

**Viola, Francesco**

*Dignità umana, diritti e legge naturale*

*Human dignity, rights and natural law*

Prudentia Iuris N° 83, 2017

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central "San Benito Abad". Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la Institución.

La Biblioteca posee la autorización del autor para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

Viola, F. (2017). Dignità umana, diritti e legge naturale [en línea]. *Prudentia Iuris*, 83. Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/dignita-umana-diritti-legge-naturale.pdf> [Fecha de consulta:....]

**DIGNITÀ UMANA, DIRITTI E LEGGE NATURALE<sup>1</sup>**  
*Human Dignity, Rights and Natural Law*

Francesco Viola<sup>2</sup>

Aprobado: 31 de octubre de 2016  
Recibido: 2 de noviembre de 2016

**Resumen:** El autor analiza la relación entre dignidad humana y Derechos Humanos. Pregunta si el concepto de dignidad humana confiere a los Derechos Humanos un carácter más objetivo, diferenciándolo del concepto de Derecho subjetivo y, de ser así, surge la cuestión sobre el elemento moral que la dignidad introduciría en lo jurídico. Indaga entonces sobre la posibilidad de una noción jurídica de dignidad. Se detiene en tres teorías sobre el concepto: la teoría de la dotación que confiere universalidad a la dignidad; la teoría de la relación que depende del consenso social; y la teoría de la dignidad como rango social. El autor analiza críticamente las ventajas y desventajas de cada teoría.

**Palabras claves:** Dignidad humana - Derechos Humanos - Moral - Ontología.

**Abstract:** The author analyzes the relationship between human dignity and Human Rights. He asked whether the concept of human dignity gave Human Rights a more objective character, differentiating it from the concept of Subjective Right and, if so, the question arises about the moral element that dignity would introduce in juridical terms. He then inquired about the possibility of a legal notion of dignity. It dwells on three theories

<sup>1</sup> Este artículo refleja la ponencia del autor en las XII Jornadas Internacionales de Derecho Natural, realizadas en la Pontificia Universidad Católica Argentina, los días 31 de octubre, 1º y 2 de noviembre de 2016.

<sup>2</sup> Abogado. Profesor Emérito de la Universidad de Palermo, a cargo de la Cátedra de Filosofía del Derecho. Autor de numerosas publicaciones en la materia. Presidió (2010-2014) la Asociación Italiana de Filosofía del Derecho, e-mail: francesco.viola@unipa.it.

about the concept: the theory of endowment that confers universality to dignity; relationship theory that depends on social consensus; and the theory of dignity as a social rank. The author critically analyzes the advantages and disadvantages of each theory.

**Keywords:** Human Dignity - Human Rights - Moral - Ontology.

Para citar este texto:  
Viola, F. (2017), "Dignità umana, diritti e legge naturale",  
*Prudentia Iuris*, N. 83, pp. 31-47.

Per comprendere la relazione fra il concetto di dignità umana e la problematica della legge naturale bisogna cominciare a chiedersi quale rapporto vi sia tra dignità umana e diritti umani.

Se e in che senso il concetto di dignità umana si distingue da quello dei diritti umani:

- a) Se non si distingue dai diritti, allora è un concetto inutile e retorico o "stupido".
- b) Se si distingue, allora il rispetto per l'essere umano non richiede sempre e necessariamente un riconoscimento di diritti. Questo sembra una posizione non liberale, perché non fonda tutto il rispetto dovuto ad un essere umano sul principio di autonomia.

Una posizione intermedia è quella che collega la dignità umana alla globalità dei diritti. Ma allora ci si chiede se la globalità dei diritti sia diversa dalla mera loro somma. Se non lo fosse, allora nella sostanza dignità e diritti s'identificano.

Argomento favorevole alla distinzione: le caratteristiche proprie dei diritti umani non sono giustificate sulla sola base del concetto di "diritto soggettivo". Assolutezza, non negoziabilità, indisponibilità da parte del titolare, inviolabilità non sono caratteristiche essenziali del diritto soggettivo. Quindi la dignità umana è ciò che conferisce ai diritti soggettivi una qualità che li trasforma in diritti umani. In questo senso c'è un ruolo fondativo della dignità nei confronti dei diritti umani.

Argomento contrario: Se così fosse, allora la nozioni dei diritti umani dipenderebbe da una nozione morale qual è quella di dignità umana. I diritti umani, invece, sono una nozione giuridica. Così il diritto dipenderebbe dalla morale (e in ultima istanza dalla metafisica). V'è una nozione esclusivamente "giuridica" di dignità umana?

Nel dibattito contemporaneo sul concetto di dignità umana si fa strada, non senza difficoltà, la convinzione che il suo spazio vitale dipenda dalla misura in cui è possibile distinguerla dalla problematica dei diritti. Su questo punto v'è una piena convergenza fra i sostenitori di tale concetto e i suoi avversari. I primi ne cercano una definizione indipendente dai diritti, che altrimenti non potrebbero fondarsi sulla dignità umana senza una petizione di principio. I secondi, risolvendola tutta in un complesso di diritti, ne decretano l'inutilità, la vacuità retorica se non addirittura la "stupidità"<sup>3</sup>.

È ovvio che entrambi i gruppi hanno a cuore la dignità dell'uomo e che il conflitto è esplicitamente concettuale, ma nella sostanza ideologico. Infatti, se la dignità umana è in qualche misura indipendente dal mondo dei diritti, allora il rispetto per l'essere umano non richiede sempre e necessariamente un riconoscimento di diritti e questo può apparire come una mossa illiberale: "once you recognize the principle of autonomy, 'dignity' adds nothing"<sup>4</sup>. Tuttavia gli avversari dell'indipendenza del concetto di dignità umana non si riducono a quelli che lo identificano con il principio di autonomia, ma comprendono anche quelli che lo risolvono in un plesso di diritti umani specifici, che riguardano, ad esempio, il rispetto della vita, dell'integrità personale e la difesa dai trattamenti disumani o degradanti<sup>5</sup>, e persino quelli che identificano la dignità con la globalità dei diritti in tutta la loro estensione<sup>6</sup>. In tutti questi casi non v'è niente di proprio nella dignità che non si risolva in uno o in più diritti o in tutti i diritti. Se vogliamo, possiamo continuare ad usarla come un termine riassuntivo del mondo dei diritti, termine d'impatto potente ma di contenuto vago: "[...] the vague but powerful idea of human dignity"<sup>7</sup>.

3 Pinker, S. (2008). "The Stupidity of Dignity". In *The New Republic*, 238, 9, 28-31. Per una critica efficace, cf. Beckwith, F. J. *Human Dignity, Enlightenment, and Global Bioethics*, <http://cbhd.org/content/human-dignity-enlightenment-and-global-bioethics>.

4 Macklin, R. (2003). "Dignity is a Useless Concept". In *British Medical Journal*, 327, 1419-1420. Tuttavia è stato giustamente notato che i crimini nazisti non sono un male perché alle vittime non è stato chiesto il consenso informato. Per converso, altri sostengono che, nella misura in cui si attribuisce alla dignità umana un proprio nucleo concettuale, allora essa prende necessariamente le distanze dall'autonomia e si contrappone ad essa. Cf. Whitman, J. Q. (2003-2004). "The Two Western Cultures of Privacy: Dignity Versus Liberty". In *The Yale Law Journal*, 113, 1153-1221.

5 Questa linea di pensiero sembra suffragata dal titolo I della *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, che sotto la voce "Dignità" elenca proprio solo questi diritti.

6 Ciò sembra suggerito dal preambolo della *Dichiarazione universale dei diritti umani*, dove la "inherent dignity" è ambigualmente accostata a "the equal and inalienable rights of all members of the human family".

7 Dworkin, R. (1977). *Taking Rights Seriously*. Cambridge. Harvard U.P., 198. Nel suo ultimo libro quest'autore indica come elementi integranti della dignità umana

A questo orientamento si può opporre un argomento tratto proprio dalla indubbia connessione fra dignità umana e diritti: se ci chiediamo da dove derivano alcuni caratteri che i diritti umani fondamentali posseggono, quali l'assolutezza, la non negoziabilità, l'indisponibilità anche da parte del loro titolare, l'invulnerabilità, non possiamo rispondere facendo appello al concetto generale di diritto soggettivo, perché in linea di principio esso non è assoluto, è alienabile e disponibile, come infatti pensava Ugo Grozio, uno dei suoi primi teorici. Cosa permette ai diritti umani di avere queste particolari caratteristiche se non il fatto di essere diritti propri di un essere dotato di una particolare dignità? Ciò non significa forse che la nozione di "dignità umana" è indipendente da e logicamente antecedente a quella di "diritti umani", anche se non è vero il contrario? Inoltre, anche se ammettiamo che gli animali abbiano diritti, certamente non hanno "diritti umani", ma propriamente "diritti animali". La differenza fra gli uni e gli altri dipende dalla differenza nella dignità. I diritti animali non sono assoluti né avrebbe senso considerarli non negoziabili o negoziabili per il semplice fatto che l'essere a cui appartengono non è capace di negoziare. Da questo punto di vista si può ammettere che la dignità sia questione di grado e che tutti gli esseri senzienti di una certa complessità la posseggano, ma non tutti allo stesso modo<sup>8</sup>. Almeno questa dovrebbe essere la posizione di un animalismo ragionevole. Il modo d'intendere i diritti di un essere dipende dal grado della sua dignità. Quindi, la dignità precede ed è indipendente dai diritti.

Questa conclusione appare a molti inquietante, perché richiama in vita gli spettri della metafisica, dell'ontologia e dell'antropologia filosofica, presenze non gradite dai principi illuministici della democrazia liberale.

Un'altra ragione per non essere soddisfatti da questa argomentazione proviene dalla teoria giuridica che aspira a dimostrare l'indipendenza del diritto da basi non giuridiche o almeno ad assottigliare il più possibile dipendenze del genere. I diritti umani sono giuridici a tutti gli effetti, ma i loro legami con la dignità umana potrebbero condurre ad un'eccessiva dipendenza del diritto dalla morale a meno che non si elabori una nozione giuridica autonoma della dignità stessa.

---

l'autodeterminazione, l'auto-stima e l'autenticità, in quanto essenziali per una vita buona. Cf. Dworkin, R. (2011). *Justice for Hedgehogs*. Cambridge. Harvard U.P., Mass., 203-204.

8 Com'è noto, Kant nega la gradualità del concetto di dignità: "Il rispetto si riferisce sempre soltanto alle persone, non mai alle cose. Le cose possono far nascere in noi la propensione e, se sono animali (per esempio, cavalli, cani, ecc...) persino l'amore o anche la paura, come il mare, un vulcano o una bestia feroce, ma non mai il rispetto". Kant, I. (1982). *Critica della ragion pratica*, trad. di F. Capra. Roma-Bari. Laterza, 94. È da notare la rigida separazione tra le persone e le cose, tra le quali sono annoverati gli animali.

E tuttavia in entrambi i casi l'obiezione resta con tutta la sua forza, perché per confutarla non basta denunciare le presenze scomode che porta con sé o le dipendenze etiche che presuppone. Deve essere aggirata sia mostrando l'inconsistenza del concetto metafisico di dignità umana, sia formulando un convincente concetto giuridico autonomo di dignità umana. Ed infatti proprio in queste direzioni si orientano molti scritti contemporanei sul tema in questione.

Quali sono le teorie principali della dignità umana?

### **a) La teoria della dotazione: l'essere umano ha dignità per il solo fatto di essere umano**

I suoi vantaggi: l'universalismo della dignità.

Il paradosso: abbiamo bisogno dell'universalità per il rispetto dell'essere umano senza discriminazioni, ma questa convinzione etica non può essere giustificata dalle giustificazioni teoriche che oggi accettiamo.

Quindi, la concezione della dotazione non può essere abbandonata, ma è insufficiente, perché non contempla il carattere relazionale della dignità, importante ai fini giuridici e politici.

La prima mossa per contrastare la deriva metafisica ed ontologica è ovviamente quella volta a rigettare le teorie della dignità come dotazione dell'essere umano<sup>9</sup>. Nonostante la varietà di queste concezioni, tutte convergono sull'affermazione che l'essere umano ha dignità per il solo fatto di essere umano. La dignità accompagna tutti coloro che appartengono alla specie *Homo sapiens*. Ma non si tratterebbe di una qualche impalpabile proprietà metafisica che si aggiunge alle proprietà empiriche caratteristiche di questa specie. Secondo l'ontologia classica ciò che giustifica il riconoscimento della dignità personale di ogni uomo è il fatto che tutte le qualità empiriche dell'essere umano sono la manifestazione esterna di una sostanza che non è percepibile come tale e che è quella di una natura razionale capace

9 Com'è noto, le concezioni della dignità umana si distinguono in linea generale nelle due categorie della dignità come dotazione e come prestazione. Per le prime la dignità umana è un possesso originario, per le seconde è il risultato dell'agire umano, una conquista della soggettività umana che si costruisce una propria identità. Per le prime ogni essere umano ha una dignità siffatta nel momento stesso in cui si affaccia all'esistenza, per le seconde si trova in questa posizione di superiorità per ragioni legate al merito, al potere, alla virtù o al censo. Cf. Hofmann, H. (1999). "La promessa della dignità umana". In *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 76, 625 ss. e anche Viola, F. (2008). "I volti della dignità umana". In *Colloqui sulla dignità umana*, a cura di Alessandro Argiroffi et al. Roma. Aracne, 102-106.

di libertà e, quindi, di compiere azioni morali. Ciò vale anche per gli esseri umani che sono impediti in modo grave o totale dall'esercizio attuale delle facoltà razionali e morali. Qualora, infatti, fosse possibile rimuovere questi impedimenti (come oggi è in non pochi casi possibile), non dovremmo dire che un nuovo membro si è aggiunto alla specie umana, ma che una persona può ora pienamente esercitare ciò che è proprio di quella natura che già possedeva<sup>10</sup>. Non si entra e si esce dalla condizione umana sulla base dell'attualità della coscienza che ha un carattere accidentale.

Ovviamente la concezione ontologica della dignità non può essere accettata dal nominalismo per cui il mostrarsi di fatto delle caratteristiche proprie della specie è tutto ciò che ha rilevanza. Eppure anch'esso deve spiegare l'attribuzione dell'identità dell'io anche a periodi della vita in cui sicuramente non c'era la presenza della coscienza, come quando dico: "Io sono nato il 17 luglio del 1942", anche se a quell'epoca non avevo alcuna coscienza del mio io<sup>11</sup>.

Comunque qui non è possibile discutere dei presupposti filosofici, che pure sono quelli decisivi, ma solo notare che anche nella concezione ontologica la dignità è lo *status* normativo di un essere umano da cui scaturiscono doveri per altri esseri umani, doveri di riconoscimento e di trattamento. Quando si dice che l'individuo umano è una persona, si vuole dire proprio questo, cioè che non deve essere considerato puramente e semplicemente come un essere naturale ma come un fine assoluto in se stesso<sup>12</sup>. Si può arrivare a questo risultato attraverso vie ben differenti fra loro. Tuttavia il vantaggio "pratico" della via ontologica, e della teoria della dotazione che è ad essa collegata, è quello della totale non discriminazione fra gli esseri appartenenti alla specie umana. La via ontologica non tollera alcuna discriminazione derivante dalla razza, dal genere, dallo stato di salute, dal grado di capacità in atto possedute, dallo sviluppo intellettuale e morale. Tutti coloro che appartengono alla specie umana

10 Per una chiara e netta esposizione di questa linea di pensiero cf. Lee, P. e George, R. (2008). "The Nature and Basis of Human Dignity". In *Ratio juris*, 21, n. 2, 173-193.

11 L'esempio è preso da Spaemann, R. (1987). *Natura e ragione. Saggi di antropologia*, trad. di L. Tuninetti. Roma. Edizioni Università della Santa Croce, 80.

12 Se invece la nozione di "persona" viene intesa come separata da quella di "homo" in quanto si tratterebbe di una costruzione etico-giuridica e come tale dipendente dalle attribuzioni di capacità giuridica che discendono dalla legge positiva, allora siamo già transitati dalla teoria ontologica della dotazione a quella volontaristica della prestazione. Questa separazione, che va da Hobbes a Kelsen, è già ben presente nell'umanesimo giuridico moderno. Ad esempio, afferma Johann Gottlieb Heineccius: "*Persona est homo, cum statu quodam consideratus*" (*Elementa juris civilis secundum ordinem Institutionum*, 1727, § 75). Per questa interessante problematica cf. Donati, A. (2009). "Homo e Persona. Inherent Dignity e Menschenwürde". In *Atti dell'Accademia Romanistica Constantiniana*, XVII, 73-236.

hanno *ipso facto* quello *status* normativo particolare che viene solitamente designato come “dignità”.

Quest’acquisizione pratica, peraltro molto spesso non rispettata e tradita nelle pratiche sociali di tutti i tempi, è una conquista che non deve essere smarrita. Pertanto, ogni concezione alternativa a quella ontologica dovrebbe raggiungere gli stessi risultati sul piano pratico, cioè non discriminare tra gli esseri umani e porre le basi per un loro trattamento come aventi tutti eguale dignità. Se si concorda –come non si può non fare– che questo dovrebbe essere l’esito etico delle teorie della dignità umana, allora l’importanza della loro giustificazione filosofica viene ridimensionata. In fondo discettiamo sulla dignità umana non per appagare le nostre curiosità intellettuali, ma al fine di conoscere i nostri doveri verso gli altri esseri umani. La dignità è fonte di doveri da adempiere e di diritti da riconoscere e tutelare.

La giustificazione filosofica assume, invece, una grande rilevanza quando si vuole giustificare una discriminazione fra gli esseri umani. La natura è discredita come fonte di doveri e ciò vale anche per la “natura razionale” che appare come una sorta di ircocervo per metà fatto e per metà valore. Allora bisognerà cercare altre basi per la dignità umana legate a condizioni specifiche di esistenza o a situazioni culturali. In ogni caso è difficile immaginare che esse possano essere dotate della stessa universalità propria dell’appello alla natura razionale dell’essere umano. Alcune ampie categorie di esseri indubbiamente appartenenti alla specie umana ne resterebbero escluse, perché gravemente disabili, estremamente poveri, membri di razze considerate inferiori, per non parlare delle discriminazioni di genere e di sesso.

In conclusione, si presenta oggi un conflitto fra le esigenze etiche inerenti alla dignità umana e le istanze filosofiche della sua giustificazione: l’universalità delle prime e il suo carattere di absolutezza, che oggi sono più che mai ribadite, condurrebbe a cercare giustificazioni metafisiche assolute che non sono più accettate oggi. Questa è una situazione culturale che giustamente è stata definita come “paradossale”<sup>13</sup>, in quanto le nostre convinzioni etiche più radicate non sono pienamente soddisfatte dalle giustificazioni teoriche che oggi accettiamo. L’etica si affranca dalla metaetica e segue un suo proprio cammino. In ogni caso resta il fatto che la teoria della dignità come dotazione non può essere del tutto abbandonata senza affidare completamente il suo riconoscimento alla decisione umana che per essere sinceri mi sembra ben più pericolosa della natura, come testimonia ampiamente l’Olocausto.

13 Andorno, R. (2001). “The Paradoxical Notion of Human Dignity”. In *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 78, n. 2, 151-168.



Alcune delle osservazioni già fatte spiegano le ragioni della disaffezione attuale nei confronti di una fondazione teorica generale della dignità umana. Parafrasando Bobbio, si può dire che la cosa veramente importante è che essa venga riconosciuta e protetta. L'asse dell'attenzione si sposta tutto sul piano giuridico e politico dove l'aspetto centrale è quello del riconoscimento e della protezione. Tuttavia dalle pratiche sociali s'impara anche il senso dei valori che esse perseguono e si sforzano di realizzare in concreto. Per questo il collegamento della dignità umana con i diritti e con la democrazia indubbiamente potenzia la comprensione del suo ruolo e dei suoi stessi contenuti.

## **b) La teoria della prestazione (o della relazione)**

Suoi vantaggi: il riconoscimento, che ha un carattere giuridico e politico, costituisce un fattore costitutivo della dignità che diventa così dovere di giustizia.

Critiche: sottomissione al consenso sociale –carattere culturale del merito– venir meno dell'universalismo.

La teoria della prestazione è volta ad elaborare una concezione giuridica della dignità non come fondamento dei diritti, ma come fonte per determinare i loro contenuti, come criterio di misura nel bilanciamento.

La dignità si può rapportare ai diritti in tre modi principali: 1) come loro fondamento; 2) come fonte per determinare il loro contenuto; 3) come criterio di misura nel bilanciamento, cioè nella pratica dei diritti<sup>14</sup>. La concezione giuridica della dignità tende a concentrarsi sugli ultimi due aspetti. Ma essa presuppone il primo aspetto, che –come vedremo– è proprio della legge naturale.

Salta agli occhi che la dignità umana non è una proprietà a sé stante, ma ha un carattere relazionale in quanto ci parla della posizione dell'essere umano nei confronti dei suoi simili (e nei confronti del mondo)<sup>15</sup>. Si ha dignità sempre nei confronti di qualcun altro (anche il *self-respect* ha un caratte-

14 Cf. Kretzner, D. e Klein, E. (a cura di) (2002). *The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse*. Leiden. Martinus Nijhoff.

15 Ha, quindi, ben poco fondamento la distinzione della dignità come valore assoluto e come valore relativo, perché essa è per definizione “relativa”, a meno che non si voglia dire che vi sono società in cui la dignità è un valore primario e altre in cui è un valore secondario o subordinato, come nella sostanza vuole dire Becchi, P. (2009). *Il principio dignità umana*. Brescia. Morcelliana, 37. Sulla dignità come relazione cf. Luban, D. (2010). “The Rule of Law and Human Dignity: Re-examing Fuller’s Canons”. In *Hague Journal on the Rule of Law*, 2, 40.

re sociale). In questo senso la dignità ha sempre un carattere “sociale”<sup>16</sup>. Certamente questa relazione non è quella di una società segnata dal principio “homo homini lupus”, ma quella propria di una società all’insegna del principio “homo homini deus”, quello per cui l’uomo è un essere sacro per l’altro uomo<sup>17</sup>. Già il gesuita Juan de Salas (1553-1612), interpretando Aristotele, che erroneamente Hobbes intenderà come un sostenitore dell’amore naturale dell’uomo per l’uomo, ha affermato che senza legge l’uomo è un lupo per l’uomo, o un leone; ma con la legge è un dio per l’uomo<sup>18</sup>. Ciò vuol dire che il compito del diritto è quello di rendere effettiva ed operante quella convinzione etica diffusa per cui tutti gli appartenenti alla specie umana hanno pari dignità a prescindere dalle loro differenze.

Se è così, allora la teoria della dotazione, per quanto necessaria, non è palesemente sufficiente. Il carattere relazionale della dignità intesa in senso pratico o normativo implica che il riconoscimento sia un suo elemento costitutivo. Ciò non vuol dire che, se il riconoscimento manca o viene meno, allora l’uomo perde la propria dignità, ma che il riconoscimento è dovuto, è un dovere morale di giustizia, forse il maggiore, che l’uomo ha nei confronti dell’altro uomo. Il pieno adempimento di questo dovere di giustizia richiede che esso si manifesti anche nelle forme del diritto e della politica. Tuttavia, l’atto di riconoscimento, mentre presuppone una dignità preesistente e potenziale, le conferisce una forma culturale concreta con il rischio d’introdurre discriminazioni ingiustificate e storicamente condizionate. Qui veramente, e non già nella dimensione ontologica<sup>19</sup>, vedo lo spettro del paternalismo sotto le vesti del “consenso sociale”, che spesso contribuisce surrettiziamente a dar forma all’idea soggettiva della propria dignità. Per questo è necessario che il riconoscimento giuridico e politico della dignità umana sia sempre aperto alla critica di una ragione non prigioniera dei contesti storici.

Pertanto, la teoria della dotazione deve essere integrata dalla teoria della prestazione se quest’ultima è intesa innanzi tutto come prestazione da parte degli altri e della società nel suo insieme che con l’atto di riconoscimento conferiscono alla dotazione naturale uno *status* sociale che sia consapevole dei suoi limiti ed aperto all’ulteriorità della critica.

16 “Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge [...]” (art. 3° cost. it.). Sul carattere relazionale della dignità cf., ad esempio, Zanichelli, M. (2004). *Il discorso sui diritti. Un atlante teorico*. Padova. Cedam, 178-186.

17 Perry, M. J. (1998). *The Idea of Human Rights. Four Inquires*. Oxford-New York. Oxford U.P., p. 5.

18 Cf. Brett, A. S. (2011). *Changes of State. Nature and the Limits of the City in Early Modern Natural Law*. Princeton, N.J. Princeton U.P., 118.

19 Come pensa, ad esempio, Belvisi, F. (2012). “Dignità umana: una ridefinizione in senso giuridico”. In *Ragion pratica*, n. 38, 161-179.

Solitamente la teoria della prestazione è direttamente riferita al titolare della dignità che con le azioni e i comportamenti, o sulla base di una posizione sociale derivata dal lignaggio o dal censo, “merita” una considerazione sociale particolare. La teoria della prestazione non è universale come quella della dotazione, perché attribuisce dignità solo a coloro che possono vantare qualche merito specifico. Ed allora si è stimati per ciò che facciamo e non per ciò che siamo. La dignità –si dice– dovrebbe indicare una qualche eccellenza nell’ambito sociale. Ad ogni essere umano si deve “rispetto”<sup>20</sup>, ma questo non deve confondersi con la dignità che è una conquista morale e sociale, un segno di distinzione che conferisce onore e gloria o anche non trascurabili benefici materiali.

La distinzione fra dignità e rispetto diviene meno comprensibile quando ogni essere umano deve essere considerato come una persona dotata di sacralità ed inviolabilità, anche nella condizione della dipendenza<sup>21</sup>. Cosa ci può essere più di questo? Tuttavia è vero che la dignità non è uno stato passivo, ma per il suo carattere normativo è fonte di doveri sia per il suo stesso titolare sia per gli altri e per la società. Chi si comporta in modo indegno offende la dignità della propria persona allo stesso modo in cui la offende la società quando lo tratta in modo disumano. Ancor più radicalmente si può affermare che la dignità è l’eguale opportunità sociale di dar forma al proprio piano di vita attraverso le prestazioni della persona<sup>22</sup>. In questo senso è il presupposto necessario per dare un volto alla propria identità in cui la dignità stessa trova il proprio compimento. Con ciò si ammette che la dignità sia il risultato di una costruzione sociale.

Questo progressivo rilievo assunto dalla teoria della prestazione, unita alla preoccupazione di un’eccessiva dipendenza del diritto e della politica dalla morale, ha favorito i tentativi di costruire una concezione puramente giuridico-politica della dignità. Questa ovviamente ha trovato il suo nucleo vitale nel riconoscimento e nella tutela dei diritti propri della democrazia costituzionale. Ed allora la dignità s’identifica con i diritti e viene tutta assorbita in questi. Quanto maggiori diritti si hanno tanto più la dignità viene riconosciuta e rispettata<sup>23</sup>.

20 Qui ci si riferisce al rispetto-riconoscimento, che è da distinguersi dal rispetto-stima. Cf. Stephen L. Darwall, S. L. (1992). “Two Kinds of Respect”. In Deigh, J. (a cura di). *Ethics and Personality*. Chicago. University of Chicago Press, 65-78.

21 Cf. Sennett, R. (2004). *Rispetto. La dignità umana in un mondo di diseguali*, a cura di G. Turnaturi. Bologna. Il Mulino.

22 Luhmann, N. (2002). *I diritti fondamentali come istituzione*, a cura di G. Palombella e L. Pannarale. Bari. Dedalo, 98 e ss.

23 “Having rights enables us to ‘stand up like men’, to look others in the eyes, and to feel in some fundamental way as the equal of anyone”. Feinberg, J. (1970). “The Nature and Value of Rights”. In *The Journal of Value Inquiry*, 4, n. 4, 252.

La dignità si può rapportare ai diritti in tre modi principali: 1) come loro fondamento; 2) come fonte per determinare il loro contenuto; 3) come criterio di misura nel bilanciamento, cioè nella pratica dei diritti<sup>24</sup>. La concezione giuridica della dignità tende a concentrarsi sugli ultimi due aspetti<sup>25</sup>.

### **c) La teoria di Jeremy Waldron: la dignità come status o rango sociale**

Suoi vantaggi: universalismo culturale e non ontologico.

Critiche: dignità ridotta al valore dell'eguaglianza – perdita del ruolo critico della dignità.

Waldron ha sostenuto che la dignità è lo stato normativo proprio di un rango sociale supportato o conferito dalla legge di cui i diritti sono un'occorrenza insieme ai doveri legati all'ufficio ricoperto. Egli critica sia la visione kantiana sia quella cattolica<sup>26</sup> della dignità in quanto entrambe guardano al valore in sé della persona e non già al suo rango sociale. Con questo si riprende un orientamento che risale fin al diritto romano per cui un essere umano è degno di considerazione e di onore in relazione al suo *status* e al modo di onorarlo<sup>27</sup>. Ma l'evoluzione dei diritti nella modernità ha condotto ad un'estensione a tutti i cittadini di questo rango privilegiato che prima era riservato a pochi. Nella *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino* della Rivoluzione francese v'è stato consapevolmente un conferimento delle "dignità", nel senso dei privilegi e degli uffici dell'aristocrazia, a tutti i cittadini (e la cittadinanza è un ufficio) attraverso un processo di

24 Cf. Kretzner, D. e Klein, E. (a cura di) (2002). *The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse*. Leiden. Martinus Nijhoff.

25 Un'analisi dell'uso del concetto di dignità nella giurisprudenza internazionale conduce al risultato che v'è un'esile convergenza giurisdizionale intorno ad un minimo comune e che esso è usato non solo per rafforzare diritti, ma anche come limite dei diritti. Cf. McCrudden, C. (2008). "Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights". In *European Journal of International Law*, 19, 655-724.

26 Cf., ad esempio, Coughlin, J. J. (2003-2004). "Pope John Paul II and the Dignity of the Human Being". In *Harvard Journal of Law and Public Policy*, 27, 65-79 e anche Smith, M. A. (1995). *Human Dignity and the Common Good in the Aristotelian-Thomistic Tradition*. Lewiston. Mellen U.P.

27 In Cicerone, però, si trova già l'esigenza che il rispetto deve essere prestato all'essere umano in quanto tale. Studi più recenti dimostrano che quest'idea è nel diritto romano più diffusa di quanto si credeva. Cf., da ultimo, Maganzani, L. (2011). "Appunti sul concetto di dignità umana alla luce della casistica giurisprudenziale romana". In *Studia et Documenta Historiae et Iuris*, 77, 521-543.

eguagliamento verso l'alto. Di conseguenza la società moderna rigetta la divisione in caste o ceti, che pure era stato il prodotto della dignità come *status* privilegiato di pochi, ed aspira a divenire una società con un'unica casta, la più elevata possibile, che abbraccia tutti i cittadini. Ed allora, secondo Waldron, l'espressione più adatta per designare quest'unico *status* è quella della "cittadinanza giuridica", che è un plesso di diritti e di doveri<sup>28</sup>.

La prima perplessità che questa concezione immediatamente suscita riguarda l'appropriatezza dell'uso del concetto di rango sociale. Una società in cui vi sia solo un rango sociale è in effetti una società in cui non vi sono ranghi sociali, poiché tale concetto di per sé implica una pluralità (almeno due) di livelli sociali posti in ordine gerarchico. Se in una società v'è un solo *status*, ciò vuol dire che il concetto stesso di rango è stato superato come appartenente ad una fase antiquata dell'evoluzione sociale. Ma questo è un rilievo solo formale che ancora non inficia l'idea di fondo sostenuta da Waldron.

L'identificazione della dignità con il complesso di diritti che sono di fatto attribuiti nei contesti sociali si configura come un argomento circolare: abbiamo dignità perché abbiamo diritti inviolabili e viceversa. Con ciò stesso la dignità diventa una nozione inutile o reduplicativa. Se si vuole conservare ad essa una significatività, bisogna che si possa distinguere dai diritti che a loro volta sono il segno della considerazione sociale della persona umana. D'altronde, in nome di che si può affermare che il riconoscimento o l'attribuzione di diritti è un atto dovuto alla persona umana? In nome di che si può criticare una società che non riconosce certi diritti, anche se pratica l'eguaglianza di tutti cittadini senza distinzione di ceti?

È evidente che lo stato normativo a cui si fa riferimento è quello proprio della moralità positiva di un regime giuridico e politico per quanto illuminato. D'altronde non c'è dubbio che la nozione di dignità umana abbia una connotazione culturale. Ogni cultura ha una propria idea e un modo proprio di rispettare la dignità umana, poiché proprio questo è il suo compito principale, anche se non tutte le culture la collegano necessariamente ai diritti. Tuttavia non si può negare che la nozione di dignità umana appartenga anche alla moralità critica senza la quale l'evoluzione e lo sviluppo delle culture non sono possibili. Chi può affermare che i privilegi e i diritti un tempo riconosciuti solo ai nobili siano il miglior modo di rispettare la dignità umana sicché basti estenderli a tutti i cittadini? Questi aristocratici non sono stati considerati spesso come fannulloni improduttivi? A me sembra che la concezione di Waldron arrivi necessariamente

<sup>28</sup> Waldron, J. (2012). *Dignity, Rank, and Rights* (Berkeley Tanner Lectures). Oxford. Oxford University Press.

alla conclusione che la dignità umana s'identifichi con l'eguaglianza nei diritti e nella considerazione sociale, ma che non abbia risorse critiche per valutare se il livello culturale di rispetto sia di volta in volta adeguato alla persona umana.

Infine, come ultimo rilievo, bisogna notare che le teorie della prestazione sono per definizione all'insegna della disuguaglianza piuttosto che dell'uguaglianza, poiché nel fare e nell'agire gli uomini sono ben diversi tra loro. Non basta avere un ruolo sociale, ma bisogna onorarlo con il comportamento ed allora avremo buoni o cattivi cittadini, degni o indegni funzionari o governanti ed è questa differenza quella che conta<sup>29</sup>. Se un funzionario può essere degno o indegno del suo ruolo, allora la dignità non si identifica con esso. La teoria di Waldron della dignità come unico ed eguale rango sociale intende trasferire sul piano giuridico e politico i vantaggi pratici della teoria ontologica, liberandosi dei suoi presupposti metafisici, ma non si può sostituire alla natura il consenso sociale o le decisioni pubbliche senza dover rinunciare all'universalità del concetto.

In che senso la dignità umana è collegata alla problematica della legge naturale?

I diritti umani sono diritti positivi, frutto di un processo di positivizzazione prodotto dalle tremende violazioni della dignità umana.

Questo processo non approda per definizione a risultati giusti. Deve essere aperto alla critica morale, monitorato incessantemente dal giudizio morale sia nella fase della sua elaborazione sia nei risultati finali. Le stesse costituzioni liberali devono essere soggette a scrutinio morale.

I dibattiti attuali intorno ai diritti sono alla fin dei conti dei dibattiti morali su ciò che è proprio dell'essere umano, ad esso dovuto per giustizia.

I diritti umani sono derivati da doveri di giustizia, il dovere di trattare gli altri con rispetto e di onorare la loro dignità in un ambito specifico di azione. I diritti umani sono i diritti degli altri (anche per questo si distinguono dai diritti naturali, che sono la rivendicazione dei propri diritti).

La dignità è ciò che si mantiene al di sopra della positivizzazione, è la sporgenza che permette alle culture di non cadere nel mero relativismo.

<sup>29</sup> A volte si cerca anche di stabilire per legge i casi d'indegnità con il rischio di imporre dall'alto del potere una concezione della dignità che può arrivare fino al punto di definire al posto degli interessati quando una vita è "degnata" di essere vissuta. Per questo concordo con Rodotà quando afferma: "[...] non sono ammissibili custodi della dignità legittimati a imporre il proprio punto di vista". Rodotà, S. (2012). *Il diritto di avere diritti*. Roma-Bari. Laterza, 209.

Questa funzione è quella stessa esercitata dalle dottrine del diritto naturale, tanto che si può sostenere che la problematica della dignità umana è nella sostanza il ritorno con altro nome della legge naturale. Ma a certe condizioni e con rilevanti differenze.

Somiglia alla legge naturale se questa è intesa non tanto come dottrina, che come ogni dottrina ha le sue affiliazioni (o ideologie), ma come comune ricerca razionale del bene umano. La legge naturale non come dettame già compiuto, ma come ricerca della retta ragione. Nessuno ha il monopolio della ragione umana.

Nel pensiero di Tommaso d'Aquino le leggi naturali non sono precetti già compiuti, ma principi che devono essere sviluppati e positivizzati dalla comunità politica e in vista del bene comune. Questa ricerca comune è nella sostanza il conflitto per la legge naturale nelle società pluralistiche.

Tale conflitto è possibile perché c'è qualcosa di comune come presupposto e come base dell'intendersi e del comprendersi.

Questa griglia di comunanza oggi può essere intesa in tre modi.

Secondo un orientamento *thick* sono evidenti alcuni valori basilari che tutti gli esseri umani non possono fare a meno di apprezzare di per se stessi e, in diversa misura, di praticare. Ad esempio, John Finnis (2011, 81-99) li individua nel valore della life, della knowledge, del play, dell'aesthetic experience, della sociability (friendship), della practical reasonableness e della religion. A questi valori principali possono essere ricondotti tutti quelli secondari o derivati. Questi orizzonti generali del bene non costituiscono ancora né norme morali o giuridiche né specifiche scelte morali, ma solo principi comuni della vita pratica per le scelte etico-politiche governate dai requirements della ragionevolezza.

A questo si obietta che i valori fondamentali della comunità politica non devono riguardare i fini ultimi della vita umana, perché ciò significherebbe sostenere un'etica particolare in modo paternalistico.

Secondo un orientamento *thin* i valori fondamentali debbono essere intesi in modo funzionale. John Rawls (1999, 54-55), ad esempio, ha sostenuto che si debbono riconoscere come "primary goods" solo quelli che sono funzionali all'elaborazione di qualsivoglia piano di vita, cioè liberty, opportunity, wealth and self-respect.

A questo si obietta che in tal modo molti diritti affermati dalla Dichiarazione universale non potrebbero in tal modo essere giustificati come universali.



Il terzo orientamento intende correggere questo difetto della concezione rawlsiana, ampliando il raggio dei “primary goods”, ma avendo cura di non formulare una specifica concezione della vita buona che violerebbe il principio liberale del pluralismo. Cos'è estremamente rilevante per l'essere umano? La risposta di Nussbaum è –com'è noto– di derivazione aristotelica: ciò che è estremamente rilevante per l'essere umano è la realizzazione della propria umanità mediante atti di libera e consapevole scelta. Di conseguenza ogni essere umano ha il diritto originario di sviluppare tutte quelle potenzialità (*capabilities*) che lo mettono in grado di dar forma senza costrizioni ad un proprio progetto di vita (Nussbaum 1997). L'uso (*functioning*) di queste potenzialità sarà ovviamente molto diversificato e particolaristico, ma le sfere esistenziali in cui si opera questa scelta e le abilità richieste sono comuni a tutti gli esseri umani. In queste risiede propriamente l'universalità di valori che si cercano non solo in quanto permettono scelte di vita consapevoli e libere, ma anche in quanto sono beni in se stessi. Incontriamo così una nuova lista di valori o di capacità fondamentali: vita, salute fisica, integrità fisica, sensi, immaginazione e pensiero, sentimenti, ragion pratica, appartenenza, relazioni con le altre specie e con la natura, gioco e controllo del proprio ambiente politico e materiale (cit.). La specificità di questa linea di pensiero risiede nel ritenere necessaria una visione globale delle opportunità umane e, quindi, in qualche modo della stessa natura umana o di ciò che riteniamo un valore per la nostra esistenza (Searle 2010, chap. 8), che sia Finnis sia Rawls, per ragioni diverse, hanno evitato di presupporre. Tuttavia si tratta di una visione dinamica che esclude fini comuni a tutti gli esseri umani e richiede soltanto una famiglia di esperienze esistenziali comuni che a loro volta richiedono comuni capacità funzionali al compimento del mestiere di uomo. Che questa concezione riesca a mantenere la neutralità rawlsiana nei confronti di ogni concezione della vita buona è cosa molto discutibile. Nussbaum ammette che in alcuni casi si deve esigere dalle persone una forma determinata di funzionamento con la conseguente restrizione, almeno fino ad un certo punto, della libertà di scelta.

Nonostante la diversità degli approcci, questi tre orientamenti concordano sull'oggettivismo etico di valori universali comuni e sulla derivazione da essi di diritti fondamentali che le società politiche devono assicurare ad ogni essere umano, poiché i diritti umani sono una questione politica e giuridica basata sul presupposto di una concezione etica della dignità umana, che è nella sostanza una teoria della legge naturale.

Il processo in atto di costituzionalizzazione della persona si può intendere correttamente solo se non pretende di assorbirla tutta nella dimensione giuridica e politica, perché in tal caso mancherebbero le risorse etiche per



una critica del diritto e della politica. Il significato ultimo della nozione di dignità risiede proprio nel lasciare aperta la possibilità della contestazione delle scelte giuridiche e politiche in nome del valore della persona umana che, quindi, deve mantenere la sua indipendenza etica. Anch'io penso che la cittadinanza democratica sia attualmente il modo migliore di rispettare sul piano giuridico e politico la dignità umana, ma non desidero privarmi della possibilità di denunciarne i limiti.

Quest'incompleta esplorazione di alcune dimensioni della dignità umana conduce a risultati molto problematici che è ben difficile tenere insieme. Da una parte si deve notare che nel considerare l'essere umano come "persona" si concentra in tutta la sua pregnanza il senso attuale della dignità umana. Questa persona non dipende nel suo valore intrinseco dal riconoscimento sociale che, invece, le è dovuto. Dall'altra, è anche vero che le forme e i modi di questo riconoscimento costruiscono l'autorappresentazione dell'essere persona e tendono ad imprigionarla in un'immagine sociale che può diventare una gabbia da cui evadere. Da una parte, la dignità è qualcosa di inerente alla persona, ma dall'altra dipende dal suo comportamento, cioè dall'essere fedeli a ciò che si è, o al proprio ruolo sociale, o alla propria identità non sempre liberamente scelta. Da una parte, è un complesso di diritti o "il diritto di avere diritti", ma dall'altra è fonte di doveri e di responsabilità per sé e per gli altri, tanto che forse quest'ultimo è proprio il suo senso specifico. L'etica dei diritti discende, così, da un dovere originario, quello di riconoscere l'altro e i suoi diritti<sup>30</sup>, nonché quello di esercitarli in modo da non far venir meno il rispetto di sé.

La dignità come la felicità non ha un contenuto definibile. Ogni volta che si tenta di circoscriverla si perde qualcosa che indubbiamente appartiene ad essa. Se si fa leva sugli interessi umani fondamentali, si corre il rischio di dimenticare che è proprio della dignità della persona anche andar contro i propri interessi e mettersi nei panni degli altri o assumere responsabilità per il bene altrui<sup>31</sup>. Se si fa leva sulla capacità di agire moralmente e ci si concentra sui valori dell'autonomia e della libertà<sup>32</sup>, si trascura il fatto che vi sono altri beni umani importanti, come la conoscenza o evitare la sofferenza, senza i quali la dignità è ferita. Se si cerca la dignità nell'eccellenza o nella pienezza della realizzazione umana, non si riconosce più la dignità presente nel povero, nel sofferente o nel bambino. Non si deve ridurre la persona ad una parte di essa<sup>33</sup>.

30 Fletcher, G. P. (1984). "Human Dignity as a Constitutional Value". In *University of Western Ontario Law Review*, 171-182.

31 Spaemann, R. Ob. cit., 78-79.

32 Griffin, J. (2008). *On Human Rights*. Oxford. Oxford U.P., 32-33.

33 Cf. Azzoni, G. (2012). "Dignità umana e diritto privato". In *Ragion pratica*, n. 38, 87.

Bisogna, dunque, concludere che, mentre la teoria ontologica custodisce il senso minimo di dignità che è presente in tutti gli esseri umani in quanto tali, la teoria della prestazione ci ricorda che la dignità come realizzazione, a differenza dei diritti, non è uguale per tutti, perché dipende dal riconoscimento che si riceve dalla società e dall'uso che ognuno fa della propria dotazione naturale e del proprio ruolo sociale.