

LA TUTELA DELLA DIGNITÀ UMANA: SVILUPPI GIURISPRUDENZIALI E DIFFICOLTÀ APPLICATIVE

di Giuseppe Monaco

Sommario: 1. Note introduttive: il rinnovato interesse per la “dignità dell’uomo”. – 2. La tutela della dignità nell’Unione Europea, tra Carta di Nizza e giurisprudenza della Corte di Giustizia. – 3. La “dignità” nella Carta Costituzionale italiana, tra previsioni esplicite e riferimenti impliciti. – 4. Le molteplici applicazioni del concetto di dignità ad opera della Corte costituzionale e alcuni sviluppi suggeriti dalla Corte di Cassazione. – 5. Alcune considerazioni conclusive: le difficoltà legate alla prospettazione della dignità come valore *supercostituzionale*, sia essa intesa in senso oggettivo o soggettivo.

1. *Note introduttive: il rinnovato interesse per la “dignità dell’uomo”.* – L’espressione “dignità umana” ricorre con sempre maggiore frequenza nei dibattiti di carattere scientifico e non solo, quando si affrontano temi di bioetica, come anche quando si discute di Paesi nei quali manca tutto ciò che occorre per una vita “dignitosa”, o ancora quando si parla di crimini contro l’umanità, di tutela della riservatezza, dell’onore, o della condizione di particolari categorie sociali, come i lavoratori, i detenuti o altre ancora. Eppure la sensazione è che il significato di tale espressione sia dato per presupposto, risultando alquanto problematico ogni tentativo di fornire una definizione che sia soddisfacente per tutti i casi, che non appaia cioè troppo riduttiva o, al contrario, così estesa da perdere di utilità concreta. L’ambiguità dell’espressione è testimoniata anche dal fatto che la stessa Corte costituzionale, pur avendo impiegato frequentemente il concetto di dignità umana, si è ben guardata dal tentare una ricostruzione di esso, tentativo che ha invece effettuato con riferimento a diritti inviolabili come la libertà personale, o anche con riferimento a clausole di difficile interpretazione, come il “buon costume”¹ di cui all’art. 21 Cost.

Anche l’attenzione degli studiosi del diritto verso il concetto di dignità umana, che è andata crescendo proprio negli anni più recenti² – in parte per effetto della redazione della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 – è stata rivolta soprattutto all’utilizzo che ne ha fatto la Corte costituzionale, senza però spingersi nel tentativo di una ricostruzione dogmatica del concetto stesso di

¹ Cfr. Corte cost. 27 luglio 1992, n. 368, in *Giur. Cost.*, 1992, 2935 ss.

² Basti pensare ai convegni che sono stati recentemente organizzati sul tema in questione e alle recenti monografie che si sono occupate dell’argomento. Si veda, ad esempio, M. BELLOCCI – P. PASSAGLIA (a cura di), *La dignità dell’uomo quale principio costituzionale. Quaderno predisposto in occasione dell’incontro trilaterale delle Corti costituzionali italiana, spagnola e portoghese, tenutosi a Roma il 30 settembre e il 1° ottobre 2007*, in www.cortecostituzionale.it; E. CECCHERINI (a cura di), *La tutela della dignità dell’uomo. Lezioni Volterrane 2006*, Napoli, 2008; A. ARGIROFFI – P. BECCHI – D. ANSELMO, (a cura di), *Colloqui sulla dignità umana*, Roma, 2008; A. PIROZZOLI, *Il valore costituzionale della dignità. Un’introduzione*, Roma, 2007; U. VINCENTI, *Diritti e dignità umana*, Roma-Bari, 2009. A quest’ultimo Autore si rinvia per una ricostruzione storica e filosofica della nozione di dignità, nozione che non è stata sempre egualitaria, come nel pensiero giusfilosofico corrente, ma anche di tipo elitario, come nel mondo greco e romano, ove la dignità era avvertita soprattutto come espressione di virtù. Cfr. anche Q. CAMERLENGO, *Contributo ad una teoria del diritto costituzionale cosmopolitico*, Milano, 2007, 338 ss., il quale suggerisce di individuare nella dignità umana quella “condizione aggregante che rappresenti il minimo comune denominatore dei diritti fondamentali diffusamente riconosciuti”. Dignità, però, da intendersi in un significato minimale, come “umanità”, quel bene, cioè, che ciascuno possiede per il semplice fatto di essere uomo. La dignità umana, dunque, secondo questa impostazione, “nel suo nucleo forte sintetizza gli elementi costitutivi essenziali dell’individuo, quale essere razionale fisiologicamente in grado di sviluppare una propria personalità”.

dignità³. Sotto questo profilo la dottrina sembra comunque per lo più concorde nell'individuare come punto di partenza l'idea kantiana che l'uomo non può essere mai considerato un mezzo, ma deve essere sempre considerato come fine. Si tratta, però, di un'enunciazione la cui traduzione in termini giuridici, come si vedrà, si presenta alquanto problematica.

Per avere conferma di questo rinnovato interesse verso il concetto di dignità è sufficiente scorrere i nuovi statuti delle regioni ad autonomia ordinaria, che in diverse circostanze, nell'enunciare i principi guida dell'ordinamento regionale, pongono tra questi la dignità dell'uomo. Lo statuto della Regione Lombardia, ad esempio, sancisce all'art. 2, comma 1, che "la Regione riconosce la persona umana come fondamento della comunità regionale e ispira ogni azione al riconoscimento e al rispetto della sua dignità mediante la tutela e la promozione dei diritti fondamentali e inalienabili dell'uomo", ma anche in altri statuti si trovano analoghe affermazioni di principio, che evidenziano la centralità della persona e della dignità riferita all'uomo in quanto tale. In questo senso si vedano, ad esempio, lo statuto della Toscana, che all'art. 3, comma 2, individua tra le finalità della Regione, quella di realizzare "il pieno sviluppo della persona e dei principi di libertà, giustizia, uguaglianza, solidarietà, rispetto della dignità personale e dei diritti umani", o ancora quello della Puglia, il cui art. 1, comma 1, sancisce che la Regione è "fondata sul rispetto della dignità, dei diritti, delle libertà della persona umana". In altre circostanze la dignità è riferita a particolari categorie di individui, come nello statuto della Regione Lazio, che all'art. 6, dopo avere riconosciuto "il primato della persona e della vita", afferma che la Regione tutela "il diritto degli anziani ad un'esistenza dignitosa"; mentre nello statuto dell'Umbria, all'art. 13, comma 2, si prevede che "la Regione, nell'attuazione delle politiche sanitarie, ispira la propria azione al principio della centralità e della dignità della persona malata"; o ancora nello statuto dell'Abruzzo, il cui art. 7 prevede, al comma 2, la garanzia di un'esistenza libera e dignitosa per anziani, disabili e per tutti i cittadini a rischio di esclusione sociale e, al comma 5, la tutela della dignità e della sicurezza del lavoro in tutte le sue forme. Analogamente lo statuto dell'Emilia Romagna, il quale dispone che la Regione "opera per tutelare la dignità, la sicurezza e i diritti dei lavoratori" (art. 4, comma 1, lett. a)⁴ e per "rimuovere gli ostacoli che limitano o impediscono le pari opportunità e il diritto al lavoro e ad una vita dignitosa" (art. 4, comma 1, lett. c). Il medesimo statuto, peraltro, sul modello dell'art. 3 Cost., individua tra gli obiettivi della Regione l'attuazione del principio di uguaglianza e "di pari dignità delle persone" (art. 2, comma 1, lett. a).

Nel presente lavoro si intende, in primo luogo, verificare in quali settori dell'ordinamento comunitario e italiano la giurisprudenza ha fatto più frequente ricorso alla dignità umana e, in secondo luogo, analizzare le modalità con cui tale concetto viene impiegato, se cioè si può parlare di un diritto soggettivo dell'individuo alla tutela della propria dignità, o ancora se si tratta di un valore costituzionale non bilanciabile con altri valori/interessi parimenti costituzionali. E ancora, se si deve guardare all'idea di dignità del singolo individuo (in senso, quindi, soggettivo) o piuttosto se il concetto deve essere ricostruito tenendo conto del comune sentire prevalente in un dato contesto storico-culturale (in senso oggettivo).

³ Cfr. da ultimo A. OCCHIPINTI, *Tutela della vita e dignità umana*, Torino, 2008, 34, secondo cui il concetto di dignità non è fisso, ma si adegua al mutare dei tempi e sintetizza "il livello di sensibilità espressa dalla società ed il senso del rispetto dovuto alla persona, ricostruito in relazione alla fase temporale di riferimento".

⁴ Analogamente si veda l'art. 4, comma 1, lett. a) dello statuto della Toscana, in base al quale la Regione persegue come finalità prioritaria "il diritto al lavoro e ad adeguate forme di tutela della dignità dei lavoratori".

2. *La tutela della dignità nell'Unione Europea, tra Carta di Nizza e giurisprudenza della Corte di Giustizia.* – Sotto il profilo giuridico, la concezione “economicistica” della persona, come rilevato dalla dottrina⁵, è stata abbandonata già negli anni Trenta del secolo scorso ed il binomio “libertà-proprietà” è stato gradualmente sostituito da quello “libertà-dignità umana”. Una prima positivizzazione del concetto di dignità si è avuta con la Costituzione di Weimar, il cui art. 151, comma 1, prevedeva che l’ordinamento della vita economica dovesse conformarsi ai principi di giustizia, al fine di garantire “un’esistenza dignitosa per tutti”⁶. È solo con il secondo dopoguerra, però, che la dignità dell’uomo si è ritagliata uno spazio sempre più ampio negli ordinamenti nazionali, come anche nei trattati e nelle carte internazionali⁷. Basti pensare ai preamboli della Dichiarazione Universale dei diritti dell’uomo del 1948, del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966 o alla Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, testi che muovono tutti dal riconoscimento della dignità immanente a ciascun membro della famiglia umana.

Su questa scia anche l’Unione Europea, nella predisposizione della Carta dei diritti fondamentali, ha rivolto una particolare attenzione alla dignità umana. Già nel Preambolo della Carta, infatti, si afferma che l’Unione si fonda sui valori indivisibili e universali della dignità umana, della libertà, dell’uguaglianza e della solidarietà, oltre che sui principi della democrazia e dello stato di diritto. Inoltre il Titolo I, costituito da cinque articoli, è dedicato proprio alla “Dignità” ed il primo articolo della Carta sancisce l’invulnerabilità della dignità umana, che deve essere rispettata e tutelata. Leggendo, poi, le “spiegazioni” predisposte dal *Presidium* della Convenzione Europea che aveva redatto la Carta, e destinate a costituire uno strumento per l’interpretazione delle disposizioni della Carta medesima, sembra che la dignità costituisca il valore fondante degli stessi diritti dell’individuo. Si afferma, infatti, che “la dignità della persona umana non è soltanto un diritto fondamentale in sé, ma costituisce la base stessa dei diritti fondamentali”. Ne deriva, sempre secondo il *Presidium*, che “nessuno dei diritti sanciti nella presente Carta può essere usato per recare pregiudizio alla dignità altrui e che la dignità umana fa parte della sostanza stessa dei diritti sanciti nella Carta. Non può pertanto subire pregiudizio, neanche in caso di limitazione di un diritto”. Le “spiegazioni” elaborate dal *Presidium* si spingono oltre rispetto a quanto affermato nel Preambolo della Carta, ove la dignità umana è posta sullo stesso livello di altri valori, quali la libertà, l’uguaglianza e la solidarietà. Secondo il *Presidium*, invece, essendo la dignità alla base dei diritti fondamentali, non sarebbe ammissibile alcun bilanciamento o comunque alcuna limitazione della dignità in funzione di una maggior tutela di alcuno dei diritti fondamentali individuati nella Carta stessa. Questa interpretazione sarebbe poi rafforzata per il fatto che soltanto la dignità è dichiarata inviolabile e ciò potrebbe stare a significare che la dignità non è soggetta a bilanciamenti. Si delinea già una delle questioni principali che si riproporrà anche con riferimento alla nostra Carta costituzionale, ossia il rapporto tra dignità ed altri diritti fondamentali⁸.

⁵ Cfr. A. BALDASSARRE, *Libertà. I) Problemi generali*, in *Enc. Giur.*, XIX, Roma, 1990, 20, secondo il quale in quegli anni si perviene “all’idea della personalità come valore spirituale ed etico, che posto al vertice della gerarchia dei valori giuridici positivi, conforma, con la sua forza normativa superiore e secondo le leggi universali della dignità umana, il sistema dei diritti e dei doveri costituzionali”.

⁶ Non vi erano, ad esempio, riferimenti alla dignità nella Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo e del cittadino del 1789, che è peraltro una Dichiarazione borghese, incentrata ancora sulla tutela della libertà e della proprietà e sul principio di uguaglianza in senso formale, come uguaglianza davanti alla legge. Cfr. A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, Bologna, 2007, 52 ss.

⁷ Per alcuni riferimenti di diritto comparato cfr. G. ROLLA, *Profili costituzionali della dignità umana*, in E. CECCHERINI (a cura di), *La tutela della dignità dell’uomo*, cit., 57 ss. Cfr. anche P. HABERLE, *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo. Saggi*, Milano, 2003, 2 ss.

Quanto, poi, alla consistenza della dignità, in virtù di un'interpretazione sistematica, sembra evincersi che il diritto alla vita (art. 2), il diritto all'integrità fisica e psichica della persona (art. 3), la proibizione della tortura e dei trattamenti inumani o degradanti (art. 4) e la proibizione della schiavitù e del lavoro forzato (art. 5), proprio perché inclusi nel Titolo I, sono direttamente collegati alla tutela della dignità e ne costituiscono una manifestazione. Peraltro, mentre è generalmente accolta la tesi che vede il contenuto degli articoli 3, 4 e 5 della Carta quale esplicitazione della dignità dell'uomo, meno scontato, come si vedrà più avanti, è il nesso tra diritto alla vita e dignità, soprattutto se si dovesse accedere ad una nozione soggettiva di dignità.

La Carta dei diritti ha preso spunto evidentemente dalla Costituzione tedesca, che all'art. 1 sancisce l'intangibilità della dignità dell'uomo ed il dovere di ogni potere statale di rispettarla e proteggerla e che riconosce altresì i diritti umani fondamentali e inviolabili come conseguenza della stessa dignità. La Costituzione tedesca del 1948 si spinge, dunque, ben oltre il primo riconoscimento a livello costituzionale della dignità effettuato dalla Costituzione di Weimar. In Germania la necessità di affermare fin dal primo articolo della Legge Fondamentale l'intangibilità della dignità umana e lo stretto legame tra questa e i diritti dell'uomo nasceva dall'esigenza e dalla volontà di segnare una cesura netta con il precedente regime nazista e con la sistematica violazione della dignità umana che lo aveva caratterizzato.⁹ Nella Carta dei diritti l'affermazione iniziale e perentoria della dignità si ricollega alla volontà di prendere le distanze dal regime nazifascista e da ogni forma di totalitarismo, oltre che all'intenzione, si è detto¹⁰, di porre in evidenza il legame con l'umanesimo cristiano e laico caratterizzante la storia culturale dell'Occidente. La dignità dell'uomo è, infatti, concetto conosciuto già nel mondo greco e romano, ripreso da pensatori dell'Umanesimo e del Rinascimento e divenuto centrale nell'opera di filosofi come Kant¹¹. In diverse Costituzioni europee¹² si trovano, così, disposizioni che pongono la dignità dell'uomo a fondamento dell'ordinamento politico, sebbene non si riscontri la stessa perentorietà dell'art. 1 della Costituzione tedesca.

Indubbiamente l'approvazione a Nizza della Carta dei diritti ed il suo successivo inserimento nel Trattato di Lisbona hanno contribuito a ridestare anche l'attenzione delle istituzioni dell'Unione Europea verso la dignità dell'uomo. È pur vero che, secondo una giurisprudenza ormai costante, i diritti fondamentali sono considerati dalla Corte di Giustizia come parte integrante dei principi generali del diritto, dei quali la Corte medesima garantisce l'osservanza e che "a tal fine, la Corte si ispira alle tradizioni costituzionali comuni agli stati membri e alle indicazioni fornite dai trattati internazionali relativi alla tutela dei diritti dell'uomo a cui gli Stati membri hanno cooperato o aderito"¹³, tra i quali riveste sicuramente un particolare rilievo la Convenzione Europea dei diritti

⁸ Con riferimento alla Carta dei diritti fondamentali si vedano le riflessioni di F. SACCO, *Note sulla dignità umana nel "diritto costituzionale europeo"*, in S. PANUNZIO (a cura di), *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, Napoli, 2005, 596 ss. Cfr. anche M. OLIVETTI, *Art. 1. Dignità umana*, in R. BIFULCO – M. CARTABIA – A. CELOTTO (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, Bologna, 2001, 45; R. BIFULCO, *Dignità umana e integrità genetica nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, in *Rass Parl.*, 2005, 63 ss.

⁹ Cfr. F. BERARDO, "La dignità umana è intangibile": il dibattito costituyente sull'art. 1 del Grundgesetz, in *Quad. Cost.*, 2006, 387 ss.; cfr. anche D. SCHEFOLD, *Il rispetto della dignità umana nella giurisprudenza costituzionale tedesca*, in E. CECCHERINI (a cura di), *La tutela della dignità dell'uomo*, cit., 115.

¹⁰ Così M. OLIVETTI, *Art. 1*, cit., 39.

¹¹ Per riferimenti filosofici si veda U. VINCENTI, *Diritti e dignità umana*, cit., 7 ss. e, più in sintesi, P. BECCHI, *Il principio della dignità umana. Breve excursus storico-filosofico*, in A. ARGIROFFI – P. BECCHI – D. ANSELMO, (a cura di), *Colloqui sulla dignità umana*, cit., 23 ss.

¹² Si veda la Costituzione del Portogallo, che all'art. 1 stabilisce che "il Portogallo è una Repubblica sovrana fondata sui principi della dignità umana e della volontà del popolo", oppure l'art. 10, comma 1, della Costituzione spagnola, secondo cui "la dignità della persona, i diritti inviolabili ad essa inerenti, il libero sviluppo della personalità, il rispetto della legge e dei diritti altrui sono il fondamento dell'ordine politico e della pace sociale".

dell'uomo. La tutela dei diritti fondamentali giustifica poi, in linea di principio, una limitazione degli obblighi imposti dal diritto comunitario, pur se derivanti da una libertà fondamentale garantita dal Trattato, come la libera circolazione delle merci o la libera prestazione dei servizi¹⁴. Le conclusioni cui era pervenuta la giurisprudenza erano già state trasfuse nell'art. 6, n. 2 UE, in base al quale, appunto, l'Unione rispetta i diritti fondamentali come garantiti dalla CEDU e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni, in quanto principi generali del diritto comunitario.

È anche vero, però, che finora la giurisprudenza della Corte di Giustizia non è stata chiamata frequentemente ad applicare il principio della dignità umana e, in alcune circostanze, ha dato l'impressione di voler evitare il ricorso ad un criterio così sfuggente. Si pensi, ad esempio, al caso del rifiuto di permesso di soggiorno richiesto da alcune donne polacche e della Repubblica Ceca, che intendevano stabilirsi in Olanda per esercitare l'attività della prostituzione. In quella occasione la Corte¹⁵ si è limitata a prendere atto che la prostituzione costituisce una prestazione di servizi retribuita e dunque un'attività economica. Su tale presupposto, considerato altresì che l'esercizio della prostituzione in Olanda era autorizzato, ha ritenuto che detto Stato non potesse rifiutare l'applicazione di accordi in materia di stabilimento tra la Comunità da un lato e la Polonia e la Repubblica Ceca dall'altro, per motivi di moralità o di ordine pubblico. Nessun riferimento è stato fatto alla dignità dell'uomo,¹⁶ sebbene proprio nel caso della prostituzione appaia evidente che l'uomo o la donna sono considerati un mezzo e non certo un fine. A tal proposito si può ricordare che, diversamente, la Corte costituzionale italiana, con riferimento alla legge n. 75/1958 che aveva abolito la regolamentazione della prostituzione e che aveva introdotto altresì il reato di sfruttamento della prostituzione, aveva evidenziato lo stretto legame tra attività della prostituzione ed esigenze di tutela della dignità dell'uomo, indicando come alla base della nuova normativa ci fossero "particolari ragioni di tutela della dignità umana"¹⁷.

Un qualche riferimento alla dignità nella giurisprudenza della Corte di Giustizia si poteva trovare, comunque, già prima della formulazione della Carta dei diritti del 2000, così ad esempio nel caso del licenziamento di un transessuale per motivi legati al suo mutamento di sesso¹⁸. In quella occasione la Corte di Giustizia, pur ritenendo che la direttiva concernente la parità di accesso al lavoro tra uomini e donne fosse innanzi tutto espressione del principio di uguaglianza, ha evidenziato al contempo come il diritto a non essere discriminato in ragione del proprio sesso costituisse uno dei diritti fondamentali della persona umana e un'eventuale discriminazione del genere avrebbe determinato una violazione della dignità e della libertà cui ogni persona ha diritto.¹⁹

¹³ Così le sentenze 18 dicembre 1997, causa C-309/96, *Annibaldi*; 6 marzo 2001, causa C-274/99, *Connolly*, e, più di recente, 18 dicembre 2007, causa C-341/05, *Laval* e 18 dicembre 2008, causa C-347/07, *Sopropé*. Ma si veda già, in questo senso, la sentenza 12 novembre 1969, causa C-29/69, *Stauder*.

¹⁴ Così la Corte nella sentenza relativa alla causa C-341/05 cit.

¹⁵ Cfr. la sentenza 20 novembre 2001, causa C-268/99, *Jany*.

¹⁶ Per un commento cfr. M. LUCIANI, *Il lavoro autonomo della prostituta*, in *Quad. Cost.*, 2002, 398 ss., il quale sottolinea come la decisione della Corte sia stata dettata dall'assenza di un parametro come quello della dignità della persona – tenuto conto che la Carta dei diritti non costituisce ancora una vera e propria fonte del diritto dell'Unione – che avrebbe costretto la Corte a prendere in considerazione anche questo valore e a non dare esclusiva rilevanza alla prospettiva economicistica.

¹⁷ Così la sentenza 4 giugno 1964, n. 44, in *Giur. Cost.*, 1964, 532 ss.

¹⁸ Così la Corte di Giustizia con la sentenza del 30 aprile 1996, causa C-13/94.

¹⁹ Anche la Corte costituzionale, investita della questione di costituzionalità della L. 14/1982 in tema di rettificazione di sesso, ha riconosciuto, con la sent. 24 maggio 1985, n. 161, in *Giur. Cost.*, 1985, 1173 ss., come la legge in questione si sia mossa nella direzione di soddisfare l'esigenza fondamentale di far coincidere il soma con la psiche, nell'interesse del transessuale ad una vita di relazione il più possibile normale ed ha pertanto individuato la matrice della L. 164/1982 in quella civiltà giuridica "sempre più attenta ai valori, di libertà e dignità, della persona umana, che ricerca e tutela anche nelle situazioni minoritarie ed anomale".

Il ricorso alla dignità umana è stato centrale in almeno due pronunce, in cui il concetto è stato peraltro impiegato con modalità differenti. Con la nota sentenza concernente la direttiva del Consiglio e del Parlamento 6/7/1998, 98/44/CE, sulla brevettabilità delle invenzioni biotecnologiche²⁰, la Corte di Lussemburgo ha ritenuto di dovere vigilare, in sede di verifica della conformità degli atti delle istituzioni ai principi generali del diritto comunitario, “sul rispetto del diritto fondamentale alla dignità umana ed all’integrità della persona”. Nel caso di specie ha considerato garantito dalla direttiva il rispetto dovuto alla dignità umana, in quanto l’art. 5, comma 1, della direttiva medesima vieta che il corpo umano possa costituire un’invenzione brevettabile e, più in generale, in quanto la direttiva consente di brevettare soltanto quelle invenzioni che associno un elemento del corpo umano a un processo tecnico che consenta di isolarlo o di produrlo ai fini di un suo sfruttamento industriale. Precisa la Corte che un’ulteriore protezione alla dignità umana è assicurata dall’art. 6 della direttiva, che considera contrari all’ordine pubblico e quindi esclusi dalla brevettabilità i procedimenti di clonazione di esseri umani e le utilizzazioni di embrioni umani a fini industriali o commerciali.²¹

In questa circostanza la Corte ha dunque valutato la legittimità di una direttiva comunitaria anche alla luce del rispetto dovuto alla dignità umana, intesa come diritto fondamentale.

In una successiva e altrettanto nota pronuncia,²² in materia di circolazione di servizi, la Corte di Lussemburgo, anziché fare riferimento ad un “diritto alla dignità”, quale figura soggettiva autonoma, ha preferito fare ricorso al rispetto della dignità quale “principio generale del diritto”, che l’ordinamento giuridico comunitario è senza dubbio tenuto ad assicurare. Nel caso di specie era stata proposta (da un giudice tedesco) una domanda di pronuncia pregiudiziale in merito alla compatibilità con la normativa comunitaria di un divieto di attività commerciale consistente nella gestione di un “laserdromo”, all’interno del quale veniva praticato un gioco avente come fine quello di colpire uomini mediante raggi laser o infrarossi e consistente, dunque, nella simulazione di omicidi. La Corte, dopo avere premesso, da un lato, che la libertà di prestazione di servizi può subire restrizioni dettate da motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica, e che l’ordine pubblico può essere invocato soltanto in caso di effettiva e grave minaccia ad uno degli interessi fondamentali della collettività, e, dall’altro lato, che la tutela della dignità, quale principio generale del diritto, consente una limitazione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato, ha ritenuto che nel caso di specie, vi fosse un’effettiva violazione della dignità umana. Ne è seguita una pronuncia di compatibilità con il diritto comunitario del provvedimento nazionale di divieto dell’attività commerciale in questione.

Questa sentenza viene ancora oggi considerata il punto di riferimento in tema di tutela della dignità nell’Unione Europea. Eppure in questa circostanza il ricorso alla dignità – intesa chiaramente in senso oggettivo, a specificazione e giustificazione di altro concetto indeterminato, come quello di “ordine pubblico” – non sembra essere così convincente. Tanto più che la Corte ha ammesso espressamente che non occorre una condivisione a livello comunitario del contenuto della dignità, come anche dell’ordine

²⁰ Cfr. la sentenza 9 ottobre 2001, causa C-377/01.

²¹ Su questi temi e in particolare per alcune considerazioni sull’art.3, comma 2, della Carta di Nizza, si vedano R. BIFULCO, *Dignità umana e integrità genetica*, cit., 99 ss.; G. RESTA, *Disponibilità dei diritti fondamentali e commercializzazione: prime note su “sistema” della Carta dei diritti*, in ASSOCIAZIONE ITALIANA DI DIRITTO COMPARATO, *I diritti fondamentali in Europa*, XV Colloquio biennale - Messina-Taormina, 31 maggio – 2 giugno 2001, Milano, 2002, 200 ss.

²² Si tratta della sentenza 14 ottobre 2004, causa C-36/02, *Omega*. Per un commento cfr. M.E. GENNUSA, *La dignità umana vista dal Lussemburgo*, in *Quad. Cost.*, 2005, 174 ss.

pubblico, spettando alle autorità nazionali un certo potere discrezionale, sia pure entro i limiti imposti dal Trattato. In sostanza si riconosce che il rispetto della dignità rientra tra i principi generali del diritto che il diritto comunitario deve garantire, ma al tempo stesso si rinuncia a ricostruire un concetto di dignità che possa andar bene in tutti gli Stati membri, rifacendosi, dunque, al livello di tutela della dignità che il singolo Stato intende assicurare. Peraltro in questa pronuncia la Corte di Giustizia non si esime da una verifica in merito al rispetto del principio di proporzionalità delle misure restrittive della libertà di prestazione di servizi. Nel caso di specie, essendo stata vietata unicamente la variante del gioco consistente nel colpire con il laser bersagli umani, la Corte ha ritenuto rispettati i canoni del principio di proporzionalità, in quanto il provvedimento non era andato oltre lo stretto necessario per assicurare l'obiettivo perseguito dalle autorità competenti. Resta da chiedersi se in futuro l'applicazione del principio di proporzionalità possa condurre a risultati diversi, soprattutto nel caso in cui la Corte dovesse utilizzare un maggior rigore nella verifica di ciò che secondo le autorità nazionali comporta una lesione della dignità umana.²³

3. *La "dignità" nella Carta Costituzionale italiana, tra previsioni esplicite e riferimenti impliciti.* – Nella nostra Costituzione non vi è una norma equivalente all'art. 1 della Costituzione tedesca o all'art. 1 della Carta dei diritti dell'Unione Europea, ma vi è comunque un riferimento esplicito alla "dignità" in almeno tre disposizioni²⁴: nell'art. 3, che stabilisce la "pari dignità sociale" di tutti i cittadini; nell'art. 36, in base al quale la retribuzione del lavoratore deve essere sufficiente ad assicurare "un'esistenza dignitosa" al lavoratore stesso e alla sua famiglia; e nell'art. 41, che individua la "dignità umana" come limite all'iniziativa economica privata. In queste ultime due disposizioni, però, il concetto di dignità sembra avere un campo di applicazione limitato, in quanto è riferito o alla categoria, pur intesa in senso ampio, dei lavoratori, oppure figura come limite in grado di conformare una libertà specifica, quella di iniziativa economica.

Sicuramente più esteso appare il riferimento contenuto all'art. 3 Cost., per quanto non sia stato particolarmente approfondito dalla dottrina e non sia stato utilizzato dalla giurisprudenza in modo autonomo rispetto al contestuale principio di uguaglianza. L'affermazione che tutti i cittadini hanno "pari dignità sociale" è stata in una prima fase intesa come un mero divieto di riconoscimento di valore ai titoli nobiliari²⁵, ma questa interpretazione è rimasta isolata, in quanto ritenuta troppo riduttiva. Non si è però raggiunta una lettura condivisa di questa norma, risultando difficile spiegare bene la differente portata della "pari dignità sociale" rispetto al successivo principio di uguaglianza per un verso e, per altro verso, rispetto alla dignità umana. Vi è, infatti, chi ha individuato nella "pari dignità sociale" il fondamento della dignità dell'uomo, da intendere poi, essenzialmente, come diritto all'onore²⁶, ma vi sono altre letture che ricercano un significato autonomo della clausola di cui all'art. 3, comma 1, Cost. Secondo autorevole dottrina, infatti, la dignità, il cui concetto si ricaverebbe dall'insieme

²³ Per una critica, sotto questo profilo, all'argomentazione della Corte di Giustizia, cfr. F. SACCO, *Note sulla dignità umana*, cit., 606 ss.

²⁴ Si veda, però, P.F. GROSSI, *La dignità nella Costituzione italiana*, in E. CECCHERINI (a cura di), *La tutela della dignità dell'uomo*, cit., 97 ss., che tiene conto anche dell'art. 48 Cost., u. c., e del riferimento in esso contenuto ai "casi di indegnità morale indicati dalla legge", come limitazione del diritto di voto.

²⁵ Così G. BALLADORE PALLIERI, *Diritto costituzionale*, Milano, Milano, 1972, 436; cfr. anche A. AMORTH, *La Costituzione italiana (commento sistematico)*, (1948), oggi in Id., *Scritti giuridici*, III, Milano, 1999, 1088 ss., il quale, però, pur riconoscendo nella disposizione transitoria che ha abolito il valore dei titoli nobiliari un'applicazione della formula della pari dignità sociale, al contempo definisce quest'ultima come un'estensione del principio di uguaglianza dal piano giuridico al piano sociale, connessa ad un ulteriore principio costituzionale, quello della giustizia sociale.

²⁶ Cfr., in tal senso, A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, Padova, 1990, 47.

delle disposizioni costituzionali che hanno ad oggetto la persona umana, costituirebbe il valore che si intende proteggere, mentre la pari dignità sociale rappresenterebbe piuttosto l'obiettivo e al contempo lo strumento normativo per perseguirlo. Pari dignità, in quest'ottica, non significherebbe parità di *chances* – nel qual caso non si distinguerebbe dal principio di uguaglianza – bensì parità di condizioni “all'interno dei rapporti che implicano l'esercizio dei diritti di libertà dei rapporti etico-sociali, economici e di quelli politici”²⁷. In questa prospettiva ciascun cittadino è dunque portatore di un valore pari a quello di tutti gli altri cittadini, e la parità non richiede, come invece l'uguaglianza, un'ulteriore mediazione da parte del legislatore, potendo già operare direttamente per delimitare l'autonomia privata.²⁸

Anche la Corte costituzionale non è riuscita a ricostruire in modo autonomo il concetto di “pari dignità sociale”. Nella sentenza 494/2002, con riferimento ai figli nati da persona legata da un vincolo di parentela in linea retta, oppure in linea collaterale nel secondo grado, la Corte ha dichiarato incostituzionale la norma (art. 278, co. 1, c.c.) che esclude la dichiarazione giudiziale di paternità e di maternità naturali e le relative indagini, in quanto in violazione del “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, dunque, da un lato ricomprende il diritto del figlio al riconoscimento formale del proprio *status filiationis* nel diritto all'identità personale, il cui fondamento viene individuato dalla Corte stessa nell'art. 2 Cost., dall'altro lato ha fatto ricorso alla pari dignità sociale come fondamento della pronuncia di illegittimità costituzionale della norma impugnata, intendendolo, però, come un aspetto del principio di uguaglianza.²⁹ Non dissimile è stato il risultato quando la Corte è stata chiamata a pronunciarsi sulle azioni positive in favore dell'imprenditoria femminile. La Consulta ha individuato il fondamento costituzionale delle azioni positive a favore di determinate categorie sociali svantaggiate nella realizzazione della “garanzia effettiva del valore costituzionale primario della pari dignità sociale”³⁰. Al contempo, però, ha riconosciuto che le disposizioni oggetto del giudizio, volte a promuovere l'imprenditoria femminile, sono svolgimento immediato del dovere fondamentale stabilito dall'art. 3, comma 2, Cost. La “pari dignità sociale” è stata letta, quindi, in stretta connessione con il principio di eguaglianza sostanziale, anzi, come si trattasse dello stesso principio.

In realtà, accanto alle previsioni esplicite degli artt. 3, 36 e 41, nella Costituzione si trovano numerosi termini o espressioni che richiamano il concetto di dignità. Basti pensare all'art. 13, comma 4, laddove prevede che è punita ogni violenza fisica o morale sulle persone sottoposte a restrizioni di libertà, o all'art. 27, comma 3, secondo cui le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato, o ancora all'art. 32, sia nella parte in cui garantisce cure gratuite agli indigenti, sia, in modo più evidente, in tema di trattamenti

²⁷ Così M. LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983, 201, che a sua volta riprende un precedente lavoro di G. FERRARA, *La pari dignità sociale. Appunti per una ricostruzione*, in *Studi in onore di Giuseppe Chiarelli*, II, Milano, 1974, 1089 ss.

²⁸ In tal senso M. LUCIANI, *La produzione economica*, cit., 200; G. FERRARA, *La pari dignità sociale*, cit., 1097 ss.; cfr. anche P.F. GROSSI, *La dignità nella Costituzione italiana*, cit., 102. Secondo quest'ultimo Autore, mentre l'eguaglianza consiste in una relazione di identità tra due o più situazioni e nella conseguente irrilevanza per il diritto delle differenze pur presenti in natura e, in quanto tale, non costituisce un principio dinamico, la parità, invece, “si risolve in una situazione di equivalenza, originaria od indotta”. Così, a titolo esemplificativo, l'art. 51, comma 2, Cost., consente che persone in situazione di non eguaglianza (cittadini da una parte e italiani non appartenenti alla Repubblica dall'altra) possano raggiungere una posizione di parità con riferimento all'ammissibilità ai pubblici uffici.

²⁹ Cfr. la sent. 28 novembre 2002, n. 494, in *Giur. Cost.*, 2002, 4058 ss.

³⁰ Così la sent. 26 marzo 1993, n. 109, in *Giur. Cost.*, 1993, 886.

sanitari obbligatori, laddove stabilisce che la legge non può mai violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.

Più in generale, poi, un riferimento implicito alla dignità si può riscontrare nell'art. 2, 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. Dietro il rispetto e lo sviluppo della persona umana – la pietra d'angolo, secondo La Pira, su cui edificare l'intera Costituzione³¹ – vi sarebbe proprio la volontà di assicurare un'effettiva tutela della dignità dell'uomo, che, in questa prospettiva, acquisirebbe una portata di principio fondamentale, o come è stato detto³², di "valore *supercostituzionale*" nei confronti delle stesse libertà e dei diritti inviolabili dell'uomo. La dignità verrebbe cioè a rappresentare "il con-fine delle libertà costituzionalmente protette", proprio perché costituirebbe "l'unico vero fine che esse possono e devono perseguire"³³. La considerazione che il principio personalista trovi piena attuazione soltanto a condizione che vi sia un effettivo rispetto della dignità umana può dirsi ormai consolidata nell'interpretazione costituzionale. Ancora negli anni più recenti, si è ribadito il nesso indissolubile tra persona e dignità³⁴. Evidentemente il riconoscimento di un simile nesso comporta altresì il riconoscimento che la dignità umana trova un fondamento generale nella Costituzione italiana a prescindere dai singoli richiami contenuti nelle tre disposizioni sopra indicate.

4. *Le molteplici applicazioni del concetto di dignità ad opera della Corte costituzionale e alcuni sviluppi suggeriti dalla Corte di Cassazione.* – Nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea la dignità sembra operare come un limite alla libertà altrui e l'affermazione dell'art. 1 dell'inviolabilità della dignità umana, è stato detto³⁵, potrebbe voler significare la prevalenza della dignità rispetto agli altri diritti previsti nella Carta. Nel nostro ordinamento costituzionale non è altrettanto chiara la sussistenza di una scala gerarchica di valori al vertice della quale sarebbe posta la dignità umana, non suscettibile di bilanciamento con altri valori costituzionali, per quanto, come noto, è stata la stessa Corte costituzionale a riconoscere l'esistenza di una qualche forma di gerarchia quando ha fatto riferimento a principi supremi dell'ordinamento costituzionale non suscettibili di revisione costituzionale³⁶. Su questo delicato tema si tornerà più avanti, dovendo prima verificare in quali settori la Consulta ha fatto più frequente ricorso al concetto di dignità. Un recente studio³⁷, che ha preso in esame la giurisprudenza della Corte di un ventennio (1987-2006), ha indicato, tra i settori in cui più frequentemente è stato evocato il concetto di dignità, la tutela dei

³¹ Cfr. U. DE SIERVO, *Il pluralismo sociale dalla Costituzione repubblicana ad oggi: presupposti teorici e soluzioni nella Costituzione italiana*, in AA.VV., *Il pluralismo sociale nello Stato democratico*, Milano, 1980, 62.

³² Cfr. A. RUGGERI – A. SPADARO, *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in *Pol. Dir.*, 1991, 347.

³³ Così ancora A. RUGGERI – A. SPADARO, *Dignità dell'uomo*, cit., 347.

³⁴ Cfr., tra gli altri, G. SILVESTRI, *Considerazioni sul valore costituzionale della dignità della persona. Intervento al Convegno trilaterale delle Corti costituzionali italiana, spagnola e portoghese, tenutosi a Roma il 1° ottobre 2007*, in www.associadecostituzionalisti.it; ma si veda già A. AMORTH, *La Costituzione italiana*, cit., 1085 ss., secondo il quale il principio personalistico implica una preminenza dell'uomo rispetto alla società e allo Stato, "preminenza che si estrinseca nell'appartenenza irrinunciabile all'uomo di una serie di facoltà (diritti), formanti il patrimonio irriducibile della dignità dell'uomo, come essere libero e progressivo".

³⁵ Cfr. P.F. GROSSI, *Dignità umana e libertà nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in M. SICLARI (a cura di), *Contributi allo studio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Torino, 2003, 43 ss.; R. BIFULCO, *Dignità umana e integrità genetica*, cit., 87 ss.

³⁶ Cfr. Corte cost. 29 dicembre 1988 n. 1146, in *Giur. Cost.*, 1988, 5569.

³⁷ Cfr. A. PIROZZOLI, *Il valore costituzionale della dignità*, cit. 127 ss.

minori, la tutela della salute, i diritti dei detenuti e dei lavoratori ed anche il settore del condono edilizio, evidenziando, peraltro, nell'ultimo periodo preso in esame (2002-2006), un minore impiego da parte della Corte del concetto di dignità.

Osservando la giurisprudenza della Corte non sfugge, innanzi tutto, un'affermazione della Consulta che sembra richiamare l'art. 1 della Costituzione tedesca. Nella sentenza 388/1999 – relativa ad una questione di legittimità dell'art. 696 c.p.c., in tema quindi di accertamento tecnico preventivo, sollevata con riferimento soltanto ai parametri del diritto di azione in giudizio e del diritto ad un giudizio di durata ragionevole – la Corte, in un inciso, dichiara che i diritti inviolabili dell'uomo di cui all'art. 2 Cost. sono “sempre più avvertiti dalla coscienza contemporanea come coessenziali alla dignità della persona”³⁸. Il valore attribuito ai diritti inviolabili dell'uomo è dunque inteso, così come nella Carta costituzionale tedesca, come una diretta conseguenza della dignità della persona, che sembra dunque assurgere effettivamente a valore *supercostituzionale* di riferimento. Occorre, però, aggiungere che una conclusione così rilevante necessita di qualche conferma, trattandosi pur sempre di un'affermazione contenuta in un inciso; tanto più che in altre circostanze³⁹ la Corte aveva individuato nel valore supremo della libertà personale, insieme al diritto ad esso strettamente connesso alla vita ed all'integrità fisica, la matrice prima di ogni altro diritto costituzionalmente protetto della persona.

Una conferma giunge di lì a poco, quando la Corte viene chiamata a valutare la legittimità costituzionale di una norma che sanziona penalmente l'utilizzazione di stampati che descrivano avvenimenti con particolari impressionanti o raccapriccianti, tali da poter turbare il comune sentimento della morale⁴⁰. In quella circostanza la Corte salva la norma contestata ritenendo che il riferimento al “comune sentimento della morale” vada inteso alla luce del valore della dignità della persona umana che costituisce il bene giuridico tutelato dalla norma stessa. Il contenuto minimo del “comune sentimento della morale” è costituito proprio dal rispetto della persona umana che è alla base dell'art. 2 Cost., che deve essere tutelato dall'ordinamento di fronte a quelle pubblicazioni con particolari raccapriccianti o impressionanti che sono lesive della dignità umana. In sostanza la Corte ricorre al concetto di dignità per precisare il contenuto non solo del comune sentimento della morale ma anche, indirettamente, di un'altra clausola elastica, quella del “buon costume”, che compare nell'art. 21 Cost., come possibile limite per la libertà di stampa. Il rigetto viene, quindi, argomentato senza ricorrere alla tecnica del bilanciamento tra valori costituzionali contrapposti, quanto, almeno formalmente, mediante un'operazione di interpretazione del limite del buon costume. D'altra parte non può sfuggire che il ricorso alla dignità consente alla Corte di superare non solo le obiezioni concernenti l'asserita lesione dell'art. 21 Cost., ma anche quelle relative alla determinatezza della fattispecie penale. Eppure lo stesso concetto di dignità, che dovrebbe orientare il giudice nell'interpretazione del comune sentimento della morale, è a sua volta sfuggente, tanto più se lo si riferisce alla collettività e non al singolo individuo. Dalla norma impugnata, come anche dalla sentenza della Corte, sembrerebbe, infatti, che la dignità da tutelare non è tanto quella dell'individuo rappresentato nelle immagini pubblicate sul giornale, quanto quella della collettività, come sembra ricavarsi dal quel passaggio della pronuncia in cui la Corte si riferisce alla “soglia di attenzione della comunità civile” che verrebbe “colpita negativamente e offesa dalle pubblicazioni di scritti con particolari impressionanti o raccapriccianti, lesivi della dignità di ogni essere umano, e perciò avvertibili dall'intera collettività”. In definitiva con

³⁸ Cfr. la sent. 22 ottobre 1999, n. 388, in *Giur. Cost.*, 1999, 2994.

³⁹ Così la Corte cost. nella sentenza 9 luglio 1996, n. 238, in *Giur. Cost.*, 1996, 2145.

⁴⁰ Cfr. la sent. 11 luglio 2000, n. 293, in *Giur. Cost.*, 2000, 2239 ss., con nota fortemente critica di A. ODDI, *La riesumazione dei boni mores*, *ivi*, 2245 ss. I principi di diritto enunciati in questa decisione hanno poi trovato conferma nell'ord. 5 aprile 2002, n. 92, *ivi*, 2002, 814 ss.

questa sentenza la Corte sembra confermare quella lettura della dignità umana come valore costituzionale che non può essere sottoposto a restrizioni di sorta e quindi bilanciato con ulteriori valori e che consente all'ordinamento di introdurre, al contrario, limitazioni di altre libertà fondamentali come la libertà di stampa.⁴¹

In altre circostanze la Corte ha impiegato la dignità umana con modalità differenti, per rafforzare le conclusioni cui si poteva già pervenire in applicazione di altri diritti costituzionali, come il diritto alla salute. Si pensi, infatti, alla sentenza 252/2001, concernente la fruizione di prestazioni indifferibili e urgenti per lo straniero presente, anche irregolarmente, nello Stato italiano, in cui la Corte ha riconosciuto la possibilità di un differimento dell'esecuzione dell'espulsione dello straniero che abbia bisogno di cure indifferibili e urgenti, dovendosi comunque assicurare a tutti quel "nucleo irriducibile del 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"⁴². Precisare che il nucleo irriducibile della salute trova il suo fondamento nella dignità umana costituisce argomento retorico di sicura efficacia, ma il risultato avrebbe potuto essere il medesimo, anche senza il richiamo alla dignità, considerato che il diritto alla salute è definito "fondamentale" dal testo costituzionale.⁴³

Analogamente per il diritto alla riservatezza, ritenuto dalla Corte come strettamente attinente al nucleo essenziale dei valori di personalità, in assenza del quale la persona "non può esistere e svilupparsi in armonia con i postulati della dignità umana".⁴⁴ La Corte ha peraltro cercato di enfatizzare questo legame tra inviolabilità della segretezza e della libertà delle comunicazioni con la protezione del nucleo essenziale della dignità e

⁴¹ Per un collegamento tra buon costume e dignità della persona che ha consentito in altre circostanze una limitazione della libertà di manifestazione del pensiero, si veda anche la sent. 19 febbraio 1965, n. 9, in *Giur. Cost.*, 1965, 80-81, in cui la Corte aveva ritenuto violato il buon costume dall'attività di propaganda di pratiche contro la procreazione, in quanto svolta in luogo pubblico o aperto al pubblico. Il buon costume, dunque, derivava da una serie di precetti che imponevano un determinato comportamento nella vita sociale di relazione. L'inosservanza di detti precetti implicava la violazione del pudore sessuale, "della dignità personale che con esso si congiunge" e del sentimento morale dei giovani. Il richiamo alla dignità umana, e tramite essa al buon costume, per giustificare una norma del codice penale che comportava chiaramente una limitazione sostanziale della libera manifestazione del pensiero, secondo quanto riconosciuto dalla Corte stessa, appare oggi forzato e inappropriato. L'evoluzione dei costumi esclude che la libertà di cui all'art. 21 cost. possa incontrare un limite nella nozione di buon costume come ricostruita dalla Corte nella sentenza del 1965. Evidentemente anche la nozione di dignità è mutata con il passare del tempo e ciò non può non far riflettere sull'utilizzo di questo concetto così ampio e indeterminato, che richiama inevitabilmente ideali e valori di un certo momento storico, per giustificare restrizioni significative di altre libertà fondamentali.

⁴² Così la sent. 17 luglio 2001, n. 252, in *Giur. Cost.*, 2001, 2171.

⁴³ Analogo discorso potrebbe farsi con riferimento a quella giurisprudenza della Corte relativa all'attuazione dell'art. 32 e al problema delle risorse economiche sufficienti per assicurare determinate prestazioni. Si veda, ad esempio, la sent. 16 luglio 1999, n. 309, in *Giur. Cost.*, 1999, 2500 ss.. In questa pronuncia la Corte ribadisce che le esigenze della finanza pubblica non possono giungere a comprimere il nucleo irriducibile del diritto alla salute tutelato dalla Costituzione "come ambito inviolabile della dignità umana". Nello stesso senso cfr. anche le sentt. 20 novembre 2000, n. 509, in *Giur. Cost.*, 2000, 4009 e 18 marzo 2005, n. 111, *ivi*, 2005, 1014. Si veda, però, la sent. 17 luglio 1998, n. 267, *ivi*, 1998, 2076 ss., che giunge a dichiarare l'incostituzionalità di una legge del Piemonte, per violazione dell'art. 32 Cost., "nella parte in cui non prevede il concorso nelle spese per l'assistenza indiretta per le prestazioni di comprovata gravità ed urgenza, quando non sia stato possibile ottenere la preventiva autorizzazione e sussistano le altre condizioni necessarie per il rimborso". La Corte, dunque, in questa circostanza si limita a richiamare il nucleo essenziale del diritto alla salute (insieme all'art. 3 Cost. sotto il profilo della ragionevolezza) per giustificare una pronuncia di illegittimità costituzionale, senza ricorrere alla dignità quale fondamento dello stesso nucleo irriducibile del diritto alla salute. E così (nessun richiamo alla dignità), del resto, si era già espressa la Corte anche in una delle prime pronunce sulla possibilità di accedere, dietro rimborso delle spese sostenute, alle prestazioni fornite da strutture sanitarie private, qualora lo richiedesse la piena ed esaustiva tutela del diritto primario e fondamentale alla salute. Cfr. la sent. 27 ottobre 1988, n. 992, *ivi*, 1988, 4673 ss.

⁴⁴ Cfr. la sent. 23 luglio 1991, n. 366, in *Giur. Cost.*, 1991, 2917.

dei valori della personalità, sostenendo che tale connessione deve spingere l'interprete ad una lettura per quanto possibile espansiva di quella libertà⁴⁵. In realtà, anche in questi casi, essendo la questione incentrata sugli artt. 266 e 270 c.p.p. in tema di intercettazioni telefoniche e, dunque, sui limiti cui può andare incontro la libertà e la segretezza delle comunicazioni, sarebbe stato sufficiente applicare direttamente l'art. 15 Cost., senza dover ricercare un ulteriore fondamento di questo diritto costituzionale. L'interpretazione estensiva di una norma può, cioè, giustificarsi già in virtù dell'affermazione di inviolabilità del bene costituzionalmente tutelato dall'art. 15, a prescindere dalla sua connessione con i valori della personalità.

L'utilizzo in questa direzione del concetto di dignità appare dunque non particolarmente rilevante dal punto di vista delle argomentazioni della Corte e del risultato finale, sebbene sia sempre più frequente nella giurisprudenza in tema di diritti⁴⁶ e in particolare di diritti sociali⁴⁷.

In altre situazioni ancora, il concetto di dignità è stato utilizzato per specificare e precisare il contenuto di altri diritti costituzionali. Così è avvenuto, ad esempio, per la libertà personale, la cui esatta delimitazione, anche rispetto ad altre libertà, come la libertà di circolazione, ha da sempre costituito oggetto di dibattito in dottrina e giurisprudenza. Secondo la Corte la misura di prevenzione consistente nell'invio di un soggetto nel comune di residenza con foglio di via obbligatorio, al pari del provvedimento di rimpatrio sempre con foglio di via obbligatorio, non incide sulla sfera della libertà personale, in quanto, affinché "la libertà personale venga effettivamente incisa, deve verificarsi una degradazione giuridica dell'individuo nel senso dell'avverarsi di una menomazione o mortificazione della dignità o del prestigio della persona, tale da poter essere equiparata a quell'assoggettamento all'altrui potere in cui si concreta la violazione dell'*habeas corpus*"⁴⁸. Il riferimento alla dignità serve, in questo caso, a spiegare il significato di degradazione giuridica dell'individuo e, quindi, a delimitare l'ambito di applicazione dell'art. 13 Cost., sulla scia di quella dottrina che, pur giungendo a conclusioni opposte, già negli anni Sessanta asseriva che le misure *ad personam*, fondate su giudizi di pericolosità sociale del soggetto, fossero lesive della libertà personale proprio perché andavano a incidere sulla "pari dignità sociale" dell'individuo. Venendo meno la "pari dignità sociale" di cui all'art. 3 Cost., non si poteva più ritenere soddisfatta l'esigenza del rispetto del valore della persona umana.⁴⁹

⁴⁵ Così la sent. 11 marzo 1993, n. 81, in *Giur. Cost.*, 1993, 731 ss.

⁴⁶ Si veda, ad esempio, anche la giurisprudenza della Corte in tema di libertà religiosa. In particolare la sent. 30 settembre 1996, n. 334, in *Giur. Cost.*, 1996, 2921 - relativa alle modalità in cui si presta il giuramento decisorio ex art. 238 c.p.c. – secondo cui la libertà di coscienza in relazione all'esperienza religiosa, garantita come diritto dagli artt. 2, 3 e 19 Cost., "rappresenta un aspetto della dignità della persona umana, riconosciuta e dichiarata inviolabile dall'art. 2". Si veda anche, però, la sent. 5 maggio 1995, n. 149, *ivi*, 1241 ss., relativa all'art. 251 c.p.c. e al giuramento del testimone. In questa circostanza, del tutto analoga a quella precedente, la Corte giunge alla medesima conclusione di incostituzionalità della norma, senza però fare alcun richiamo alla dignità umana. L'argomentazione della Consulta si ferma agli artt. 3 e 19 Cost. e alla dichiarazione della priorità assoluta da riconoscere alla libertà di coscienza, soprattutto se correlata ai propri convincimenti morali e filosofici (art. 21 Cost.), oppure alla propria fede o credenza religiosa (art. 19 Cost.).

⁴⁷ Cfr., ad esempio, la sent. 23 maggio 2008, n. 166, in *Giur. Cost.*, 2008, 1999 ss., in tema di edilizia residenziale pubblica; la sent. 30 luglio 2008, n. 306, *ivi*, 3324 ss., in tema di indennità di accompagnamento in favore di stranieri extracomunitari; la sent. 29 aprile 1999, n. 167, *ivi*, 1999, 1607 ss., relativamente all'accesso all'abitazione del soggetto portatore di handicap; la sent. 24 luglio 1996, n. 303, *ivi*, 1996, 2503 ss., in tema di adozione di minori stranieri; la sent. 23 gennaio 2009, n. 11, in www.cortecostituzionale.it, concernente il diritto alla pensione di inabilità per lo straniero invalido civile. Sono tutte pronunce che richiamano esplicitamente la tutela della dignità umana per rafforzare le conclusioni della Corte.

⁴⁸ Così la sent. 31 maggio 1995, n. 210, in *Giur. Cost.*, 1995, 1589.

⁴⁹ Così A. BARBERA, *Pari dignità sociale e valore della persona umana nello studio del diritto di libertà personale*, in *Iustitia*, 1962, 129 ss. Cfr. anche l'osservazione di P.F. GROSSI alla sentenza del Cons. Stato, Sez. IV, 4

Dignità, dunque, come limite, ma anche come elemento rafforzativo oppure specificativo di altri diritti costituzionali. Più recentemente, però, la dignità sembra assumere la veste di un diritto soggettivo autonomo, in grado di legittimare pretese risarcitorie, il cui fondamento costituzionale viene individuato nell'art. 2 Cost..

Frequente è il riferimento alla sentenza n. 561/1987, con cui la Corte aveva 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. In quella circostanza la Corte aveva ritenuto che la violenza carnale comportasse "lesione di fondamentali valori di libertà e di dignità della persona"⁵⁰, ribadendo il principio già enunciato nella più nota sentenza in tema di risarcimento del danno biologico⁵¹, secondo cui, nel caso di lesione di diritti e interessi dichiarati fondamentali dalla Costituzione, non sarebbe ammissibile alcun limite alla loro tutela risarcitoria.

Queste affermazioni sono state ulteriormente sviluppate, soprattutto dalla giurisprudenza di legittimità e sempre con l'avallo della Corte costituzionale. La Cassazione ha cioè riconosciuto l'estensione della nozione di "danno non patrimoniale", da intendersi non più soltanto come "danno morale soggettivo", bensì "come danno da lesione di valori inerenti alla persona"⁵². Laddove vengano in considerazione valori personali di rilievo costituzionale, allora non può ritenersi che il risarcimento del danno non patrimoniale possa essere sottoposto al limite della riserva di legge di cui all'art. 2059 c.c., correlata all'art. 185 c.p., perché in tal caso l'indennizzo costituisce la forma minima di tutela, non assoggettabile ad altri limiti, pena l'esclusione della tutela stessa.⁵³ Questo orientamento, suffragato dalla Corte costituzionale – che ha fatto propria l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., così da includere nella previsione della norma anche il risarcimento del danno cd. esistenziale, da lesione di

febbraio 1959, n. 171, in *Giur. Cost.*, 1959, 593. La Corte, con sent. 3 luglio 1956, n. 11, *ivi*, 1956, 617, aveva riconosciuto che l'ammonizione, determinando una sorta di degradazione giuridica dell'individuo che la subisce, comporta inevitabilmente una restrizione della libertà personale.

⁵⁰ Così la sent. 18 dicembre 1987, n. 561, in *Giur. Cost.*, 1987, 3535 ss.

⁵¹ Si tratta della sent. 14 luglio 1986, n. 184, in *Giur. Cost.*, 1986, 1430 ss., con cui la Corte ha riconosciuto che la risarcibilità del danno biologico in sé considerato, a prescindere cioè da ulteriori conseguenze sotto il profilo patrimoniale o del danno morale, deriva da una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2043 c.c. Tale articolo, correlato all'art. 32 Cost., viene esteso fino a comprendere il risarcimento di "tutti i danni che, almeno potenzialmente, ostacolano le attività realizzatrici della persona umana".

⁵² Cfr. Cass. civ., sez. III, 31 maggio 2003, n. 8827. Si veda anche la sentenza cd. "gemella" (Cass. Civ., sez. III, 31 maggio 2003, n. 8828), che ha riconosciuto nell'art. 2059 c.c. il fondamento del risarcimento del danno da uccisione di congiunto, essendo il bene protetto – "intangibilità della sfera degli affetti e della reciproca solidarietà nell'ambito della famiglia" e "inviolabilità della libera e piena esplicazione delle attività realizzatrici della persona umana" nell'ambito della famiglia – un interesse di rilievo costituzionale privo di natura economica. In altra sentenza (Cass. civ., sez. III, 3 luglio 2008, n. 18210) il giudice di legittimità enuncia un principio di diritto in base al quale è da risarcire, ai sensi dell'art. 2059 c.c. – interpretato in modo conforme alla Costituzione – il danno non patrimoniale "derivante da ogni ingiusta lesione di un valore inerente alla persona umana, specie se di rilevanza costituzionale, quale è l'offesa alla reputazione professionale e alla dignità del medico di base". Si veda pure la sent. del Consiglio di Stato, sez. VI, n. 1096/2005, che in applicazione dei principi enunciati dalla Cassazione e fatti propri dalla Corte costituzionale, riconosce il risarcimento del danno non patrimoniale derivante dall'omessa attribuzione di supplenza annuale a soggetto in stato di invalidità. Secondo il giudice amministrativo viene in rilievo la lesione del diritto ad esplicare la propria personalità attraverso il lavoro (artt. 2, 4 e 36 Cost.), diritto particolarmente tutelato (artt. 3, 32, 36 e 38 Cost.) in favore di soggetti appartenenti a categorie protette, per i quali "l'accesso al lavoro costituisce essenziale strumento di affermazione della piena dignità della persona e, al tempo, dimostrazione del loro pieno inserimento sociale".

⁵³ Sull'applicazione diretta della Costituzione, proprio con riferimento ai temi in questione, cfr. E. LAMARQUE, *L'attuazione giudiziaria dei diritti costituzionali*, in *Quad. Cost.*, 2008, 269 ss.; A. GUAZZAROTTI, *Diritti inviolabili e creatività giurisprudenziale: una risposta ad Elisabetta Lamarque*, in *Quad. Cost.*, 2009, 303 ss.; R. ROMBOLI, *L'attività creativa di diritto da parte del giudice*, in *Quest. Giust.*, 2008, 195 ss.

interessi costituzionali inerenti alla persona, diversi dal diritto alla salute e dal danno morale soggettivo⁵⁴ – è stato ancora ripreso e ulteriormente sistematizzato dalla successiva giurisprudenza della Corte di Cassazione. Il riferimento è alla recente pronuncia delle Sezioni Unite⁵⁵, che, nel confermare alcuni principi già enunciati dalle sentenze cd. gemelle del 2003 ed il superamento della categoria del danno esistenziale, precisa come vi siano solo due categorie di danni, quello patrimoniale e quello non patrimoniale. Relativamente a quest'ultimo, una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. impone il 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.". Precisa poi la Cassazione che il risarcimento del danno non patrimoniale è dovuto quale che sia la fonte della responsabilità, extracontrattuale, ma anche contrattuale. Così, ad esempio, nel caso dei contratti cd. di protezione (responsabilità del medico e della struttura sanitaria), o dei contratti di lavoro, con obbligo di risarcire, in quest'ultimo caso, il danno non patrimoniale sofferto dal lavoratore, sia nell'ipotesi di lesione dell'integrità psicofisica, sia in quella di lesione della sua dignità personale, come avviene per il pregiudizio alla professionalità da dequalificazione.

La lesione della dignità, dunque, tutelata dagli artt. 2 e 3 Cost., richiede un risarcimento del danno anche non patrimoniale, sia che si tratti di responsabilità extracontrattuale, sia che si tratti di responsabilità contrattuale. È evidente che la qualificazione della dignità riveste un'importanza sempre maggiore, perché la sua lesione, nelle molteplici forme in cui si può configurare, implica, secondo questa giurisprudenza, un obbligo di risarcimento del danno.

5. Alcune considerazioni conclusive: le difficoltà legate alla prospettazione della dignità come valore supercostituzionale, sia esso inteso in senso oggettivo o soggettivo. – Il concetto di dignità è stato quindi impiegato con modalità differenti ed è stato volta per volta riempito dei contenuti più vari. Si pensi al divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti, o al divieto di schiavitù come forme di tutela della dignità dell'uomo espressamente riconosciute dalla Carta di Nizza e dalla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo (artt. 3 e 4)⁵⁶, oppure alla dignità quale fondamento del nucleo irriducibile del diritto alla salute o di altri diritti sociali.

Proprio l'indeterminatezza della dignità e la molteplicità dei significati attribuiti a tale concetto aiutano a comprendere perché in alcune circostanze si è fatto ricorso alla dignità come elemento rafforzativo e/o specificativo di altri diritti, mentre in altre situazioni la dignità è stata utilizzata in modo autonomo, quale limite di diritti anch'essi costituzionalmente garantiti o perfino come un diritto nuovo, che giustifica pretese risarcitorie in caso di lesione. Più frequente è l'impiego del concetto di dignità in

⁵⁴ Cfr. la sent. 11 luglio 2003, n. 233, in *Giur. Cost.*, 2003, 1981 ss. Si veda, peraltro, la sent. 27 ottobre 1994, n. 372, *ivi*, 3129 ss., che già aveva individuato il fondamento del risarcimento del danno biologico nell'art. 2059 c.c., anziché nell'art. 2043 c.c., superando dunque la precedente interpretazione restrittiva dell'art. 2059 c.c.

⁵⁵ Cfr. Cass. civ., sez. un., 11 novembre 2008, n. 26972.

⁵⁶ Nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo non vi è un riferimento esplicito alla dignità, ma ugualmente la giurisprudenza della Corte europea ha individuato nella tutela della dignità il fondamento dei divieti di tortura, di trattamenti inumani e degradanti, di schiavitù. Cfr., ad esempio, la sent. 4 dicembre 1995, *Ribitsch*, in *Riv. inter. dir. uomo*, 1996, 195 ss., che considera ogni uso della forza fisica non strettamente necessario nei confronti di una persona privata della sua libertà come una lesione della dignità umana ed una violazione dell'art. 3 della CEDU. Più in generale cfr. M. DE SALVIA, *Compendium della CEDU. Le linee guida della giurisprudenza relativa alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Napoli, 2000, 33 ss.

quest'ultima modalità (sia come limite di altri diritti, sia esso stesso come nuovo diritto), maggiori sono, ovviamente, le difficoltà cui va incontro l'interprete quando è chiamato ad una difficile ponderazione tra diversi interessi in gioco oppure a riconoscere o meno la legittimità di una pretesa risarcitoria fondata sull'asserita lesione di un diritto costituzionale al rispetto della dignità umana. D'altra parte, anche il suo utilizzo per precisare il contenuto di altro diritto non sempre aiuta a fare realmente chiarezza. Si pensi al caso della libertà personale e al prelievo ematico, che da un lato viene comunemente considerato come misura che incide sulla libertà tutelata dall'art. 13 Cost. e, dall'altro, come pratica medica di ordinaria amministrazione, in quanto tale inidonea a compromettere di per sé l'integrità fisica e la salute della persona o la sua dignità⁵⁷.

Le difficoltà sono particolarmente evidenti quando la dignità viene ricostruita come un valore *supercostituzionale*. Se la dignità costituisce, infatti, il fondamento degli altri diritti inviolabili, non è agevole giustificare la prevalenza di un diritto rispetto ad un altro in caso di conflitto tra gli stessi, tenuto conto che entrambi garantiscono il rispetto della dignità dell'uomo⁵⁸. Si pensi, ad esempio, ad un possibile contrasto tra il diritto alla salute di alcuni e il diritto alla riservatezza di altri e alla difficile soluzione individuata dalla Corte in una situazione del genere. Il riferimento è alla nota pronuncia⁵⁹ che ha riconosciuto un obbligo, in capo a chi svolge attività che rischiano di mettere in pericolo la salute dei terzi, di sottoporsi agli accertamenti necessari per escludere la presenza di quelle malattie infettive o contagiose, tali da porre in pericolo la salute dei destinatari delle attività stesse. Quest'additiva di principio ha determinato una situazione di incertezza, che ha poi spinto l'allora Presidente della Corte a precisare, in conferenza stampa, come la pronuncia fosse rivolta al legislatore, cui sarebbe spettata l'attuazione del principio enunciato, e non direttamente ai giudici.

A prescindere, poi, dal caso specifico e dalle solite difficoltà che si presentano ogni qualvolta si debba far ricorso alla tecnica del bilanciamento tra valori, la perplessità di qualificare la dignità come valore *supercostituzionale*, che fonda gli altri diritti costituzionali e in quanto tale non bilanciabile, deriva anche dal fatto che è la stessa Costituzione a prevedere specifiche limitazioni per diritti che pur troverebbero il loro fondamento nell'invulnerabilità della dignità umana. La libertà di professione religiosa, ad esempio, pur riconosciuto dalla Corte⁶⁰ come manifestazione della dignità della persona, incontra, secondo la previsione dell'art. 19 Cost., il limite del buon costume. Porre la dignità al vertice di una scala gerarchica di valori costituzionali non rende in realtà più agevole il compito dell'interprete, il quale continua, infatti, ad utilizzare la dignità in operazioni di difficile bilanciamento, che dovrebbero condurre ad un temperamento in concreto tra i valori in discussione e non all'assoluta prevalenza di uno sugli altri.⁶¹

⁵⁷ Cfr. la sent. 18 marzo 1986, n. 54, in *Giur. Cost.*, 1986, 389 e la sent. 238/1996 cit., 2156-2146. Con quest'ultima sentenza la Corte ribalta le conclusioni cui era giunta in precedenza con la sent. 54/1986, ritenendo che il legislatore avrebbe dovuto fissare condizioni, presupposti e limiti per l'adozione del prelievo ematico coattivo. Da ciò l'incostituzionalità dell'art. 224, comma 2, c.p.p. per violazione della riserva di legge di cui all'art. 13 Cost. Per una critica della pronuncia cfr. M. RUOTOLO, *Il prelievo ematico tra esigenza probatoria di accertamento del reato e garanzia costituzionale della libertà personale. Note a margine di un mancato bilanciamento tra valori*, in *Giur. Cost.*, 1996, 2151 ss., e G.P. DOLSO, *Libertà personale e prelievi ematici coattivi*, *ivi*, 3222 ss.

⁵⁸ Si veda anche, con riferimento alla giurisprudenza tedesca, D. SCHEFOLD, *Dignità umana e libertà di espressione artistica nel "caso Esra"*, in *Quad. Cost.*, 2008, 385, relativamente ad un bilanciamento tra libertà d'arte e tutela dei diritti della personalità, riconducibili, secondo la Corte costituzionale tedesca (sent. 13/6/2007), all'art. 1 della Legge Fondamentale e dunque alla tutela della dignità umana, idonea a giustificare limitazioni nel campo dell'arte. Cfr., più in generale, M. PANEBIANCO, *Bundesverfassungsgericht, dignità umana e diritti fondamentali*, in *Dir. Soc.*, 2002, 151 ss.; P. HABERLE, *Cultura dei diritti e diritti della cultura*, cit., 10 ss.; D. SCHEFOLD, *Il rispetto della dignità umana*, cit., 122 ss.

⁵⁹ Cfr. la sentenza 23 maggio 1994, n. 218, in *Giur. Cost.*, 1994, 1812 ss.

⁶⁰ Si veda la sent. 334/1996 cit., 2921.

⁶¹ Cfr. G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino, 1992, 13 ss.

Il ricorso alla dignità, pertanto, da un lato non contribuisce a definire meglio i diritti costituzionali e le restrizioni cui possono andare incontro per effetto di specifiche previsioni costituzionali o di complessi bilanciamenti tra valori. Dall'altro lato si corre il rischio di un abuso e di un conseguente svilimento del concetto di dignità. Non si vede, infatti, perché farne uso anche con riferimento a temi rispetto ai quali non si coglie un'intuitiva ed evidente connessione, come è avvenuto, ad esempio, per il condono edilizio. È questo un settore all'interno del quale, secondo la Corte, vengono in rilievo e devono essere contemperati, da una parte, i valori costituzionali del paesaggio, della cultura e della salute, dell'utilità sociale che conforma l'iniziativa economica e della funzione sociale della proprietà e, dall'altra, quelli "pure di fondamentale rilevanza sul piano della dignità umana, dell'abitazione e del lavoro"⁶².

Alle considerazioni svolte si può aggiungere l'ulteriore difficoltà che si incontra quando il termine dignità viene utilizzato in senso soggettivo. Si può, cioè, cercare di ricostruire il concetto sulla base di un'idea generalmente condivisa di dignità (in senso, quindi, oggettivo), oppure dare risalto alla concezione della vita del singolo individuo della cui dignità si discute⁶³. In quest'ultimo caso, in cui la dignità si avvicina al diritto di autodeterminazione, può risultare ancora più complesso risalire, soprattutto *ex post*, all'idea di "esistenza dignitosa" che aveva un determinato soggetto e può verificarsi persino un conflitto tra diritto alla vita e diritto ad un'esistenza dignitosa.

Si pensi alle conclusioni opposte cui sono giunti giudici di merito e di legittimità a riguardo della triste vicenda di Eluana Englaro⁶⁴.

La Corte d'appello di Milano, con decreto del 16 dicembre 2006, ha respinto la richiesta di un provvedimento d'urgenza, avanzata dal tutore (con l'adesione del curatore speciale) nei confronti di persona interdetta e in stato vegetativo permanente, al fine di ottenere l'interruzione dell'alimentazione forzata e la conseguente morte della paziente. Secondo il tutore, l'alimentazione forzata avrebbe costituito un trattamento invasivo, lesivo dell'integrità psicofisica e della dignità di Eluana, e avrebbe richiesto, pertanto, una precisa manifestazione di assenso del soggetto sottoposto al trattamento, pena la violazione dei diritti costituzionalmente garantiti alla dignità e all'autodeterminazione. Inoltre, non solo il trattamento, ma anche la condizione dello stato vegetativo permanente, sarebbe stata in realtà in contrasto con la dignità dell'uomo, in quanto la mancanza di coscienza avrebbe altresì privato di dignità la vita umana.

La Corte d'appello, rifiutando quest'impostazione, ha asserito piuttosto l'impossibilità di distinguere tra vite degne e non degne di essere vissute, e l'irrilevanza delle percezioni soggettive della qualità della vita. Al contempo, pur riconoscendo che il soggetto capace potrebbe rifiutare le cure indispensabili a tenerlo in vita, in forza del

⁶² Si veda, da ultimo, la sent. 28 giugno 2004, n. 196, in *Giur. Cost.*, 1996, 1992.

⁶³ Cfr. G. RESTA, *Disponibilità dei diritti fondamentali*, cit., 232 ss.

⁶⁴ Si tratta di una vicenda, che, come noto, ha diviso il mondo della politica, dei giuristi e dei cittadini comuni, che ha rischiato di determinare crisi istituzionali tra Governo e Presidente della Repubblica e che ha spinto il Parlamento a sollevare un conflitto di attribuzioni nei confronti della Corte di Cassazione e della Corte d'appello di Milano, per avere questi organi giurisdizionali proceduto all'auto produzione della disposizione normativa. Il conflitto è stato ritenuto inammissibile dalla Corte costituzionale, con ord. 8 ottobre 2008, n. 334, in *Giur. Cost.*, 2008, 3713 ss., con nota favorevole di G. GEMMA, *Parlamento contro giudici: un temerario conflitto di attribuzioni sul "caso Eluana"*, *ivi*, 3723 ss. Per un commento positivo dell'ordinanza cfr. anche R. ROMBOLI, *Il caso Englaro: la Costituzione come fonte immediatamente applicabile dal giudice*, in *Quad. Cost.*, 2009, 91 ss. In generale sulla vicenda, ed in particolare sulle conclusioni della Corte di cassazione, cfr., tra gli altri, C. CASONATO, *Consenso e rifiuto delle cure in una recente sentenza della Cassazione*, in *Quad. Cost.*, 2008, 545 ss.; C. TRIPODINA, *A chi spettano le decisioni politiche fondamentali sulle questioni eticamente controverse? (Riflessioni a margine del "caso Englaro")*, in *Giur. Cost.*, 2008, 4069 ss.; S. ROSSI, *Il Parlamento, la Cassazione e il diritto di Eluana*, in *www.forumcostituzionale.it*; F. GAZZONI, *La Cassazione riscrive la norma sull'eutanasia*, in *www.judicium.it*.

diritto alla salute e all'autodeterminazione in campo sanitario, ha aggiunto che, nel caso di soggetto incapace, il bilanciamento tra diritto alla vita da un lato e quelli all'autodeterminazione e alla dignità dall'altro dovrebbe risolversi a favore del primo, anche alla luce della collocazione sistematica (art. 2 Cost.) privilegiata all'interno della Costituzione del diritto alla vita rispetto agli altri due (artt. 13 e 32 Cost.). A prescindere da quest'ultima considerazione sulla collocazione dei diritti, che non sembra particolarmente efficace e condivisibile – basti pensare che anche la dignità è comunemente ricondotta all'art. 2 Cost., in base al quale, del resto, la Repubblica riconosce e garantisce in generale i diritti inviolabili dell'uomo – preme evidenziare come il giudice di secondo grado si sia cimentato in un arduo bilanciamento tra diritto alla vita e diritto alla dignità e all'autodeterminazione, ammettendo dunque la possibilità di un conflitto in concreto tra i due diritti costituzionali.

Successivamente la Corte di Cassazione⁶⁵ ha ribaltato le conclusioni della Corte d'appello, facendo leva, da un lato, sul principio del consenso informato, sul diritto all'autodeterminazione terapeutica e sul diritto alla salute e, dall'altro, sull'idea di dignità della persona manifestata dal paziente, prima di cadere in stato di incapacità. Quanto al consenso informato, la Cassazione ha ribadito che ha un sicuro fondamento costituzionale⁶⁶, e in specie nell'art. 2 (“che tutela e promuove i diritti fondamentali della persona umana, della sua identità e dignità”), nell'art. 13 (che ammette il potere della persona di disporre del proprio corpo) e nell'art. 32. Il consenso informato implica la possibilità di scegliere il trattamento medico, ma anche di rifiutare o interrompere la terapia e, ha affermato la Corte, “ciò è conforme al principio personalistico che anima la nostra Costituzione, la quale vede nella persona umana un valore etico in sé, vieta ogni strumentalizzazione della medesima per alcun fine eteronomo ed assorbente, concepisce l'intervento solidaristico e sociale in funzione della persona e del suo sviluppo e non viceversa”. Il diritto all'autodeterminazione non potrebbe, quindi, incontrare alcun limite, anche nell'ipotesi in cui la scelta del paziente comportasse il sacrificio del bene della vita. D'altra parte il diritto alla salute, come tutti i diritti di libertà, implica anche la tutela del suo risvolto negativo, ossia il diritto di non curarsi, “di vivere le fasi finali della propria esistenza secondo canoni di dignità umana propri dell'interessato, finanche di lasciarsi morire”. Uno Stato fondato sul pluralismo dei valori e che riconosce il fondamentale diritto all'autodeterminazione, non potrebbe non rispettare l'idea di vita dignitosa che può avere ciascun individuo. La Corte di Cassazione, dunque, pur riconoscendo il diritto alla vita come “bene supremo”, ha dato prevalenza alla volontà dell'individuo, sia pure ricostruita a posteriori, sulla base di elementi di prova chiari, concordanti e convincenti e sempre a condizione che il soggetto incapace si trovi in uno

⁶⁵ Cfr. Cass. civ., sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748.

⁶⁶ Di recente si veda la sent. 23 dicembre 2008, n. 438, in *Giur. Cost.*, 2008, 4951, in cui la Corte costituzionale ha confermato il fondamento costituzionale del consenso informato, quale “vero e proprio diritto della persona” negli artt. 2, 13 e 32 Cost. La Corte richiama anche l'art. 24 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 (ratificata con L. 27 maggio 1991, n. 176), l'art. 5 della Convenzione di Oviedo del 1997 (ratificata con L. 28 marzo 2001, n. 145, il cui strumento di ratifica non è stato, però, ancora depositato) e l'art. 3 della Carta di Nizza. Per un commento cfr. R. BALDUZZI – D. PARIS, *Corte costituzionale e consenso informato tra diritti fondamentali e ripartizione delle competenze legislative*, in *Giur. Cost.*, 2008, 4953 ss. Gli Autori adombrano la possibilità che la Corte abbia voluto segnare un distacco dalla propria precedente giurisprudenza (in particolare in tema di vaccinazioni obbligatorie), facendo ricadere il diritto all'autodeterminazione non più solo nell'alveo del diritto alla salute, ma anche in quello della libertà personale. Inoltre sottolineano come la Corte non si limiti a parlare di una “libertà da” trattamenti imposti, e quindi di una libertà negativa, bensì di una vera e propria “libertà di” scelta del trattamento sanitario. Cfr. anche D. MORANA, *A proposito del fondamento costituzionale per il “consenso informato” ai trattamenti sanitari: considerazioni a margine della sent. n. 438 del 2008 della Corte costituzionale*, *ivi*, 4970 ss., che critica il riferimento all'art. 13 Cost. come fondamento del diritto al consenso informato ai trattamenti sanitari, diritto che sarebbe riconducibile soltanto all'art. 32 Cost.. L'art. 13 Cost. andrebbe, invece, richiamato per i trattamenti sanitari “coercitivi”, eseguiti, cioè, contro la volontà del soggetto e quindi lesivi della libertà personale.

stato vegetativo irreversibile secondo standard scientifici riconosciuti a livello internazionale.⁶⁷

In sostanza, ha ritenuto la Cassazione, la dignità, intesa in senso soggettivo, secondo cioè l'idea propria del soggetto interessato, può prevalere sul diritto alla vita, persino nei casi estremi in cui il paziente si trovi in stato di incapacità di intendere e di volere. Le argomentazioni apportate dalla Cassazione per giustificare tale conclusione sono sicuramente più approfondite rispetto a quella della Corte d'appello, ma alla fine, come avviene spesso in occasione del bilanciamento tra valori costituzionali⁶⁸, in entrambi i casi la scelta finale sembra più che altro dettata da differenti concezioni filosofiche e culturali della vita e della libertà dell'individuo, più che da effettive ragioni giuridiche che possano realmente condurre ad affermare la prevalenza di un bene supremo (la dignità connessa all'autodeterminazione⁶⁹) rispetto ad altro bene supremo (la vita)⁷⁰.

A tal proposito si può ricordare che la Carta di Nizza ha dedicato il Titolo I alla "Dignità" e che all'interno di tale titolo si trovano tanto l'art. 2, in base al quale ogni persona ha diritto alla vita, quanto l'art. 3, che, nell'ambito medico, impone il rispetto del consenso libero e informato della persona interessata. Il diritto alla vita e il consenso informato sono pertanto direttamente connessi alla tutela della dignità dell'uomo ed appare quindi problematico il riferimento alla dignità stessa per risolvere un conflitto tra le due posizioni giuridiche. Si potrebbe, infatti, contestare il ricorso ad una nozione soggettiva di dignità e utilizzare la dignità in senso oggettivo per rafforzare la tutela del diritto alla vita, in contrapposizione al diritto all'autodeterminazione.⁷¹

⁶⁷ Ai principi di diritto enunciati dalla Cassazione si è poi attenuta la Corte d'appello di Milano, con il decreto 9 luglio 2008. Relativamente alla stessa vicenda si veda anche la successiva sent. del T.A.R. Lombardia, sez. III, 26 gennaio 2009, n. 214, che, in applicazione di questi principi di diritto, ha annullato il provvedimento della Regione Lombardia con il quale si negava preventivamente la possibilità di ricovero di Eluana presso una struttura della Regione, al fine di procedere all'interruzione dell'alimentazione e dell'idratazione forzate.

⁶⁸ Sul tema del bilanciamento, tra tutti, cfr. A. PACE, *Interpretazione costituzionale e interpretazione per valori*, in G. AZZARITI (a cura di), *Interpretazione costituzionale*, Torino, 2007, 83 ss.; F. MODUGNO, *Interpretazione per valori e interpretazione costituzionale*, in G. AZZARITI (a cura di), *Interpretazione*, cit., 51 ss.; A. BALDASSARRE, *Costituzione e teoria dei valori*, in *Pol. Dir.*, 1991, 639 ss.; A. RUGGERI, *Giurisprudenza costituzionale e valori*, in *Dir. Pubbl.*, 1998, 1 ss.; A. CERRI, *Il "principio" come fattore di orientamento interpretativo e come valore "privilegiato": spunti ed ipotesi per una distinzione*, in *Giur. Cost.*, 1987, 1806 ss.; A. D'ATENA, *In tema di principi e valori costituzionali*, *ivi*, 1997, 3065 ss.; P.F. GROSSI, *Il diritto costituzionale tra principi di libertà e istituzioni*, Padova, 2008, 2 ss.; R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1992; G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, cit., 147 ss.

⁶⁹ Sul diritto all'autodeterminazione con riferimento al proprio corpo si veda l'importante sent. 22 ottobre 1990, n. 471, in *Giur. Cost.*, 1990, 2818 ss. e la nota favorevole di A. MUSUMECI, *Dal "potere" alla "libertà" di disporre del proprio corpo*, *ivi*, 1991, 626 ss., che evidenzia come la sentenza 471/1990 abbia incentrato la propria motivazione sul valore della persona e della libertà, con conseguente implicito ridimensionamento della portata dell'art. 5 c.c. Cfr. anche G. CAMPANELLI, *Linee giurisprudenziali della Corte costituzionale e della Corte di Cassazione in tema di atti di disposizione del corpo*, in A. D'ALOIA (a cura di), *Biotecnologie e valori costituzionali. Il contributo della giustizia costituzionale*, Atti del seminario di Parma svoltosi il 19 marzo 2004, Torino, 2005, 195 ss.

⁷⁰ Su questi temi, ampiamente dibattuti in dottrina, cfr. F.D. BUSNELLI, *Bioetica e diritto privato. Frammenti di un dizionario*, Torino, 2001, in particolare 225 ss.; G.U. RESCIGNO, *Dal diritto di rifiutare un determinato trattamento sanitario secondo l'art. 32, co. 2, Cost. al principio di autodeterminazione intorno alla propria vita*, in *Dir. Pubbl.*, 2008, 85 ss.; C. TRIPODINA, *Eutanasia e valori costituzionali*, in A. D'ALOIA (a cura di), *Biotecnologie e valori costituzionali*, cit., 597 ss.; A. VALLINI, *Il valore del rifiuto di cure "non confermabile" dal paziente alla luce della Convenzione di Oviedo sui diritti umani e la biomedicina*, in *Dir. Pubbl.*, 2003, 185 ss.; N. VICECONTE, *Il diritto di rifiutare le cure: un diritto costituzionale non tutelato? Riflessioni a margine del giudice civile sul "caso Welby"*, in *Giur. Cost.*, 2007, 2359 ss.; F. SACCO, *Il consenso del beneficiario dell'amministrazione di sostegno e il conflitto tra dignità e libertà*, nota all'ord. 19 gennaio 2007, n. 4 della Corte costituzionale, in *Giur. Cost.*, 2007, 2277 ss.

⁷¹ Cfr. G. GEMMA, *Dignità umana: un disvalore costituzionale?*, in *Quad. Cost.*, 2008, 379 ss., il quale, nell'ipotesi in cui il valore della dignità entri in conflitto con il diritto all'autodeterminazione – con riferimento, però,

In conclusione, dunque, l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona e quindi della Carta di Nizza,⁷² non è detto che contribuisca in concreto ad una maggiore tutela, nell'ordinamento italiano, della dignità e dei diritti fondamentali che troverebbero in essa il loro punto di riferimento. Non si vuole in questa sede sminuire la portata della Carta dei diritti, che sicuramente, come è stato osservato⁷³, ha rafforzato e rafforzerà ancora la posizione della Corte di Giustizia, in virtù di un duplice effetto, legittimante ed ermeneutico; si vuole piuttosto evidenziare, per un verso, che l'inviolabilità della dignità umana di cui all'art. 1 della Carta dei diritti è già ampiamente utilizzata dalla giurisprudenza, costituzionale e non solo, che la riconduce soprattutto agli artt. 2 e 3 della Cost. e, per altro verso, che il vero problema di fondo resta l'indeterminatezza della nozione di dignità, la cui traduzione in termini giuridici sarà sempre rimessa alla discrezionalità dell'interprete; discrezionalità che risulterà probabilmente accentuata dalla moltiplicazione delle fonti cui occorre fare riferimento.

a soggetto capace di intendere e di volere – ritiene che la dignità si trasformi in un “disvalore” costituzionale, perché finisce col riflettere una concezione paternalistica dello Stato e del diritto, incompatibile con le basi filosofiche del costituzionalismo. Il diritto all'autodeterminazione, in questa prospettiva, prevarrebbe non solo sul diritto alla vita, ma anche sulla dignità dell'uomo. In senso contrario cfr. G. PIEPOLI, *Dignità e autonomia privata*, in *Pol. Dir.*, 2003, 45 ss.

⁷² La giurisprudenza, peraltro, ha già fatto riferimento alla Carta di Nizza, sia pure per rafforzare una determinata interpretazione. Si veda, in tempi recenti, Cass. civ., sez. III, 12 dicembre 2008, n. 29191, che ha qualificato il danno morale contestuale alle lesioni del diritto alla salute come una voce autonoma di danno, in quanto legata ad un diverso bene protetto, ossia l'integrità morale della persona, tutelata dall'art. 2 Cost. in relazione all'art. 1 Carta di Nizza – inserita nel Trattato di Lisbona ratificato in Italia con L. 2 agosto 2008, n. 190 – che sancisce l'inviolabilità della dignità umana, quale massima espressione dell'integrità morale e biologica dell'uomo. Sull'utilizzo della Carta come ausilio interpretativo, quanto meno per rafforzare conclusioni che potevano essere raggiunte su altre basi, si vedano già le considerazioni di A. PACE, *A che serve la carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea? Appunti preliminari*, in *Giur. Cost.*, 2001, 194 ss. Cfr. anche S. GAMBINO, *Diritti fondamentali e Unione Europea. Una prospettiva costituzional-comparatistica*, Milano, 2009, 23 ss.

⁷³ Così M. CARTABIA, *L'ora dei diritti fondamentali nell'Unione Europea*, in M. CARTABIA (a cura di), *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, Bologna, 2007, 54 ss.