



**Ilario Belloni**

(professore associato di Filosofia del diritto nell'Università degli Studi di Pisa,  
Dipartimento di Giurisprudenza)

## I diritti umani, questi (s)conosciuti

**SOMMARIO:** 1. Premessa - 2. *Nominare* i diritti umani - 3. La questione del fondamento - 4. Rileggendo Bobbio - 5. Considerazioni conclusive.

### 1 - Premessa

Il dibattito teorico sui diritti umani sviluppatosi in Italia pare avere raggiunto oramai un certo grado di "appagamento", al punto che non sembra essere più avvertita l'esigenza di tenerlo ancora vivo. Dopo aver conosciuto, tra gli anni Ottanta del secolo scorso e i primi anni del nuovo millennio, una mirabile stagione, caratterizzata da una mole di studi e contributi provenienti da diversi ambiti disciplinari, la riflessione sui diritti umani dà l'impressione di essere passata di moda, se così si può dire, per lo meno in ambito filosofico-giuridico<sup>1</sup>, al pari di ciò che è avvenuto per altri temi considerati a lungo *mainstream*<sup>2</sup>. Ciò non significa, beninteso, che il

---

\* Contributo sottoposto a valutazione.

<sup>1</sup> Nel presente scritto si farà riferimento essenzialmente a questo ambito di studi e al contesto italiano, tralasciando ambiti affini - dalla filosofia politica alla sociologia, fino agli studi di diritto positivo - dove pure si esercita la riflessione sui diritti umani, nonché altri contesti territoriali (come, ad esempio, quello spagnolo) in cui il dibattito sui diritti umani non sembra essere andato incontro a ciò che è successo in Italia.

<sup>2</sup> Si tratta, come è ovvio che sia anche in un approccio "scientifico" a un dibattito, di un'impressione soggettiva da parte di chi scrive e ha seguito il dibattito italiano sui diritti umani. Un'impressione che però è suffragata da un dato di carattere oggettivo, e cioè il numero piuttosto esiguo - soprattutto se paragonato a un recente passato - di contributi di carattere "generale" sui diritti umani (*i.e.* sul loro fondamento e concetto, come pure sulla loro efficacia) prodotti in ambito filosofico-giuridico nell'ultimo decennio. Un'altra circostanza può essere poi segnalata come significativa in tal senso: il *clou* della stagione teorica dei diritti umani nel nostro paese è coinciso col - ed è stato verosimilmente occasionato dal - dibattito sulla proposta teorica di Luigi Ferrajoli relativa ai diritti fondamentali (tutti gli interventi, a partire dal contributo iniziale di Ferrajoli, sono stati poi raccolti e sono ora disponibili nel volume **L. FERRAJOLI, Diritti fondamentali. Un dibattito teorico**, a cura di E. Vitale, Laterza, Roma-Bari, 2001). Quel dibattito ha fornito infatti



tema dei diritti umani sia stato totalmente obliterato: semmai, si è cercato, da ultimo, di declinare quel dibattito non più in senso generale (sulla categoria dei diritti umani, sul loro concetto e fondamento) ma in direzione di specificazioni che tendono ad abbinare i diritti umani a un qualche tema o aspetto particolare della riflessione filosofico-giuridica e politica<sup>3</sup>.

Al tempo stesso, anche la *prassi* dei diritti umani, con la sua risonanza, sembrano essersi, per certi versi, attutite, come se molto - o, forse, tutto - nell'ambito pratico dei diritti umani sia stato fatto e non ci sia più (tanto) altro da fare. D'altronde, mai come in relazione a questo tema, prassi e teoria risultano così strettamente congiunte, dacché il rinvigorismento

---

l'occasione per approfondire anche (e soprattutto) il discorso sull'orizzonte fondativo dei diritti umani nonché il piano della loro effettività, ma è come se avesse occupato tutto lo spazio e il tempo della discussione, impegnando buona parte degli studi (e degli studiosi) italiani di filosofia del diritto e impedendo, se così si può dire, che si continuasse a esercitare la riflessione sui diritti umani anche al di là della conclusione del dibattito in questione. A partire dal 2008 - anno in cui è apparso il volume di **E. PARIOTTI**, *I diritti umani. Tra giustizia e ordinamenti giuridici*, UTET, Torino, 2008, poi riedito, con modifiche e integrazioni, col titolo *I diritti umani. Concetto, teoria, evoluzione*, CEDAM, Padova, 2013 - si segnalano, nel panorama degli autori italiani, come studi di carattere generale sui diritti umani e di ambito più specificamente filosofico-giuridico: **A. PISANÒ**, *I diritti umani come fenomeno cosmopolita. Internazionalizzazione, regionalizzazione, specificazione*, Giuffrè, Milano, 2011; **A. FACCHI**, *Breve storia dei diritti umani. Dai diritti dell'uomo ai diritti delle donne*, il Mulino, Bologna, 2013 (1ª ed. 2007); V. Pazè (a cura di), *Diritti*, Laterza, Roma-Bari, 2013; **I. TRUJILLO**, **F. VIOLA**, *What Human Rights Are Not (Or Not Only). A Negative Path to Human Rights Practice*, Nova Science Publishers, Inc., New York, 2014; F. Totaro (a cura di), *Legge naturale e diritti umani*, Morcelliana, Brescia, 2016; **V. POSSENTI**, *Diritti umani. L'età delle pretese*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2017; **C. SARTEA**, *Diritti umani. Un'introduzione critica*, Giappichelli, Torino, 2018. Come si è detto, trattazioni che pure hanno interessato i profili generali e teorici dei diritti umani sono provenute da ambiti scientifici differenti (cfr., tra gli altri: **A. CASSESE**, *I diritti umani oggi*, Laterza, Roma-Bari, 2009; **M. FLORES**, *Storia dei diritti umani*, il Mulino, Bologna, 2012; **G. GILIBERTI**, *Introduzione storica ai diritti umani*, Giappichelli, Torino, 2012; **V. FERRONE**, *Storia dei diritti dell'uomo. L'Illuminismo e la costruzione del linguaggio politico dei moderni*, Laterza, Roma-Bari, 2014; **F. PONGIGLIONE**, *I diritti umani nel dibattito etico contemporaneo*, Carocci, Roma, 2019.

<sup>3</sup> Già lo studio di **A. FACCHI**, *Breve storia dei diritti umani. Dai diritti dell'uomo ai diritti della donna*, cit., segnalato nella nota precedente, accanto a una parte generale, sviluppa e approfondisce principalmente, come recita il sottotitolo, la questione dei diritti delle donne, articolandosi come un contributo sul femminismo giuridico. Si vedano inoltre, sempre a partire dal 2008 e solo a mero titolo esemplificativo: **F. TEDESCO**, *Diritti umani e relativismo*, Laterza, Roma-Bari, 2009; V. Possenti (a cura di), *Diritti umani e libertà religiosa*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2010; E. Paciotti (a cura di), *Diritti umani e costituzionalismo globale*, Carocci, Roma, 2011; Th. Casadei (a cura di), *Diritti umani e soggetti vulnerabili*, Giappichelli, Torino, 2012; **Th. CASADEI**, *Il rovescio dei diritti umani. Razza, discriminazione, schiavitù*, DeriveApprodi, Roma, 2016.



della prima ha - ha avuto, senza dubbio, storicamente - delle ricadute in termini positivi sulla seconda, al pari di quanto è avvenuto allorché il ravvivamento del dibattito teorico è servito (e dovrebbe certamente servire) a puntare i riflettori sulla *realtà* dei diritti umani, mettendo in luce e incentivando le azioni volte a promuoverli e tutelarli.

A questo proposito, vale la pena di notare come il rinvigorismento della teoria e/o della prassi trovi la sua ragion d'essere nella contingenza storica, in particolare in quelle "urgenze" relative ai diritti umani che interrogano da subito, chiamandoli a raccolta, teorici e pratici dei diritti. Ciò che è accaduto all'indomani della tragica fine del secondo conflitto mondiale, allorché si arrivò a proclamare solennemente i diritti dell'uomo in una dichiarazione universale, resta emblematico da questo punto di vista. Se questo è vero, risulta quanto meno singolare che oggi, qui e ora, in Italia, l'„urgenza" di una situazione che ha a che fare indubbiamente con i diritti umani non abbia (ancora) avuto come effetto, tra gli altri, proprio quello di riportare in voga il dibattito filosofico-giuridico sui diritti umani.

L'„urgenza" in questione è legata alle note vicende che hanno riguardato in questi mesi la gestione degli sbarchi di migranti da parte del governo italiano. Casi che hanno fatto notizia, a cominciare dalla vicenda della nave "Ubaldo Diciotti", un pattugliatore della Guardia costiera italiana che il 16 agosto del 2018 aveva tratto in salvo 177 migranti al largo dell'isola di Lampedusa, in acque maltesi. Vale la pena riportare sinteticamente i fatti della vicenda, proprio al fine di rendere l'idea di tale urgenza: dopo aver ricevuto un rifiuto da parte del governo di Malta alla richiesta di poter sbarcare i 177 migranti in un porto sicuro dell'isola, la nave si dirige verso il porto di Catania, dove approda quattro giorni dopo il salvataggio. Qui però non riceve dal governo italiano - contrario all'ingresso sul proprio territorio di nuovi migranti - l'autorizzazione allo sbarco, che arriverà soltanto a distanza di sei giorni, durante i quali l'Italia raggiunge un accordo con altri paesi dell'Unione europea per la ripartizione dei migranti a bordo della nave<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup>La vicenda ha avuto successivamente degli esiti giudiziari, in quanto il Tribunale dei ministri di Catania ha chiesto l'autorizzazione a procedere contro il Ministro dell'Interno Matteo Salvini per il reato di sequestro di persona, "per avere, nella sua qualità di ministro dell'Interno, abusando dei suoi poteri, privato della libertà personale" i 177 migranti. Così si legge nella richiesta dei giudici, che prosegue in tal modo: "Violando le convenzioni internazionali in materia di soccorso in mare e le correlate norme di attuazione nazionali, non consentendo senza giustificato motivo al competente Dipartimento per le libertà civili e immigrazione di esitare tempestivamente la richiesta di Pos (porto sicuro) presentata alle 22.30 del 17 agosto, bloccava la procedura di sbarco dei migranti così determinando consapevolmente l'illegittima privazione della libertà personale di questi ultimi costretti a



A distanza di qualche mese dalla vicenda della nave Diciotti, la situazione si ripropone: tra il 22 e il 29 dicembre 2018, 49 migranti vengono salvati a largo delle coste libiche e tratti a bordo di due imbarcazioni di due Ong tedesche, la "Sea Watch 3", battente bandiera olandese, e la "Sea Eye". Provati dal naufragio e dalle condizioni avverse del mare, i migranti hanno bisogno di sbarcare e ricevere assistenza, ma le navi su cui si trovano restano bloccate nel mezzo del mar Mediterraneo, dato che nessun paese è intenzionato ad autorizzare l'ingresso delle due imbarcazioni nei propri porti.

Inizialmente, come era avvenuto in precedenza per il caso Diciotti, la linea del governo italiano viene data dal Ministro dell'Interno Matteo Salvini, il quale dichiara fin da subito la chiusura dei porti italiani per le navi delle due Ong (l'occasione è propizia per proclamare un divieto generale di ingresso sul suolo nazionale di nuovi migranti e un divieto "speciale" per le imbarcazioni di tutte quelle Ong che portino a bordo migranti tratti in mare). Dopo vari appelli affinché venisse sbloccata la situazione di stallo, compreso quello del Papa, il Presidente del Consiglio dei ministri si dissocia da questa linea, dichiarando pubblicamente di essere disposto ad accogliere donne e bambini, perché - come afferma testualmente - "c'è un limite a qualsiasi politica del rigore". Da qui prende il via una trattativa con altri *leaders* europei, tesa a stabilire delle quote di ripartizione dei migranti, una volta sbarcati, tra otto paesi, Italia compresa (nonostante, a questo proposito, il ministro dell'Interno si dica non informato dell'accordo, e in ogni caso contrario allo stesso). Solo a queste condizioni, il governo di Malta ha autorizzato il 9 gennaio 2019 lo sbarco sul suo territorio dei 49 migranti, dopo un'odissea in mare durata, anche in questo caso, fin troppo (quasi venti giorni).

## 2 - *Nominare i diritti umani*

Nelle vicende a cui si è fatto riferimento, di invocazioni/evocazioni esplicite dei "diritti umani", in ambito istituzionale per un verso e nell'ambito scientifico (filosofico-giuridico) per altro verso, non si è sentita forte l'eco<sup>5</sup>.

---

rimanere in condizioni psicofisiche critiche a bordo della Diciotti [...]. Fatto aggravato dall'essere stato commesso anche in danno di soggetti di minore età". L'autorizzazione a procedere nei confronti del Ministro è stata dapprima respinta dalla Giunta per le immunità del Senato e successivamente negata a maggioranza dallo stesso Senato della Repubblica.

<sup>5</sup> Nei casi in questione, di "diritti umani" non si fa espressa menzione nemmeno nella



È pur vero che si tratta di una determinazione di eventi ancora troppo “recente” e così attuale da non aver dato il tempo e la giusta misura per poter affrontare nuovamente da un punto di vista teorico il tema dei diritti umani; ma è anche vero - e questa non è una scusante, semmai un incentivo a intervenire - che, più in generale, nel dibattito pubblico corrente, al di là di quello specialistico filosofico-giuridico, in questa circostanza sono stati per molti versi passati sotto traccia i “diritti umani” in quanto tali, avendo mancato di invocarli a gran voce e di rammentarne la valenza. E ciò, in definitiva, non fa che riconfermare ancor di più, se si vuole, quella sospettosa impressione di appagamento evocata in apertura.

Verosimilmente, anzi, a trapelare è una certa reticenza: un non-detto in merito ai diritti umani che suona, il più delle volte, come una forma di arrendevolezza; o che talvolta finisce piuttosto col manifestarsi in una certa insofferenza nei confronti dei diritti umani stessi. Un *non-detto* che si tramuta, in quest’ultimo caso, in un *inter-detto*, per lo meno in ambito istituzionale<sup>6</sup>, come è accaduto recentemente in occasione della cerimonia di apertura dell’anno giudiziario in corso del Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia, sezione staccata di Brescia, in cui il Presidente del Tribunale, pronunciando il suo discorso inaugurale, ha definito i diritti fondamentali dell’uomo “una penosa litania”, tesa soltanto a osteggiare nel dibattito pubblico politiche dell’immigrazione come quelle attuate dal governo in carica; “un esecutivo finalmente non più pavido”, a detta del Presidente, il quale ha finito con l’auspicare una

“stagione in cui la fin troppo frequente evocazione di irrinunciabili e non negoziabili posizioni giuridiche alle quali l’ordinamento deve prestare tutela possa, finalmente, essere declinata anche in favore dei cittadini italiani, nati in Italia da cittadini a loro volta italiani”<sup>7</sup>.

---

richiesta del Tribunale dei Ministri di Catania, richiamata nella nota precedente, che pure è valsa a stigmatizzare il comportamento del Ministro dell’Interno, riportandolo però nell’alveo del diritto “positivo” e considerandolo dal punto di vista dell’illecito penale (la fattispecie del sequestro di persona). Il che, peraltro, non fa che confermare il dato della mancanza di garanzia giurisdizionale dei diritti umani.

<sup>6</sup> Il che rende tale insofferenza ancora più allarmante rispetto al caso in cui fosse provenuta da un ambito più propriamente scientifico. Ma ciò, come si sostiene nel testo, deve costituire precisamente la ragione per cui in sede teorica e di “diffusione” delle idee è opportuno fare uno sforzo di legittimazione e di produzione del discorso dei diritti umani al fine di metterli al centro del dibattito pubblico e ridurre la portata di eventuali manifestazioni istituzionali di insofferenza nei loro confronti.

<sup>7</sup> «Diversamente opinandosi - ha affermato ancora il Presidente del Tribunale - contribuiremmo a creare e ad alimentare una classe super protetta di diritti fondamentali, apoditticamente attribuiti, con il necessario corollario di guarentigie non soltanto





*Nominare* i diritti umani, evocarli, impiegarli nel dibattito pubblico, dovrebbe voler dire anche farsi carico di una qualche istanza fondativa o fornire una determinata prospettiva che valga a giustificarli, se si vuole evitare che il discorso su di essi venga assimilato a una “penosa litania”. *Dovrebbe* voler dire: non a caso si è utilizzata questa espressione per legare il momento della evocazione dei diritti umani alla questione del loro fondamento. La *doverosità* in questo caso è dettata da una esigenza logica che anche la più “emotivistica” delle invocazioni dei diritti ha necessità di soddisfare, per lo meno a livello linguistico. Valga in proposito quanto rilevato da Uberto Scarpelli su un piano di analisi del linguaggio in riferimento ai diritti naturali: analisi che in tanto è possibile esperire in quanto “nel contesto del discorso si disponga di un diritto (oggettivo) naturale, così fatto che in base alle sue norme, o ai suoi principî, si possano assegnare diritti”<sup>8</sup>. Per affermare l’esistenza di *diritti* (anche naturali) nel senso proprio del termine si deve necessariamente/logicamente porre alle loro spalle, o alla loro base, se si preferisce, un sistema normativo oggettivo, o una serie di principi, da cui derivare e su cui fondare i diritti stessi.

Pur non sottovalutando la portata simbolica delle invocazioni dei diritti, Scarpelli si sforzava di mostrare le implicazioni fondative e le valenze normative sottese già all’atto di pronunciare la parola “diritto”:

«La parola “diritto”, invero, si è caricata nella storia della cultura di una forza emotiva favorevole ed intensa, sino a costituire uno strumento retorico di notevole efficacia. [...] Benché in tutto ciò vi sia molto di vero, la riduzione emotivistica va al di là del segno, trascurando nell’impiego di “diritto” due implicazioni di grande

---

giudiziali, a tutela di posizioni selettivamente individuate e contraddistinte dal vizio originario della “clandestinità”. La risposta, è mio convincimento, non può non risiedere nella rigida affermazione del valore della legalità, in grado di offrire prioritaria, quanto necessaria, tutela alla tradizione socio-culturale e all’appartenenza identitaria del nostro popolo». In merito a tali dichiarazioni, diverse associazioni di magistrati e avvocati hanno chiesto al Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa (che in effetti, da ultimo, sta raccogliendo gli atti) l’avvio di un procedimento disciplinare nei confronti di colui che le ha rese, in quanto incompatibili con la funzione di presidenza di un organo giudiziario e contrarie ai principi espressi dalla Costituzione, su cui i magistrati prestano giuramento.

<sup>8</sup> U. SCARPELLI, *Diritti positivi e diritti naturali: un’analisi semiotica*, in U. Scarpelli, P. Di Lucia (a cura di), *Il linguaggio del diritto*, Prefazione di M. Jori, LED, Milano, 1994, p. 241. L’articolo rappresenta la rielaborazione di un intervento di Scarpelli a un convegno sui diritti umani del 1989, i cui atti vennero poi raccolti nel volume *Diritti umani e civiltà giuridica. Atti del Convegno organizzato dalla Facoltà di Giurisprudenza dell’Università degli Studi di Perugia nei giorni 9-11 novembre 1989*, a cura di S. Caprioli, F. Treggiari, Stabilimento Tipografico «Pliniana», Perugia, 1992 (l’intervento di Scarpelli si trova alle pagine 31-44).



importanza. Le implicazioni sono almeno oscuramente avvertite, sulla base della sua competenza linguistica, da chiunque voglia far valere un diritto. In primo luogo “diritto” ha una portata generalizzante. [...] Quando si rivendicano i diritti di una classe di soggetti, per esempio le donne, siamo già ad un livello di generalità; ma anche se Laura rivendica un diritto di Laura è sottinteso che il diritto spetti a lei sul fondamento di una norma generale, e pertanto spetti in circostanze analoghe ad ogni donna con le stesse caratteristiche e nelle stesse condizioni. Vantare un diritto è chiamare altri accanto a sé, farsi animo con loro, non voler rimanere solo o sola in una lotta da sostenere. La parola “diritto”, in secondo luogo, convoglia in qualche misura la suggestione dell’uso tecnico, per cui un diritto esiste quale diritto positivo nell’ambito di un ordinamento giuridico positivo. [...] L’impiego dell’espressione “diritto” trasmette dunque una spinta verso la positivizzazione dei diritti. La femminista e il nero proclamanti diritti vogliono che i diritti delle donne e dei neri siano fatti propri e sanciti nell’ordinamento giuridico positivo mediante norme opportunamente strutturate e sostenute da idonei rimedi. Chi si batte per i diritti, insomma, fa con il linguaggio una politica del diritto, adoprandosi ad influenzare il diritto positivo a vantaggio di classi di soggetti»<sup>9</sup>.

Invocare i diritti umani, chiamarli con il loro nome presuppone le stesse “premesse” e implica la produzione degli stessi “effetti” dell’appello ai diritti naturali: fornire, cioè, i diritti di un piano normativo, costruito a partire da una ragione fondativa, che valga ad articolare, appunto, un *ragionamento* di tipo normativo in merito ai diritti. Chiamare in causa i diritti, *nominandoli*, comporta il dare a essi, per ogni circostanza in cui si invocano, un ancoraggio teorico e un fondamento filosofico che possano garantirne il *peso* e la *valenza* sul piano giuridico (del diritto positivo). *Per ogni circostanza*, appunto: in altri termini, si tratta di (ri)fondare i diritti umani ogni volta che li si chiama in causa, al fine di legittimarli ancora una volta (e una volta in più), in riferimento a ciascuna fattispecie concreta (diversa, come tale, da ciascun’altra), senza fermarsi al solo diritto (umanitario) positivo. Dunque, fondamenti e ragionamenti *storici*, proprio perché legati alle contingenze e alle circostanze storiche che richiedono l’invocazione dei diritti umani (e il caso dei diritti umani dei migranti richiamato in precedenza vale a esemplificare in modo chiaro questa prospettiva teorica).

---

<sup>9</sup> U. SCARPELLI, *Diritti positivi e diritti naturali*, cit., pp. 242-243.



È questo, in fondo, ciò che metteva infine in evidenza Norberto Bobbio interpretando una fase storica da lui stesso significativamente definitiva “età dei diritti”<sup>10</sup>; un pensiero, quello di Bobbio, che se riconsiderato, come si avrà modo ora di fare, per ciò che riguarda, in particolare, la questione del fondamento dei diritti umani, può portare nuova linfa a una vecchia pianta - quella del dibattito sui diritti stessi - che pure si è a lungo nutrita della riflessione di questo Autore senza però forse considerarla a fondo e impiegarla proficuamente.

### 3 - La questione del fondamento

Lo strano “imbarazzo” nei confronti dei diritti umani o l’ „appagamento” verso di essi, evocati in precedenza, potrebbero allora trovare la loro ragion d’essere precisamente nella liquidazione della questione relativa alla giustificazione dei diritti umani, alla ricerca e al confronto sui loro fondamenti. Invocare - magari a gran voce e da più parti - l’esistenza e il rispetto dei diritti, e dunque, secondo quanto si è appena visto, riproporre con ciò la domanda sul loro fondamento, può arrivare a costituire motivo di scontro (sociale, culturale, politico); ragione per cui in tempi di disimpegno politico, come quello attuale, può risultare più opportuno glissare sul tema, lasciando però aperto in questo modo uno spazio al “negazionismo” dei diritti umani.

D’altronde, riportare in auge la questione dei fondamenti potrebbe apparire oggi come un tentativo anacronistico, o fuori tempo massimo, considerato soprattutto che, al termine dell’ultima stagione del dibattito sui diritti fondamentali richiamato in apertura, vi fu quasi una sorta di presa d’atto della - quando non proprio un consenso generalizzato sulla - nota posizione bobbiana in merito alla questione del fondamento dei diritti dell’uomo<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> Il riferimento è qui al testo, divenuto ormai celebre, di **N. BOBBIO**, *L’età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1990, che raccoglie una serie di saggi sui diritti dell’uomo pubblicati tra il 1964 e il 1990. Il punto a cui si rimanda nel testo, riguardante la *storicità* dei diritti e dei relativi fondamenti e sui cui si soffermerà nelle pagine seguenti, è trattato da Bobbio nel saggio *Presente e avvenire dei diritti dell’uomo*, in particolare p. 19 ss.

<sup>11</sup> Si veda, in proposito, sempre il dibattito relativo alla proposta teorica sui diritti fondamentali di Luigi Ferrajoli, in cui la riflessione “scettica” di Bobbio sui fondamenti fungeva quasi da premessa generale del discorso sui diritti e veniva sostanzialmente avallata, con poche eccezioni, sia da parte dei sostenitori che da parte dei critici della teoria di Ferrajoli.





In realtà, quella posizione non chiudeva la questione del fondamento una volta per tutte, suggerendo all'opposto, come si avrà ora modo di vedere, uno spazio di apertura continua, data proprio dalle conclusioni cui perveniva Bobbio nelle sue riflessioni. Verosimilmente, anzi, l'aver quasi scambiato, se non proprio confuso, le premesse del suo ragionamento con dette conclusioni potrebbe aver ingenerato e diffuso l'idea di un contributo teorico *ultimo* e *definitivo* sulla questione dei fondamenti dei diritti umani.

Bobbio muoveva effettivamente nella sua indagine da un assunto assai poco discutibile, e cioè che non si può dare per i diritti dell'uomo un fondamento ultimo, il quale, per definizione, "non è ulteriormente discutibile così come il potere ultimo deve essere ubbidito senza discutere"<sup>12</sup>. Bobbio si soffermava ad analizzare alcune caratteristiche dei diritti umani che renderebbero ancor più evidente l'„impossibilità" per essi di un fondamento assoluto: quest'ultimo, innanzi tutto, non potrebbe esistere giacché non sembra possibile fornire una nozione precisa di "diritti dell'uomo" - espressione che risulta difatti per Bobbio molto vaga di per sé e mal definibile. Peraltro, i tentativi più intraprendenti di darne una definizione finiscono per appellarsi a dei "valori ultimi" (quali, ad esempio, il perfezionamento della persona umana o lo sviluppo della civiltà); e tuttavia, scrive Bobbio, "i valori ultimi, a loro volta, non si giustificano, si assumono: ciò che è ultimo, proprio perché è ultimo, non ha alcun fondamento". Se a ciò si aggiunge che "i valori ultimi [...] sono antinomici, non si possono realizzare tutti globalmente e contemporaneamente"<sup>13</sup> si comprende bene perché Bobbio si dica scettico circa la *possibilità* di trovare un fondamento certo e ultimo per i diritti umani.

In secondo luogo, per il filosofo torinese non vi sarebbero diritti per loro natura fondamentali, e ciò in base alla considerazione del fatto che "i diritti dell'uomo costituiscono una classe variabile, come la storia di questi ultimi secoli mostra a sufficienza"<sup>14</sup>. Diritti che erano ritenuti assoluti alla fine del XVIII secolo, come la proprietà privata, non sono più considerati tali nelle costituzioni novecentesche; e, d'altra parte, i diritti sociali o molti dei cosiddetti "nuovi diritti" non potevano essere ritenuti così fondamentali nei secoli addietro rispetto a come lo sono oggi. Questo è uno degli argomenti più decisivi che Bobbio utilizza per criticare un preteso fondamento ultimo dei diritti umani, vale a dire la loro *relatività* da un punto di vista storico, insieme alla constatata pluralità delle concezioni

---

<sup>12</sup> N. BOBBIO, *Sul fondamento dei diritti dell'uomo*, in ID., *L'età dei diritti*, cit., p. 6.

<sup>13</sup> N. BOBBIO, *Sul fondamento dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 8-9.

<sup>14</sup> N. BOBBIO, *Sul fondamento dei diritti dell'uomo*, cit., p. 9.



religiose, etiche e politiche che *storicamente* hanno favorito l'affermarsi dei diversi diritti fondamentali. Evidentemente queste concezioni, e gli stessi diritti, non possono essere dimostrati per Bobbio come veri e propri "teoremi"<sup>15</sup>.

Infine, esistono per il filosofo torinese altri due argomenti inappellabili che rendono vana qualsiasi ricerca di un fondamento assoluto; argomenti talmente evidenti che la loro inevitabile considerazione conduce inevitabilmente sulla strada dello scetticismo e del relativismo. I diritti umani, in definitiva, si presentano spesso come incompatibili tra loro, se non addirittura come antinomici: alcuni diritti di libertà (economica) possono facilmente entrare in contrasto con taluni diritti sociali ritenuti del pari fondamentali, e nelle alternative che ne conseguono si finisce il più delle volte col sopprimere una pretesa fondamentale a favore di un'altra ugualmente importante<sup>16</sup>. Tutto ciò si comprende meglio se si considera il fatto che, prima ancora dei diritti, sono antinomici e spesso incompatibili tra loro i valori che li fondano. Perciò, conclude Bobbio sul punto, "due diritti fondamentali ma antinomici non possono avere, gli uni e gli altri, un fondamento assoluto, un fondamento cioè che renda un diritto e il suo opposto, entrambi, inconfutabili e irresistibili"<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> D'altronde, esorta Bobbio, "non bisogna avere paura del relativismo" (N. BOBBIO, *Sul fondamento dei diritti dell'uomo*, cit., p. 10); e, subito dopo, aggiunge: "Non si vede come si possa dare un fondamento assoluto di diritti storicamente relativi. [...] La constatata pluralità delle concezioni religiose e morali è un fatto storico, anch'esso soggetto a mutamento. Il relativismo, che da questa pluralità deriva, è anch'esso relativo".

<sup>16</sup> Bobbio sembra qui prediligere una concezione del cosiddetto "bilanciamento" tra diritti fondamentali che verrà successivamente esplicitata e resa in termini teorici da Riccardo Guastini a proposito del conflitto tra principi costituzionali: secondo Guastini, il "bilanciamento" consiste in realtà sempre in una scelta (per ogni singolo caso) su quale dei due principi in conflitto debba essere applicato e su quale debba essere disapplicato: "Se si prende in esame una singola decisione, ci si avvede che la ponderazione (il bilanciamento) ha come esito il sacrificio di uno dei due principi in conflitto e l'applicazione dell'altro. Non si tratta dell'applicazione e del sacrificio *parziali* di entrambi. Semplicemente, uno dei due principi è applicato, l'altro è (momentaneamente) accantonato, disapplicato" (R. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, Giuffrè, Milano, 2011, pp. 209-210). In tal senso, a differenza di quanto viene sovente - ed erroneamente, a giudizio di Guastini - ritenuto in dottrina, il bilanciamento non ha niente a che vedere con il "contemperamento" tra due principi, che, al massimo, può consistere in un effetto di lungo periodo "del carattere *mobile*, instabile, della gerarchia assiologica che si instaura tra i due principi in conflitto" (p. 210) ma certamente non nella creazione di un "macro-principio" conciliativo che possa valere ed essere applicato nel caso specifico. Sul punto si veda, più diffusamente, G. PINO, *Diritti e interpretazione. Il ragionamento giuridico nello Stato costituzionale*, il Mulino, Bologna, 2010.

<sup>17</sup> N. BOBBIO, *Sul fondamento dei diritti dell'uomo*, cit., p. 13. Per una critica



È evidente come il bersaglio critico sia rappresentato, nella riflessione di Bobbio, dal razionalismo etico e dal dogma della dimostrabilità dei valori ultimi<sup>18</sup>. Seguendo questo orientamento filosofico, fatto proprio dalle correnti giusnaturalistiche più radicali, i diritti umani risulterebbero meglio attuati essendo fondati su quei valori ultimi che il razionalismo etico sarebbe, appunto, in grado di dimostrare. Tale assunto, tuttavia, per Bobbio “è smentito dall’esperienza storica”<sup>19</sup>: paradossalmente, infatti, i diritti umani sono maggiormente garantiti e attuati nell’epoca contemporanea, nonostante la crisi sui loro fondamenti, anziché nelle epoche in cui si riteneva di aver trovato un argomento irresistibile per fondarli. Per questo Bobbio invita a prendere come punto di riferimento la *Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo* del 1948, la quale se, da un lato, può aver fatto perdere alla questione dei fondamenti gran parte della sua rilevanza, dall’altro ha posto una nuova, e ben più “seria”, questione, ossia quella delle condizioni e degli strumenti per garantire meglio i diritti dell’uomo così proclamati. Di fronte a tale nuova problematica, quella dei fondamenti perde quanto meno di *attualità*, tanto che Bobbio è indotto a concludere affermando notoriamente: “Il problema di fondo relativo ai diritti dell’uomo è oggi non tanto quello di *giustificarli*, quanto quello di *proteggerli*. È un problema non filosofico ma politico”<sup>20</sup>.

#### 4 - Rileggendo Bobbio

Quella della “protezione”, al posto della “giustificazione”, dei diritti umani rappresenta dunque la conclusione - in realtà, solo apparente, come si avrà modo di vedere - cui perviene Bobbio nel saggio *Sul fondamento dei diritti dell’uomo*, dedicato fin dal titolo al tema in questione; conclusione suffragata dalla considerazione iniziale, contenuta nel saggio stesso, che suona quasi come un disincentivo a ricercare i fondamenti dei diritti umani:

“Dallo scopo che la ricerca del fondamento si propone nasce l’illusione del fondamento assoluto, l’illusione cioè che, a furia di accumulare e

---

dell’argomento bobbiano dell’“antinomicità” dei diritti in relazione al loro fondamento si veda E. PARIOTTI, *I diritti umani. Concetto, teoria, evoluzione*, cit., pp. 194-195.

<sup>18</sup> Bobbio rileva come, in tema di valori, il razionalismo etico sostenga che “la dimostrata razionalità di un valore è condizione non solo necessaria ma sufficiente della sua attuazione” (N. BOBBIO, *Sul fondamento dei diritti dell’uomo*, cit., p. 14).

<sup>19</sup> N. BOBBIO, *Sul fondamento dei diritti dell’uomo*, cit., p. 15.

<sup>20</sup> N. BOBBIO, *Sul fondamento dei diritti dell’uomo*, cit., p. 16.



vagliare ragioni ed argomenti, si finirà per trovare la ragione e l'argomento irresistibile cui nessuno potrà rifiutare di dare la propria adesione"<sup>21</sup>.

Nonostante la risolutezza di tale considerazione, o forse proprio a causa di essa, resta tuttavia ambiguo e indimostrato il nesso che qui Bobbio istituisce tra "ricerca del fondamento" e "illusione del fondamento assoluto", come se qualsivoglia tentativo di ricerca o discussione sui fondamenti dei diritti umani debbano per forza di cose giungere a individuare e a porre come insuperabile un fondamento, per l'appunto, assoluto. Anche perché, come mostra lo stesso Bobbio quando si sofferma ad analizzare nel dettaglio le ragioni e le finalità della *Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo*, la prova storica del "consenso" rappresenta, a bene vedere, un modo di fondazione dei valori, e dunque avvalora senz'altro la "ricerca del fondamento" dei diritti e gli scopi che con essa si intendono perseguire (quanto meno, lo scopo di creare attorno ai diritti umani un consenso generalizzato, ossia una "adesione" il più possibile universale).

Bobbio infatti non esita ad affermare, in un altro saggio, che la *Dichiarazione* rappresenti

«la manifestazione dell'unica prova con cui un sistema di valori può essere considerato umanamente fondato e quindi riconosciuto: e questa prova è il consenso generale circa la sua validità. I giusnaturalisti avrebbero parlato di "consensus omnium gentium" o "humani generis"»<sup>22</sup>.

In tal modo, come è stato notato, Bobbio "finisce per reintrodurre una forma di fondamento"<sup>23</sup>; del resto, lo stesso Bobbio rileva come, a suo avviso, vi sarebbero tre modi di fondare i valori:

"il dedurli da un dato obbiettivo costante, per esempio la natura umana; il considerarli come verità di per se stesse evidenti; e infine lo scoprire che in un dato periodo storico sono generalmente acconsentiti (la prova, appunto, del consenso)"<sup>24</sup>.

Anche quest'ultimo è considerato dunque dall'autore come una modalità fondativa dei valori, e ciò sembra in effetti attenuare quello

---

<sup>21</sup> N. BOBBIO, *Sul fondamento dei diritti dell'uomo*, cit., p. 6.

<sup>22</sup> N. BOBBIO, *Presente e avvenire dei diritti dell'uomo*, in ID., *L'età dei diritti*, cit., pp. 18-19.

<sup>23</sup> L. BACCELLI, *Il particolarismo dei diritti. Poteri dell'individuo e paradossi dell'universalismo*, Carocci, Roma, 1999, p. 97.

<sup>24</sup> N. BOBBIO, *Presente e avvenire dei diritti dell'uomo*, cit., p. 19.



scetticismo sulla ricerca dei fondamenti - peraltro limitata all'ipotesi, come si è visto, del "fondamento assoluto" - da cui Bobbio aveva preso le mosse. Quindi è possibile in quest'ottica riparlare, in relazione ai diritti umani, non solo di "fondamento" ma anche, e soprattutto, di "valori" e dei modi attraverso cui *fondarli*: ciò in base alla considerazione che "un valore sarebbe tanto più fondato quanto più è acconsentito"<sup>25</sup>. Certo, aggiunge Bobbio, "si tratta di un fondamento storico e come tale non assoluto: ma è l'unico fondamento, quello storico del consenso, che può essere attualmente provato"<sup>26</sup>.

Se questa è la mossa con cui il filosofo torinese, pur restando *dentro* la questione del fondamento (e dunque non superandola o liquidandola *tout court*), sormonta, abbattendolo, l'ostacolo del fondamento assoluto e si situa sulla posizione del fondamento storico dei diritti umani, più avanti egli compie un movimento ulteriore che, in un certo modo, lo porta a ritornare sulla questione dell'„assolutezza“, riferita, se non ai fondamenti dei diritti, certamente ai diritti stessi. Quando, infatti, Bobbio ribadisce come non si possa ragionare sui diritti dell'uomo in termini di absolutezza e ritenerli fondati su valori ultimi e inconfutabili, riaffermando dunque la loro *storicità*, contestualmente non può fare a meno di "salvare" alcuni diritti (e i valori che li sorreggono) dalla relatività storica, dalle incompatibilità e dalle antinomie con gli altri diritti, così da far figurare gli stessi, in un certo modo, quali *assoluti*. Questa, come è stato da taluni evidenziato<sup>27</sup>, potrebbe a tutti gli effetti rappresentare una incongruenza del pensiero bobbio, solitamente così coerente e logico al suo interno. In realtà, questa incongruenza può essere valutata solo come apparente ed essere spiegata e interpretata alla luce della complessità della riflessione di Bobbio in relazione alla tematica dei diritti umani (complessità su cui si avrà modo di ritornare tra poco); come pure, l'analisi del filosofo torinese in merito ai fondamenti può essere valutata appieno - lo si ribadisce a tal proposito - se non si scambiano le conclusioni *ultime* del suo discorso sui diritti, verso cui approderemo anche noi a breve, con le premesse da cui aveva preso le mosse il suo ragionamento.

Per Bobbio esistono in effetti alcuni diritti umani assoluti, espressione di quelli che egli stesso non esita a definire "valori assoluti".

---

<sup>25</sup> N. BOBBIO, *Presente e avvenire dei diritti dell'uomo*, cit., p. 20.

<sup>26</sup> N. BOBBIO, *Presente e avvenire dei diritti dell'uomo*, cit., p. 20.

<sup>27</sup> Cfr. A. TARANTINO, *I diritti umani fra natura e storia*, in L. Lippolis (a cura di), *La Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo verso il Duemila*, ESI, Napoli, 2001, pp. 271-294.



Vale la pena riportare testualmente, in merito, le parole dell'autore, poiché risultano particolarmente emblematiche:

«Intendo per “valore assoluto” lo *status* che compete a pochissimi diritti dell'uomo, valevoli in tutte le situazioni e per tutti gli uomini senza distinzione. Si tratta di uno *status* privilegiato che dipende da una situazione che si verifica molto raramente: è la situazione in cui vi sono diritti fondamentali che non vengono in concorrenza con altri diritti pure fondamentali»<sup>28</sup>.

Bobbio, più avanti, fa riferimento a due diritti in particolare, che sarebbero da considerarsi assoluti in quanto i diritti con essi astrattamente “concorrenti” non potrebbero/dovrebbero mai essere ritenuti ammissibili, ovvero richiedere attuazione e aspirare a essere considerati parimenti fondamentali. I due diritti - assoluti dunque - sarebbero il diritto a non essere sottoposti a schiavitù e il diritto a non essere torturati, mentre i due diritti - concorrenti ma inammissibili - sarebbero quello a possedere schiavi e quello a torturare.

Più che delle ambiguità o incongruenze, questi rilievi di Bobbio sembrano poter dare conto della complessità che anima il suo pensiero e lo attraversa; un pensiero che, spaziando dalla teoria del diritto alla filosofia politica e alla sociologia giuridica, sebbene contraddistinto dal rigore logico e dalla specificità di saperi e linguaggi impiegati, non può d'altronde che risultare, in qualche modo, poroso al suo interno, finendo con l'affiancare ad analisi di tipo formale considerazioni di carattere sostanziale, ovvero di tipo valutativo, per non dire anche *politico*, soprattutto quando si tratta di affrontare temi, come la democrazia, la pace e i diritti umani che sono per loro natura *comprendenti*<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> N. BOBBIO, *Presente e avvenire dei diritti dell'uomo*, cit., p. 39.

<sup>29</sup> Ad esempio, in tema di democrazia, pur avendo sostenuto una concezione di tipo *procedurale*, Bobbio non ha infine rinunciato a quello che significativamente definiva come un necessario “appello ai valori” (N. BOBBIO, *Il futuro della democrazia*, Einaudi, Torino, 1984, p. 28). Egli si chiedeva infatti: «Se la democrazia è prevalentemente un insieme di regole di procedura, come può pretendere di contare su “cittadini attivi”? Per avere dei cittadini attivi non occorrono forse degli ideali? [...] Ma come non rendersi conto quali grande lotte ideali abbiano prodotto quelle regole? Certo occorrono gli ideali» (p. 29). D'altronde, come è noto, Bobbio aveva così avuto modo di dichiarare altrove, a proposito del suo orientamento filosofico-giuridico: “Di fronte allo scontro delle ideologie, dove non è possibile alcuna tergiversazione, ebbene, sono giusnaturalista; riguardo al metodo, sono con altrettanta convinzione, positivista” (N. BOBBIO, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, Edizioni di Comunità, Milano, 1972, p. 146). Efficace, in tale prospettiva, risulta il percorso ricostruttivo dell'opera bobbiana tracciato da T. GRECO, *Norberto Bobbio. Un itinerario intellettuale tra filosofia e politica*, Donzelli, Roma, 2000, in cui le molteplici “facce”





Riprova ne è il fatto che quando Bobbio introduce l'edizione italiana del *Curso de derechos fundamentales* di Gregorio Peces-Barba - un autore che ritroveremo più avanti e che si è occupato in profondità del tema in questione<sup>30</sup> - approfitta per chiarire la propria posizione:

“Peces-Barba è un antiriduzionista. Ebbene, a torto o a ragione, lo sono anch'io. Questo atteggiamento ha la sua più conseguente manifestazione nel superamento del secolare scontro, rispetto al fondamento dei diritti, tra giusnaturalismo e positivismo giuridico”<sup>31</sup>.

Questo antiriduzionismo è ciò che consente a Bobbio di approdare a delle conclusioni più meditate e soprattutto più “aperte” riguardo al tema dei fondamenti dei diritti umani di quanto non fossero quelle che abbiamo detto sopra “apparenti”. La *questione* del fondamento, d'altronde, non si può eludere o liquidare semplicemente con la critica di un fondamento assoluto per i diritti dell'uomo: Bobbio, pur prendendo atto - e, anzi, proprio perché prende atto - della attuale “crisi dei fondamenti” invita a non

“tentare di superarla cercando altro fondamento assoluto da sostituire a quello perduto. Il nostro compito, oggi, è molto più modesto, ma anche più difficile. Non si tratta di trovare il fondamento assoluto [...] ma, di volta in volta, *i vari fondamenti possibili*”<sup>32</sup>.

Ecco il messaggio finale lanciato da Bobbio, un messaggio che certamente non può dirsi ispirato allo scetticismo. E se poi si va a vedere la strada che il filosofo torinese indica per la ricerca dei *vari fondamenti possibili* non si possono non apprezzare l'attualità e il valore della sua proposta,

---

del filosofo torinese (da quella dello scienziato del diritto e della politica a quella del filosofo militante e civile impegnato) e i suoi contributi in differenti ambiti vengono analizzati in modo sistematico, cercando di ricondurre il pensiero di Bobbio a una certa, seppur complessa, *unitarietà*. Si veda altresì, da ultimo, il contributo di M.G. LOSANO, *Norberto Bobbio. Una biografia culturale*, Carocci, Roma, 2018, in cui l'intera opera di Bobbio viene ricostruita e riletta alla luce degli eventi storico-culturali che hanno connotato l'Italia nel Novecento.

<sup>30</sup> La riflessione di Peces-Barba sui fondamenti dei diritti dell'uomo si trova ricompresa nell'opera richiamata nel testo (G. PECES-BARBA, *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*, Eudema, Madrid, 1991, trad. it. di L. Mancini, *Teoria dei diritti fondamentali*, a cura di V. Ferrari, presentazione di N. Bobbio, Giuffrè, Milano, 1993). Spunti rilevanti si trovano anche, da ultimo, in una raccolta postuma di scritti del filosofo spagnolo apparsa in edizione italiana (G. PECES-BARBA, *Etica pubblica e diritti fondamentali*, a cura di M. Zezza e con un prologo di M.G. Losano, FrancoAngeli, Milano, 2016).

<sup>31</sup> N. BOBBIO, *Presentazione* a G. Peces-Barba, *Teoria dei diritti fondamentali*, cit.

<sup>32</sup> N. BOBBIO, *Sul fondamento dei diritti dell'uomo*, cit., p. 16.



nonché l'integrazione tra i vari ambiti di studio e l'apertura alla pluralità dei contributi (storici, filosofici, sociologici e giuridici) e al confronto tra i diversi saperi. Bobbio conclude infatti affermando che

“anche questa ricerca dei fondamenti possibili [...] non avrà alcuna importanza storica se non sarà accompagnata dallo studio delle condizioni, dei mezzi e delle situazioni in cui questo o quel diritto possa essere realizzato. Tale studio è compito delle scienze storiche e sociali. Il problema filosofico dei diritti dell'uomo non può essere dissociato dallo studio dei problemi storici, sociali, economici, psicologici, inerenti alla loro attuazione: il problema dei fini da quello dei mezzi. Ciò significa che il filosofo non è più solo”<sup>33</sup>.

## 5 - Considerazioni conclusive

Per riprendere questa chiusa di Bobbio e le considerazioni svolte in apertura del presente lavoro, la filosofia del diritto e i filosofi del diritto non sono soli né devono isolarsi nel *mare magnum* dei saperi sui diritti umani. In fondo, i “vari fondamenti possibili” evocati da Bobbio saranno tali proprio perché “vari” saranno gli attori e gli interpreti della riflessione sui diritti e perché “varie” saranno le circostanze storiche e i contesti in cui i diritti si troveranno a essere pensati.

Occorrerà pertanto che la ricerca sui fondamenti avvenga per interconnessioni e scambi di saperi e che il filosofo lavori fianco a fianco con il sociologo, con l'economista e con il giurista versato nel diritto positivo: in particolare, rispetto a quest'ultimo punto, una filosofia dei diritti umani che aspiri a essere prettamente filosofica e non anche (e soprattutto) giuridica rischia di rivelarsi sterile e poco idonea al confronto con altri ambiti disciplinari; d'altronde, una teoria *giuridica* dei diritti umani finisce con l'integrare, anziché col precludere - come pure, a prima vista, potrebbe sembrare - il momento del confronto sui fondamenti, oltre che sui contenuti e sulla portata dei diritti, rafforzando, e non sminuendo, la valenza simbolica degli stessi. A questo proposito, è stato efficacemente notato che

---

<sup>33</sup> N. BOBBIO, *Sul fondamento dei diritti dell'uomo*, cit., p. 16. Si legge ancora: “il filosofo, che si ostina a restar solo, finisce per condannare la filosofia alla sterilità. Questa crisi dei fondamenti è anche un aspetto della crisi della filosofia”. In un altro contributo, Bobbio invitava, in particolare, filosofi e sociologi del diritto a una più stretta collaborazione, al fine di comprendere meglio la complessa questione dei diritti umani nel loro rapportarsi con la realtà sociale (cfr. N. BOBBIO, *Diritti dell'uomo e società*, in ID., *L'età dei diritti*, cit., pp. 67-86).



“parlare della nozione *giuridica* di diritti umani significa parlare *al tempo stesso* della forma (giuridica) e di quella parte o di quella versione dell’originario contenuto etico-politico che tale forma può inglobare, esprimere, attuare. Sicché, considerare *l’interazione* di tale contenuto con le risorse del diritto positivo consente di comprendere e valutare, anche in prospettiva, i percorsi di riconoscimento e di attuazione dei diritti”<sup>34</sup>.

Si tratta, in definitiva, di assumere una prospettiva teorica “integrata”, in cui il sapere filosofico interagisca con gli scopi *pratici* dell’indagine sui diritti umani; una teoria autenticamente antiriduzionista, sul modello di quella proposta, a suo tempo, da Gregorio Peces-Barba e richiamata, come si è visto, da Bobbio nelle conclusioni della sua riflessione sui fondamenti dei diritti dell’uomo. Il pensatore spagnolo aveva basato infatti la sua *Teoria dei diritti fondamentali* proprio sulla critica e sul superamento dell’alternativa giusnaturalismo vs. giuspositivismo nell’ambito di una ricerca sul “fondamento” e sul “concetto” di diritti umani; due elementi, questi ultimi, che costituiscono essi stessi, a loro volta, se considerati separatamente, dei *riduzionismi*, e che, in quanto tali, non favoriscono una visione complessiva e una comprensione “integrata” dei diritti umani. Difatti, il “fondamento” attiene ancora al versante della moralità e dunque non può bastare da solo a fare comprendere qualcosa che ha a che fare anche con il campo del diritto, nel quale si situa invece l’elemento del “concetto” di diritti umani.

Per Peces-Barba bisogna dunque integrare “fondamento” e “concetto” dei diritti, ovvero il loro *perché* e il loro *a che scopo*; il che vuol dire incorporare una pretesa morale, trattandola con gli strumenti della teoria del diritto, all’interno del diritto positivo, e, al contempo, dare al “concetto” (giuridico) un qualche fondamento filosofico, proiettandolo nell’orizzonte

---

<sup>34</sup> E. PARIOTTI, *I diritti umani. Concetto, teoria, evoluzione*, cit., p. XI. Così continua l’autrice più avanti: «In questo senso, tanto porre l’enfasi sulla fondazione a scapito dei meccanismi di concreta protezione, quanto identificare la protezione *tout court* con il dato normativo e con i meccanismi di *enforcement* si rivela un atteggiamento incapace di dar conto dei problemi che, da un lato, accompagnano la positivizzazione dei diritti rendendola un percorso costellato di luce ma anche di ombre, e, dall’altro, ne evidenziano la riserva di potenzialità. Pertanto, se la tesi di Norberto Bobbio risulta ancora oggi condivisibile nella misura in cui invita a non assegnare un ruolo, per così dire, pregiudiziale al tema e alle questioni del *fondamento*, intendendo per “fondamento” un unico valore assoluto o una fonte valoriale esclusiva, ciò non significa che la riflessione sulla giustificazione dei diritti sia da trascurare. Ma essa sarà da intendersi come la ricerca delle ragioni per le quali i diritti umani meritano riconoscimento e rispetto» (p. XIII).



della morale<sup>35</sup>. Ciò è possibile solo attraverso l'integrazione tra un "tempo della storia" e un "tempo della ragione": Peces-Barba si appella a una *ragione* che deve farsi *storica* senza scadere nello storicismo e immagina un punto d'equilibrio "tra una storia che porta alla luce dimensioni culturali che posseggono una razionalità, e una razionalità di realtà culturali che hanno una storia"<sup>36</sup>.

Solo se intesa in tal modo, la riflessione sui diritti umani sarà in grado di aggregare istanze culturali che, seppure differenti tra loro, sono accomunate da un dato di ragione che si dà storicamente, e assumerà una forza e una portata tali da determinare le basi per la creazione di quel *consensus* di cui parlava Bobbio<sup>37</sup> allorché sembrava "liquidare" la questione del fondamento. In realtà, il *consensus omnium gentium* richiamato dal filosofo torinese in riferimento ai diritti dell'uomo nella comunità internazionale degli stati, oltre che non essersi generato una volta per tutte,

---

<sup>35</sup> Cfr. G. PECES-BARBA, *Teoria dei diritti fondamentali*, cit., p. 84 ss. Per giungere a tale ri-composizione del fondamento e del concetto di diritti umani, la teoria di Peces-Barba parte dalla critica dei cosiddetti "modelli riduzionisti" che si sono succeduti nell'arco della storia del pensiero filosofico-giuridico, dalle teorie più radicalmente giusnaturalistiche a quelle marcatamente positivistiche, passando attraverso «le critiche e le negazioni del concetto» di diritti umani fino alle "negazioni totali" (Burke, de Maistre, Villey). È solo con la riflessione contemporanea, ad avviso di Peces-Barba, e grazie alle diverse istanze - liberali, democratiche e socialiste - in essa confluite, che si è giunti a scartare i principali argomenti di negazione e a delineare, in una "saggia integrazione tra ragione e storia, un concetto e un fondamento dei diritti che permettono una comprensione più completa degli stessi" (p. 79).

<sup>36</sup> G. PECES-BARBA, *Teoria dei diritti fondamentali*, cit., p. 186. Se in tal modo il filosofo spagnolo riesce a superare i "facili" riduzionismi cui approdano sovente le riflessioni sui diritti umani, il passo successivo che egli fa compiere alla sua teoria è quello di ricomprendere un altro aspetto non meno importante degli altri, poiché serve a sgombrare definitivamente il campo dall'alternativa giusnaturalismo-giuspositivismo e ad aprire lo stesso a una necessaria interdisciplinarietà (si veda, al riguardo, quanto osservato da Vincenzo Ferrari nella sua postfazione alla *Teoria dei diritti fondamentali* di Peces-Barba). Il riferimento è qui alle "dimensioni dell'efficacia, cioè all'analisi della realtà" dei diritti umani, ovvero a tutti quei fattori extragiuridici di carattere sociale, economico e culturale che condizionano anch'essi la *comprensione* del "fondamento" e del "concetto": i diritti non saranno più allora "valore morale e norma", né basterà identificarli come "moralità legalizzata", bensì occorrerà riferirsi necessariamente (anche) alla loro effettività - analizzata anch'essa storicamente - per intenderne fondamento e concetto insieme. Su queste basi, e sviluppando dunque un'analisi diacronica del fenomeno (tipica del "tempo della storia"), Peces-Barba giunge a definire i diritti fondamentali come, al contempo, (a) *una pretesa giustificata moralmente*, (b) *un sottosistema all'interno del sistema giuridico*, (c) *una realtà sociale* (pp. 90-93).

<sup>37</sup> Cfr. *supra*, p. 13.



non si è generato dal nulla: ha certamente avuto bisogno del momento teorico accanto e assieme a quello pratico, della riflessione e del confronto, ancor prima della (mera) adesione. In definitiva, anche il consenso sui diritti umani necessita di un consenso sui loro fondamenti, dove per “consenso” non bisognerà intendere qualcosa di fisso, di acquisito una volta per tutte, un momento *finale e definitivo*, bensì qualcosa di mobile, aperto, sempre da ultimare e in costante divenire.

Se oggi, rispetto alla questione dei migranti da cui abbiamo preso le mosse, trova difficoltà a (ri)generarsi un dibattito sui diritti umani, ciò può essere dovuto al fatto che su tale questione un “consenso” sia ben lungi dall’essere raggiunto. Ma questa circostanza, più che risultare come una inibizione nei confronti del dibattito, dovrebbe, al contrario, rappresentare per quest’ultimo un’occasione, dacché i diritti umani possono costituire un terreno di incontro e di confronto riguardo a una questione così divisiva.

Occorre, in proposito, valorizzare il dato positivo sui diritti umani dei migranti, prendendo sul serio, oltre le carte e le norme internazionali, anche le decisioni di organi giurisdizionali appositamente istituiti (per lo meno in ambito comunitario)<sup>38</sup>; e insieme a questo dato, insieme al “concetto” - per riprendere la riflessione di Peces-Barba - considerare la prospettiva del “fondamento”, cercando di fare interagire il piano dei valori che storicamente appaiono fondativi di certi diritti con quello della tutela e delle aspettative *giuridiche* che i soggetti destinatari dei diritti in questione vantano.

---

<sup>38</sup> Proprio sul tema dell’accoglienza e dell’assistenza da prestare ai soggetti migranti naufraghi nel Mediterraneo è intervenuta, da ultimo, elevando i “diritti umani” a fulcro decisionale, la Corte di giustizia dell’Unione europea con una pronuncia (14 maggio 2019, Cause Riunite C-391/16 M, C-77/17 X, C-78/17 X) che non ha avuto la risonanza che pure avrebbe meritato, anche in considerazione della natura (a tutti gli effetti giurisdizionale) dell’organo che l’ha emessa nonché dell’efficacia immediata delle sue pronunce nei Paesi membri dell’Unione europea, in virtù del principio di “preferenza comunitaria”. Lo stesso destino, in ordine alla scarsa considerazione sofferta, sembra interessare anche le sentenze della Corte europea dei Diritti dell’Uomo, che, sebbene prive di alcuni crismi di efficacia giuridica, provengono dall’organo giurisdizionale istituzionalmente preposto, per volontà degli stati aderenti, alla tutela dei diritti e delle libertà fondamentali nello spazio giuridico europeo. Tali pronunce, opportunamente pubblicizzate e diffuse a livello mediatico e di opinione pubblica, dovrebbero quanto meno poter incidere sulla portata e sul contributo operativo dei diritti umani, oltre che, naturalmente, sul loro valore simbolico. Verosimilmente, è proprio su questo aspetto che si giocano le “sorti” dei diritti umani: le pronunce di organi come quelli in questione potrebbero ben rappresentare un punto di congiunzione della teoria con la prassi dei diritti, e prenderle “sul serio” vuol dire richiamare anch’esse, e le motivazioni su cui vengono basate, nel dibattito sui fondamenti.



Nel caso specifico dei diritti umani dei soggetti migranti, occorrerà considerare e indagare lo spettro semantico di valori fondativi come la “solidarietà” accanto alla valorizzazione del concetto *giuridico* di diritti umani, che richiama evidentemente la questione dell’effettività e dell’esigibilità degli stessi<sup>39</sup>. Solo così, nell’interazione di “fondamento” e “concetto” diverrà possibile, in questo ambito tematico più che in altri, *riconoscere* (e far riconoscere) i diritti umani come tali: il che vuol dire fondarli nel momento stesso in cui si nominano, e viceversa. In definitiva, *chiamarli con il loro nome*, pretendendone il rispetto.

---

<sup>39</sup> In quest’ottica, la solidarietà potrebbe ben rappresentare una delle istanze “attuali” di (ri)fondazione dei diritti umani (o, se si preferisce, con formula bobbiana, uno dei “vari fondamenti possibili”). Un fondamento, questo, che integra certamente la prospettiva richiamata nel testo, dacché non viene considerato esclusivamente in una prospettiva di tipo etico-morale, come una virtù, bensì, nota Peces-Barba, “come un valore superiore che dà fondamento ai diritti [...] e che, al termine del suo percorso, viene a far parte del diritti positivo” attraverso la costituzionalizzazione e internazionalizzazione di principi di giustizia sostanziale (G. PECES-BARBA, *Teoria dei diritti fondamentali*, cit., p. 239). Sebbene concepita “come concetto storico del mondo moderno”, la solidarietà, per il filosofo spagnolo, è tale “da aprire nuove prospettive e da ricomprendere nuovi aspetti della realtà sociale in questa cultura dei diritti fondamentali” (p. 252).