

La concretezza dei diritti umani

Baldassare Pastore

Università di Ferrara

baldassare.pastore@unife.it

Abstract

In this article it is argued that human rights require justification. It regards their universality, their high priority, their legal character. Human rights deal with normative considerations involving a guarantee of a status, a prohibition to discriminate persons and/or to humiliate them. They are a type of social practice requiring implementation and concretization. There are interests, needs common to every human being, goods (including the conditions of agency) the frustration of which is antithetical to the decent life of human beings. Human rights are indeterminate. Therefore they range from abstract to specific. It is only in all their application that human rights become concrete. Application involves interpretation. From this point of view the role of adjudication is fundamental. It connects the universality of human rights provisions and the particularity of individual cases. Adjudication implies a contextually embedded and situationally sensitive judgment of particulars.

1

«Il rispetto o la violazione delle esigenze poste dai diritti umani ha implicazioni così dirette e concrete sulla vita degli esseri umani che una digressione filosofica in proposito può sembrare inutile o persino inaccettabile, quasi indecente. . . Tuttavia la 'digressione filosofica' s'impone se vogliamo cercare di comprendere perché, nonostante il riconoscimento quasi universale, i diritti umani continuano ad essere violati in mille modi, sotto gli occhi di tutti, un po' ovunque nel nostro pianeta». Con queste parole Jeanne Hersch¹ coglie icasticamente un aspetto che caratterizza i discorsi relativi alla giustificazione dei diritti umani.

Quello della giustificazione (o del fondamento) dei diritti umani – da taluni considerato una “digressione filosofica” – è un problema classico, che assume una valenza peculiare se considerato sullo sfondo del pluralismo, del disaccordo, del conflitto tra culture e tra concezioni etiche e religiose nell'odierno mondo globalizzato.²

Tale questione non può essere elusa. Se, infatti, i diritti umani non trovano giustificazione, risulta inevitabile che, prima o poi, essi risultino controversi anche sul piano pratico. Giustificare i diritti, pertanto, costituisce una condizione necessaria per il loro riconoscimento e per la loro protezione.³

I diritti umani si configurano come “legge comune dei nostri tempi” e, in una situazione come quella attuale, caratterizzata da un radicato pluralismo riguardo alle concezioni del mondo, della vita, dell'essere umano, il riconoscimento di tali diritti

¹HERSCH 2008, 59-60.

²Cf. VECA 2012, 79; RUGGIU 2012, 45-50, 68-70; SCHIAVELLO 2013, 131-2.

³PASTORE 2003, 16-8.

esprime un accordo tendenzialmente universale su un *ensemble* minimo di valori (variamente ruotante intorno all'idea della dignità umana) relativo alle modalità della coesistenza. L'accordo sui diritti umani, così, esprime la convergenza pratica delle diverse ideologie e delle varie tradizioni. Accanto ad essa, vi è anche una convergenza tattica dettata da ragioni di politica internazionale, che mostra la fragilità dell'accordo pratico.

Invero, ogni accordo pratico risulta fragile, nonché provvisorio, se non è basato su una presa di coscienza delle ragioni che giustificano i diritti. In questo senso si può affermare che il dialogo intorno alla giustificazione dei diritti umani costituisce un modo per rafforzare la loro tutela ed è un servizio reso alla causa del rispetto degli esseri umani.⁴

Peraltro, il problema della protezione dei diritti incontra seri ostacoli nella fase della loro interpretazione e applicazione, cioè in sede di determinazione del loro contenuto. Qui la tematica della giustificazione riemerge. Non va dimenticato, infatti, che il linguaggio dei diritti è indeterminato (vago e generico) e che l'attività interpretativa, grazie alla quale si individua il loro significato, è caratterizzata da un'ampia discrezionalità (che, comunque, non implica l'assenza di condizioni di controllabilità dei procedimenti argomentativi e interpretativi utilizzati, ma anzi potenzia il ruolo della comunità interpretativa nell'orientare verso certe direzioni i possibili significati).⁵

Inoltre, spesso, il disaccordo non verte sui diritti umani in sé considerati, ma sul loro ordine, sulle priorità degli uni rispetto agli altri. Il conflitto tra diritti, allora, rimanda alla giustificazione poiché essa può contribuire a definire i criteri per risolverlo.

Posto, dunque, che la promozione e la protezione dei diritti umani non può prescindere da una loro giustificazione, si tratta di mostrare le buone ragioni che militano a loro favore, immettendole in un processo di comunicazione, di controllo e di verifica, nel riconoscimento della costitutiva dimensione intersoggettiva dell'argomentare e dell'agire. Un siffatto approccio, inoltre, si connette alla ricerca dell'universalità dei diritti umani, che è storicamente e culturalmente condizionata dai nostri modi di pensare e di riflettere. Opera, qui, la consapevolezza che ogni istanza giustificativa trova inizio inevitabilmente da una ragione situata, che richiede, però, di essere trascesa, nella partecipazione ad un discorso comune. L'universalità, allora, è un obiettivo da raggiungere che rimanda alla capacità comunicativa tra soggetti e mondi culturali, i quali, senza perdere la loro identità, si fanno intendere dagli altri, interagendo significativamente con essi. L'universalità, così, viene a configurarsi come orizzonte d'intesa di più particolari: un orizzonte che assume dentro di sé l'idea di una pluralità di punti di vista particolaristici,⁶ talché il consenso sui diritti umani dovrà avvenire attorno ad un insieme aperto e pluralistico di percezioni etiche essenziali, che partono dagli specifici contesti culturali, ma tendono a trascenderli,⁷ nella prassi della interazione comunicativa.

L'universalità, pertanto, non può che configurarsi partendo dalle diverse concezioni e dalle interpretazioni contestuali avanzate. È richiesto, qui, un impegno, tipicamente ermeneutico, per la costruzione di ponti intellettuali che rendano possibile il confronto e la comprensione. L'assolvimento di un siffatto compito, che rinvia emblematicamente alla corresponsabilità degli esseri umani in quanto membri di una comunità di linguaggio e di cooperazione di estensione mondiale, ha bisogno dell'elaborazione

⁴VIOLA 2000, 192.

⁵PINO 2008, 397-401; VAN HOECKE 2010, 173-5, 184-5.

⁶TODOROV 1991, 17.

⁷HÖFFE 1997, 465-70.

di vocabolari comparativi che consentano la traduzione, dando articolazione alle differenze ed ai contrasti. Opera, inoltre, a questo livello, un requisito pragmatico. Si tratta della «condizione che il modello di relazioni tra le credenze, i desideri e il mondo, che attribuiamo agli altri, sia il più possibile simile al nostro»,⁸ cioè del requisito della esplicitabilità e intelligibilità del quadro dei bisogni e delle facoltà fisiche e mentali, in ragione della comune e reciproca appartenenza alla famiglia umana, in una prospettiva transculturale.⁹ Assumono rilevanza, in proposito, il punto di vista dell'«altro generalizzato», che richiede di considerare ogni individuo quale titolare dei medesimi diritti e doveri, nell'ottica dell'eguaglianza formale, facendo astrazione dalla sua specifica identità, nonché il punto di vista dell'«altro concreto», che, di contro, richiede di considerare ogni essere umano quale individuo che ha bisogni, desideri, affetti, una specifica storia e un'identità peculiare.¹⁰ Tali concetti (quello dell'altro generalizzato e dell'altro concreto) costituiscono resoconti fenomenologici di condizioni dell'esperienza umana. Essi implicano la presa d'atto che, al di sotto dei vari sistemi culturali, vi è, ad accomunarli, un'unità antropologica dell'esperienza: un piano specificamente antropologico che trascende la pluralità delle culture.¹¹

L'universalità è l'esito di un processo che si compie, per tentativi, attraverso confronti, e che si tiene vicino al concreto,¹² che emerge «dal basso», nell'orizzonte della comune condizione esistenziale. In questo ambito di discorso va calata la questione della valenza universale dei diritti umani. Infatti, se le esigenze in cui si concretizza l'esistenza si esprimono in forme diverse, storicamente e culturalmente condizionate, è da qui che bisogna partire, riconoscendo che l'universalità è una delle forme attraverso cui vengono tutelati valori, beni, bisogni e interessi considerati fondamentali.

I diritti umani non possono essere pensati se non come universali, in quanto spettano a ogni essere umano per il solo fatto di essere tale.¹³ Essi sono universali, riguardo alla titolarità, in ragione della similitudine degli esseri umani,¹⁴ caratterizzata dalla carenza, dalla dipendenza, dalla finitezza, ma anche dalla progettualità, che si attua nella dimensione eminentemente pratica, e proiettata verso il futuro, del «poter essere».¹⁵

Finitezza e progettualità sono le determinazioni costitutive a partire dalle quali si struttura l'esistenza umana, nella sua essenziale linguisticità. Nel linguaggio e con il linguaggio, infatti, si realizza la costruzione intersoggettiva dei significati che consente di acquisire conoscenza e familiarità del mondo e di portare ad esperienza ciò che, in assenza del *medium* linguistico, rimarrebbe inarticolato. Ovviamente, non tutto si riduce a linguaggio, ma tutto accede al senso solo se è portato al linguaggio, risultando, in tal modo, significante.¹⁶ Lo stesso agire si caratterizza per il fatto che non può essere sottratto all'esser detto, alla comunicazione, alla consapevolezza linguistica, per avere significato. Abbiamo a che fare, così, con una fenomenologia ermeneutica della persona che rinvia al suo essere parlante ed agente.

D'altra parte, connessa all'azione vi è la sofferenza. «La sofferenza» – scrive Ricoeur – «non è definita unicamente dal dolore fisico, e neppure dal dolore mentale, ma

⁸GRANDY 1973, 443, parla, al riguardo, di «principio di umanità».

⁹PERRY 1998, 66-9, 75-8.

¹⁰BENHABIB 1992, 10, 158-70.

¹¹PASTORE 2003, 36-40.

¹²TODOROV 1991, 100.

¹³DONNELLY 2013, 7, 10; RIEDEL 2003, 139-62.

¹⁴Cfr. PERRY 1998, 12-3; VIOLA e ZACCARIA 2003, 50-1.

¹⁵VOLPI 2002, 7-9.

¹⁶Sul tema si rinvia a GADAMER 1995, 115-23.

dalla diminuzione, e anche dalla distruzione della capacità di agire, di poter fare, che vengono sentite come un attentato alla integrità del sé». ¹⁷ L'azione implica la capacità di fare, che si esplica interattivamente come potere esercitato da un agente su un altro agente, che ne è il ricettore. Questo "potere su" altri offre permanenti occasioni per infliggere danni e per imporre sofferenze. Possiamo parlare, allora, di una «correlazione originaria fra agire e soffrire», considerando le modalità di una dissimmetria fondamentale che inerisce all'interazione, risultante dal fatto che un agente, esercitando un potere su un altro, tratta quest'ultimo come il "paziente" della sua azione.

Va evidenziato, a questo proposito, che è proprio la dissimmetria tra soggetti (tra chi agisce e chi subisce) a porre il problema morale all'interno della struttura dell'interazione. ¹⁸ Qui il tema della sofferenza si lega a quello della dignità. Diventa saliente, allora, che le persone abbiano assicurate le condizioni affinché la loro vita possa essere considerata e sentita come una vita che valga la pena di essere vissuta, attraverso l'eliminazione della sofferenza socialmente generata, che erode le basi della dignità, dell'eguale rispetto e della reciprocità dei riconoscimenti. ¹⁹

Proprio nella minimizzazione della sofferenza socialmente evitabile (una sofferenza inflitta da poteri pubblici e da prepotenze private), nella protezione contro la violazione (erosione, contrazione, mutilazione, distruzione) dello *status* di soggetto agente, insieme all'attualizzazione delle sue capacità, trovano giustificazione i diritti umani. Essi costituiscono una risposta (in termini di rifiuto) alle minacce alla dignità, che richiede eguale considerazione per le sorti di tutti e pieno rispetto per la responsabilità personale nel definire la realizzazione della propria vita. ²⁰

Possiamo parlare, a questo proposito, di una "capacità universalizzante" dei diritti umani. È la loro negazione che fa emergere, in maniera drammatica, una dimensione universale (transculturale e trans-storica) dell'umano. È la "portata negativa" che essi incorporano (ciò contro cui insorgono) che manifesta in maniera esemplare la loro universalità, ²¹ che è "universalità del rifiuto" dell'ingiustizia, alla luce di un approccio esperienziale. ²²

Gli esseri umani, accomunati nella condizione ontologica della contingenza e finitezza, condividono l'esperienza della sofferenza e del dolore, nonché la capacità di agire. Si ha a che fare con "universali esistenziali" che «strutturano la maniera propria di esistere, di essere al mondo, di quell'essere che ciascuno di noi è» e rendono possibile parlare in maniera universale dell'essere umano in situazioni culturali variabili. ²³ Qui si radicano i diritti umani. In questo orizzonte va ricercato l'equilibrio tra l'istanza universalistica che essi incorporano e le loro reinterpretazioni "locali". ²⁴

Integrare l'indigenza, ridurre (e liberarsi da) la sofferenza (quella socialmente evitabile che erode le basi della dignità e dell'eguale rispetto) e agire, perseguendo i propri progetti di vita, nello spazio della vita in comune, richiedono che siano soddisfatte alcune esigenze basilari, che si pongono come condizioni strettamente necessarie per mantenere una persona al livello minimo di possibilità di condurre un'esistenza non umiliante e non degradante, di compiere azioni, di realizzare i fini

¹⁷ RICOEUR 1993, 286, 434-35.

¹⁸ Cfr. RICOEUR 1993, 236; DWORKIN 2013, 26.

¹⁹ VECA 2012, 84-5.

²⁰ DWORKIN 2013, 14, 382-5, 391, 475.

²¹ JULLIEN 2010, 124-9.

²² DERSHOWITZ 2005, XIII-XVIII, 81, 86-7, 92, 114.

²³ RICOEUR 2003, 411-2, 495.

²⁴ NICKEL 1987, 75-6; DONNELLY 2013, 93 ss., 106 ss.

prescelti, di svolgere le proprie capacità di vita, di sviluppare la propria individualità, in condizioni di parità con gli altri.²⁵

Entra in gioco, al riguardo, l'idea di dignità umana, che invero si lascia evincere, in maniera indiretta, considerando i modi dell'offesa e dell'umiliazione personali, nelle diverse forme che esse possono assumere con riguardo alla specificità delle circostanze concrete. Sono queste esperienze negative di spregio e di offesa che hanno dato forza propulsiva pratica al costituirsi, all'interno del processo storico, della salvaguardia della dignità umana come obiettivo normativo.

Si può essere umiliati e offesi nella propria integrità fisica, con la violenza provocata da maltrattamenti che ci pongono nella impossibilità di esercitare la forma più elementare di autonomia, ossia il disporre liberamente del proprio corpo. Si può essere umiliati e offesi anche da atti che colpiscono la comprensione normativa che una persona ha di sé e che ledono un soggetto escludendolo dal soddisfacimento di pretese legittime, rappresentando un attacco al rispetto e alla stima che poniamo in noi stessi. Si può essere umiliati e offesi, inoltre, dal fatto di vedere negato ogni valore sociale al proprio modo di essere e alla propria identità, con l'esclusione dello *status* di partecipanti all'interazione e di eguali soggetti di diritto, attraverso forme di discriminazione.²⁶ La dignità, così, pertiene alla persona concreta, vulnerabile, calata nella contingenza delle proprie situazioni di vita e nel tessuto delle relazioni sociali.²⁷

La dignità svolge un ruolo fondante e ricomprendente nei confronti dei diritti elencati nelle diverse fonti o da esse emergenti, configurandosi come limite, di fronte alle irruzioni dei poteri pubblici e degli altri soggetti nella sfera individuale, ma anche come scopo da promuovere; come soglia, il cui superamento determina la reazione giuridica, nonché come orientamento, che richiede l'intervento delle istituzioni, finalizzato all'affermazione del valore della persona, con riguardo alle esigenze (nonché alle minacce e aggressioni) che emergono nella realtà sociale. Da questo punto di vista, una delle prerogative strutturali dei diritti umani è quella del carattere *ex post* della loro garanzia, sicché la loro stessa configurazione, il loro sviluppo e la ricerca dei mezzi più efficaci per proteggerli dipendono dalle modalità storiche che assume la loro violazione.

I diritti umani disegnano il perimetro dell'agire pratico. Difendono l'individualità limitata e indigente della persona e consentono la creazione e la garanzia di ambiti individuali di decisione e di azione. Richiedono che individui e istituzioni agiscano con la dovuta considerazione e il dovuto rispetto nei riguardi di ognuno. Nel proteggere lo svolgimento dell'esistenza umana, nella varietà dei contesti e delle situazioni, facendo riferimento alle esigenze la cui difesa l'esperienza ha mostrato essere necessità vitale, costituiscono un tutto unitario e inscindibile,²⁸ che rinvia ad un'impresa in permanente costruzione e ricostruzione e che richiede specificazioni.²⁹ Sono espressione, così, del modo in cui la dignità umana è percepita e tutelata nel tempo storico, delle esigenze nuove che si scoprono in essa. Il loro contenuto va determinandosi, considerando le circostanze e le differenze che caratterizzano la vita degli esseri umani.

In questa direzione, è da evidenziare il passaggio dalla considerazione dell'uomo

²⁵Il nesso tra riconoscimento dei diritti umani e protezione della capacità di agire degli individui è sostenuto, pur nella diversità dei presupposti teorici e con esiti differenti, da molti autori. Cfr., ad esempio, GEWIRTH 1982, 41-78; IGNATIEFF 2003, 57-60, 75-7; SEN 2004, 315-56; HERSCH 2008, 61-3, 72, 76-9, 94-5; GRIFFIN 2008, 32-4.

²⁶SEELMANN 2012, 49-50, 53 ss., 56-8. Si veda, con specifico riferimento alle questioni interpretative legate alla nozione di dignità umana nei contesti giudiziari, McCrudden 2008, 685-94.

²⁷BELVISI 2012, 170-3. Cfr. anche CASADEI 2012, 113-5.

²⁸Sull'interdipendenza e indivisibilità dei diritti umani v. DONNELLY 2013, 31.

²⁹BOBBIO 1990, 67-73.

astratto a quella dell'uomo nelle diverse fasi della vita, nei diversi stadi esistenziali, nei diversi ruoli.³⁰ L'essere umano, in sostanza, è considerato nella specificità delle sue maniere d'essere (fanciullo, adulto, anziano, malato, disabile, lavoratore, consumatore...) con riguardo alle esigenze legate alla vita materiale, che sottendono una antropologia che guarda al "concreto" della persona nella sua dignità.³¹

La dimensione quotidiana, in tal modo, diventa oggetto di attenzione da parte del diritto, sicché l'umanità concreta della persona e la protezione giuridica delle sue spettanze si compenetrano nell'attenzione alle situazioni esistenziali. Ciò sollecita l'adozione di una prospettiva "dal basso", che pone al centro i singoli individui "in carne e ossa", i problemi della loro vita, i contesti entro cui si collocano.³²

Pertanto, i diritti umani, che rimandano all'universale dell'essere umano nella sua essenza, persona, individualità, senza distinzione alcuna di qualità, ruoli, caratteristiche, vedono una ridiscesa in ognuno dei modi concreti, degli ambiti di vita dell'umano, che acquistano significatività ai fini della tutela.

L'essere umano, che i diritti proteggono, è una persona avente valore in sé, e ciò richiede il rispetto della sfera dell'autonomia individuale tramite l'astensione da ogni interferenza. Ma l'essere umano è un essere in relazione e qui assumono rilevanza i contesti comunicativi e l'insieme dei beni e delle opportunità messe a disposizione dalla società. Inoltre, è un essere che si identifica attraverso le sue condizioni esistenziali e le cui spettanze si connettono alle varie situazioni di vita.

Abbiamo a che fare, così, con un complesso intreccio di antropologie (quella individualistica, quella relazionale, quella situazionale), che convivono, portando ognuna le proprie ragioni giustificative, rivendicando specifiche e idonee pretese e facendo sorgere determinati doveri in capo alle altre persone e alle istituzioni.³³

2

Tre assunti stanno alla base dei diritti umani: 1) quello secondo il quale ogni persona conta allo stesso modo e tale eguaglianza di base, che presuppone il valore morale di ognuno, è il fondamento di un titolo affinché sia assicurata a ciascuno l'opportunità di vivere una vita decente e dignitosa; 2) quello secondo il quale vi sono certe cose che possono essere fatte agli esseri umani, o certe deprivazioni delle quali essi possono essere vittime, che minano le possibilità di una vita degna; 3) quello secondo il quale vi sono istituzioni e pratiche sociali che possono fronteggiare e ridurre queste minacce.³⁴

I diritti umani costituiscono una pratica che ha segnato profondamente l'esperienza giuridica del nostro tempo.³⁵ Essa, invero, si sviluppa attraverso processi non lineari – segnati da violazioni, da usi retorici polivalenti³⁶ connessi alle notevoli dosi di ambiguità che il linguaggio dei diritti presenta, dalla loro proliferazione,

³⁰Cfr. BOBBIO 1990, XVI, 62-4; VIOLA 2000, 24-7.

³¹MENGONI 1985, 123-45.

³²Cfr., sul punto, RODOTÀ 2009, 10, 13, 25-8, 32; VERONESI 2007, 13-6, 26-8, 285.

³³VIOLA e ZACCARIA 2003, 93-5.

³⁴Cfr. BUCHANAN 2009, 46-7, che, in proposito, parla dell'assunto della eguale considerazione, dell'assunto della minaccia standard e dell'assunto della risposta istituzionale. Si veda, al riguardo, PARIOTTI 2013, 223, secondo la quale vanno individuati «come diritti umani *solo* quei diritti che siano caratterizzati secondo un contenuto minimo, indispensabile come condizione per una vita umana degna». I diritti umani, così, sono strumenti «per garantire ciò la cui privazione costituisce una grave affronto alla giustizia, ciò che è dovuto ad ogni essere umano semplicemente in quanto umano». Cfr. anche MILLER 2007, 434-8. Per TASIOLAS 2010, 127, i diritti umani costituiscono una mediazione «tra valori fondamentali che possono costituire il loro fondamento, da una parte, e le strutture istituzionali e sociali che li attuano, dall'altra».

³⁵POGGE 2000, 45 ss., 52 ss., 61 ss.

³⁶DOUZINAS 2000, 254-9.

dall'ipertrofia del loro contenuto,³⁷ da interpretazioni tendenziose, ciniche, ipocrite, con esiti di ineffettività – e richiede impegno, vigilanza, iniziativa, capacità progettuale, attitudine critica, congenialità ermeneutica, precomprensioni condivise. Può essere paragonata ad un edificio che ha bisogno di costanti manutenzioni, ma anche di costanti ampliamenti legati alle richieste di nuovi riconoscimenti e di nuove protezioni.

La storia dei diritti umani si è sviluppata all'insegna della loro sempre più ampia e profonda penetrazione nel diritto positivo. Essi, però, rivendicano una superiorità assiologica che coincide con la loro sovraordinazione normativa. Tale rilievo assiologico li proietta "al di là" di tutti gli ordinamenti positivi e ne mette in risalto la valenza critica e correttiva.

La pratica dei diritti umani incorpora complessi di regole, istituzioni, procedure, atteggiamenti, comportamenti, valutazioni, interpretazioni di valori e principi. Il senso dei diritti umani trova nei testi normativi la propria determinazione, invero sempre incompiuta, che rinvia al continuo sforzo ermeneutico richiesto dalla tematizzazione delle spettanze irrinunciabili degli esseri umani, con riguardo alla loro autocomprensione, in contesti socio-culturali diversi, dai quali non è possibile fare "astrazione", prescindendo dalla "concretezza" dell'esistenza.³⁸ Una siffatta concretezza attiene agli esseri umani storici, differenziati, collocati. L'universalità, in tal modo, si intreccia con la particolarità, richiedendone la conoscenza, e si manifesta nel tessuto temporalmente caratterizzato, contingente, dell'esperienza.

La finalità immanente della pratica dei diritti umani è la protezione della persona nella sua singolarità e specificità, che, nella tensione tra normatività ed effettività, richiede continue attualizzazioni.³⁹ Vi sono, infatti, beni essenziali per ogni essere umano che i soggetti (pubblici e privati) non possono manomettere, violare, calpestare, senza compiere un torto.⁴⁰ In questo senso, i diritti umani costituiscono un criterio di giustizia, nonché di legittimazione delle organizzazioni gius-politiche.

I diritti umani sono tali in quanto contestualizzati e specificati in forma giuridica. Essi, invero, costituiscono un settore peculiare del diritto internazionale e del diritto interno, che risultano viepiù compenetrati a causa della loro crescente osmosi.⁴¹ La loro positivizzazione – il cui grado di intensità prescrittiva può variare – implica il riconoscimento giuridico proveniente da autorità dotate di competenza normativa. Sono diritti soggettivi – indicanti pretese giustificate da ragioni particolarmente forti sotto il profilo morale e sostenute da fonti giuridiche – che gli individui posseggono nei contesti sociali nei quali si trovano a vivere. Da questo punto di vista, necessitano di ambiti specifici di attuazione e applicazione; non possono, dunque, prescindere da una determinazione topografica, sia per il loro vigore, sia per la loro osservanza. È solo nel concreto rapporto di un individuo con un determinato ordine politico-giuridico che i diritti trovano l'ambiente indispensabile per affermarsi e svilupparsi.

La tipologia dei diritti, invero, è molteplice. Tuttavia è possibile individuare la loro forma sulla base di un modello articolato a tre livelli. Al primo livello si pone la giustificazione del diritto, che può consistere sia nell'assicurare una sfera di libertà e autonomia al suo titolare, sia nel perseguire un interesse individualizzato giudicato meritevole. Al secondo livello vi è la relazione giuridica tra il titolare, il destinatario e l'oggetto del diritto. Al terzo livello vi è la coercibilità del diritto, che riguarda i modi

³⁷PARIOTTI 2013, 221-3.

³⁸LONGATO 2001, 171-2.

³⁹TRUJILLO 2009, 21-3.

⁴⁰VIOLA e ZACCARIA 2003, 88. Cfr. altresì DONNELLY 2013, 17; NICKEL 1987, 84-98.

⁴¹Cfr. PARIOTTI 2013, 2-6, che sottolinea la reciproca influenza tra livello internazionale, sovranazionale e nazionale nel riconoscimento e nella tutela dei diritti.

della sua tutela.⁴² L'“avere un diritto” solleva la questione delle modalità giuridiche che esprimono le situazioni soggettive di vantaggio conferite in termini: a) di “facoltà” di fare qualcosa, ossia di compiere un'azione, di tenere un certo comportamento; b) di “pretese”, che riguardano la capacità (correlata ad un obbligo) di esigere qualcosa da qualcuno, sia come astensione dal compiere determinate azioni (prestazioni negative), sia come compimento di determinate azioni (prestazioni positive); c) di “poteri” riguardanti il compimento di atti giuridicamente rilevanti in capo agli individui; d) di “immunità” relative alla pretesa che gli altri non compiano atti giuridici provvisti di determinati contenuti. Tali situazioni, tipicamente, risultano tra loro aggregate o combinate.

Nelle organizzazioni gius-politiche contemporanee, l'implementazione dei diritti è un'attività complessa che vede come co-protagonisti i legislatori, le amministrazioni, i giudici (sia costituzionali sia comuni).⁴³

Rendere effettivi i diritti significa reprimere le loro violazioni e approntare le condizioni per il loro godimento. Ciò riguarda la creazione e il funzionamento di specifiche istituzioni (giurisdizionali, amministrative, ecc.), l'elaborazione di normative, la predisposizione e la destinazione di risorse finanziarie, il controllo affinché le scelte legislative non comportino restrizioni arbitrarie del contenuto dei diritti.

Sul piano internazionale, a partire dalla Dichiarazione universale del 1948, sono proliferati Patti e Convenzioni, internazionali o regionali, riguardanti i diritti umani. Talvolta questi documenti prevedono l'istituzione di organismi giudiziari competenti a sanzionare gli Stati inadempienti e che spesso possono essere aditi direttamente dagli individui (è il caso della Corte europea dei diritti umani), dando luogo così a forme di tutela giuridica sovranazionale. Tali forme di tutela interagiscono e si intrecciano con le istituzioni e con le fonti nazionali.

Non va dimenticato, d'altra parte, che le carte dei diritti sono utilizzate come “ausilio interpretativo” nei confronti delle disposizioni valide nei singoli ordinamenti.⁴⁴

In quanto enunciati normativi, i diritti umani – che con il loro inserimento negli ordinamenti giuridici (costituzionali) diventano diritti fondamentali⁴⁵ – presentano, come loro caratteristica strutturale, quella che può essere definita “apertura semantica”.⁴⁶ Essa va intesa come potenzialità di senso che si lega all'emersione di bisogni, interessi, valori ritenuti meritevoli di protezione, centrati sulla persona umana, considerata nelle sue diverse dimensioni esistenziali. È in ragione di tale proprietà che il catalogo dei diritti è costitutivamente in evoluzione e procede per specificazioni, connesse al riconoscimento di “nuovi” diritti o alla precisazione in forme diverse di diritti in precedenza riconosciuti.

Rilevano, in questa direzione, le operazioni re-interpretative e i processi interpretativi e argomentativi che conducono alla enucleazione ed esplicitazione di diritti già

⁴²ALEXY 2012, 204-9. Si veda anche DONNELLY 2013, 8-11.

⁴³PASTORE 2003, 144-52.

⁴⁴PASTORE 2003, 149-50.

⁴⁵Seguendo la proposta di PARIOTTI 2013, 4-6, sono diritti “umani” i diritti soggettivi riconosciuti da fonti internazionali; sono diritti “fondamentali” quelli riconosciuti da fonti di rango costituzionale. Tale distinzione assume che vi siano notevoli spazi di sovrapposizione fra le due sfere. Va evidenziato, a questo proposito, che ogni discorso sui diritti fondamentali non può non tener conto delle forme di penetrazione del diritto internazionale, e dunque dei diritti umani, all'interno degli ordinamenti nazionali. Peraltro, ogni discorso sui diritti umani non può non prendere in considerazione le necessarie intersezioni con il piano ordinamentale interno (costituzionale) dei diritti fondamentali.

⁴⁶LONGATO 2001, 174-6; PASTORE 2003, 8, 140-2.

collocati negli ordinamenti⁴⁷ e che fissano il punto di incrocio nel quale si sostengono le convergenze tra ambiti nazionali, regionali e internazionali.

Le operazioni re-interpretative sono volte ad affermare le opportunità offerte dai testi al fine di assicurare ai diritti il massimo rilievo possibile e consentono una funzionalizzazione *rights-oriented* dell'ordinamento nel suo complesso; sono poste in essere mediante una riconfigurazione interpretativa, da parte degli organi giurisdizionali, di un enunciato relativo ai diritti da cui vengono fatte discendere conseguenze re-interpretative, alle quali segue la predisposizione di specifici mezzi di tutela a seguito della "nuova" interpretazione di disposizioni esistenti.

L'enucleazione e l'esplicitazione di diritti riconducibili ai testi è il risultato di un intervento integrativo dal quale emerge il carattere dinamico ed evolutivo dell'attività interpretativa orientata a cogliere la forza espansiva, generativa dei diritti stessi. I "nuovi" diritti si pongono come aspetti o sviluppi di diritti già esistenti che, in quanto dotati di aggancio ordinamentale, ricevono riconoscimento e garanzia. A tale intervento risulta legato l'utilizzo di disposizioni normative (ordinarie) che forniscono gli strumenti operativi di protezione.

Apertura semantica significa "non esaustività", ossia impossibilità di una determinazione completa dei diritti rispetto ad ogni possibile situazione. È richiesta, allora, una attenta opera di concretizzazione volta a definire, con riguardo ai casi particolari, le modalità del loro esercizio. La dimensione interpretativa e argomentativa risulta, così, connaturata ai diritti e si connette all'attività della comprensione, che è «un caso particolare di applicazione di qualcosa di universale ad una situazione concreta e determinata».⁴⁸ Solo con riguardo alle diverse specifiche situazioni esistenziali tali orientamenti normativi assumono un profilo definito.

3

I diritti prendono corpo quando li si fa valere in relazione a casi particolari. Essi vivono nella dialettica tra indeterminatezza e determinazione, tra apertura semantica e precisazione normativa, tra formulazione astratta e concretizzazione attenta alle circostanze di fatto e al peso delle specifiche pretese, talché la potenzialità di senso che li caratterizza consente la loro applicabilità agli innumerevoli casi che si presentano e che ne esplicano la valenza normativa.

Interpretare i diritti significa legarli alle forme del ragionamento pratico in quanto componenti di un ordine potenziale, che si va svolgendo nelle diverse attualizzazioni. I diritti, così, sono universali quanto alla definizione e particolari quanto all'applicazione.⁴⁹ La loro positivizzazione implica una costante contestualizzazione. Qui l'universalità e l'astrattezza acquistano il volto delle persone e i contorni delle storie delle vite che le danno senso e realtà.

La pregnanza e l'ampiezza semantica dei diritti vanno continuamente sostanziate, attraverso la specificazione delle modalità del loro esercizio, tenendo conto delle circostanze giuridiche e fattuali ad essi relative. Pertanto, l'elenco confezionato dei diritti (nei testi ufficiali che li riconoscono: dichiarazioni, convenzioni, costituzioni) è solo un grado, certamente necessario ma non sufficiente, del cammino verso la loro realizzazione: rappresenta un complesso normativo valevole per la molteplicità dei casi *possibili*. Ma i diritti diventano praticabili e praticati solo a seguito della deliberazione

⁴⁷ PASTORE 2003, 162-65.

⁴⁸ GADAMER 1983, 363.

⁴⁹ VIOLA 2000, 50, 93-4, 97-8, 133, 169.

intorno ad essi in situazioni *reali*.⁵⁰ Il loro funzionamento implica la complementarità tra il livello del loro riconoscimento formale – che riguarda la formulazione generale e astratta in documenti normativi e che permette di predicarne una validità *prima facie* – e quello della loro attuazione nei casi individuali, che richiede un esercizio interpretativo, vincolato al rispetto del nucleo valoriale che essi costitutivamente incorporano.

Il contenuto dei diritti, dunque, risulta modulato soprattutto attraverso le loro interpretazioni, in primo luogo quelle poste in essere dalla giurisprudenza. Al momento giudiziale si lega la possibilità della loro concretizzazione.

Gli enunciati vertenti sui diritti forniscono solo degli orientamenti d'azione; indicano un'istanza da rispettare, senza alcuna precisazione riguardo al come, al dove, al quando e alle altre condizioni applicative; ci dicono che vi sono aspetti della persona umana che devono essere tutelati, ma non in che modo, in quale misura, in quali circostanze, entro quali limiti, nei confronti di chi.⁵¹ È soltanto grazie all'attività interpretativa svolta dalla giurisprudenza, a partire dalla centralità dei casi concreti, che trova realizzazione una progressiva mappatura dell'area semantica dei diritti.⁵²

A questo riguardo, va ricordato che i diritti non vivono in isolamento, ma si trovano in situazioni di costante interazione (potenzialmente conflittuale). Non è possibile, pertanto, assegnare un peso ad un diritto indipendentemente dalla considerazione della sua interferenza con un altro diritto.⁵³ Tale circostanza assume una peculiare valenza qualora i diritti confliggano. Il loro conflitto va risolto ricorrendo al bilanciamento, che fa emergere la rilevanza dei modi ragionevoli con cui vengono presi in considerazione. La ragionevolezza diviene il criterio di misura della loro compossibilità, compatibilità e praticabilità. Emerge, a questo proposito, il primato del giudizio, che è volto a operare l'"aggiustamento" dei diritti⁵⁴ nell'ambito della convivenza sociale attraverso la delimitazione (imparziale) delle diverse posizioni soggettive coinvolte.

Di fronte ad un caso concreto, spesso è coinvolto solidalmente un insieme di diritti, ognuno dei quali contribuisce a determinare i confini dell'altro, senza che il diritto "perdente" sia del tutto eliminato. La decisione giudiziaria è chiamata a riaffermare l'intero complesso dei diritti coinvolti, definendo la loro estensione e indicando quale comportamento rientra sotto le sfere di un diritto e quale ne è escluso. I diritti dichiarati nelle carte internazionali, sovranazionali e a livello costituzionale sono riconosciuti tutti come egualmente fondamentali e in questo senso sono trattati dalle corti in sede di ponderazione. Accertato in un caso il coinvolgimento di un diritto, esso entra in gioco e concorre, insieme agli altri diritti, nel bilanciamento.⁵⁵ Tale tecnica implica uno sforzo argomentativo volto a esplicitare e giustificare le scelte compiute (ad esempio, in merito alle conseguenze della limitazione di un diritto a favore di un altro, all'importanza dei diritti in competizione, all'individuazione di casi paradigmatici, alla rilevanza di casi nuovi).⁵⁶ Tutti i diritti, comunque, partecipano alla soluzione del caso, anche se in misura diversa. Opera, qui, l'apprezzamento "equitativo" delle esigenze che emergono dalla situazione, implicante una ricognizione accurata e una valutazione, di natura "sapienziale", degli elementi che la caratterizzano.

⁵⁰PASTORE 2008, 42-43.

⁵¹VIOLA 2006, 2936.

⁵²Cfr., con riguardo specifico all'attività della Corte europea dei diritti umani nell'ambito del sistema della Cedu, RUGGIU 2012, 81-5, 89-90, 115 ss., 123 ss., 133 ss.

⁵³PINO 2007, 266.

⁵⁴Cfr. OLLERO TASSARA 1998, 108-12, 114-7. Il termine "aggiustamento", che traduce lo spagnolo "*ajustamiento*", esprime un chiaro richiamo alla giustizia.

⁵⁵RUGGIU 2008, 418-20.

⁵⁶PINO 2007, 272-3.

Ogni diritto non è una monade impenetrabile, ma nasce intrinsecamente limitato. Tutti i diritti hanno un'efficacia limitata dal rispettivo ambito normativo. Tant'è che la garanzia dei valori, dei beni, dei bisogni che essi assicurano resta soggetta a limiti provenienti da altri diritti o da esigenze generali riconosciute.

L'individuazione dei limiti di un diritto è possibile per mezzo dell'interpretazione e segue il bilanciamento. Non avviene in astratto e non può essere predeterminata in maniera esatta e definitiva. Va trovato il punto di equilibrio, tenendo conto del contenuto essenziale del diritto.

I conflitti sono "in concreto" e vanno risolti volta per volta. La decisione, però, per esigenze di certezza, di prevedibilità e di controllabilità, deve essere presa formulando una regola di coordinazione tra i diritti in conflitto suscettibile di universalizzazione, ossia idonea a regolare casi futuri dotati di caratteristiche rilevanti analoghe.⁵⁷ Da questo punto di vista, gli ambiti di scelta degli interpreti sono sempre razionalmente circoscritti e le reinterpretazioni non avvengono in un vuoto, ma fanno riferimento a criteri, formule argomentative, modelli decisionali accreditati e consolidati, attorno ai quali si svilupperà la giurisprudenza futura.⁵⁸

La sede applicativa risulta essenziale per l'attuazione dei diritti, e rende centrale l'atto del giudicare. È nel giudizio che i criteri di misura dell'agire, costituiti dai diritti, ricevono una pregnanza di significato in connessione con i concreti ambiti esistenziali e i problemi specifici che essi pongono. La decisione scaturisce dalla messa in relazione dell'universale e del particolare. La facoltà di giudicare ha a che fare con l'applicazione di regole e principi, dal contenuto generale e/o astratto, alle situazioni distintive. L'universale (la regola, il principio) si mostra e rivela il suo senso solo nel processo interpretativo-applicativo. Tale attività richiede l'esercizio della mediazione prudentiale, *phronetica*,⁵⁹ volta a integrare l'universalità dei criteri normativi con la particolarità delle circostanze.

Nel riunire l'universale al particolare si realizza, invero, l'impegno ermeneutico che caratterizza la pratica interpretativa dei diritti. La loro specifica portata normativa e la loro precisa comprensione si colgono in base al caso, alle esigenze di protezione che qui si fanno sentire, e in vista di questo.

I diritti esprimono le esigenze di una giustizia che accede alla sua pienezza soltanto nell'esercizio del giudizio in situazione e che, pertanto, diventa indissociabile dai casi concreti.

Riferimenti bibliografici

ALEX, R. 2012, *Teoria dei diritti fondamentali*, Il Mulino, Bologna.

BELVISI, F. 2012, «Dignità umana: una ridefinizione in senso giuridico», in *Ragion Pratica*, 38, p. 161-79.

BENHABIB, S. 1992, *Situating the Self. Gender, Community and Postmodernism in Contemporary Ethics*, Polity Press, Cambridge.

BOBBIO, N. 1990, *L'età dei diritti*, Einaudi, Torino.

⁵⁷PINO 2007, 241-4, 259-61.

⁵⁸RUGGIU 2012, 88-9.

⁵⁹GADAMER 1983, 63-4, 369-70.

- BUCHANAN, A. 2009, «Diritti umani: i limiti del ragionamento filosofico», in *Ragion Pratica*, 32, p. 29-64.
- CASADEI, T. 2012, «Soggetti in contesto: vulnerabilità e diritti umani», in *Diritti umani e soggetti vulnerabili. Violazioni, trasformazioni, aporie*, a cura di T. CASADEI, Giappichelli, Torino, p. 90-116.
- DERSHOWITZ, A. 2005, *Rights from Wrongs. Una teoria laica dell'origine dei diritti*, Codice Edizioni, Torino.
- DONNELLY, J. 2013, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Cornell University Press, New York.
- DOUZINAS, C. 2000, *The End of Human Rights. Critical Legal Thought at the Turn of the Century*, Hart Publishing, Oxford.
- DWORKIN, R. 2013, *Giustizia per i ricci*, Feltrinelli, Milano.
- GADAMER, H. G. 1983, *Verità e metodo*, Bompiani, Milano.
- 1995, *Verità e metodo 2*, Bompiani, Milano.
- GEWIRTH, A. 1982, *Human Rights. Essays on Justification and Application*, The University of Chicago Press, Chicago-London.
- GRANDY, R. 1973, "Reference, Meaning, and Belief", in *The Journal of Philosophy*, 70, pp. 439-52.
- GRIFFIN, J. 2008, *On Human Rights*, Oxford University Press, Oxford.
- HERSCH, J. 2008, *I diritti umani da un punto di vista filosofico*, Bruno Mondadori, Milano.
- HÖFFE, O. 1997, «Déterminer les droits de l'homme à travers une discussion interculturelle», in *Revue de Métaphysique et de Morale*, 4, p. 459-95.
- IGNATIEFF, M. 2003, *Una ragionevole apologia dei diritti umani*, Feltrinelli, Milano.
- JULLIEN, F. 2010, *L'universale e il comune. Il dialogo tra culture*, Laterza, Roma-Bari.
- LONGATO, F. 2001, «La felicità: un diritto dell'uomo? Sul rapporto tra felicità, benessere, vita buona e diritti umani nella filosofia pratica contemporanea», in *Ragion Pratica*, 16, p. 163-194.
- MCCRUDDEN, C. 2008, "Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights", in *European Journal of International Law*, 9, pp. 655-724.
- MENGGONI, L. 1985, *Diritti e valori*, Il Mulino, Bologna.
- MILLER, D. 2007, «Diritti umani, bisogni fondamentali e scarsità», in *Ragion Pratica*, 29, p. 433-447.
- NICKEL, J. 1987, *Making Sense of Human Rights. Philosophical Reflections on the Universal Declaration of Human Rights*, University of California Press, Berkeley-Los Angeles-London.
- OLLERO TASSARA, A. 1998, *Diritto "positivo" e diritti umani*, Giappichelli, Torino.
- PARIOTTI, E. 2013, *I diritti umani: concetto, teoria, evoluzione*, CEDAM, Padova.
- PASTORE, B. 2003, *Per un'ermeneutica dei diritti umani*, Giappichelli, Torino.
- 2008, «Universalismo contestuale», in *Diritti umani. Trasformazioni e reazioni*, a cura di S. VIDA, Bononia University Press, Bologna.
- PERRY, M. 1998, *The Idea of Human Rights. Four Inquiries*, Oxford University Press, Oxford.
- PINO, G. 2007, «Conflitto e bilanciamento tra diritti fondamentali. Una mappa dei problemi», in *Ragion Pratica*, 28, p. 219-73.
- 2008, «Il linguaggio dei diritti», in *Ragion Pratica*, 31, p. 393-409.
- POGGE, T. 2000, «The International Significance of Human Rights», in *The Journal of Ethics*, 4, p. 45-69.
- RIÇOEUR, P. 1993, *Sé come un altro*, Jaca Book, Milano.
- 2003, *La memoria, la storia, l'oblio*, Raffaello Cortina, Milano.

- RIEDEL, E. 2003, *Die Universalität der Menschenrechte. Philosophische Grundlagen. Nationale Gewährleistungen. Internationale Garantien*, hrsg. von C. KOENIG und R. A. LORZ, Duncker & Humblot, Berlin.
- RODOTÀ, S. 2009, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano.
- RUGGIU, D. 2008, «Conflitto e diritti. Difficoltà e aporie del conflittualismo contemporaneo», in *Ragion Pratica*, 31, p. 411-30.
- 2012, *Diritti e temporalità. I diritti umani nell'era delle tecnologie emergenti*, Il Mulino, Bologna.
- SCHIAVELLO, A. 2013, «La fine dell'età dei diritti», in *Etica & Politica*, XV-1, p. 120-145.
- SEELMANN, K. 2012, «La tutela della dignità umana: garanzia di status, divieto di strumentalizzazione, oppure divieto di umiliare?», in *Ragion Pratica*, 38, p. 45-59.
- SEN, A. 2004, "Elements of a Theory of Human Rights", in *Philosophy & Public Affairs*, 32, pp. 315-56.
- TASIOULAS, J. 2010, «Cosa è un diritto umano?», in *Ragion Pratica*, 34, p. 109-127.
- TODOROV, T. 1991, *Noi e gli altri. La riflessione francese sulla diversità umana*, Einaudi, Torino.
- TRUJILLO, I. 2009, «I diritti umani e il problema della legittimità e della giustizia dell'ordine internazionale», in *Ragion Pratica*, 32, p. 15-28.
- VAN HOECKE, M. 2010, «Diritti umani, concetti vaghi e interpretazione», in *Ragion Pratica*, 34, p. 173-85.
- VECA, S. 2012, *L'immaginazione filosofica e altri saggi*, Feltrinelli, Milano.
- VERONESI, P. 2007, *Il corpo e la costituzione. Concretezza dei "casi" e astrattezza della norma*, Giuffrè, Milano.
- VIOLA, F. 2000, *Etica e metaetica dei diritti umani*, Giappichelli, Torino.
- 2006, «Diritti umani», in *Enciclopedia filosofica*, Bompiani, Milano, vol. 3, p. 2931-2938.
- VIOLA, F. e G. ZACCARIA 2003, *Le ragioni del diritto*, Il Mulino, Bologna.
- VOLPI, F. 2002, «Ermeneutica e filosofia pratica», in *Ars Interpretandi*, 7, p. 3-15.