contrasta quelle grossolane attualizzazioni che si traducono in una deformazione degli istituti antichi sottoposti a torsioni dettate da ragioni meramente (e biicamente, verrebbe da dire) ideologiche.

Il punto di avvio è rappresentato da una riflessione di Yan Thomas sulla cittadinanza³: considerata, sulla base del diritto della compilazione giustiniana e delle sue rielaborazioni medievali e moderne, come «un dato giuridico imprescrittibile e indisponibile», che a differenza del *domicilium* «si acquista attraverso l'*origo*». Quest'ultima, però, non ha nulla a che vedere con la nascita quale fatto naturale. Consiste invece in una «mera costruzione giuridica. L'*origo* paterna non coincide con il luogo di nascita del padre, ma con la città da cui – procedendo a ritroso di generazione in generazione – ogni *parens* trae a sua volta la propria *origo* paterna. Cioè, in linea maschile, la cittadinanza degli ascendenti si prolunga indefinitamente nella cittadinanza dei discendenti». Ebbene, «alle soglie del XX secolo», scrive l'Autore, individuando una prima torsione, «quest'artificio del diritto – comunemente denominato dai giuristi, ma solo a partire dal *Cours de Code Napoléon* di Charles Demolombe, *ius sanguinis* – in alcuni paesi del nostro continente» (con l'eccezione della Germania: p. IX nt. 3 e pp. 213 ss.) «incorporò, sotto la pressione delle ideologie etno-nazionali elaborate nell'età degli imperialismi, la 'mistica del sangue e del suolo'». Di qui la dicotomia *ius sanguinis/ius soli*, che, estranea alla compilazione giustiniana, «iniziò a materializzarsi piuttosto tardi» sino ad «assumere la sua attuale fisionomia esclusivamente nella seconda metà dell'Ottocento». Insomma, due espressioni e concetti, quelli di *ius sanguinis* e *ius soli*, che, a dispetto dell'«apparenza e dell'impiego del '*latinorum*'», non trovano alcuna corrispondenza nel pensiero giuridico romano, tantomeno in quello condensato nel *Corpus iuris*, sicché, come scrive giustamente l'Autore, «gli studiosi di diritto romano non dovrebbero alimentare inutili equivoci». Invero, solo il criterio della discen-

* A proposito di Valerio Marotta, *Ius sanguinis. La storia e le sue mistificazioni*, Satura Editrice, Napoli 2023, I-262, ISBN 9788876072406.

¹ Sulle migrazioni verso Roma, con particolare riferimento all'età regia e repubblicana, nonché sui riflessi in ordine alla cittadinanza, v. da ultimo L. Gagliardi, Romam commigrare. *I Romani, i Latini e l'immigrazione*, Milano 2023, spec. 83 ss.

² Così, sugli stessi temi, v. pure, ultimamente, M. De Simone, *Appartenenza e alterità: sull'idea di cittadinanza nell'esperienza giuridica romana*, in *QLSD*. 11, 2022, 135 ss., spec. 165 s.

³ Y. Thomas, «*Origine*» et «*commune patrie*». *Étude de droit public romain (89 av.J.-C. 212 ap. J.-C.)*, Roma-Paris 1996, 72.

denza, nell'ambito di «quel che chiamiamo diritto della filiazione», fu l'unico «ad essere preso in considerazione nella trasmissione degli *status*». Così come non è rinvenibile, «nella lunga storia delle istituzioni romane» il 'principio territoriale', sicché il *ius soli* risulta essere un «dispositivo elaborato unicamente nel quadro del diritto feudale tardo-medievale e moderno» (pp. X-XI). Vanno dunque sfatati fraintendimenti, anche ad opera di intellettuali oggi in voga (l'Autore ricorda il caso di Massimo Cacciari), secondo cui il diritto romano abbia previsto e disciplinato il *ius soli*, oppure quelli perpetrati da studiosi del Risorgimento (persino quelli più autorevoli, come Alberto Maria Banti: pp. 180 ss.) i quali hanno intravisto nella scelta dei legislatori del codice del 1865 l'intento di conformarsi in prevalenza al criterio del cosiddetto *ius originis*, ravvisando in ciò un «indizio rilevante della loro inclinazione per una 'concezione etnica' e non 'volontaristica' della Nazione» (lettura non condivisa già da Federico Chabod): una posizione, questa, che trascura innanzitutto «lo strettissimo rapporto tra il nostro Codice Civile del 1865 con il *Code Napoléon* del 1804 che, su iniziativa di François Tronchet e, innanzitutto del *Tribunat*», «ruppe con il *ius soli*, non già per definire superflue, quanto meno nell'Europa di quel tempo, strategie politiche di stampo 'proto-razzista' o al fine esclusivo di individuare nella Nazione una mera estensione della famiglia, ma per prendere le distanze dalla tradizione del diritto feudale ancor viva, durante il XIX secolo, nella vicina Inghilterra» (pp. XI-XII). Per quanto concerne l'Italia e il Codice Civile del 1865, continua l'Autore, «il pensiero di Giuseppe Pisanelli, uno dei massimi artefici del processo di codificazione unitaria del diritto, appare, a questo proposito, sin troppo esplicito per adattarlo ad altre, differenti linee interpretative. Egli ben conoscendo i lavori preparatori del *Code Napoléon*, la compilazione giustiniana e le principali opere del *ius commune*, dominava il problema delle origini storiche delle nozioni di *ius sanguinis* e di *ius soli*. Se al primo si conferì il ruolo di criterio prevalente nell'acquisto della cittadinanza per nascita, ciò accadde – a prescindere dall'esempio della più illustre codificazione della prima metà del XIX secolo e dell'eredità della scienza civilistica italiana del Medioevo e dell'età moderna – solo perché si volle uniformare il nostro ordinamento ai principi del coevo liberalismo, decisamente ostile a ogni vincolo di potere precostituito e, di conseguenza, a ogni obbligo di perpetuo vassallaggio» (pp. XII-XIII).

Il libro di Valerio Marotta, che si articola in cinque capitoli, non va inteso come una storia della cittadinanza dagli inizi del II secolo a.C. ad oggi. Peraltro, un'indagine storica unitaria del genere non sarebbe nemmeno immaginabile, considerando la varietà di significati che la cittadinanza stessa (la quale, peraltro, appare «una realtà sfuggente») assume nel tempo e nello spazio, come lo stesso Autore avverte (pp. XIII-XIV) aggiungendo giustamente che la *civitas Romana* non può compararsi con le cittadinanze di età contemporanea, così come i cittadini degli Stati-Nazioni dell'Europa dell'Ottocento sono ben diversi dai vassalli o dai sudditi di età tardo-medievale e moderna. L'Autore si propone, riuscendo nell'intento, di lasciar emergere «l'autentica genealogia» di due istituti chiave: «*in primis* del *ius sanguinis* e, solo per *differentiam*, del *ius soli* – oggi al centro di polemiche sovente pretestuose, o, ancor peggio, di ricostruzioni storiche parziali» – ripercorrendo le vicende, da reputarsi più rilevanti, «che hanno segnato, dall'Antichità romana alle soglie del XX secolo, l'acquisto per nascita dello *status* di cittadino» (p. XIV). Istituti, quelli del *ius sanguinis* e del *ius soli*, al centro di dibattiti mal posti nei palazzi della politica, ove si trascura che oggi entrambi dovrebbero

integrarsi a vicenda negli ordinamenti giuridici di ogni Stato. Infatti, «il rapporto di discendenza (*ius sanguinis*), per cui è cittadino chi nasce in patria o all'estero, da un padre (e in Italia, dal 1983, anche da una madre) che sia cittadino, si contrappone solo concettualmente al fatto della nascita nel territorio dello Stato, ossia al di fuori d'ogni considerazione della cittadinanza dei genitori (*ius soli*)». Lo dimostra «la comparazione storica», poiché, «da quando le politiche del nostro pianeta hanno assunto, a modello dei loro impianti giuridico-istituzionali, l'idea di nazione e la 'forma Stato', così come esse sono state elaborate in Europa e nelle Americhe tra il XIX e XX secolo, *ius sanguinis* e *ius soli* provano a coesistere e a coordinarsi reciprocamente, sia pure secondo differenti gradazioni negli ordinamenti di quasi tutto il mondo» (p. XV).

2. Il Primo capitolo (pp. 1-59) riguarda il problema dell'acquisto per nascita della cittadinanza romana nell'arco temporale che va dalla guerra annibalica al III secolo d.C. Il concepimento doveva però avvenire in costanza di *iustae nuptiae*, le quali costituivano il presupposto per garantire, a Roma, «l'autoperpetuazione della *civitas*». Perciò, secondo Cicerone, il *matrimonium* rappresentava *principium urbis et quasi seminarium rei publicae* (off. 1.17.54). Un uomo, dunque, per «fabbricare» un figlio, e conseguentemente «un nuovo *civis*», doveva stabilire la propria paternità tramite una sposa legittima. Una donna nubile o concubina, invece, «in virtù dell'autonomia del diritto materno», trasmetteva il proprio *status* al figlio, quantomeno a cominciare da una certa data e cioè da un plebiscito del 189 a.C., il *Terentianum*, secondo Theodor Mommsen⁴, in base al quale fu stabilito che ai nati da madre libera, nubile o concubina, fosse riconosciuta l'*ingenuitas* (pp. 32-34)⁵.

Questo assetto concernente la «trasmissione transgenerazionale della *civitas* romana», presenta «una costante che connota, con differenti sfumature, quasi tutte le società del mondo antico». E risulta, quello della filiazione legittima e dei suoi effetti, un dato «noto» da riconnettere, come fanno i giuristi romani, ai *naturalia iura*. Ma «il noto, in quanto noto, non per questo è conosciuto», e «nel processo della conoscenza il modo più comune di ingannare gli altri e, soprattutto, sé stessi è di presupporre qualcosa come noto e di accettarlo come tale», afferma, riprendendo Hegel⁶, l'Autore, nel rilevare invece, ricollegandosi al pensiero di Yan Thomas, che in «questa *natura* non vi è niente che non sia istituzionale e giuridico»⁷, in quanto, i *naturalia iura* «coincidono, in effetti,

⁴ Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht*, 3.1, Leipzig 1888, 72 s.

⁵ I meccanismi della trasmissione della *origo* materna sono spiegati in un testo di Nerazio, D. 50.1.9 (3 membr.): *eius, qui iustum patrem non habet, prima origo a matre eoque die, quo ex ea editus est, numerari debet*.

⁶ G.W.F. Hegel, *Phänomenologie des Geistes*, in E. Moldenhauer, K. Markus Michel (a c. di), *Werke*, III, Frankfurt a.M. 1970, 35 = V. Cicero (a c. di), *Fenomenologia dello spirito*, Milano 2016, 85.

⁷ Y. Thomas, *Imago naturae. Note sur l'institutionnalité de la nature à Rome*, in *Théologie et droit dans la science politique de l'État moderne*, Roma-Paris 1991, 226 s., v. ora *Nota sull'istituzionalità della natura a Roma*, in Y. Thomas, J. Chiffolleau, *L'istituzione della natura*, Macerata 2020, 44 s.

con ‘l’istituzione della paternità’, che comporta, tra gli attributi della sua potestà, la facoltà di diseredare il figlio e perfino quella di ucciderlo (*vitae ac necis potestas*)⁸. Pertanto, «*patria potestas, iustae nuptiae*, filiazione legittima, successione *ab intestato* o testamentaria e trasmissione della cittadinanza appaiono, quasi per definizione, istituzioni tra loro strettamente intrecciate», come osserva l’Autore, il quale dimostra che «l’ordine che sovrintende al concepimento dei figli legittimi in *iustae nuptiae*» (p. 2, 24) è «politico, prima ancora che sociale e familiare», ed esso regola «al contempo la trasmissione della cittadinanza romana e della cosiddetta cittadinanza locale (o municipale), contrassegnata tecnicamente, in età imperiale, dal termine *origo*» (pp. 24-34). Malgrado i «persistenti riferimenti alla natura», a cominciare da D. 1.1.1.3 (Ulp. 1 *inst.*)⁹ reperibili nelle fonti – sebbene in quel passo il giurista severiano, come ha sostenuto in maniera convincente Renato Quadrato, in un contributo che si aggiunge all’ampia letteratura sul tema, tutta adeguatamente vagliata dall’Autore, non intenda alludere solo al *matrimonium iustum*, cioè a quello che si contrae ‘secondo le usanze e le nostre leggi’ (*moribus legibusque nostris*), come invece precisa in D. 24.1.3.1 (32 *ad Sab*)¹⁰, nel trattare del divieto di donazioni fra coniugi¹¹ – già la filiazione, e lo comprova specialmente D. 2.4.5 (Paul. 4 *ad ed.*)¹², appare alla stregua di «un’istituzione fondata su di una presunzione», il *matrimonium*, appunto, «ossia su di un ‘artificio’ della scienza giuridica» (p. 7). A differenza del concepimento, il parto, venendo a coincidere con un mero fatto, può constatarsi con più immediatezza. Un tale «ordine, sociale, familiare e patrimoniale», risulta soprattutto «politico, perché governa la trasmissione della cittadinanza».

⁸ Y. Thomas, *La morte del padre. Sul crimine di parricidio nella Roma antica*, V. Marotta (a c. di), trad. it. G. Lucchesini, Macerata 2023, 251 ss.

⁹ *Ius naturale est, quod natura omnia animalia docuit: nam ius istud non humani generis proprium, sed omnium animalium, quae in terra, quae in mari nascuntur, avium quoque commune est. hinc descendit maris atque feminae coniunctio, quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio, hinc educatio: videmus etenim cetera quoque animalia, feras etiam istius iuris peritiam censi.*

¹⁰ *Videamus, inter quos sunt prohibita donationes. et quidem si matrimonium moribus legibusque nostris constat, donatio non valebit. sed si aliquod impedimentum interveniat, ne sit omnino matrimonium, donatio valebit: ergo si senatoris filia libertino contra senatus consultum nupserit, vel provincialis mulier ei, qui provinciam regit vel qui ibi meret, contra mandata, valebit donatio, quia nuptiae non sunt. sed fas non est eas donationes ratas esse, ne melior sit condicio eorum, qui delinquerunt. divus tamen Severus in liberta Pontii Paulini senatoris contra statuit, quia non erat affectione uxoris habita, sed magis concubinae.*

¹¹ Nel brano conservato in D. 1.1.1.3 Ulpiano ritrae il *matrimonium* nella sua dimensione esclusivamente naturale, ossia di *coniunctio (maris atque feminae)*, cioè di unione tra maschio e femmina, a prescindere dalla sussistenza o meno del *conubium*, che ne assegna rilevanza giuridica per il *ius civile*, sicché dal punto di vista della natura sono matrimoni anche le unioni stabili non costituenti *iustae nuptiae*, ma non quelle, come il concubinato, fondate su di una *affectio* diversa da quella matrimoniale: v. R. Quadrato, *Maris atque feminae coniunctio: matrimonium e unioni di fatto*, in *Index* 38, 2010, 223 ss., anche in *Ubi tu gaius. Modelli familiari, pratiche sociali e diritti della persone nell’età del principato*, F. Milazzo (a c. di) Milano 2014, 367 ss.

¹² ... *pater vero is est, quem nuptiae demonstrant.*

L'Autore ricorda (p. 8 ss.) come già Johan Jakob Bachofen aveva colto «l'astrazione del legame paterno rispetto a quello materno»¹³, sicché «il *ius Romanum*» veniva a porsi «tra i due opposti poli del legame materno e del legame paterno: l'uno fisico (il parto), l'altro immateriale ed astratto (il concepimento) ricostruibile, appunto, soltanto grazie a un artificio del diritto come la *praesumptio*». Due legami che però – come puntualizzava Yan Thomas¹⁴, sulla base di una linea di pensiero attestata già da Cicerone (e da Livio)¹⁵, ma che sicuramente doveva essere molto più risalente – si escludevano a vicenda, poiché «si nasce libero o cittadino sia di padre, sia di madre, ma mai di entrambi»¹⁶.

Poiché i nati in un matrimonio legittimo seguivano la condizione del padre – il che presuppone la presenza del *ius conubii* – è evidente che *Romani* e *peregrini* erano reciprocamente privi di questo indispensabile requisito delle *iustae nuptiae*. La loro unione poteva, sì, considerarsi *matrimonium*, secondo l'ottica di Ulpiano espressa in D. 1.1.1.3, ma non *iustum*. Forse anche l'incremento, di fatto, di questi matrimoni, accanto alla invece sicura diffusione della cittadinanza, segnalata dall'Autore (p. 11), ben oltre i confini dell'Italia, determinò sempre più spesso l'incidenza di questa disciplina «con la vita sociale e civile di molte comunità dell'impero ancora estranee alla *civitas*, ponendo un ostacolo quasi insormontabile», costituito dalla mancanza di *conubium*, «alle nozze di due membri di una medesima città, dei quali uno soltanto avesse ottenuto la *status civitatis*». Fu Adriano a definire, per primo, e «per corrispondere alle esigenze di un impero universale», «mediante senatoconsulto la condizione dei concepiti in unioni senza *conubium*, dalle quali, per principio, non poteva venire al mondo una progenie legittima» (p. 12). Inoltre, una *lex Minicia*, probabilmente «d'età anteriore alla guerra sociale», «aveva sanzionato ogni tipo di vincolo matrimoniale tra cittadini romani e stranieri, attribuendo inderogabilmente alla prole la cittadinanza del *parens peregrinus* (ossia lo *status <deterioris> parentis*)» (p. 12-13). Invece, un senatoconsulto di età adrianea statui «che i figli nati dall'unione d'una cittadina romana con uno straniero fossero legittimi e, in quanto tali, acquistassero la condizione paterna» (p. 13.). Da questo quadro normativo – ricostruito e analizzato dall'Autore (pp. 12-24) sia con riferimento all'Occidente romano e sia con riguardo alla peculiare situazione dell'Oriente, caratterizzata dalla «prevalente tradizione istituzionale di matrice ellenica» – che, innanzitutto, aveva «sbarrato la strada, a differenza di quel che accadde nelle regioni

¹³ J.J. Bachofen, *Il matriarcato. Ricerca sulla ginecocrasia del mondo antico nei suoi aspetti religiosi e giuridici*, trad. it. G. Schiavoni, Torino 1988, I, spec. 88 ss., II, 613 ss.

¹⁴ Y. Thomas, *La divisione dei sessi nel diritto romano*, in G. DUBY, M. Perrot (a c. di), *Storia delle donne in Occidente I. L'antichità*, P. Schmitt Pantel (a c. di), Roma-Bari, 1990, 148.

¹⁵ *Top.* 20 e *Liv.* 4.4.11-12.

¹⁶ Osserva l'Autore (p. 10 s.) che «l'errore di Bachofen, se di errore si vuole parlare, è stato quello di aver interpretato, secondo l'evoluzionismo che dominava, a quel tempo, ogni tentativo di ricostruzione della storia delle istituzioni, l'antitesi di questi due principi» (secondo cui lo statuto paterno passava soltanto al figlio concepito in costanza di *iustum matrimonium*, mentre la madre era riconosciuta come tale in ragione del parto, sicché la paternità risultava invece «iscritta in una verità puramente artificiale») «come il risultato del passaggio dall'uno all'altro». «In realtà è all'interno di uno stesso sistema legale, e non per uno sviluppo progressivo, che il principio paterno si articola su quello materno: nel matrimonio, la madre determina la paternità del marito».

occidentali, alla diffusione del *ius Latii*» – emerge che il Principe e il Senato non abolirono le disposizioni della *lex Minicia* e che «i veri intenti politici di Adriano», ricavabili proprio e soprattutto attraverso il confronto con le particolari «condizioni sociali delle province dell'Oriente romano», consistettero nell'intento di «addolcire la condizione di figli *peregrini* di padri cittadini romani». E nella stessa linea si colloca, poi, un'iniziativa di Antonino Pio che, come attesta un passo di Pausania il Periegeta, e cioè *Descriptio Graeciae* 8.43.5, permise ai figli, che 'continuavano ad appartenere alla Grecità' (τὸ Ἑλληνικόν), benché figli di coloro che avevano ricevuto la cittadinanza romana, di ottenere l'eredità da costoro, in quanto, senza l'intervento del Principe (il quale, 'preferendo mostrarsi benevolo' nei confronti di questi, anziché 'conservare una regola del diritto utile alle sue sostanze'), non avrebbero potuto 'fare altro che assegnare i loro beni a estranei o incrementare le ricchezze dell'Imperatore' (p. 13-18). Molto interessante è pure il confronto fra *Gnōmōn Idiologi* § 35 e *l'epistula* di Adriano a *Ramnius Martialis*¹⁷ (p. 20-24).

L'istituto dell'*origo* – vocabolo, che lo contraddistingue, apparso soltanto negli anni di Nerva e Traiano – riceve un indubbio perfezionamento durante «il secolare processo di municipalizzazione dell'Italia» (p. 25-34). I *Latini* e gli alleati italici furono inglobati nella *civitas Romana* tra il 90 e l'89 a.C., durante il *bellum Marsicum* con le leggi *Iulia* del 90 e *Plautia Papiria* dell'89. Quest'ultima, come può ricavarsi dalla vicenda processuale che coinvolse il poeta Archia (e da cui si trae che il *domicilium* è un semplice fatto, e si acquista come tale, ma non basta, poiché occorre essere membri o cittadini di una comunità latina o italica o di una *pólis* alleata, qual era *Neapolis* o *Eraclea*) a quanto pare riconobbe la cittadinanza agli stranieri registrati quali 'cittadini d'onore' (*adscripti*) in una comunità federata o che non avesse preso le armi o le avesse deposte per tempo¹⁸. La municipalizzazione della penisola italica, soprattutto dopo la guerra sociale, si attuò sulla base del principio delle 'due patrie', raffigurato da Cicerone nel *De legibus*: Roma era la *communis patria* e ricomprendeva quella naturale (tale cioè per nascita) definita *germana*, da *germen*, il germoglio, la gemma che sboccia dal ramo (*quasi eodem germine profectus*)¹⁹. Opera ciceroniana, quella composta nel 52 a.C., più di altre testimonianze illuminante per cogliere la disciplina della trasmissione della cittadinanza locale. Cicerone impiega il termine *patria*, nel senso di *terra* dei *patres*, distinguendo dalla *iuris patria* (*civitate*) quella per nascita (*natura*), che rappresenta dunque l'origine (*ortu*) «ereditaria e singolare». E *natura* richiama l'istituto della filiazione legittima.

Origo, al pari della *patria*, nel linguaggio tecnico dell'età imperiale, è «la città locale alla quale ciascuno è giuridicamente vincolato indipendentemente dal fatto di esser nato in un altro luogo»; e «l'ordine giuridico romano pone *origo* e *domicilium* in reciproca antitesi» (p. 29)²⁰. Gli abitanti dell'impero romano rimanevano legati in maniera indis-

¹⁷ *Aegyptische Urkunden aus den königlichen (staatlichen) Museen zu Berlin, Griechische Urkunden (BGU) I*, 140 = *FIRA*², *Leges* nr. 78.

¹⁸ *Cic. Arch.* 4.7.

¹⁹ *Cic. leg.* 2.5, passo assai noto.

²⁰ *Cives origo ... incolas vero domicilium facit*: C. 10.40.7 pr. (Impp. Diocl. et Maxim. AA. et Caesares).

solubile alla loro *origo*, secondo la «regola formulata con enfasi», «in nome dell'immutabile verità della natura», in un brano dei *libri opinionum* attribuiti ad Ulpiano (p. 30)²¹: l'acquisizione di una *origo* che non è *vera* non vanifica la verità della natura; non si perde la *veritas originis* a causa di un errore, né in conseguenza di una dichiarazione mendace di chi affermi di essere del luogo di cui non è; né taluno può cambiare la verità rinnegando la *patria* di cui non è *oriundus*, né mentendo circa quella che non ha. Il figlio non segue il domicilio, ma la cittadinanza della comunità dalla quale suo padre trae l'*origo* naturale. Sorge però l'interrogativo, al quale l'Autore dà puntuale risposta confrontando «la norma e la prassi» (pp. 34-41), di «come operasse nella pratica il congegno in forza del quale il figlio assumeva la propria *origo* dalla città da cui il padre traeva la sua», «e così di seguito senza mai una soluzione di continuità». Questione delicata, anche per il fenomeno, che doveva essere ricorrente, com'è ragionevole presumere (e al riguardo è preziosa la *tabula Clesiana*, d'epoca giulio-claudia)²², dell'usurpazione della cittadinanza (p. 35). Probabilmente il tempo trascorso poteva bastare a «fissare un lignaggio in un certo luogo», al più entro qualche generazione: è ipotizzabile che nella prassi amministrativa non si guardasse oltre la terza per risalire all'*origo* di un individuo. Lo si può però soltanto supporre, in base «ad una scarsa documentazione papirologica e di un'incerta testimonianza forse ascrivibile a Dione Crisostomo»²³. Così, un padre trasmette al figlio l'*origo* che ha ricevuto dal proprio «in una sorta di 'legame transgenerazionale e permanente' indissociabile dalla linea familiare» e l'*origo* viene a coincidere «con la città alla quale ciascuno è giuridicamente vincolato dalla propria filiazione» (legame, questo, che «si esprime nell'uso dell'aggettivo sostantivato *oriundus*», ad «indicare la città dalla quale un individuo trae la propria *origo*»), sicché «il luogo d'origine diviene, in tal modo, un legame costruito per lunga durata, senza che esista una corrispondenza necessaria tra il soggetto e la città nella quale è nato l'individuo che gli ha trasmesso questo *status*» (p. 35).

I vocaboli *origo* e *filiatio* transitano poi nella Teologia cristiana e dimostrano, ciascuno per opposte ragioni, quanto questa e il Diritto «siano stati molto a lungo inestricabilmente intrecciati l'una con l'altro» (p. 41). Il lemmi designano concetti che diventano funzionali alla elaborazione della dottrina del peccato originale e della sua trasmissione, per l'appunto tramite la filiazione, di generazione in generazione, come si ha modo di cogliere dal dotto esame (pp. 43-59) sia di squarci degli scritti di Tertulliano²⁴ e Sant'Agostino²⁵, sia (in ordine all'espressione *naturae veritas*) dal confronto con frammenti

²¹ D. 50.1.6 pr.-1 (Ulp. 2 *opin.*): *Adsumptio originis, quae non est, veritatem naturae non peremit: errore enim veritas originis non amittitur nec mendacio dicentis se esse, unde non sit, deponitur: neque recusando quis patriam, ex qua oriundus est, neque mentiendo de ea, quam non habet, veritatem mutare potest. filius civitatem, ex qua pater eius naturalem originem ducit, non domicilium sequitur.*

²² *FIRA* I, 71, ll. 23-36.

²³ *Oratio* 41.6 (Crosby) = 24.6 (von Arnim).

²⁴ Specialmente *anim.* 41.1, all'interno dei capitoli 39-41 del *De Anima*. V. pure *nat.* 1.12.10-12.

²⁵ *civ.* 13.14; *c. Iul.* 1.48, 6.22; *nat. et grat.* 36.42.

di Papiniano²⁶ e dall'autore (Ulpiano o un suo contemporaneo) delle *opiniones*²⁷ e sia (all'interno della letteratura patristica) da brani di Sant' Ambrogio e dell' Ambrosiaster, oltre che di Sant' Ilario di Poitiers, il quale, nel *De Trinitate*, attesta pure il perpetuarsi della contrapposizione, fondata sul pensiero dei giuristi romani, tra *origo* e *adoptio*, secondo cui non deve «mai anteporsi la seconda alla prima, l'*imago* alla verità della natura, ossia il fondamento della filiazione civica» (p. 56). L'*origo* «soltanto nel corso della millenaria storia della Teologia occidentale», osserva l'Autore (pp. 58-59), riuscì «quale dispositivo di trasmissione della colpa» a «dispiegare per intero tutte le virtualità inerenti al suo meccanismo di funzionamento. Nella teodicea del peccato originale, la catena genealogica del genere umano, senza mai una soluzione di continuità da Adamo ad oggi, avanza davvero, di generazione in generazione, verso l'infinito. Al contrario nel Diritto, fin dal tempo della *Glossa ordinaria*, il sistema romano, vincolato al luogo del primo radicamento della linea paterna», ha registrato «un drastico ridimensionamento» (su cui pp. 101 ss.).

3. Il Secondo capitolo (pp. 61-89) concerne «le forme di integrazione nella *civitas* in età tardoantica». L'Autore dimostra che, successivamente alla emanazione della *constitutio Antoniniana*, la trasmissione e l'acquisto della cittadinanza, diversamente da quanto sostenuto dalla *communis opinio*, continuavano a realizzarsi secondo il criterio fondato sulla discendenza. Rispetto a questo non prevalsero affatto quelli territoriali e spaziali. La costituzione, infatti, non può essere intesa come una estensione della cittadinanza a chiunque si recasse a vivere nell'Impero, sottomettendosi all'autorità imperiale²⁸. Né si instaurò uno 'stato territoriale' nel significato moderno del termine, né un territorio romano unificato (pp. 72 s.). V'è traccia, invero, del perpetuarsi della distinzione tra *cives* e *peregrini* e della persistenza di procedure di conferimento della cittadinanza. In tal senso è particolarmente significativo un tratto, seppur lacunoso, dell'*interpretatio Gai Institutionum Augustodunensis*²⁹ (pp. 76-80), da cui affiora che i *peregrini*, come in passato, sollecitavano il 'dono' della *civitas*. Con riferimento al problema dei figli, infatti, occorre distinguere tra quelli in vita e i nascituri. I primi, se puberi, potevano allegare la propria richiesta a quella del padre. Per gli impuberi, invece, andava proposta una istanza specifica. Inoltre, nel caso del nascituro, qualora fosse nel grembo di una *mater* che l'avesse già avanzata, una ulteriore domanda relativa al conferimento della cittadinanza sarebbe risultata indubbiamente superflua, poiché, una volta nato, il figlio avrebbe acquistato quella materna al momento del parto, essendo stato concepito in as-

²⁶ D. 28.2.23 pr. (*Pap. 12 quaest.*).

²⁷ Ancora D. 50.1.6 pr. e 1 (*Ulp. 2 opin.*).

²⁸ È, più di recente, la tesi di A. Barbero, *Barbari. Immigrati, profughi, deportati nell'impero romano*, Roma-Bari 2006, 47, 67 s. e P. Mindus, *Cittadini e no. Forme e funzioni dell'inclusione e dell'esclusione*, Firenze 2014, 107 s., sulla scorta di quella di P. Catalano, '*Ius Romanum*'. Note sulla formazione del concetto, in *Da Roma alla terza Roma. II. Documenti e studi. La nozione di 'Romano' tra cittadinanza e universalità*, Napoli 1984, 544 e M.P. Baccari, *Cittadini popoli e comunione nella legislazione dei secoli IV-VI*, Torino 2011, 35 ss.

²⁹ *Fragm. August.* 1-5.

senza di *conubium*. Il *pater*, dal canto suo, onde ottenere la *potestas* sul proprio *filius*, doveva cautelativamente richiedere all'Imperatore il conferimento di uno specifico beneficio in tal senso. Ebbene, l'ignoto insegnante gallo-romano autore del *Fragmentum* dà per vigente questo quadro, ricorrendo infatti all'impiego verbale del tempo presente, cosa che invece non fa allorché affronta istituti che non trovano più alcun riscontro nell'ordinamento³⁰ (pp. 81-82).

Il punto di svolta va individuato nell'età giustiniana, e precisamente nel *caput* V della Novella LXXVIII, riconducibile al 539 (pp. 82- 89), che non «parrebbe assumere la *constitutio Antoniniana* come atto limitato solo a quanti, a suo tempo, ne fruirono e ai loro discendenti. Al contrario per la cancelleria imperiale, essa è il provvedimento che eliminò per sempre ogni differenza tra cittadini e *peregrini*. Da lì in avanti, se taluno entrava nel novero dei *subiecti* all'Impero, conseguiva, per ciò stesso, anche la *civitas Romana*. Secondo Giustiniano la *constitutio Antoniniana* avrebbe disposto per il futuro, di modo che tutti gli abitanti dei territori sottomessi *ex novo* potessero godere della cittadinanza e dei diritti che le inerivano», afferma l'Autore, nel recuperare e rielaborare «l'acuta» interpretazione (com'è pure la Sua) del provvedimento imperiale, formulata da Fausto Gorja³¹.

4. Il Terzo capitolo (pp. 91-117) traccia un quadro degli elementi essenziali caratterizzanti la rielaborazione medievale del *ius originis* romano sino al delinarsi del *ius sanguinis* (nell'accezione assunta qualche decennio dopo la promulgazione del *Code Napoléon*), nonché della sua «tenace persistenza», perfino in Francia, ove tra il XIV e XV secolo, si impose, come prevalente, il criterio territoriale nell'attribuzione della qualità di suddito o cittadino. I «meccanismi che gli corrispondono, perpetuano, in gran parte, la disciplina giustiniana della filiazione e della trasmissione transgenerazionale della cittadinanza».

Le questioni problematiche che i glossatori dovettero affrontare nel confrontarsi con la compilazione giustiniana – e sono essenzialmente tre i luoghi ove trova sistemazione la materia della cittadinanza (locale o municipale), ossia i titoli *de municipibus et originariis* (10.39) e *de incolis* (10.40) del *Codex*, e il titolo *ad Municipalem* (50.1) del *Digesto* – sono sostanzialmente due. Innanzitutto, quella di conciliare la cittadinanza universale romana (che, anche all'indomani del Natale dell'800 d.C., con l'instaurarsi del Sacro Romano Impero, permetteva di considerarsi *Romanus* e quindi titolare di tutti i diritti civili) con la realtà particolare e locale «(*rectius* comunale)» nella quale ogni individuo era inserito (pp. 94-95). Al riguardo, «il meccanismo antico» risultava ancora utile e infatti «rimase pienamente operante»: *civitas* è sia «la singola città» sia «l'*urbs* in senso proprio (Roma)», e «*patria* è, al contempo, la *patria singularis*, distinta dalla

³⁰ *Fragm. August.* 6-8.

³¹ F. Gorja, *Romani, cittadinanza ed estensione della legislazione imperiale nelle costituzioni di Giustiniano*, in *Da Roma alla terza Roma. II. Documenti e studi. La nozione di 'romano' tra cittadinanza e universalità*, Napoli 1984, spec. 301 ss. V. altresì Baccari, *Cittadini popoli e comunione* cit. part. 62 ss.

patria communis, e Roma, la città universale, il simbolo dell'Impero, la *communis patria* dei cristiani». Poi, ancor «maggiori difficoltà» presentava «ai giuristi tra XII e XIII secolo la distinzione romana tra *origo* e *domicilium*», e cioè «tra la cittadinanza originaria, acquisita per discendenza, e la stabile residenza in un luogo eletto a centro principale dei propri affari» (pp. 95-97). A tal proposito il principio romano secondo cui il legame con la città di origine, l'*origo* incentrata sul regime giuridico della filiazione nonché della *patria potestas* (da ricondursi alla *natura*, nel pensiero medievale, fonte di *veritas*) «non si spezza spostando semplicemente il *domicilium*», in quanto nessuno poteva rinunciare volontariamente alla propria *origo*, perché i *naturalia iura sunt immutabilia*³². Attraverso l'impiego della 'finzione' (pp. 98-101), la cittadinanza collegata al domicilio «poteva apparire come un'appartenenza fittizia», dunque una *fictio*, «che si contrapponeva alla naturalità dell'*origo*».

Ma l'antico sistema romano dell'*origo*, vincolato al luogo del primo radicamento della linea paterna, comportava un procedimento a ritroso che poteva non finire mai, sino a risalire all'*ager Damascenus*, il campo dove Adamo fu creato: come emerge dalla riflessione di Accursio, il quale, ricorrendo all'espedito di una efficace *reductio ad absurdum*, ne ideò il rimedio, reputando cioè del tutto inutile andare oltre l'origine propria del soggetto e del padre. Questa linea (pp. 101-106), condivisa pure da Odofredo, Bonello e Bartolo da Sassoferrato, affermatasi così nel XIII secolo, nell'alveo della *Glossa ordinaria*, risultava dunque fondata sul buon senso, sulla ragionevolezza.

I giuristi medievali, pertanto, si resero artefici della fondamentale innovazione consistente nell'attribuire particolare importanza alla nozione di domicilio – «legato ormai, in ragione delle limitazioni cui fu soggetto il concetto romano di *origo*, all'acquisto della cittadinanza» – riducendo altresì «la profondità genealogica», limitandola «allo spazio di una sola generazione» e «rompendo, così, con la confusione antica tra individualità ed eredità» (p. 106). E «un fossile» di tale «riduzione dell'*origo* al luogo di nascita» è reperibile ancora oggi nell'ordinamento della Chiesa, e precisamente nel canone 90 del *Codex iuris canonici* del 1917³³, secondo cui luogo di origine di ogni nuovo nato è il domicilio del padre e, nell'ipotesi di un illegittimo o di un postumo, quello della madre al momento del parto: criterio fondamentale per individuare l'appartenenza di ciascuno alla propria *parochia* (pp. 106-113).

La dottrina giuridica di età moderna pose ordine nei concetti scaturiti dall'elaborazione dei giuristi tardomedievali, che individuavano diverse specie di cittadinanza (pp. 113-117). Il Cardinale Giovanbattista De Luca, nel Seicento, chiari che in sostanza «la cittadinanza poteva essere naturale o originaria, *iure originis*, per nascita in un determinato territorio comunale oppure, ancor meglio, da genitori del luogo» (pp. 113-115)³⁴. In

³² Come scrive Baldo, nel commentare il testo, corrispondente a C. 10.38.4: *Origine propria neminem posse voluntate sua eximi manifestum est.*

³³ § 1. *Locus originis filii, etiam neophyti, est ille in quo, cum filius natus est, domicilium, aut, in defectu domicilii, quasi-domicilium habebat pater vel, si filius sit illegitimus aut postumus, mater.* § 2. *Si agatur de filio vagorum, locus originis est ipsemet nativitatis locus, si de exposito, est locus in quo inventus fuit.*

³⁴ G.B. De Luca, *Theaturum veritatis et iustitiae, Summa sive compendium*, V, Venetiis 1716, 125 nt. 95; v. pure, del medesimo, *Il principe cristiano pratico*, Roma 1680, 361 s. ntt. 1 e 2.

definitiva, *ius originis* e *ius soli* finirono per convivere, «coordinandosi reciprocamente nell'ordine giuridico delle città italiane del Tardo Medioevo e dell'età moderna» (p. 115). In Francia, invece, «si impose ben presto, nella prassi e nelle decisioni normative, la prevalenza del criterio territoriale», e pertanto «fu considerato suddito del Re chiunque nascesse entro i confini del Reame» (pp. 116-117).

5. Per l'appunto alle vicende storiche della cittadinanza in Francia, oltre che in Inghilterra, è dedicato il Quarto capitolo (pp. 119-149), che ne ripercorre le tappe fondamentali, dalle quali è dato constatare che l'acquisto *iure territorii* della qualità di suddito emerse nella cornice della «rielaborazione tardo-medievale del diritto feudale». Sebbene nella Nov. LXXVIII si scorga implicitamente «l'equazione cittadino/*subiectus*», tale «identificazione giustiniana tra persona-soggetto giuridico e cittadino suddito, nulla ha a che fare con la storia medievale e moderna del cosiddetto *ius soli*» (pp. 89, 119). Solo intorno all'anno Mille, a causa della «disintegrazione degli apparati amministrativi e di governo periferici, effetto del completo dissolversi della 'statualità franco-romana', e l'usurpazione del potere di banno, da parte dei Signori di ciascuna *castellaria*», si rivolse lo sguardo, e «in specie a partire dall'XI secolo», «non tanto all'appartenenza a *populi* o regni determinati, quanto, piuttosto, al territorio sul quale un Signore esercitava la propria autorità» (pp. 121-122). In Francia, sul finire del XV secolo, le condizioni «per essere riconosciuti francesi erano almeno tre: 1) nascita nel reame; 2) nascita da genitori francesi e, infine, 3) stabile domicilio nel regno». Tuttavia, sin dagli inizi del XVI secolo, cominciò a delinearsi a favore dei figli nati nel Reame da cittadini stranieri un'attenuazione di questo quadro regolatorio (p. 124). Nel giro di pochi anni cambiarono alcuni orientamenti e il Parlamento di Parigi tese a condizionare il diritto di successione del figlio, nato in Francia da un padre straniero, alla cittadinanza francese della madre, come sottolineò Jean Bodin³⁵. Durante il XVIII secolo il *droit d'aubaine* iniziò a ricevere contestazioni e ad essere sempre più circoscritto, nei suoi effetti concreti, dai Trattati che la Francia stava progressivamente stipulando, in base al principio di reciprocità, con le altre potenze europee, e «il *ius soli*, che un tempo gli era intimamente connesso, rimase pur sempre il fondamento dell'acquisto, per nascita, della qualità di francese, lasciando al *ius originis* un ruolo piuttosto marginale» (p. 125).

Luigi XIV nell'*Ordonnance* del 1685, sancì che gli effetti delle manomissioni che fossero avvenute nelle colonie francesi, venissero equiparate alla nascita in Francia o nei domini del Re: sicché gli affrancati, pur se nati in terre straniere, non avrebbero avuto alcun bisogno di *lettres de naturalité* per beneficiare dei vantaggi dei sudditi naturali del sovrano (pp. 126-127). La fase della Rivoluzione francese determinò una variazione dalla nozione di cittadino, e dalla rilevanza da essa ricoperta nel modo antico, in Grecia e Roma, in quanto, nella Repubblica giacobina, potevano «considerarsi cittadini esclusivamente coloro i quali» erano «ammessi a esercitare i diritti politici» perché «membri del corpo sovrano della Nazione» (p. 128).

Passando all'Inghilterra, nel XVII secolo il termine cittadinanza risulta «senza dub-

³⁵ J. Bodin, *I sei libri dello Stato*, I, Torino 1997, 309.

bio anacronistico» e non «compare mai, diversamente dalla Francia, nella lingua d'uso di quel tempo», e la relativa nozione aveva «senso solo *per differentiam*», in contrapposizione, «in quanto partecipazione attiva alla scelta dei propri rappresentanti, a quella di suddito». E affinché «un suddito (*subject*) di Sua Maestà Britannica potesse assumere, anche formalmente, il titolo di cittadino (*citizen*)», fu necessario «attendere la fine della seconda guerra mondiale, la proclamazione dell'indipendenza dell'India e del Pakistan e il *British Nationality Act* (BNA) del 1948» (p. 128).

Rilevante è la riflessione di William Blackstone che – a proposito «dei dibattiti di Putney dell'autunno del 1647 e dello scontro tra seguaci e avversari di Cromwell», in ordine al «problema della dimensione del corpo civico e dell'esercizio dei diritti politici» – nei suoi *Commentaries*, attraverso una «peculiare visione storica delle vicende del diritto feudale inglese, si limitò ad individuare il fondamento del rapporto tra *Monarch* e *subject* nel legame dell'*allegiance*»: insomma, «se il suddito è obbligato all'obbedienza e alla fedeltà, anche il principe si vincola nei suoi confronti, perché è tenuto a offrirgli la propria protezione» (p. 129)³⁶. In tal modo Blackstone «riassumeva», dunque, «il dibattito dottrinario» sorto intorno al «famoso *Calvin's case*» del 1608, pronunciandosi sul quale, però, e «contro la moderna concezione della fedeltà al sovrano, fondata sui due corpi del Re, quello fisico e quello politico», «reagirono», manifestando posizioni diverse, Edward Coke, Francis Bacon e Thomas Egerton Ellesmere (pp. 129-131).

La *fidelitas* contrassegnava l'obbligo del vassallo, in base ad un giuramento di fedeltà che «si imponeva in forza delle regole del diritto feudale», secondo cui «ciascuno doveva prestarlo al proprio Signore». Da questo derivava la concessione di terra, denominata *feudum ligium*. Per Blackstone, invece, la fedeltà non scaturiva soltanto da impegni espressi, ma doveva considerarsi «implicita e originaria» per ogni suddito, che avrebbe dovuto prestarla al sovrano «ancor prima di formulare una promessa formale», dovendosi distinguere tra due tipi di *fidelitas*: l'una naturale, che era perpetua e vincolava già al momento della loro nascita tutti coloro che fossero nati nei domini del Re; l'altra locale, invece solo temporanea, e che era dovuta ad un Monarca anche da parte di uno straniero per tutto il tempo in cui dimorasse nel reame (pp. 131-138).

Orbene, «solo separando la cittadinanza dal legame con la inesauribile varietà degli oneri e dei privilegi dei cittadini» si può pervenire «a una nuova definizione centrata sul rapporto tra sovranità e soggezione»: pertanto «è cittadino quel soggetto che, in quanto incluso (quale che sia la sua condizione) nella zona d'influenza di un sovrano, si differenzia da qualsiasi altro che, in quanto escluso da quella zona, si definisce essenzialmente come non cittadino, ossia come straniero», e quindi cittadino è «il suddito libero che dipende dalla sovranità altrui», secondo la celebre definizione di Bodin³⁷, con cui finiscono per coincidere, «nelle loro premesse e, in parte, anche nei loro esiti», pure «le posizioni» di Coke, Bacon e Ellesmere sul *Calvin's case*. E l'Autore non manca di rispondere (pp. 138-141) al «perché questo principio, elaborato quanto meno in Francia

³⁶ W.W. Blackstone, *Commentaries of the Laws of England*, 1765 Oxford (*A Facsimile of the First Edition of 1765-1769*, I, rist. an. Chicago-London 1979) 345 s.

³⁷ Bodin, *I sei libri dello Stato* cit. 265 ss., part. 265 e 288.

e in Inghilterra, nel quadro del diritto feudale, sia divenuto il criterio principale per determinare l'appartenenza di un individuo al novero dei sudditi del Re»

Il Capitolo si chiude con una sintetica ma densa appendice (pp. 141-159) sull'origine del *ius soli* negli Stati Uniti d'America, da individuare in «ragioni schiettamente politiche». Antecedentemente al 1866, l'anno del *Civil Rights Act* e del XIV emendamento (a norma del quale «tutte le persone sottomesse, per nascita o per naturalizzazione, alla giurisdizione degli Stati Uniti, hanno la qualità di cittadini degli Stati Uniti e dello Stato in cui risiedono»), nessuna norma federale specificava le condizioni di acquisto dello *status civitatis*. Tuttavia, l'introduzione dei due strumenti normativi, a cui si ricollega la genesi del *ius soli* statunitense, non aveva nulla a che fare con l'intento di «spalancare le porte dell'America all'immigrazione (obiettivo, viceversa, scientemente perseguito dai governi di molti altri paesi del nuovo mondo)» e si spiega, invece, con la «specifica e peculiare vicenda storica culminata nella guerra civile» e con l'«esigenza di sottrarre agli stati del Sud le chiavi di accesso alla cittadinanza», fondandosi inoltre, per altro verso, sul «desiderio di non compromettere, concedendo al principio del *ius sanguinis* un peso preponderante, l'indipendenza e la coesione sociale degli Stati Uniti».

6. Il Quinto e ultimo capitolo (pp. 151-218) esamina gli istituti del *ius sanguinis* e del *ius soli* in Francia dopo il 1789 e la promulgazione del *Code Napoléon*, e in Italia del Codice civile del 1865, con uno sguardo, quale imprescindibile e necessario termine di confronto, alla situazione in Germania.

La Rivoluzione francese ha contribuito alla elaborazione del moderno diritto della cittadinanza, ponendone in larga parte le regole che ancora oggi lo disciplinano in molti, se non proprio in tutti, i paesi del mondo (pp. 151-153). Si recuperò il termine romano di cittadino per contrapporlo a quello di suddito adoperato sotto la monarchia d'*Ancien Régime*. Lo scopo era quello di «sottolineare l'appartenenza dei singoli allo Stato» invece della «soggezione al monarca». I cittadini, dunque, potevano e dovevano considerarsi tali proprio in quanto titolari di diritti e doveri. Il *ius soli* assunse pertanto una fisionomia alquanto diversa rispetto al periodo antecedente. La stessa disciplina dell'acquisto per nascita dello *status* di francese venne riformata profondamente fra il 1789 e il 1803. Gli articoli 4 e 5 della Costituzione del 24 giugno 1793 (5 Fruttidoro, anno III) «inasprirono ancor più», «in odio agli espatriati antirivoluzionari», «il principio del suolo»: infatti, chiunque fosse nato nel territorio della *République*, avrebbe dovuto palesare la volontà di appartenere alla Francia. Sebbene dal 1793 tutte le Costituzioni mantennero «l'esclusività del principio territoriale», dal 1801 si impose il criterio opposto, «ossia quello che verrà comunemente denominato, nell'ultimo quarto del XIX secolo, *ius sanguinis*». E ciò in concomitanza del dibattito, che l'Autore ricostruisce accuratamente (pp. 153-159), sorto sui contenuti del Codice Civile in corso di elaborazione, e che coinvolgeva non solo gli intellettuali, giuristi e non, ma anche gli organi statuali. Nel periodo che va dalla Restaurazione al 1889 (pp. 159-179) il *ius sanguinis* rappresentò il perno. Ma si pose il problema (a cui il dispositivo della naturalizzazione non riusciva a dare adeguata risposta) del numero via via crescente degli stranieri, e degli abitanti delle colonie, stabilitisi in Francia e che erano sostanzialmente parificati ai cittadini quanto ai diritti, ma non sottoposti ai medesimi obblighi, primo fra tutti quello, il più oneroso, della leva

militare. Si profilò, pertanto, un cambiamento della linea di tendenza, anche invocando il principio di eguaglianza. Tant'è che la Legge del 26 giugno 1889 determinò «l'*usage républicain du droit du sol*»: la *résidence passée* (in essa si «convertì» l'esigenza della «residenza passata e futura») doveva essere constatata al momento della maggiore età, e segnava (rappresentandone «la principale garanzia») il «legame con la Nazione», non più radicato «nella fedeltà al sovrano ma nell'educazione nella società francese». La nazionalità venne così a fondarsi non più su di un atto volontario e contrattuale (la manifestazione di volontà di appartenere alla Francia), né sull'origine o sul luogo di nascita, ma «sulla socializzazione», ossia, per l'appunto, nella «educazione nella società francese» (p. 178). La legge del 1889, infatti, intendeva perseguire due differenti obiettivi: «da un canto inglobare nella cittadinanza, una volta e per sempre, i discendenti di quelle famiglie stabilitesi in Francia che, pur avendone la possibilità, non avevano mai deciso di integrarsi; prospettare, dall'altro, ai nuovi immigrati e alle loro famiglie (...) un orizzonte di rapida assimilazione, sì da incentivare, nei limiti delle esigenze dell'industria e dell'apparato produttivo, flussi immigratori, cui il padronato francese (...) non intendeva rinunciare» (pp. 176-177).

Passando all'Italia, l'Autore dimostra (pp. 179-213) che le scelte legislative in tema di acquisto della cittadinanza per nascita tra gli anni '60 dell'Ottocento e il 1912, non sono state in alcun modo condizionate da un'idea etnica della nazione, come invece sosteneva il Banti al contrario di Chabod, il quale, proprio tralasciando nella sua celeberrima opera sull'*Idea di Nazione* «ogni riferimento al dibattito giuridico sulla cittadinanza», mostra la profonda «consapevolezza che concezione sociologica della nazione e concezione giuridica della nazionalità e della cittadinanza non sono state mai perfettamente sovrapponibili». Ai sensi del Codice Civile del 1865 la cittadinanza spettava ai figli di padre cittadino a prescindere dal luogo ove fosse nato e dal conseguimento paterno dello *status civitatis* per nascita, elezione o naturalizzazione (art. 4). Quanto ai figli, non importava che essi fossero legittimi, legittimati o semplicemente naturali, riconosciuti o dichiarati tali in ordine solo alla paternità o maternità (artt. 179 e 193). Allorché il padre fosse legalmente conosciuto per nozze intercorse dopo la nascita del figlio o per decreto di legittimazione o per sentenza di dichiarazione, il figlio ne seguiva sempre la condizione (*patris originem unusquisque sequitur*) qualunque fosse la cittadinanza della madre. Effetti analoghi a quelli della paternità e della filiazione legittima o legittimata per nozze, con preferenza sulla maternità, produceva pure la legittimazione per decreto reale, il riconoscimento o la dichiarazione del figlio naturale (artt. 184, 201). Lo straniero nato all'estero (e che era ammesso comunque a godere dei diritti civili riconosciuti ai cittadini a norma dell'art. 3) aveva la possibilità di conseguire la cittadinanza tramite naturalizzazione concessa per legge o decreto reale (art. 10). Se ottenuto per decreto reale, lo *status civitatis* era subordinato a due ulteriori presupposti: la registrazione, entro sei mesi, presso l'ufficiale di stato civile del luogo in cui fosse stato fissato il domicilio; il giuramento, reso dinanzi al medesimo ufficiale, di fedeltà al Re e di osservare lo statuto e le leggi del regno. Nel caso del figlio di uno straniero nato in territorio italiano, l'attribuzione della cittadinanza si basava sul possesso di un domicilio stabile, o del padre o del figlio, all'interno dei confini d'Italia (art. 8, comma 1): nell'ipotesi del figlio nato nel regno da uno straniero ivi domiciliato da dieci anni non interrotti, questi

era considerato cittadino malgrado potesse in alternativa eleggere la qualità di straniero mediante una dichiarazione, una volta compiuta la maggiore età, davanti all'ufficiale di stato civile della sua residenza, oppure, qualora si trovasse all'estero, dinanzi ai regi agenti diplomatici o consolari; nel caso del figlio di uno straniero privo di un domicilio stabile fissato in Italia per dieci anni consecutivi, ciò che contava non era mai il concepimento, ma l'evento della nascita da un genitore domiciliato in Italia in tale momento. Inoltre, l'elezione della cittadinanza poteva essere espressa o tacita. Avveniva in modo espresso con una dichiarazione del figlio dello straniero dinanzi all'ufficiale di stato civile del luogo di residenza o, all'estero, innanzi ai regi agenti diplomatici o consolari, purché ricorressero due condizioni: 1) doveva essere resa entro un anno dalla maggiore età, e quindi prima del compimento del ventiduesimo anno (se fatta prima, poteva essere rinnovata in tempo utile; se fatta dopo, l'unica soluzione sarebbe stata la naturalizzazione); 2) l'elezione di domicilio nel regno da parte del figlio entro un anno dall'anzidetta dichiarazione (art. 6 c.v.). L'elezione della cittadinanza italiana poteva invece desumersi in maniera tacita allorché il figlio ricopriva un impiego pubblico o avesse servito o servisse ancora nell'Esercito o nella Marina (art. 6, c.v. 2).

Da questo quadro normativo emerge che la cittadinanza poteva essere acquisita anche attraverso la combinazione di *ius sanguinis* e *ius soli*, e rispetto ad esso la legge del 1912 apportò ben poche innovazioni (pp. 213- 218). L'Italia del periodo, per la crisi economica in atto, era un paese di emigranti e il fenomeno era più accentuato rispetto a quello che si registrava negli altri Stati europei. Pertanto, il mantenimento del meccanismo del *ius sanguinis*, che consentiva di trasmettere al figlio il proprio *status* ovunque nascesse, serviva a mantenere il legame con la madrepatria, in «una sorta di colonizzazione non imperialistica, ma pacifica, del mondo», e non già per salvaguardare o rivendicare «la purezza della stirpe», come invece è stato sostenuto, anche da alcuni studiosi di storia contemporanea. Un'affermazione, questa, «infondata e priva di riscontri» al pari dell'opinione, concepita per confermarla, che modello italiano e germanico fossero quasi coincidenti. L'idea è smentita sol che si consideri una significativa difformità: mentre la normativa italiana prevedeva e disciplinava, in continuità con il Codice Civile del 1865, l'acquisto della cittadinanza pure *iure soli*, e pur rinviando il relativo esercizio dei diritti ad essa collegati al momento della maggiore età, la legislazione tedesca neppure lo contemplava, né lo si prese in considerazione nei lavori del *Reichstag* e del Governo (pp. 215-218).

7. Con riferimento alla situazione attuale in Italia, non si può non essere perfettamente d'accordo con l'Autore (p. XV) sul fatto che, sulla cittadinanza e sui suoi modi di acquisto, si stia conducendo una «battaglia esclusivamente ideologica, senza valutare le implicazioni giuridiche» di medio e lungo periodo, mentre sarebbe necessaria una riflessione molto attenta «sui processi di integrazione e sul loro fondamento». La cittadinanza di per sé non è uno strumento che da solo può servire a risolvere il problema dell'integrazione, riguardo al quale non hanno avuto successo né il modello assimilazionista francese, attuato con sempre maggiore intensità sino agli anni '60 e '70 del Novecento, né quello, quasi opposto, del Regno Unito che, ispirato dal progetto di instaurare «una comunità di comunità» all'insegna del «vivi e lascia vivere», è stato in-

ficiato dal radicalismo islamico (pp. XV-XVI). Né bisogna farsi fuorviare, come invece sta accadendo in Italia, dalle polemiche sull'immigrazione clandestina (pp. XVII ss.). Nemmeno una buona legge sulla immigrazione – i cui contenuti sono pure difficili da immaginare – garantirebbe il successo delle politiche sulla integrazione (pp. XVII ss.). Le ragioni della sua mancata realizzazione non possono prescindere dal considerare che quasi tutti gli Stati, e tra questi l'Italia, hanno «fortemente ridimensionato il sistema di protezione sociale del lavoro istituito nel corso dei 'Trent'Anni Gloriosi' (1946-1975)»³⁸, accantonando, al contempo, le «cosiddette politiche di pieno impiego», e cioè il «vero e imprescindibile presupposto del progresso economico delle famiglie, autoctone o immigrate, più povere». Soltanto «una seria analisi strutturale delle migrazioni ai tempi del cosiddetto capitalismo finanziario – un impianto istituzionale che ha eletto a propria testata d'angolo il principio della libera circolazione dei capitali» – permette sia di «comprendere come, sovente, siano proprio essi (ossia i capitali) a muovere i corpi» e sia «di individuare le ragioni di ordine economico che impediscono ai lavoratori, cittadini o stranieri che siano, «che impediscono di costituire un coeso fronte unico». Assumendo come centrale il diritto dell'impresa di perseguire il profitto, anche trasferendo l'attività ovunque voglia, vale a dire tramite l'espedito della delocalizzazione, è evidente che ciò non può non vanificare qualunque «azione collettiva» per arginare il fenomeno e assicurare una tutela dei salari. Né si può pensare ad una repentina inversione di tendenza, in quanto le delocalizzazioni, nel conformarsi ai «valori» su cui si fonda l'ordine giuridico dell'Unione Europea posto dai Trattati (TUE e TFUE), nel perseguire «un mercato comune fortemente competitivo», risultano così una «delle tante applicazioni del principio della libera circolazione dei capitali (TFUE art. 63 par.1)». Tuttavia questa non dovrebbe considerarsi una tendenza ineluttabile, in quanto, a ben guardare, l'art. 41 della nostra Costituzione sembra escluderne la tutela, statuendo che «l'attività economica non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale», come osserva correttamente l'Autore (p. XIX nt. 42), non mancando inoltre di rilevare sia che la Carta costituzionale italiana è stata «sconciata dalla nuova formulazione dell'art. 81, che si pone adesso in netto contrasto con gli impegni enunciati dagli artt. 3 c. 2° e 4 c. 1°», e sia che (dato «ancor più grave», ma «purtroppo lo si constata sovente quando si leggono gli scritti più recenti dei costituzionalisti italiani») si reputa «abrogata o priva di effetti obbligatori, in presenza dei vincoli europei, la Costituzione economica fissata dai 'Principi fondamentali' (artt. 1, 3 c. 2°, 4) e dal Titolo III della Prima Parte (artt. 35-47)». Se a ciò si aggiunge, come sottolinea ancora l'Autore, «la cosiddetta 'flessibilizzazione' del lavoro» («introdotta, in Italia, dal I Governo Prodi alla fine del secolo scorso», attraverso il «Pacchetto Treu: Legge Delega 24 giugno 1997 n. 196, Decreto Legislativo 7 agosto 1997, n. 280; Decreto Legislativo 1° dicembre 1997, n. 468»), con l'effetto di

³⁸ L'espressione, ideata da J. Fourastié, *Le Trente Glorieuse, ou la révolution invisible de 1946 à 1975*, Paris 1979, per alludere allo sviluppo economico particolarmente intenso dei paesi occidentali in quel periodo, è stata ripresa in senso anche più ampio da E.J. Hobsbawm, *Il secolo breve, 1941-1991*, trad. it. B. Lotti, Milano 1997, per raffigurare la costruzione di un diffuso *Welfare State* accompagnato dalla crescita dei redditi dei ceti medi.

rendere sempre più impalpabile la «linea di confine tra autonomia e subordinazione», si coglie con immediatezza quanto appaia difficile integrare gli immigrati, mancando una «comunità che, condividendo i medesimi interessi e perseguendo i medesimi obiettivi, favorisca e acceleri il processo di emancipazione sociale degli individui», irrealizzabile senza una concreta prospettiva di vivere dignitosamente.

Dalle pagine dell'Autore (sin dall'introduzione, spec. XV-XL) – che contengono uno sguardo rivolto anche all'assetto di altri paesi, non solo alla situazione italiana³⁹, sfatando, con specifico riferimento a quest'ultima, luoghi comuni che attribuiscono solo ai congegni legislativi l'incapacità di regolare adeguatamente, se non, per alcuni, di arginare, i flussi migratori e le naturalizzazioni degli stranieri, trascurando invece che spesso la responsabilità va ricercata, come in Italia, nelle disfunzioni del sistema burocratico – emerge che l'ottenimento di essa *iure soli* o *sanguinis*, o tramite altri meccanismi (*ius culturae* o *ius scholae*), le cui linee di ideazione e sviluppo sono tutte illustrate dall'Autore, non costituiscono «dispositivi giuridici, in qualsiasi circostanza, migliori degli altri»: anzi, «i legislatori dovrebbero saper dosare i differenti elementi che compongono un determinato sistema normativo» (p. XXXI). Tenendo però sempre ben presente, e ponendo in primo piano, che quello dell'«accoglienza di chi è in pericolo o in condizioni di estremo bisogno è un dovere inderogabile, consacrato, peraltro, dal diritto umanitario internazionale» (pp. XXXIV ss.). Non si può prescindere da «un'analisi strutturale dell'attuale ordine economico mondiale – l'ordine del capitalismo postdemocratico», nel quale, secondo Wolfgang Streeck «i governi devono dare conto ai loro creditori internazionali piuttosto che ai loro elettori»⁴⁰, altrimenti i richiami alla 'responsabilità' e alla 'solidarietà' risultano stucchevoli e vuote «lezioni» di «moralisti senza morale», se non si promuove «nei differenti organi dell'Unione europea o delle grandi agenzie internazionali (il FMI, la BCE etc.), la costruzione di assetti politici e normativi» non destinati esclusivamente a proteggere «gli interessi del grande capitale

³⁹ Particolarmente interessante è la riflessione sugli effetti, che possono rivelarsi «dirompenti» e che spesso non si colgono appieno, della L. n. 91 del 5 febbraio 1992, che, rispetto alla normativa del 1912, ha introdotto l'istituto della doppia cittadinanza, che consente agli stranieri di non rinunciare alla propria. Non solo era «ignoto in precedenza e poco diffuso invero, ancor negli anni '90 del secolo scorso, in altri ordinamenti», ma oggi, «in Europa, la Spagna non lo riconosce se non in certi casi. In Germania una legge organica a tal proposito non è stata ancora promulgata. Paesi estremamente popolosi, come la Cina e l'India, il Pakistan o la Nigeria, non contemplano neppure», non a caso, «tale possibilità». Ebbene, nel rendere «cumulabili due *status civitatis*, si consente, di fatto, di trasmettere entrambi indefinitamente, generazione dopo generazione». Se «si estendesse l'ambito di efficacia del *ius soli*, avremmo, in un avvenire più o meno prossimo, centinaia di migliaia o, addirittura, milioni di nuovi italiani che, dopo avere ottenuto per nascita (*iure soli*) o per naturalizzazione (ossia, il più delle volte, per effetto di un periodo più o meno prolungato di residenza o, in futuro [chissà?], grazie al '*ius culturae*' o al '*ius scholae*') la cittadinanza, una volta tornati – per esempio – nel loro paese d'origine, potrebbero trasmetterla all'infinito *iure sanguinis* ai loro discendenti, con inevitabili ripercussioni su di un altro tema di grande rilievo, e cioè quello del voto degli Italiani all'estero» (pp. XXXIX ss.).

⁴⁰ W. Streeck, *Tempo guadagnato. La crisi rinviata del capitalismo democratico*, trad. it. B. Anceschi, Milano 2013, 236.

finanziario» (nelle mani, come si sa, in base ad una nota formula ma non distante dalla realtà, «dell'1% della popolazione mondiale»), «con grave pregiudizio, avrebbe detto Giorgio La Pira, dell'attesa della povera gente»⁴¹ (pp. XXXVI s.). Né «di una futura salvifica democrazia multiculturale moderna, da molti vagheggiata, quale esito finale dei contemporanei flussi migratori», si scorge «all'orizzonte» la benché minima «traccia», ammettendo che «essa rappresenti un obiettivo degno di essere perseguito»: del che dubita, e giustamente, l'Autore, a differenza del «dominante pensiero liberista di destra e di sinistra».

I massicci spostamenti di persone nel pianeta che aspirano a trovare lavoro, sicurezza, un futuro migliore, implicano la necessità di affrontare seriamente il fenomeno. Si tratta infatti di un aspetto che rischia di mettere in crisi sistemi politici e identità collettive formatesi in passato. La stessa Unione Europea, edificata sull'idea di superare le differenze culturali, sebbene dei popoli che la compongono, e che proprio per questo modello multiculturale, accanto a quello economico, ha esercitato ed esercita una potente attrattiva per così tanti migranti, potrebbe crollare per l'incapacità di gestire la situazione determinata dai flussi migratori che ampliano la varietà di culture. L'atteggiamento europeo, ma più in generale dell'Occidente, per ora oscilla tra i due opposti poli dell'integrare e dell'espellere, nella efficace sintesi, pur se, per così dire alquanto manichea piuttosto che hegeliana, di Yuval Noah Harari⁴², nell'immaginare, in maniera originale, di ricondurre la questione dell'immigrazione a un contratto tra le parti, migranti e comunità di destinazione, composto da «tre condizioni o termini fondamentali»: 1) il paese ospitante consente l'immigrazione; 2) i migranti, come contropartita, dovranno rispettare, se non addirittura far propri, l'ordinamento e i valori fondamentali del paese ospite, malgrado questo possa significare la rinuncia a parte dei loro valori e norme tradizionali dei luoghi di provenienza; 3) quando i migranti si integrano, diventano col tempo completamente e a tutti gli effetti membri del paese che li ha accolti: il «'loro' diventa 'noi'». Ciascuna di queste clausole dà luogo ad altrettanti dibattiti tra «fautori dell'immigrazione» e «contrari», che spesso degenerano «in uno scontro dai toni violenti in cui le parti non si ascoltano», asserragliandosi su opposte tendenze. Sulla prima: consentire l'immigrazione «è un dovere o un favore»? Sulla seconda: è davvero un obbligo quello di «integrarsi nella cultura locale? Ma fino a che punto dovrebbe spingersi l'integrazione?». Sulla terza: «se i migranti fanno un sincero sforzo di integrazione», aderendo soprattutto «al valore delle tolleranza», «il paese ospite è moralmente vincolato a trattarli da cittadini di serie A?». Ma che significa tolleranza? Ed «esattamente quanto tempo deve trascorrere prima che i migranti diventino membri a tutti gli effetti della società?». Si pone inoltre un'altra questione fondamentale, e di conseguenza un quarto dibattito, e cioè se le parti siano «all'altezza dei loro impegni». Occorre altresì confrontarsi con altri temi. Innanzitutto, il passaggio «dal razzismo» al «culturalismo». Se il primo era incentrato su di una presunta diversità delle razze, sementita anche dai genetisti, i quali hanno dimostrato l'irrelevanza delle minime variazioni biologiche tra

⁴¹ G. La Pira, *L'attesa della povera gente*, Firenze 2022 (rist.).

⁴² Y.N. Harari, *21 lezioni per il XXI secolo*, trad. it. M. Piani, Firenze 2021, 191 ss.

europei, africani, asiatici, indiani, l'altro è molto più insidioso poiché «antropologi, sociologi, storici, economisti comportamentali e neurologi hanno accumulato una grande quantità di dati sull'esistenza di significative differenze tra le diverse culture», sicché potenzialmente ha argomenti più persuasivi per fondare pregiudizi discriminatori⁴³. Ma qui si gioca il destino delle nostre democrazie, della loro capacità di superare le discriminazioni e di prevalere su modelli totalitari, dittatoriali o autocratici.

La globalizzazione progressivamente sta collassando, almeno nei suoi caratteri originari, prospettati troppo entusiasticamente come in grado di abbattere le barriere tra i popoli, rivelandosi invece, gradatamente, uno strumento per favorire ancor più la concentrazione di ricchezza nelle mani di pochi e provocando l'effetto opposto dell'insorgere di nuovi nazionalismi e di quelli che si usa designare come populismi. Anche il neoliberismo ha segnato il passo, con i suoi fondamenti essenzialmente di carattere economico, sicché oggi si assiste ad un (ri)orientamento della politica verso la questione della maggior presenza dello Stato e dei temi della sovranità, della protezione e del controllo: ma è uno Stato che interviene, almeno in Europa e negli Stati Uniti, in maniera assai limitata e spesso attraverso la mediazione del privato, senza rafforzare la sanità, l'istruzione, l'educazione che sono un argine nei riguardi della mercificazione di tutto⁴⁴. Le nostre democrazie sono innanzitutto chiamate a superare e risolvere positivamente le proprie 'paure'⁴⁵, che spesso diventano strumento di governo e per l'imposizione di scelte inique, e tra le quali oggi torna sia ad essere forte quella della guerra e del terrorismo, da prevenire e scongiurare evitandone i pretesti, e sia, almeno in alcuni, quella sempre più pressante del clima e dei suoi cambiamenti, purtroppo anch'essa troppo spesso diventata materia di approcci ideologici ed economicistici, trascurando la realtà e i suoi riflessi sulla sorte dell'intera umanità. Ma le nostre democrazie sono soprattutto tenute a non rinunciare a cambiamenti di rotta e ad aggiustamenti nella distribuzione della ricchezza, indispensabili, oggi più che mai, per garantire libertà e dignità a tutti gli esseri umani.

Aurelio Arnese
Università di Bari
aurelio.arnese@uniba.it

⁴³ Così ancora Y.N. Harari, *21 lezioni per il XXI secolo* cit. 201 ss.

⁴⁴ Su queste tematiche verte l'approfondita analisi di P. Gerbaudo, *Controllare e proteggere. Il ritorno dello Stato*, Milano 2022, spec. 65 ss., 231 ss., part. 242.

⁴⁵ A voler riprendere la suggestione di J. Delumeau, *La paura in Occidente. Storia della paura nell'età moderna*, trad. it. P. Trainello, Milano 2018.

