



Premessa alla II edizione



Nei primi giorni del 2019 su tutti i quotidiani è apparsa la notizia della contrapposizione fra il Ministro dell'interno ed alcuni sindaci (*in primis* quello di Palermo) che avrebbero “sospeso” il c.d. “Decreto sicurezza” (d.l. n. 113/2018 conv. in legge n. 132/2018) nella parte in cui introduce nuove norme nei confronti degli immigrati extracomunitari dichiarati rifugiati per motivi umanitari. Si è dunque aperto un ampio dibattito sulla legittimità di tale comportamento con richiami a temi da sempre ricchi di suggestioni e di contrapposizioni: dal diritto di resistenza all'obiezione di coscienza; dalla ammissibilità di forme di disobbedienza civile alla esistenza di un principio che consenta l'immediata prevalenza della norma costituzionale su quella legislativa; dal riconoscimento della – immediata e incondizionata – tutela dei diritti fondamentali all'affermazione di una altrettanto necessaria valutazione dei costi e della fattibilità di forme di aiuto agli immigrati; dall'affermazione delle esigenze della sicurezza a quelle di rispetto della dignità umana.

Nel frastuono delle molteplici voci, pochi mezzi di comunicazione hanno riportato il contenuto della Nota indirizzata dal sindaco di Palermo al dirigente dell'ufficio anagrafe e, più in generale, illustrato, le difficoltà operative incontrate dai sindaci nell'applicazione della nuova normativa. Nella Nota (data 21 dicembre 2018), dopo aver richiamato i principi costituzionali in materia di libertà e i precedenti della giurisprudenza costituzionale, il sindaco Orlando afferma che *«al fine di evitare applicazioni ultronee delle nuove norme ... Le conferisco mandato di approfondire ... tutti i profili giuridici anagrafici derivanti dall'applicazione della citata L. 132/2018 e, nelle more di tale approfondimento, impartisco la disposizione di sospendere, per gli stranieri eventualmente coinvolti dalla controversa applicazione della legge 132/2018, qualunque procedura che possa intaccare i diritti fondamentali della persona»*. Ma (aldilà del problema della esistenza del potere del sindaco di ordinare alla propria amministrazione la sospensione della applicazione di una norma di legge), ri-

levata la genericità ed indeterminatezza della “disposizione impartita” (che lascia al destinatario della medesima la individuazione dei casi che «*possa[no] intaccare i diritti fondamentali della persona*»), bisogna evidenziare che la questione concerne un problema di applicazione della nuova normativa con riguardo appunto all’iscrizione all’anagrafe dei cittadini extracomunitari. Infatti la legge n. 132/2018 ha modificato la disciplina di iscrizione anagrafica dei richiedenti asilo abrogando l’art. 5 *bis* del d.lgs. n. 142/2015 (che prevedeva le modalità di iscrizione all’anagrafe per i richiedenti asilo accolti nei centri di accoglienza governativi e nel Sistema di Protezione per Richiedenti Asilo e Rifugiati, c.d. SPRAR) ed aggiungendo che il permesso di soggiorno per richiesta asilo non costituisce “titolo per l’iscrizione anagrafica”. Il problema è dunque se la nuova normativa abbia introdotto o meno un divieto di iscrizione anagrafica dei richiedenti asilo. Secondo alcuni, il d.l. n. 113/2018, non avendo modificato il d.lgs. n. 142/2015 nella parte in cui impone al richiedente asilo di comunicare alla Questura il proprio domicilio o la propria residenza, non esclude che il richiedente asilo possa avere residenza nel territorio dello Stato e pertanto dovrebbero trovare applicazione, anche per i richiedenti asilo, le disposizioni generali contenute nel T.U. immigrazione (d.lgs. n. 286/1998) secondo cui le «iscrizioni e variazioni anagrafiche dello straniero regolarmente soggiornante sono effettuate alle medesime condizioni dei cittadini italiani con le modalità previste dal regolamento di attuazione» (art. 6, comma 7) e che «in ogni caso la dimora dello straniero si considera abituale anche in caso di documentata ospitalità da più di tre mesi presso un centro di accoglienza».

Non interessa in questa sede approfondire specificamente la questione, ma tale vicenda si presenta paradigmatica delle tensioni contemporanee che caratterizzano (non solo la riflessione, ma) la vita stessa delle libertà costituzionali e dei diritti fondamentali e riassume molte delle questioni che animano l’odierno scontro politico-culturale in tema di diritti: dalla tensione fra esigenze della sicurezza e tutela delle libertà alla riflessione sulla dignità umana e sulla determinazione degli ambiti da questa coperti.

E se le problematiche affrontate dai vari commentatori (chi stabilisce che la legge è ingiusta? La contrapposizione fra legalità legale e legalità costituzionale; esclusività o meno del potere della Corte costituzionale di sindacare le leggi; principio di separazione dei poteri; esistenza o meno nel nostro ordinamento di un potere della pubblica amministrazione di disapplicare la legge incostituzionale, ecc.) appaiono a volte “ultronee”, bisogna sottolineare il ruolo giocato nella vicenda dai mezzi di comunicazione di massa che sommano alla loro capacità di concretizzazione della libertà di informazione anche quella di potentissimi strumenti di disinformazione o di “formazione” (in una data direzione) dell’opinione pubblica o di “distrazione di massa”.

Emerge così la ricchezza e la poliedricità delle questioni che ruotano intorno al tema delle libertà, fra loro spesso intersecantesi e quindi inevitabilmente interconnesse e che richiedono un approccio aperto alle logiche (e dunque alle sfide) del pluralismo.

f.p.

Sulmona, 14 gennaio 2019



Premessa alla I edizione



La riflessione sulle libertà e sui diritti costituzionalmente riconosciuti annovera una più che imponente messe di studi che hanno approfondito sia i profili di carattere generale che i profili più specificamente attinenti a singoli istituti o a singole libertà. Inoltre, gli esiti, da un lato, del processo di integrazione europea, che ha portato alle attuali dimensioni (anche in termini di cessione di sovranità statale) dell'Unione Europea e, dall'altro lato, del processo di attuazione della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo hanno ampliato notevolmente l'orizzonte con il quale il giurista è chiamato a confrontarsi, sicché ogni studio che intenda approfondire il tema delle libertà e dei diritti fondamentali deve misurarsi con una elevata serie di questioni tutte caratterizzate da elevata problematicità. Pertanto appare necessario (forse più che in altri ambiti del diritto) esplicitare dall'inizio l'oggetto specifico della propria analisi e lo scopo perseguito. Il presente lavoro intende essere uno strumento didattico di approfondimento dei temi che ruotano intorno alle libertà costituzionali e ai diritti fondamentali e, a questo fine, si è volutamente prescelto il terreno giurisprudenziale quale precipuo campo di misurazione del grado di effettività di tutela delle libertà costituzionali e dei diritti costituzionalmente riconosciuti. Per questa strada si spera di mettere in luce la storicità (più in generale del fenomeno giuridico, ma nello specifico) del tema delle libertà, la cui difesa costituisce il *proprium* del costituzionalismo moderno che è appunto (secondo l'insegnamento di Nicola Matteucci) "limitazione del potere" in funzione della tutela delle sfere di libertà dei singoli (e dunque "dottrina delle libertà").

La finalità didattica del presente volume ha consigliato di seguire l'impostazione della Carta Repubblicana che, nel settantesimo anniversario del referendum istituzionale (e dunque dell'elezione dell'Assemblea costituente), conferma la validità e solidità della prima parte della Costituzione nella redazione della quale i Costituenti erano ben consapevoli di tracciare le linee del nuovo Stato che, per usare le parole di Aldo Moro, intende essere uno Stato

«dal volto umano», uno «Stato umano». Ed anche per questa ragione si è volutamente assegnato principale ruolo alla giurisprudenza della Corte costituzionale (quale *viva vox constitutionis*, secondo l'insegnamento di Carlo Esposito).

Ed infatti l'itinerario giurisprudenziale proposto in queste pagine è stato tracciato ripercorrendo soprattutto le riflessioni e gli esiti della giurisprudenza costituzionale.

Per ciascuna libertà costituzionale si è cercato di ricostruire gli sviluppi della giurisprudenza costituzionale mettendone in luce i percorsi argomentativi (a volte anche contraddittori) e proprio per evidenziare la "non necessarietà" di alcuni esiti e la opinabilità degli stessi (e dunque la storicità del percorso di affermazione della tutela delle singole libertà), si è deciso di riportare, seguendo anche l'insegnamento delle *questiones* medievali, le contrapposte opzioni interpretative (rispettivamente rappresentate dall'ordinanza di rimessione dei giudici *a quibus* e dall'Avvocatura Generale dello Stato che, in rappresentanza della Presidenza del Consiglio dei Ministri, quasi sempre interviene nel processo costituzionale a sostegno della norma oggetto del giudizio di costituzionalità) anche al fine di evidenziare le modalità attraverso le quali la Corte costituzionale scelga di delineare, fin dal primo passo della decisione, la questione di legittimità costituzionale (e già questa costituisce la prima decisione che inevitabilmente influenza tutto il percorso argomentativo successivo) e come affronti i diversi passaggi argomentativi. Emergono così chiaramente i mutamenti di sensibilità sociale e di impostazione valoriale che conducono ad aperture e a *revirements* giurisprudenziali che tanto peso hanno avuto nella storia costituzionale del nostro Paese. Ma sono state oggetto di analisi anche pronunce dei giudici di merito, del giudice di legittimità ed anche della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (anche alla luce di quel "dialogo fra le Corti" e di quella "tutela multilivello" su cui da tempo la dottrina ha rivolto la propria attenzione).

f.p.

Sulmona, 19 ottobre 2016



Capitolo Primo

Profili generali. Libertà costituzionali, diritti inviolabili e valori costituzionali



SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La tutela dei diritti inviolabili nella Costituzione italiana. – 3. La tutela della dignità umana nell'ordinamento costituzionale italiano. – 4. La dignità umana quale valore fondante di un ordinamento pluralistico, solidale e basato sul riconoscimento dell'altro. – *Nota bibliografica.*

1. Introduzione

Nel linguaggio quotidiano le espressioni “libertà costituzionali”, “diritti fondamentali”, “diritti inviolabili”, vengono spesso utilizzate come sinonimi. L'analisi storica (Ridola) di tali concetti dimostra che la portata sostanziale di ciascuna di tali formulazioni ha registrato nel tempo notevoli cambiamenti ma anche tensioni e torsioni, seguendo percorsi (culturali, legislativi e giurisprudenziali) differenziati ed a volte anche antitetici.

Molteplici sono gli approcci riscontrabili in dottrina nello studio delle libertà costituzionali. Il punto, fra i tanti che potrebbero essere prescelti, dal quale appare preferibile prendere le mosse è rappresentato da quello indicato dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (ma anche dalla giurisprudenza di altre Corti) secondo cui (v. sentenza della Corte Edu, Sez. V, 10 novembre 2015, ric. 25239-13) «*Non si può accettare che l'espressione di un'idea che va contro i valori fondamentali della Convenzione come la pace e la giustizia, possa ottenere una protezione ai sensi dell'art. 10*». Nel caso di specie, il comico francese Dieudonné M'bala M'bala, al termine di un suo spettacolo, aveva invitato a salire sul palco Robert Faurisson, negazionista più volte condannato in Francia, che veniva ivi premiato da un attore vestito con un pigiama a righe con sopra cucita una stella gialla con la scritta “ebreo”.

Le autorità francesi condannavano tale manifestazione e Dieudonné si rivolgeva alla Corte Edu, la quale, nel rigettare l'istanza del comico, dichiara

che l'intera scena costituisce «una manifestazione di odio e di antisemitismo» ed una «valorizzazione del negazionismo». Per la Corte Edu non è tutelabile l'espressione di un'idea che vada contro i valori fondamentali della Convenzione (come la pace e la giustizia), giacché, qualora si ritenesse utilizzabile l'applicazione della Convenzione Edu «in modo contrario allo spirito della Convenzione» medesima, «si contribuirebbe alla distruzione dei diritti e delle libertà garantiti dalla Convenzione». È da aggiungere che l'art. 17 della Convenzione Edu dispone che nessuna disposizione del Trattato «può essere interpretata come implicante il diritto per uno Stato, gruppo o individuo di esercitare un'attività o compiere un atto mirante alla distruzione dei diritti o delle libertà riconosciuti nella Convenzione».

Questa vicenda tocca alcune delle questioni centrali della riflessione contemporanea in materia di diritti e di libertà quali appunto quelle relative alla individuazione dei limiti alla libertà di manifestazione del pensiero (con le connesse problematiche relative alla verità e alla ammissibilità o meno del negazionismo), ma soprattutto tale pronuncia si pone all'attenzione dell'osservatore per la centralità in essa riservata alla funzione del richiamo, nella argomentazione della sentenza, ai “valori fondamentali” della Convenzione (e, ancor prima, alla individuazione degli stessi) ed in base ai quali si decide di dover affrontare la questione concreta sottoposto al giudizio della Corte.

2. La tutela dei diritti inviolabili nella Costituzione italiana

L'art. 2 Cost. («*La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale*») utilizza l'espressione «diritti inviolabili dell'uomo» di cui riconosce sia la dimensione individuale («come singolo») sia quella associativa («sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità») e pone fra i principi fondamentali della Costituzione repubblicana anche l'adempimento dei “doveri inderogabili”, fondati a loro volta sul principio di solidarietà.

Secondo Alessandro Pace l'art. 2 Cost. pone la centralità non della “persona umana” astrattamente considerata, ma dei “diritti umani”, corrispondenti a specifiche situazioni soggettive (la pari dignità umana, la libertà personale, la libertà domiciliare, ecc.) le quali trovano nelle rispettive, singole disposizioni costituzionali il relativo contenuto. In tale visione, l'art. 2 Cost. viene dunque a rivestire il ruolo di «*tête de chapitre*» che pone l'architettura del rapporto intercorrente fra individuo e Stato, ma che rinvia, riguardo ai contenuti (cioè alle situazioni giuridiche effettivamente protette) alle successive disposizioni costituzionali.

Impostazione nettamente diversa è quella di chi (Barbera) ritiene che l'art.

2 Cost. non sia affatto una «norma di chiusura» (riassuntiva di tutti i diritti fondamentali tutelati espressamente nella Costituzione), ma piuttosto una «norma di apertura» ad altre libertà (e comunque espressione di una protezione del valore della persona umana) non esplicitamente tutelati dal testo costituzionale e che dunque pone una «clausola a fattispecie aperta».

Alla tesi che assegna all'art. 2 Cost. la capacità di riconoscere i “nuovi diritti” si è obiettato che i cosiddetti “nuovi diritti” possono essere ricondotti, mediante un'interpretazione estensiva, ai diritti già esplicitamente riconosciuti in Costituzione o che mediante tale approccio si corre il rischio di individuare «istituti di libertà, ancorati ad un diritto naturale estraneo all'esperienza giuridica contemporanea» con «connotati talmente labili e soggettivi da scomparire nelle nebbie dell'incertezza del diritto» (Barile).

Nella riflessione costituzionalistica ottocentesca, lo Stato era visto come strumento di garanzia dei diritti del singolo (e questa era la funzione della legge) e nella teoria dei diritti pubblici soggettivi, le libertà erano ricostruite come espressione di sfere di autolimitazione dello Stato (Jellinek), mentre è nel XX secolo che si affermano ricostruzioni volte ad assegnare alle libertà ed ai diritti fondamentali del singolo un carattere di precedenza rispetto al momento statale (in questo senso depone anche il verbo “riconoscere” utilizzato dall'art. 2 Cost.) (La Pira, Dossetti, Moro).

Per Alessandro Pace non è condivisibile la tesi della giuridica anteriorità dei diritti dell'uomo nei confronti dello stesso ordinamento giuridico, giacché è «solo per il tramite dell'ordinamento giuridico che i diritti dell'uomo acquisiscono una possibilità di tutela». Questa obiezione sembra però confondere l'analisi sullo strumento (o gli strumenti) di tutela con il fondamento della tutela stessa. Il richiamo ad un fondamento pre-statale delle libertà e dei diritti fondamentali si ricollega ad importanti correnti di pensiero che, in epoche diverse e con differenti impostazioni, hanno posto l'esigenza di tutela del singolo nei confronti delle strutture di potere (Ridola).

In questa prospettiva può dunque replicarsi che se è compito dell'ordinamento giuridico apprestare gli strumenti volti ad assicurare l'effettività dei diritti, l'affermazione della precedenza giuridica degli stessi rispetto allo Stato conduce a riconoscere un mutamento di significato dello stesso ruolo del soggetto statale in quanto chiamato ad assicurare il rispetto dei diritti inviolabili.

L'art. 2 Cost. costituisce un chiaro superamento della concezione ottocentesca dei diritti pubblici soggettivi che, da un lato, presupponevano la necessità dello Stato quale soggetto fondante dei diritti del singolo e che, dall'altro lato, esaurivano la tematica dei diritti fondamentali nel rapporto fra Stato e cittadino. La Carta repubblicana infatti non solo assegna alla Repubblica il compito di “riconoscere” e di “garantire” i diritti inviolabili del singolo ma estende la relativa tutela nelle “formazioni sociali” dunque anche ai rapporti interprivati.

La Corte costituzionale (poi seguita anche dalla Cassazione) inizialmente

aveva affermato che i diritti inviolabili dell'uomo sono solo quelli espressamente elencati in Costituzione, ma a partire dalle sentt. nn. 215 e 561 del 1987 ha condiviso l'impostazione secondo cui l'art. 2 Cost. costituisce una «norma a fattispecie aperta» intendendosi con tale espressione la capacità di tale disposizione costituzionale di riconoscere e tutelare diritti che, benché non espressamente menzionati dalla Costituzione, vengano ad emergere nel tempo (i c.d. “nuovi diritti”: a titolo di esempio possono citarsi il diritto alla riservatezza, il diritto all'immagine, all'obiezione di coscienza, ecc.).

Fra i «diritti inviolabili dell'uomo» riconosciuti e garantiti dall'art. 2 Cost., la dottrina ricomprende i diritti della persona (o della personalità), quali il diritto alla vita e all'integrità psico-fisica, il diritto al nome, all'identità personale (ad es. con riguardo all'identità sessuale) e il diritto alla tutela del proprio onore quale espressione del rispetto della dignità umana.

Il richiamo alla dignità umana (presente negli artt. 3, 27, 32 e 41 Cost.) non è esplicitamente presente nell'art. 2 Cost. (a differenza, ad esempio di quanto solennemente affermato dall'art. 1 della Legge Fondamentale tedesca che pone il principio della intangibilità della dignità dell'uomo), ma secondo la dottrina prevalente e la giurisprudenza costituzionale l'art. 2 Cost., nel porre il “principio personalista” riconosce il valore fondamentale alla dignità della persona.

In Assemblea costituente la contrapposizione fra il pensiero cattolico e quello delle sinistre venne risolta nel compromesso rappresentato dall'ordine del giorno (presentato da Dossetti) che condusse all'attuale formulazione dell'art. 2 Cost., nel quale si afferma la “anteriorità” e la “precedenza” dei diritti rispetto allo Stato, ma anche la “dimensione sociale” degli stessi. E proprio la coesistenza di questi due aspetti costituisce un tratto peculiare dell'art. 2 Cost. il quale «comporta che il principio personalista mantenga, nel disegno costituzionale, un sicuro ancoraggio al presupposto di una “legittimazione esterna” dei diritti costituzionali, i quali non esprimono una “polarità isolata” dell'individuo ..., ma neppure si prestano a ricostruzioni ... che istituiscono un “sinallagma funzionale” fra diritti e vincolo comunitario del cittadino» (Ridola).

Nel testo dell'art. 2 Cost. confluisce dunque una pluralità di motivi estremamente complessi per la comprensione dei quali (e, più in generale, per lo studio dell'impianto dei diritti nella Costituzione italiana) è necessario utilizzare una “cifra di lettura più comprensiva”. Pertanto, se non può escludersi una componente legata al giusnaturalismo, deve soprattutto essere sottolineata che la “dignità” cui fa riferimento l'art. 3 Cost. è la “dignità sociale” sicché l'immagine dell'uomo posta sullo sfondo del quadro dei diritti costituzionalmente riconosciuti fa riferimento alle condizioni di vita concrete dell'individuo.

Mortati individua nell'art. 2 Cost. la posizione del “principio personalista”, secondo cui la Costituzione tutela la persona umana quale valore inviolabile. Per Mortati il principio personalista (cui si ricollega il principio di eguaglianza)

za, che pone anche il principio della “pari dignità sociale”) esprime una priorità di valore della persona rispetto allo Stato ponendo, da un lato, un limite invalicabile all'intervento di qualunque soggetto (pubblico o privato) nei confronti dell'individuo e, dall'altro lato, la necessità dell'intervento dei poteri pubblici per consentire «il pieno sviluppo della persona umana» con la rimozione degli ostacoli economici e sociali che di fatto impediscano tale sviluppo.

3. La tutela della dignità umana nell'ordinamento costituzionale italiano

Le odierne riflessioni relative all'art. 2 Cost. si soffermano soprattutto sulla nozione di dignità umana il cui rispetto è considerato un “valore centrale” attorno al quale e in base al quale è necessario costruire l'intero quadro dei diritti e delle libertà costituzionalmente riconosciuti e garantiti.

Quest'ordine di considerazioni spinge la dottrina alla ricerca di una (o della) definizione della “dignità umana”.

La dottrina italiana ha più volte approfondito gli esiti della riflessione tedesca ove la dignità umana è stata definita come il «principio costituzionale supremo» (Dürig, Stern) o «il principio giuridico supremo» (Benda) o «il principio supremo indisponibile dell'ordinamento» (Hesse) o ritenuta come «promessa comune di riconoscimento reciproco» posta a fondamento dell'intero ordinamento (Hofmann). E, sempre all'interno di tale tendenza dogmatica, timorosa altrimenti della perdita della “valenza” (o della “carica”) normativa del valore della dignità umana, si contrappongono una dimensione oggettiva ed una soggettiva (del concetto) della dignità umana oppure (con specifico riferimento alla dottrina tedesca) una concezione della dignità umana intesa come «particolare qualità o proprietà che è concessa all'individuo dal suo creatore o dalla natura» (*Mitgifttheorie*, o “teoria della dote”) contrapposta ad una concezione della stessa intesa come «prestazione della soggettività umana» (*Leistungstheorie*, o “teoria della prestazione”).

Nella dottrina tedesca ci si è interrogati se la dignità umana possa ritenersi un diritto fondamentale e così (anche richiamando quanto disposto dalla Costituzione di Weimar che all'art. 151, par. 1, disponeva che l'ordinamento economico deve essere orientato nel senso di assicurare una esistenza “degn” per tutti) si è sostenuto che l'art. 1, par. 1, *Grundgesetz* (GG) dispone il «diritto ad una esistenza degna della persona» (Bloch).

Il Tribunale costituzionale tedesco (*Bundesverfassungsgericht*), fino al decennio scorso, aveva sempre escluso che il principio della dignità umana potesse essere inteso nel senso di garantire un determinato livello di prestazioni. Ed infatti la giurisprudenza del *Bundesverfassungsgericht*, pur riconoscendo

ipiù volte la tutela costituzionale del diritto all'assistenza sociale ed alle prestazioni minime essenziali, raramente in tali pronunce aveva richiamato il principio della dignità umana, fondandosi piuttosto le argomentazioni del Tribunale sul contenuto del principio di eguaglianza.

Il *Bundesverfassungsgericht*, con sentenza del 9 febbraio 2010, invece ha affermato che il diritto fondamentale ad un sostentamento dignitoso ai sensi dell'art. 1, comma 1, *GG*, in combinato disposto con il principio dello Stato sociale di cui all'art. 20, par. 1, *GG*, garantisce ad ognuno un "bisogno di aiuto" (da parte del potere pubblico) corrispondente alle essenziali condizioni materiali necessarie per l'esistenza fisica e per il raggiungimento di un livello minimo di partecipazione alla vita sociale, culturale e politica. Per il Tribunale costituzionale tedesco, il legislatore deve garantire questo diritto fondamentale basato sul rispetto della dignità di ogni individuo mediante l'erogazione di servizi e sussidi che devono essere commisurati al livello di sviluppo della comunità e alle condizioni attuali di vita. E, nella determinazione della "dimensione del diritto", il legislatore deve individuare, mediante procedure trasparenti, costi coerenti ed adeguati alla realtà. Il Tribunale costituzionale, che si trovava a giudicare sulla costituzionalità della legge ("*legge Hartz IV*") disciplinante l'assegno di disoccupazione e le prestazioni di assistenza sociale, ha affermato che le disposizioni che assegnavano il sussidio standard per adulti e bambini non rispettavano l'obbligo costituzionale posto dall'art. 1.1 del *Grundgesetz*, in combinato disposto con l'art. 20.1 *GG*, di garanzia di un minimo di sussistenza che è in linea con la dignità umana. Inoltre al legislatore viene assegnato il compito di prevedere anche la copertura di particolari necessità straordinarie per quanti abbiano diritto a ricevere prestazioni, copertura che deve obbligatoriamente essere prevista per garantire un minimo vitale che è in linea con la dignità umana.

Per il Tribunale costituzionale tedesco, il diritto fondamentale «di rispetto della dignità di ogni individuo» (art. 1, par. 1, *GG*) ha, nella sua connessione con l'art. 20, par. 1 *GG*, un significato autonomo capace di indicare le modalità di garanzia di tale diritto. Pertanto il legislatore deve orientare la prestazioni erogabili secondo le condizioni attuali di vita e con una procedura trasparente e adeguata. Il diritto fondamentale di garanzia di un minimo di sussistenza («che è in linea con la dignità umana») impone una valutazione dei benefici concessi per accertare se sia raggiunto l'obiettivo di tutela di tale diritto fondamentale. In base a questa argomentazione il Tribunale costituzionale ha affermato che la misura dell'assegno (euro 345,00 per il disoccupato, euro 311,00 per ogni convivente, ed euro 207 per i minori di anni 14) non può essere considerato insufficiente a garantire un minimo vitale che sia in linea con la dignità umana. Il giudice costituzionale ha ritenuto però incostituzionale la misura dell'assegno sociale di euro 207,00 per i bambini perché tale determinazione avveniva decurtando del 40% la misura prevista per gli adulti senza

accertare le specifiche necessità di un bambino e senza un fondamento empirico e metodico («in particolare, le necessarie spese per libri scolastici, quaderni, calcolatrici ecc., che fanno parte della necessità esistenziale di un bambino, sono lasciate fuori dal calcolo. Senza la copertura di questi costi i bambini che hanno bisogno di assistenza sono sotto la minaccia di essere esclusi dalle possibilità di vita»). Inoltre, il *Bundesverfassungsgericht* ha ritenuto incompatibile con l'art. 1, par. 1, GG, in combinato disposto con l'art. 20, par. 1, GG, la mancata previsione di una disposizione volta ad assicurare il diritto di ricevere prestazioni destinate a far fronte ad un bisogno "speciale" o "straordinario" (cioè non ricorrente) ma comunque necessario per coprire il "minimo di sussistenza", che è espressione proprio del principio di tutela della dignità umana.

Il dibattito dottrinale tedesco, ovviamente, ha al proprio centro la formulazione dell'art. 1, par. 1, *Grundgesetz* («*La dignità dell'uomo è intangibile. È dovere di ogni potere statale rispettarla e proteggerla*»), e da cui è stata tratta la c.d. "formula oggetto", secondo cui la dignità dell'uomo risulta violata ogniqualvolta l'essere umano concreto si trova ad essere svilito a puro mezzo, ad oggetto (Dürig).

Anche all'interno di tale dibattito è stato evidenziato come la dignità umana finisca per differenziarsi in molteplici (e differenti) contenuti in ragione dei diversi presupposti teorici posti a base della stessa (Starck). Ed infatti il principio del rispetto della dignità umana, nel generale riconoscimento del rispetto della persona umana, continua, da un lato, a vedersi riconosciuto il valore di "principio supremo", ma dall'altro lato continua anche a registrare un'assenza di determinazione contenutistica del principio medesimo.

Nella visione contrattualistica, tipica dell'età moderna, l'affermazione delle singole libertà e dei vari diritti dell'individuo si è avuta progressivamente ed il principio del rispetto della dignità umana ha rappresentato il valore di base del principio di giustificazione del diritto di difesa dell'individuo dal potere e dall'autorità. Questa constatazione conduce a rifiutare ogni impostazione dogmatica definitoria o ancorata a visioni positivistiche dei concetti di diritti e della stessa dignità umana: «In ciascun secolo e paese, i diritti dell'uomo acquistano un significato storicamente diverso ... E tuttavia posseggono un tratto comune: l'assicurazione giuridica e morale della dignità e libertà umane, nelle accezioni loro conferite via via dalla cultura». Oestreich evidenzia come i concetti di "dignità umana" e di "diritti dell'uomo" presuppongano l'esistenza di diritti connaturati all'essere umano in quanto partecipi della "essenza dell'uomo", ma, al tempo stesso, sottolinea come le correnti giusnaturalistiche non si identifichino affatto con i fondamenti del liberalismo europeo giacché la storia dei diritti dell'uomo va posta in stretto rapporto con le dottrine politiche della moderazione, del consenso e della separazione dei poteri.

Inoltre, se il principio del rispetto della dignità umana si fonda sul riconoscimento dell'uguaglianza di tutti gli esseri umani, bisogna aggiungere che an-

che Jellinek sottolineava che “il retroterra” delle proclamazioni dei diritti dell’uomo e dell’elaborazione del moderno diritto di natura è rappresentato dai conflitti confessionali e religiosi che dominarono l’età moderna.

E così emerge un elemento centrale nello studio del principio della dignità dell’uomo, rappresentato dal ruolo della religione. E, si potrebbe aggiungere, non è un caso che nell’epoca contemporanea (almeno nel mondo occidentale) il declino delle fedi religiose abbia portato ad una secolarizzazione e dunque ad una giuridicizzazione (cioè ad un discorso giuridico) sulla dignità umana (discorso in precedenza “presupposto” nella sfera religiosa). D’altra parte bisogna anche constatare che l’affermazione dell’estremismo islamico (che, non a caso, trova profonde radici nei Paesi più poveri o nelle *enclaves* povere dei Paesi ricchi) pone sfide ardue da sostenere per chi intenda rispondere ai dogmi della fede (che a loro volta giustificano – *recte* impongono – il ricorso alla violenza per l’affermazione dei medesimi) con gli strumenti discorsivi e comunicativi della società aperta e della tolleranza. Non rinunciare ai propri valori vuol dire difenderli (v. sent. Corte Edu del 15 novembre 2015, cit.) ed accettare la sottostante sfida culturale.

A questo proposito, va ricordata la sentenza (n. 126 del 4 ottobre 2018) della *Cour constitutionnelle* belga relativa alla costituzionalità di una norma (di una legge del 2016), che ha introdotto in Belgio l’obbligo per gli immigrati richiedenti un permesso di soggiorno temporaneo di sottoscrivere una dichiarazione («*déclaration des primo-arrivants*») con cui il cittadino straniero dichiara di comprendere “le norme e i valori fondamentali” della società belga e di impegnarsi ad agire in conformità con gli stessi (e si prevede il potere del ministro di mettere fine al soggiorno qualora constati che lo straniero non ha fornito “*efforts raisonnables d’intégration*”). La Corte costituzionale rigetta il dubbio di costituzionalità secondo cui tale disposizione normativa (impedendo allo straniero di poter mantenere per sé le proprie convinzioni filosofiche, religiose, politiche e personali) si sarebbe posta in contrasto (oltre che con il principio di eguaglianza e di non discriminazione) con la libertà di espressione e di religione e con il diritto al rispetto della vita privata dello straniero. Secondo la *Cour*, la “*déclaration des primo-arrivants*” è uno strumento mediante il quale lo straniero “prende conoscenza dei valori e delle norme fondamentali della società nella quale egli deve fornire sforzi di integrazione” e viene anche a conoscenza che queste norme e valori si basano sui diritti e le libertà fondamentali contenuti nella Costituzione belga e nei trattati sui diritti umani e nella legislazione in vigore in Belgio. Ed allora «essendo le norme e i valori fondamentali della società ... fondati sulle libertà e sui diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione belga e da parte delle Convenzioni relative ai diritti dell’uomo e sulle altre norme giuridiche in vigore in Belgio», la disposizione impugnata «non ha quale effetto la limitazione della libertà di espressione o della libertà di religione e del diritto al rispetto della vita privata».

È generalmente riconosciuto che l'incontro fra la religione cristiana e la filosofia stoica abbia determinato la produzione di un decisivo fattore, basilare per la formazione di una teoria dei diritti dell'uomo e del principio del rispetto della dignità umana (Ridola).

Nell'età antica, nella dottrina stoica si rinviene una compiuta formulazione del riconoscimento del principio di eguaglianza fra gli uomini che, nel regno della ragione, sono tutti eguali perché partecipi della ragione universale (il *logos*) e dunque accomunati dalla stessa finalità etica. La dottrina stoica fu rielaborata dalla cultura romana e così per Cicerone (nel *De re publica*) è la *aequitas* (volto vivente della giustizia e fondamento della volontà comune) ad imporre il rispetto non solo di ogni persona fisica, ma anche delle aspirazioni affettive e spirituali di ogni individuo e nel *De officiis* (in cui si tratta della natura dell'uomo) si afferma che bisogna obbedire solo ai precetti giusti e utili.

Nella religione cristiana la dignità umana trova uno stabile fondamento: il concetto cristiano dell'uomo come *imago Dei* fornisce al principio di uguaglianza fra gli uomini (mai generalmente dichiarato nell'età antica) uno straordinario criterio giustificativo (Ridola). E se è vero che (quanto meno nella letteratura patristica e nei teologi medievali) l'uguaglianza degli uomini di fronte a Dio non riesce a condurre alla piena affermazione del principio dell'uguaglianza come diritto universale dell'uomo, va parimenti ricordato che i Padri della Chiesa condannano esplicitamente la schiavitù, in quanto iniqua ed incompatibile con la natura umana (in ragione dell'ordine del creato), raccomandandone l'abolizione (Dürig).

Con Pico della Mirandola, la cui *Oratio de hominis dignitate* costituisce uno dei massimi testi dell'umanesimo italiano, si registra una soggettivizzazione della dignità umana giacché in questo autore (nel cui pensiero si rinvergono aspetti di una vastissima dottrina dall'aristotelismo arabo e scolastico alla tradizione platonica, dalla mistica ebraica alla speculazione patristica) la celebre esaltazione della "dignità dell'uomo" si ricollega alla polemica antiastrologica e trova fondamento nella affermazione della radicale libertà e nella negazione della natura determinata dell'essere umano e la cui dignità è dunque conseguenza del libero arbitrio, inteso quale capacità di autodeterminare la propria esistenza, concessa da Dio all'essere umano.

Nelle teorie contrattualistiche del XVI e XVII secolo la dignità umana trova il proprio fondamento nella ragione umana (la *ratio*, sempre più distaccata dalla teologia e dall'etica) e nella autonomia morale della stessa (e con la scomparsa del fondamento cristiano). È in tale epoca che si afferma il principio del rispetto della dignità umana come criterio di giustificazione del principio di difesa dell'individuo dal potere e dall'autorità.

Nel pensiero socialista il principio del rispetto della dignità umana acquista l'ulteriore significato di criterio di giustificazione dell'intervento pubblico a favore delle classi meno abbienti. Tale affermazione, nelle vesti del principio

di eguaglianza in senso sostanziale, si rinviene nelle Costituzioni del secondo dopoguerra e nell'art. 1 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (secondo cui «Tutti gli esseri umani nascono liberi ed eguali in dignità e diritti»; nel Preambolo si legge inoltre che «fondamento della libertà, della giustizia e della pace nel mondo» è «il riconoscimento della dignità inerente a tutti i membri della famiglia umana»; v. anche il Preambolo della Carta delle Nazioni Unite ove si afferma la «fede nei diritti fondamentali dell'uomo, nella dignità e nel valore della persona umana»), anche essa influenzata dagli esiti tragici del totalitarismo e delle vicende belliche (v., ad esempio, l'art. 1 *Grundgesetz*, secondo cui la dignità umana è intangibile; o l'art. 79, par. 3, *GG* che pone la dignità umana come limite alla revisione costituzionale)

Uno dei profili di maggiore problematicità che oggi il richiamo al principio della dignità umana finisce per porre è rappresentato dalla possibile utilizzazione dello stesso (non solo quale base dei diritti e delle libertà fondamentali, bensì) quale criterio argomentativo di giustificazione di limiti al godimento di libertà e diritti. Infatti il richiamo alla dignità umana se, storicamente, collega la teoria dei diritti fondamentali con l'applicazione degli stessi, da ultimo ha talvolta finito per rivestire un "ruolo ambiguo" proprio perché applicato in funzione (oltre che di garanzia dei diritti) di criterio di giustificazione della limitazione di determinati diritti. Utilizzato in questo senso il principio di tutela della dignità umana finisce per aprire lo spazio a differenti opzioni interpretative con il rischio di un ricorso al medesimo come categoria valoriale volta a imporre modelli di comportamento. E, a questo proposito, va evidenziato che in alcune pronunce giurisprudenziali il richiamo alla dignità umana è stato utilizzato, unitamente al principio della tutela dell'ordine pubblico, quale criterio di giustificazione di limitazione di ambiti di scelta (cfr. Pronuncia Omega, Corte di Giustizia, causa C-36/02).

Nella Costituzione italiana riferimenti espliciti al termine "dignità" si rinvencono nell'art. 3 (che stabilisce la "pari dignità sociale" di tutti i cittadini), nell'art. 36 (secondo cui la retribuzione del lavoratore deve essere sufficiente ad assicurare "un'esistenza dignitosa" al lavoratore stesso e alla sua famiglia) e nell'art. 41 (che pone la "dignità umana" come limite all'iniziativa economica privata). Ma, sempre in Costituzione, si trovano numerosi termini o espressioni che richiamano il concetto di dignità: l'art. 13, comma 4, prevede che è punita ogni violenza fisica o morale sulle persone sottoposte a restrizioni di libertà; l'art. 27, comma 3, dispone che le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato; l'art. 32, sia nella parte in cui garantisce cure gratuite agli indigenti, sia in tema di trattamenti sanitari obbligatori, stabilisce che la legge non può mai violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana. Ma è negli artt. 2 e 3 Cost. che viene individuato il maggiore "riferimento implicito" alla dignità quale «anello di congiunzione tra il riconoscimento e la garanzia dei

diritti inviolabili dell'uomo e l'adempimento dei doveri di solidarietà politica, economica e sociale» e «nell'art. 3, in particolare nel principio di eguaglianza sostanziale laddove richiede la rimozione degli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana».

Il contenuto dell'art. 3 Cost., laddove afferma che tutti i cittadini hanno “pari dignità sociale”, non è stato chiaramente determinato (se non come un mero divieto di riconoscimento di valore ai titoli nobiliari) risultando non agevole la distinzione della “pari dignità sociale” rispetto al principio di uguaglianza e, più in generale, rispetto alla dignità umana *tout court*. Per alcuni la “pari dignità sociale” costituirebbe il fondamento della dignità dell'uomo (quale diritto all'onore) (Esposito), ma altri autori hanno cercato di individuare un significato autonomo di tale clausola.

Per altri la dignità umana si differenzerebbe dalla dignità sociale giacché la prima (che si ricava dall'insieme delle disposizioni costituzionali concernenti la persona umana) costituisce il valore che si intende proteggere, mentre la seconda rappresenta l'obiettivo e lo strumento normativo per raggiungere lo stesso. L'espressione “pari dignità” starebbe dunque ad affermare la necessità di una parità di condizioni «all'interno dei rapporti che implicano l'esercizio dei diritti di libertà dei rapporti etico-sociali, economici e di quelli politici». Ed infatti nella giurisprudenza costituzionale la “pari dignità sociale” è stata intesa a volte come espressione del principio di eguaglianza formale ed altre volte di quello in senso sostanziale, sicché non sembra agevole individuare una chiara ed autonoma definizione del relativo concetto.

Nella giurisprudenza costituzionale degli ultimi decenni il richiamo alla dignità umana è avvenuto in particolare all'interno delle questioni di costituzionalità relative a leggi disciplinanti la tutela della salute, la tutela dei minori, i diritti dei lavoratori, dei detenuti (ma anche in materie di libertà costituzionali e di libertà economiche).

E così (sent. n. 388 del 1999), la Corte dichiara che i diritti inviolabili dell'uomo di cui all'art. 2 Cost. sono «sempre più avvertiti dalla coscienza contemporanea come coesenziali alla dignità della persona», assegnando in tal modo alla dignità della persona il ruolo (o, se si preferisce, il “valore”) di elemento di base da cui conseguono i diritti inviolabili dell'uomo (che ne costituiscono dunque una diretta conseguenza). La dignità umana viene così a rivestire il significato di “valore *supercostituzionale* di riferimento”.

Nella sentenza n. 494 del 2002, la Corte ha dichiarato incostituzionale l'art. 278, comma 1, c.c. che escludeva la dichiarazione giudiziale di paternità e di maternità naturali e le relative indagini, nei casi in cui il riconoscimento dei figli incestuosi è vietato, poiché violava il «diritto a uno *status filiationis*, riconducibile all'art. 2 Cost. e del principio di uguaglianza, come pari dignità sociale di tutti i cittadini e come divieto di differenziazioni legislative basate su condizioni personali e sociali». La Corte rinviene il diritto del figlio al riconoscimen-

to formale del proprio *status filiationis* nel diritto all'identità personale (che a sua volta trova fondamento nell'art. 2 Cost.), ma anche nella pari dignità sociale come un aspetto del principio di uguaglianza. Anche con riguardo alle azioni positive in favore dell'imprenditoria femminile, la Corte ha individuato il fondamento costituzionale delle stesse nella realizzazione della «garanzia effettiva del valore costituzionale primario della pari dignità sociale» (aggiungendo che le disposizioni di promozione dell'imprenditoria femminile sono svolgimento del principio di eguaglianza sostanziale *ex* art. 3, comma 2, Cost.).

Con riguardo specifico alla libertà di manifestazione del pensiero, può ricordarsi la sent. n. 293 del 2000, nella quale la Corte costituzionale era chiamata a giudicare della costituzionalità dell'art. 15 della legge n. 47/1948 (*Disposizioni sulla stampa*), che punisce penalmente la pubblicazione di immagini coperte da segreto e di fotografie impressionanti e raccapriccianti, atte a turbare il comune sentimento della morale. Più precisamente, l'art. 15 della legge sulla stampa, richiamando le sanzioni stabilite dall'art. 528 c.p., punisce come reato la fattispecie degli «stampati i quali descrivano o illustrino, con particolari impressionanti o raccapriccianti, avvenimenti realmente verificatisi o anche soltanto immaginari, in modo da poter turbare il comune sentimento della morale o l'ordine familiare o da poter provocare il diffondersi di suicidi o delitti».

Secondo il giudice *a quo* tale disposizione lederebbe il principio di tassatività e determinatezza delle fattispecie penali, quello della libertà di stampa e i principi di ragionevolezza e uguaglianza, perché non offrirebbe idoneo fondamento giustificativo alla punizione di coloro che diffondono siffatte immagini. Veniva infatti evidenziata la genericità e l'indeterminatezza della norma incriminatrice, nella parte in cui utilizza il parametro del «comune sentimento della morale» quale requisito del fatto, violando così il disposto dell'art. 25 Cost. (giacché «la condotta punibile – secondo il giudice *a quo* – non dovrebbe essere rimessa a valutazioni soggettive, variabili e non definibili *a priori*, ma legata a previsioni legislative sufficientemente determinate»). Veniva inoltre ravvisata una «indebita estensione» del divieto costituzionale posto dall'art. 21, comma 6, Cost., che riguarda le pubblicazioni contrarie al buon costume, mentre con la disposizione in esame verrebbero ricomprese anche le pubblicazioni contrarie alla «morale comune» (introducendosi così un concetto più ampio di quello vietato dalla disposizione costituzionale).

La Corte rigetta la questione di costituzionalità affermando che l'art. 21, comma 6, Cost., nel vietare le pubblicazioni contrarie al buon costume, demanda alla legge la predisposizione di meccanismi e strumenti adeguati a prevenire e a reprimere le violazioni del precetto costituzionale. E l'art. 15 della legge sulla stampa del 1948, esteso anche al sistema radiotelevisivo pubblico e privato dall'art. 30, comma 2, legge 6 agosto 1990, n. 223, nel vietare gli stampati idonei a turbare il comune sentimento della morale, si pone quale

attuazione del predetto disposto costituzionale: «Vale a dire, non soltanto ciò che è comune alle diverse morali del nostro tempo, ma anche alla pluralità delle concezioni etiche che convivono nella società contemporanea». E la Corte aggiunge che «tale contenuto minimo altro non è se non il rispetto della persona umana, valore che anima l'art. 2 Cost., alla luce del quale va letta la previsione incriminatrice denunciata. Solo quando la soglia dell'attenzione della comunità civile è colpita negativamente, e offesa, dalle pubblicazioni di scritti o immagini con particolari impressionanti o raccapriccianti, lesivi della dignità di ogni essere umano, e perciò avvertibili dall'intera collettività, scatta la reazione dell'ordinamento». E «l'uso prudente dello strumento punitivo» è rimesso agli organi giudiziari su cui ricade l'onere «di un'attenta valutazione dei fatti» non potendo il giudice «ignorare il valore cardine della libertà di manifestazione del pensiero». Ma la tutela della libertà di manifestazione del pensiero non può far giungere a ritenere incostituzionale la norma in esame in quanto la stessa è concepita come «presidio del bene fondamentale della dignità umana».

E così anche la descrizione dell'elemento materiale del fatto-reato («in-dubbiamente caratterizzato dal riferimento a concetti elastici»), trova il rispettivo limite nella tutela della dignità umana, potendosi così ritenere escluso «il pericolo di arbitrarie dilatazioni della fattispecie». Secondo la Corte, «Quello della dignità della persona umana è, infatti, valore costituzionale che permea di sé il diritto positivo e deve dunque incidere sull'interpretazione di quella parte della disposizione in esame che evoca il comune sentimento della morale. Nella stessa chiave interpretativa si dissolvono i dubbi sul fondamento della previsione incriminatrice. Onde non v'è lesione degli artt. 3, 21 e 25 della Costituzione». Pertanto la Corte dichiara infondata la questione, affermando che il bene giuridico tutelato dalla norma è costituito dal valore della dignità della persona umana alla luce del quale va inteso il riferimento al «comune sentimento della morale». In questa ricostruzione il rispetto della persona umana (postulato dall'art. 2 Cost.) viene a costituire il contenuto minimo del «comune sentimento della morale». E siffatto «contenuto minimo» (e dunque il rispetto della persona umana) deve essere tutelato dall'ordinamento anche nei confronti di quelle pubblicazioni aventi particolari raccapriccianti o impressionanti che, in quanto tali, sono lesive della dignità umana. Il concetto di dignità umana viene così a precisare il contenuto della nozione di «comune sentimento della morale» e di quella di «buon costume» (espressamente posta dall'art. 21 Cost. come limite alla libertà di manifestazione del pensiero).

Per questa strada si ripropongono le considerazioni relative alla possibilità di un utilizzo «ambivalente» del concetto di dignità umana, il quale può essere richiamato non solo come criterio di tutela del singolo, ma anche (ed è questo l'aspetto che finisce per far sorgere le maggiori perplessità) come principio di tutela della collettività (che, ad esempio, verrebbe ad essere «colpita negativa-

mente” dalla pubblicazione di scritti con particolari impressionanti raccapriccianti). In questa seconda accezione il richiamo alla tutela della dignità umana viene ad avere una funzione “limitativa” della libertà del singolo.

Secondo alcuni autori, nella giurisprudenza costituzionale il richiamo alla dignità umana verrebbe spesso a svolgere una funzione “rafforzativa” di esiti già garantiti da altre libertà o diritti costituzionalmente riconosciuti.

Così, per esempio, con riguardo al diritto alla salute (v. *infra*), viene citata la sent. n. 252 del 2001, in cui la Corte ha riconosciuto la possibilità di un differimento dell’esecuzione dell’espulsione dello straniero che abbia bisogno di cure indifferibili urgenti, dovendosi comunque assicurare ad ogni individuo il «nucleo irriducibile il diritto alla salute protetto dalla Costituzione come ambito inviolabile della dignità umana, il quale impone di impedire la costituzione di situazioni prive di tutela, che possano appunto pregiudicare l’attuazione di quel diritto».

In questi casi, secondo alcuni autori, il richiamo alla dignità umana avrebbe una funzione meramente retorica, ma va parimenti sottolineato lo sforzo della Corte costituzionale di individuare “l’ulteriore fondamento” del diritto costituzionalmente garantito.

E così (ad esempio con riguardo al diritto alla riservatezza v. *infra*, cap. II), la Corte ha affermato che tale diritto attiene strettamente al «nucleo essenziale dei valori di personalità», la cui tutela è necessaria giacché altrimenti la persona «non può esistere e svilupparsi in armonia con i postulati della dignità umana».

Nella giurisprudenza costituzionale dunque è individuabile un forte legame tra la inviolabilità della segretezza e della libertà delle comunicazioni e la protezione del nucleo essenziale della dignità della persona. E, per la Corte, tale legame costituisce per l’interprete (ed in particolare per il giudice) un criterio ermeneutico per una lettura “espansiva” di tale libertà. E l’utilizzo del concetto di dignità umana secondo una logica di “ampliamento” delle sfere oggetto di tutela, si registra anche nella giurisprudenza amministrativa con riguardo a diverse forme di diritti sociali (diritti dei disabili, diritto all’istruzione, diritto alla tutela sanitaria, ecc.), anche se proprio con riguardo ai diritti sociali si tende a registrare nella giurisprudenza costituzionale una proporzionale attenzione al peso sul bilancio pubblico delle relative decisioni (e si parla infatti di diritti finanziariamente condizionati, v. *infra*, cap. III).

In altri casi la dignità umana è posta dalla Corte costituzionale come “diritto soggettivo autonomo” (costituzionalmente fondato nell’art. 2 Cost.) la cui lesione deve essere risarcita.

E così nella sent. n. 561 del 1987, la Corte ha riconosciuto il diritto ad un trattamento pensionistico di guerra come indennizzo per i danni anche non patrimoniali patiti dalle vittime di violenze carnali consumate in occasione della guerra per la “lesione di fondamentali valori di libertà e di dignità della perso-

na”. Nella sentenza n. 184 del 1986 (v. *infra*, cap. III), in tema di risarcimento del danno biologico, la Corte ha affermato che nel caso di lesione di diritti e interessi dichiarati fondamentali dalla Costituzione non è ammissibile alcun limite alla tutela risarcitoria degli stessi. A questo proposito la Cassazione e la Corte costituzionale hanno riconosciuto l'estensione della nozione di “danno non patrimoniale”, da intendersi non soltanto come “danno morale soggettivo”, bensì “come danno da lesione di valori inerenti alla persona”.

E pertanto va riconosciuto il diritto del singolo al risarcimento integrale del danno, anche al di fuori dei casi espressamente previsti dalla legge, qualora derivi dalla lesione di diritti inviolabili della persona riconosciuti dalla Costituzione, che si tratti del diritto inviolabile alla salute, oppure dei diritti inviolabili della famiglia, o ancora del diritto alla reputazione, all'immagine, al nome, alla riservatezza, tutti «diritti inviolabili della persona incisa nella sua dignità, preservata dagli artt. 2 e 3 Cost.».

4. La dignità umana quale valore fondante di un ordinamento pluralistico, solidale e basato sul riconoscimento dell'altro

È stato già evidenziato che il principio della intangibilità della dignità umana si presenta così “carico” di contenuti culturali ed ideologici che le declinazioni giurisprudenziali dello stesso finiscono, a loro volta, per porre problemi di non agevole soluzione. Ed infatti, nelle argomentazioni della giurisprudenza (come visto) il richiamo al principio del rispetto della dignità umana finisce spesso per operare in correlazione con altri diritti o libertà assumendo la veste di meccanismo di «rafforzamento del campo di applicazione dei diritti». Al tempo stesso il richiamo al principio del rispetto della dignità umana può essere funzionale ad un “rovesciamento” della finalità dello stesso, inteso dunque non più (principio di) “rafforzamento” della tutela dei diritti costituzionalmente garantiti bensì (principio di) “giustificazione” di una teoria dell'obbligo del legislatore (e, più in generale, dei pubblici poteri) di adozione di scelte limitative dei diritti (costituzionalmente garantiti) per la protezione (appunto) della dignità umana (che viene così ad operare quale strumento di legittimazione di una teoria limitativa dei diritti). Inoltre non può non ricordarsi che le questioni concernenti valori etici e politici (problemi bio-etici, di inizio e di fine vita, ecc.) comportano contrapposizioni per la soluzione delle quali la giurisprudenza opta per percorsi argomentativi che passano attraverso una operazione di bilanciamento fra i vari diritti (Haerberle). In tali casi l'“inserimento” nelle argomentazioni del principio del rispetto della dignità umana rischia di “irrigidire” il sistema o di porre in essere un bilanciamento “anomalo” (giacché la stessa dignità umana verrebbe ad essere oggetto di bilanciamenti e dunque di limitazioni)

con il rischio di giungere ad “esiti non graditi”. E così il rispetto della dignità umana, quale criterio di giustificazione della limitazione di diritti fondamentali, corre il rischio di far “esplosione” il sistema teorico dei diritti fondamentali «e ci obbliga a ricorrere al fondamento giusnaturalistico dei diritti fondamentali» (Schefold).

Chi scrive ha già affermato che la dignità umana debba essere intesa quale valore fondante di un ordinamento pluralistico, solidale e basato sul riconoscimento dell'altro. Tale approccio, che ritiene non divisibile ogni operazione volta ad individuare un esclusivo contenuto della dignità umana, preferisce muovere dalla considerazione della necessità di individuare modelli interpretativi che, seguendo il «filo conduttore della storia del costituzionalismo», operino nella duplice direzione di «garanzia delle differenziazioni del tessuto sociale» e di «garanzia indirizzata a promuovere le condizioni per la compiuta realizzazione e per il pieno sviluppo di identità differenti» (Ridola). L'eterogeneo contenuto delle “costituzioni del pluralismo” e la complessità degli obiettivi e degli orientamenti di fondo su cui le stesse si basano conducono a diffidare di spiegazioni teoriche monistiche. A questo proposito è stato già autorevolmente evidenziato che le sfide della risposta, da parte degli ordinamenti di democrazia liberale, a determinate visioni religiose o concezioni del mondo apertamente “aggressive” nei confronti proprio dei valori di base di cui sono espressione gli ordinamenti democratici contemporanei, «costituiscono solo le punte dell'iceberg del problema più ampio dello statuto del “pluralismo etico” nell'ordine costituzionale europeo» (Ridola). Il pluralismo etico si difende rimettendo l'accento sul principio di responsabilità e sui doveri (e dunque anche sul principio di solidarietà). I diritti, in quanto strumenti di una strategia di inclusione all'interno di un assetto costituzionale pluralistico e di una società aperta e comunicativa, trovano nella tutela della dignità umana il proprio fondamento di valore.

Il catalogo di diritti costituzionalmente fondati rinvenibile nello stato democratico pluralistico è dunque espressione di quel “nucleo inviolabile” del singolo che la formula “dignità umana” tende a riassumere. I diritti costituzionali meritano pertanto tutela e protezione in quanto assicurando l'effettiva libertà del singolo, garantiscono anche la piena realizzazione dell'essenza stessa del principio democratico.

Nel capitolo relativo ai diritti sociali (v. *infra*, cap. III), si metterà in luce come l'esplicita previsione degli stessi nelle costituzioni del secondo dopoguerra discenda dall'affermazione del principio democratico il quale, da un lato, trova nel riconoscimento e nel rispetto della dignità umana la propria premessa e il proprio fondamento di valore, ma, dall'altro lato, assegna ai diritti sociali una (ulteriore) funzione teleologica giacché impone all'intero ordinamento giuridico di porre in essere scelte che, consentendo la piena ed effettiva partecipazione di tutti alla vita politica, economica e sociale del

Paese, adempiono pienamente al principio del rispetto della dignità umana.

Secondo questa impostazione, la tutela della dignità umana non solo marcia di pari passo con il principio di eguaglianza sostanziale, ma costituisce il necessario presupposto per un pieno funzionamento del principio democratico. Infatti, se i diritti sociali perseguono l'affermazione di una sostanziale uguaglianza al fine di rendere effettivo, da parte di ogni individuo, il godimento delle singole libertà, al tempo stesso il richiamo alla dignità umana evidenzia che solo affrancato dai primari bisogni l'individuo può (godere appieno delle libertà e dunque) partecipare alla vita sociale e politica. Ed è appunto per tale strada che si realizza la piena affermazione anche del principio democratico, che viene ulteriormente ad arricchirsi perché quanto più ogni cittadino partecipa appieno alla vita sociale, tanto più il principio democratico potrà ritenersi soddisfatto ed adempiuto.

E questo ordine di considerazioni sembra ben conciliarsi con la tesi che ritiene che la soddisfazione dei diritti sociali (in virtù del principio di sussidiarietà) possa avvenire anche mediante l'intervento della stessa società civile allo scopo di «far emergere i valori di promozione della persona umana e della solidarietà», e «sviluppendo la capacità di cercare continuamente nuovi sensibili equilibri» tra la «statualità nel sociale e il suo contrario» (Mangiameli).

L'«ancoraggio» del principio del rispetto della dignità umana ai diritti sociali è proposto (Zagrebelsky), con riguardo all'ordinamento europeo e alla interpretazione della Carta dei diritti fondamentali, anche richiamando la formulazione («pari dignità sociale») utilizzata dall'art. 3 Cost. e collegando direttamente il rispetto della dignità umana con «pretese positive». E se non può non condividersi la tesi secondo cui il tema centrale del costituzionalismo del secondo dopoguerra (a partire dalla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo) è rappresentato proprio dalle tematiche relative alla eguaglianza sostanziale e alla rimozione degli squilibri sociali, bisogna parimenti concludere che «il lato più solido dell'intangibilità della dignità umana» viene ad essere individuato proprio nel collegamento di tale principio con la questione della libertà dal bisogno. Naturalmente la «libertà dal bisogno» non esaurisce le esigenze di tutela della dignità umana, giacché il principio solidaristico deve fondersi con il fondamento pluralistico e con il principio del riconoscimento dell'altro, entrambi ricompresi nel principio della dignità dell'uomo. Ed infatti Carlo Esposito specifica che la proclamazione *ex art. 3 Cost.* della pari dignità sociale dei cittadini «pretende ... che la società e ciascun membro di essa non si elevi mai ... a giudice delle altrui indegnità e che non esprima ... valutazioni negative sulle persone». Ed Esposito spiega che tale principio «non esprime solo il desiderio che siano rimossi mali e miseria materiale e morale che degradano gli uomini nel giudizio degli altri uomini, ma vieta categoricamente ai singoli come semplici membri della società ... di esprimere giudizi di indegnità sugli altri uomini».

E se il tema della dignità umana è «scesa dal piedistallo» (Ridola) è bene che le relative riflessioni esprimano sempre «la volontà di tradurre il valore della dignità umana ... in figure sostanziali»: il diritto alla vita, il diritto alla integrità della persona, la proibizione della tortura e della schiavitù, giacché tramite tale via è forse possibile già individuare strumenti utili per elaborare risposte a problemi centrali e destinati a crescere ulteriormente negli anni a venire (S.P. Panunzio).

Nota bibliografica

V. ANGIOLINI, *Sulla rotta dei diritti*, Torino, 2016; A. BALDASSARRE, *Diritti della persona e valori costituzionali*, Torino, 1997; V. BALDINI, *Sicurezza e libertà nello Stato di diritto in trasformazione*, Torino, 2005; ID. (a cura di), *Diritti della persona e problematiche fondamentali*, Torino, 2004; ID., *La dignità umana tra approcci teorici ed esperienze interpretative*, in *Dirittifondamentali.it*, 2013, n. 1; ID., *La concretizzazione dei diritti fondamentali*, Napoli, 2015; ID. (a cura di), *Cos'è un diritto fondamentale?*, Napoli, 2017; A. BARBERA, *Pari dignità sociale e valore della persona umana nello studio del diritto di libertà personale*, in *Iustitia*, 1962, 129 ss.; ID., *Art. 2 Cost.*, in *Comm. Cost.*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1975; P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984; G. BASCHERINI, *La solidarietà politica nell'esperienza costituzionale repubblicana*, in *Costituzionalismo.it*, 2016; E. BENDA, *Die Menschenwürde*, in *Handbuch des Verfassungsrechts*, a cura di E. Benda, 1983; R. BIFULCO, *Dignità umana e integrità genetica nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, in *Scritti in memoria di L. Paladin*, vol. I, Napoli, 2004, 217 ss.; E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Das Bild vom Menschen in der Perspektive der heutigen Rechtsordnung*, in ID. (a cura di), *Recht, Staat, Freiheit*, 1991, 58 ss.; E. CECCHERINI (a cura di), *La tutela della dignità dell'uomo. Lezioni Volterrane 2006*, Napoli, 2008; G. DÜRIG, *sub Art. 1, par. 1*, in MAUNZ-DÜRIG, *Grundgesetz Kommentar*, 1958, 9; C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, in *Riv. it. per le scienze giur.*, 1957-1958, 49 ss. (ora in ID., *Diritto costituzionale vivente*, Milano, 1992); ID., *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954; A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, Bologna, 2007; G. FERRARA, *La pari dignità sociale. Appunti per una ricostruzione*, in *Studi in onore di Giuseppe Chiarelli*, II, Milano, 1974, 1089 ss.; G. GEMMA, *Dignità umana: un disvalore costituzionale?*, in *Quad. Cost.*, 2008, 379 ss.; P.F. GROSSI, *I diritti di libertà ad uso di lezioni*, Torino, 1991; P. HÄBERLE, *Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft*, in J. ISENSEE-P. KIRCHHOF, *Handbuch des Staatsrechts*, vol. I, 1987, 815 ss.; ID., *Le libertà fondamentali nello stato costituzionale*, a cura di P. Ridola, Roma, 1993, 175 ss.; ID., *Stato costituzionale*, in *Enc. Giur. Treccani*, 2001; ID., *La dignità umana come fondamento della comunità statale*, in ID., *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo*, Milano, 2003, 4 ss.; K. HESSE, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 1991; H. HOFMANN, *La promessa della dignità umana. La dignità dell'uomo nella cultura giuridica tedesca*, in *Riv. int. fil. dir.*, 1999, 645 ss.; J. ISENSEE, *Die katholische Kritik*

an den Menschenrechten. Der liberale Freiheitsentwurf in der Sicht der Päpste des 19. Jahrhunderts, in *Menschenrechte und Menschenwürde*, a cura di E.W. Böckenförde e E. Spaemann, 1987, 138 ss.; W. LEISNER, *Das Ebenbild Gottes im Menschen – Würde und Freiheit*, in *Staatsethik*, a cura di W. Leisner, 1977, 81 ss.; N. LUHMANN, *Grundrechte als Institution*, Berlin, 1965; S. MANGIAMELI, *Appunti sullo “stato sociale sussidiario”*, in *Teoria del diritto e dello Stato*, n. 2, 2002; G. OESTREICH, *Storia dei diritti fondamentali*, Roma-Bari, 2003; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, Padova, 1990; M. PANEBIANCO, *Bundesverfassungsgericht, dignità umana e diritti fondamentali*, in *Dir. Soc.*, 2002, 151 ss.; S. PANUNZIO (a cura di), *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, Napoli, 2005, 596 ss.; A. PIROZZOLI, *La dignità dell'uomo. Geometrie costituzionali*, Napoli, 2012; F. POLITI, *Diritti sociali e dignità umana nella Costituzione repubblicana*, II ed., Torino, 2018; P. RIDOLA, *Diritti di libertà e costituzionalismo*, Torino, 1997, 26 ss.; ID., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, in *I diritti costituzionali*, a cura di R. Nania e P. Ridola, vol. I, Torino, 2001, 5; ID., *Diritti fondamentali. Un'introduzione*, Torino, 2006; ID., *Diritto costituzionale comparato ed europeo*, Torino, 2012; ID., *Stato e Costituzione in Germania*, Torino, 2016; ID., *Il principio libertà nello Stato costituzionale contemporaneo. I diritti fondamentali in prospettiva storico-comparativa*, Torino, 2018; F. RUFFINI, *La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Torino, 1924; ID., *Diritti di libertà*, Torino, 1926 (II ed. 1946, Firenze, con Prefazione di P. Calamandrei, *L'avvenire dei diritti di libertà*); A. RUGGERI-A. SPADARO, *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in *Pol. Dir.*, 1991, 347; D. SCHEFOLD, *Dignità umana e libertà di espressione artistica nel “caso Esra”*, in *Quad. Cost.*, 2008, 385; M. SICLARI (a cura di), *Contributi allo studio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Torino, 2003; CH. STARCK, *Art. 1, co. 1, f. 1*, in H. VON MANGOLDT-F. KLEIN-C. STARCK, *Das bonner Grundgesetz Kommentar*, vol. I, 1985; ID., *Menschenwürde als Verfassungsgarantie im modernen Staat*, in *Juristen Zeitung*, 1981, 457 ss.; U. VINCENTI, *Diritti e dignità umana*, Roma-Bari, 2009; G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Diritti e Costituzione nell'Unione Europea*, Bari-Roma, 2003.