

## ***Crisi dell'età dei diritti?***

Giorgio Pino

Università di Palermo

Dipartimento di Scienze Giuridiche, della Società e dello Sport

giorgio.pino@unipa.it

### **ABSTRACT**

The paper discusses various criticisms that are frequently leveled against the so-called “age of rights” – i.e., the contemporary legal and political doctrine that places fundamental rights at the center of legal and political discourse, and that shapes legal institutions accordingly (written, rigid constitution, judicial review of legislation, etc.). After providing a definition of the main features of the age of rights, the author discusses and tries to rebut the principal critical stances on this topic, mainly by making use of the theoretical tools deployed by contemporary analytical jurisprudence on legal rights and legal reasoning.

### **KEYWORDS**

Age of rights, cost of rights, rights minimalism, rights and democracy

### ***1. Introduzione***

Intendo saggiare alcuni aspetti della “crisi” dell’età dei diritti – dell’idea, cioè, che uno dei paradigmi dominanti della narrazione filosofico-politica e filosofico-giuridica contemporanea sia ormai da considerarsi superato o comunque affetto da difficoltà insormontabili.

La crisi o superamento dell’età dei diritti viene collocata su piani diversi, talvolta congiuntamente e talvolta disgiuntamente. Ad esempio, a volte si dice che i diritti siano inadeguati a far fronte a (e svuotati di contenuto da) fenomeni quali la globalizzazione, il multiculturalismo, l’invincibile potenza dei mercati, la crisi economica, il terrorismo internazionale.

Oppure, si dice che il linguaggio dei diritti rappresenti una sorta di promessa irrealizzabile, o realizzabile solo in una misura minima e in modalità contraddittorie ed arbitrarie: sia perché i diritti (in particolare, i diritti sociali) costano e, a causa della scarsità delle risorse disponibili, non possono essere soddisfatti tutti; sia perché le liste di diritti codificate da costituzioni e documenti internazionali sono, a ben vedere, un insieme conflittuale e quasi *self-defeating*: un “gioco a somma zero”, in cui la soddisfazione e la tutela di un diritto, o di un tipo di diritti, incide in maniera direttamente proporzionale su altri diritti, inclusi i diritti di partecipazione democratica.

Oppure ancora, ben più radicalmente, si dice che il discorso dei diritti sia – e che a ben vedere sia sempre stato – una sorta di falsa coscienza, un nuovo oppio dei popoli elargito a tutti noi per renderci più sopportabili gli attuali rapporti di dominio politico e sociale<sup>1</sup>, e per giustificare le nuove forme di colonialismo culturale e – perfino più spesso, e più drammaticamente – politico ed economico dell’Occidente sul resto del mondo<sup>2</sup>.

Non mi sarà possibile, qui, esaminare e discutere tutte le obiezioni, e i rifiuti, di cui è fatta attualmente oggetto l’età dei diritti. In questo contributo ne discuterò solo alcuni, utilizzando principalmente gli strumenti della teoria del diritto (in particolare gli strumenti approntati dall’analisi teorica dei diritti soggettivi, e dalla teoria dell’interpretazione e del ragionamento giuridico), e solo occasionalmente, ma inevitabilmente, sconfinando in tematiche proprie della filosofia politica e della teoria della democrazia. A tal fine inizierò con una brevissima descrizione dell’età dei diritti (§ 1), estremamente sommaria e funzionale al seguito del mio discorso. Poi indicherò alcuni dei fattori addotti, a seconda dei casi, come sintomi o come cause della crisi dell’età dei diritti (§ 2). Infine, proverò ad elaborare alcune strategie di risposta – fondate appunto, principalmente, su argomenti di tipo teorico-giuridico – ad alcune delle critiche più frequenti all’età dei diritti (§ 3).

Nel discorso che segue, per economia dell’argomentazione lascerò alcuni punti del tutto sullo sfondo: li assumerò come dei postulati, senza cercare di dimostrarli in maniera lontanamente esaustiva, pur essendo perfettamente consapevole che – come accennato poco sopra – si tratta di altrettanti punti controversi nei discorsi correnti sui diritti. Si tratta dei punti seguenti: in primo luogo, ritengo che il discorso contemporaneo sui diritti – in particolare, l’insieme delle pratiche giuspolitiche tipiche dell’età dei diritti (costituzioni rigide, controllo giudiziario di costituzionalità, documenti internazionali sui diritti, ecc.) – non sia riducibile ad una falsa coscienza, che non si tratti solo di un discorso meramente consolatorio e dotato di una funzione puramente legittimante di un ordine sociopolitico in realtà votato a perseguire fini di tutt’altra natura. A difesa di questo postulato mi limiterò ad

---

<sup>1</sup> Un esempio di questa critica si può rinvenire nelle analisi che alcuni studiosi statunitensi appartenenti alla *Critical Race Theory* hanno svolto sulla sentenza della US Supreme Court *Brown v. Board of Education* (1954): in tali analisi, l’affermazione di un diritto civile (la fine della segregazione razziale nelle scuole americane) viene spiegata come finalizzata ad una operazione di legittimazione dell’ordine politico-sociale complessivo preesistente, e ad evitare che una parte della popolazione americana (i neri, e l’opinione pubblica maggiormente orientata a sinistra), e i governi dei paesi in via di sviluppo, subissero il richiamo delle istanze egualitarie propagandate dalla Russia comunista. Si veda in tal senso D. Bell, *Brown v. Board of Education and the Interest-Convergence Dilemma*.

<sup>2</sup> Cfr. in proposito G. Gozzi, *Diritti e civiltà*.

osservare che, anche ove fosse vero che i diritti siano solo dei “ninnoli vistosi” che il potere politico ed economico ci fa balenare davanti agli occhi, anche ove fosse vero questo, resterebbe pur sempre aperta la possibilità dell’eterogenesi dei fini, delle conseguenze inintenzionali degli atti intenzionali: i diritti fondamentali, come ogni norma giuridica, sono infatti destinati ad “oggettivizzarsi” nell’interpretazione giuridica; una volta che essi entrano nel gioco dell’interpretazione e del ragionamento giuridico, si autonomizzano dalle intenzioni contingenti dei loro autori – e in particolar modo dalle ragioni inconfessate e inconfessabili – e vivono di vita propria<sup>3</sup>.

In secondo luogo, ritengo che il discorso dei diritti non possa essere ridotto semplicemente ad una forma di colonialismo culturale, ad una forma di imperialismo che cerca di imporre alle culture di tutto il mondo, e alle diverse culture che convivono all’interno di contesti sociali multiculturali, i valori tipici dell’Occidente<sup>4</sup>. Per un verso, infatti, di fatto nulla esclude, e anzi tutto permette, che alcune rivendicazioni in termini di protezione delle identità e delle diversità culturali trovino una possibilità di essere formulate e riconosciute proprio nei termini del discorso dei diritti<sup>5</sup>. E per altro verso, l’argomento dei diritti come maschere del colonialismo culturale occidentale assume, dogmaticamente, che la cultura occidentale sia un che di unitario, monolitico, che cerca di schiacciare le culture altre; ma proprio il linguaggio dei diritti (che è, tra le altre cose, il linguaggio del pluralismo<sup>6</sup>) dimostra il contrario<sup>7</sup>.

---

<sup>3</sup> Questa potrebbe essere considerata come una ennesima versione, questa volta nel contesto dell’interpretazione giuridica, dell’idea di Jon Elster della “forza civilizzatrice dell’ipocrisia”: cfr. J. Elster *Argomentare e negoziare*, cap. 6 (spec. p. 127). Con le parole di Anna Pintore, “l’esser costretti a pensare *perfino* il nostro inconfessabile interesse egoistico o tornaconto personale con le fattezze di argomenti universali tendenti al bene comune può indurre alla lunga a *pensare* veramente in termini di bene comune (qualunque cosa ciò significhi)” (A. Pintore, *I diritti della democrazia*, p. 51, corsivi nell’originale). Ho già utilizzato questa idea a proposito dell’ingresso del discorso dei diritti nella giurisprudenza comunitaria – e poi nel Trattato di Lisbona – in G. Pino, *La “lotta per i diritti fondamentali” in Europa*.

<sup>4</sup> Per la precisione, non intendo nemmeno *escludere* che il discorso dei diritti possa essere utilizzato, contingentemente, in modo strumentale all’interno di politiche neocolonialiste. Solo, escludo che il discorso contemporaneo dei diritti sia *solo*, o *inevitabilmente*, questo.

<sup>5</sup> S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, cap. III.

<sup>6</sup> N. Bobbio, *L’età dei diritti*, p. 10.

<sup>7</sup> “La “cultura occidentale” non è un blocco unitario. Anch’essa è, al proprio interno, conflittuale. Ritenerne che *il* problema capitale sia quello del rapporto, o della compatibilità, fra retorica dei diritti, espressione di una presunta “cultura occidentale” in sé unitaria, da un lato, e culture non occidentali, d’altro lato, tende a occultare, ingannevolmente, questo punto” (B. Celano, *Diritti umani e diritto a sbagliare*, corsivo nell’originale). In

Ciò detto, non mi prefiggo qui di elaborare una difesa globale dell'età dei diritti, ed una confutazione globale delle critiche ad essa rivolte. Ciò che spero, piuttosto, è di contribuire a dissolvere alcuni equivoci e fraintendimenti che, talvolta in buona fede – ma non sempre – circondano gli approcci critici all'età dei diritti.

## 2. *L'età dei diritti*

Che noi tutti, oggi, viviamo nel pieno dell'età dei diritti, è pressoché un'ovvietà. La stessa espressione “età dei diritti”, resa famosa dall'opera di Norberto Bobbio<sup>8</sup>, è ampiamente accettata come un ineludibile punto di partenza per descrivere il senso comune contemporaneo nella filosofia politica e giuridica, e nella fenomenologia delle istituzioni giuspolitiche attuali, salvo di volta in volta provare a metterne in questione questo o quell'aspetto, o perfino a metterlo in questione *in toto* – come si conviene ad ogni paradigma dominante, del resto.

Come è noto, parlando di età dei diritti Bobbio si riferiva al vero e proprio mutamento di paradigma (Bobbio parlava di “rivoluzione copernicana”) che ha segnato il passaggio dalla priorità dei *doveri* alla priorità dei *diritti*<sup>9</sup>. Si tratta di un mutamento di paradigma, avviato nel corso dell'età moderna, che si è svolto dapprima nella filosofia politica, specialmente con il pensiero illuminista e giusnaturalista del '700, e poi, lentamente, è penetrato nelle istituzioni politiche e giuridiche occidentali.

Il mutamento di paradigma dalla priorità dei doveri alla priorità dei diritti ha portato a invertire quella che era la tradizionale logica dei rapporti tra potere e individuo, ponendo quest'ultimo – e i suoi diritti – non più come “oggetto” del dominio del potere politico, ma come “fine” di esso: nel nuovo paradigma, l'organizzazione politica ha come suo fondamento e legittimazione la tutela dei diritti fondamentali degli individui. La priorità assiologica dei diritti fondamentali rispetto al potere politico è testimoniata dalle formulazioni dei documenti costituzionali esitate dalle rivoluzioni di fine '700 (influenzate anche nel loro linguaggio dalle dottrine giusnaturali-

---

argomento v. anche Id., *Ragione pubblica e ideologia*; T. Mazzaresse, *Minimalismo dei diritti: pragmatismo antiretorico o liberalismo individualista?*, p. 193.

<sup>8</sup> N. Bobbio, *L'età dei diritti*. Ma v. anche L. Henkin, *The Age of Rights*. Nel dibattito filosofico-giuridico, i contributi che hanno segnato l'accendersi dell'attenzione verso il tema dei diritti fondamentali, e che hanno maggiormente condizionato lo sviluppo del dibattito successivo, sono senz'altro quelli di R. Dworkin, *Taking Rights Seriously*, e di R. Alexy, *Teoria dei diritti fondamentali*.

<sup>9</sup> N. Bobbio, *L'età dei diritti*, p. 56; v. anche Id., *Dalla priorità dei doveri alla priorità dei diritti*.

stiche ed illuministiche dei diritti naturali)<sup>10</sup>. Ed è inoltre ben visibile nell'architettura stessa di molti testi costituzionali contemporanei, come ad esempio la Costituzione italiana del 1948: quest'ultima infatti si apre con l'enunciazione di alcuni "Principi fondamentali" (artt. 1-12), prosegue poi con i "Diritti e doveri dei cittadini" (artt. 13-54), e solo successivamente colloca le disposizioni sull'"Ordinamento della Repubblica" (artt. 55-139). Ebbene, questa sequenza non sembra affatto casuale: essa sembra piuttosto voler ribadire un rapporto di strumentalità, essenziale per il modello giuspolitico del costituzionalismo contemporaneo, tra la struttura istituzionale dello Stato e i diritti fondamentali dei cittadini; l'ordinamento della Repubblica è, così, l'insieme degli strumenti istituzionali che servono a garantire ed attuare i diritti e i principi indicati nella Prima parte della costituzione<sup>11</sup>.

Ma ovviamente l'impatto del mutamento di paradigma sulle istituzioni politiche e giuridiche non si è limitato alla sola proclamazione di liste di diritti fondamentali nei testi costituzionali. Esso ha piuttosto dato la stura ad un duplice movimento, che riguarda per un verso il livello interno agli ordinamenti giuridici<sup>12</sup>, e per altro verso il livello internazionale.

Sul piano interno, il paradigma dell'età dei diritti ha determinato, dalla metà del '900 in avanti, la diffusione di documenti propriamente giuridici (le costituzioni rigide) che inseriscono in vario modo liste di diritti fondamentali nel panorama delle fonti del diritto, e solitamente istituiscono anche meccanismi giudiziari di garanzia di quei diritti. Tali liste di diritti non si limitano di solito a contemplare i tradizionali diritti di libertà (civili e politiche), ma includono altresì diritti sociali e anche altri diritti di incerta qualificazione (diritti relativi all'ambiente e, nelle costituzioni più recenti,

---

<sup>10</sup> Si ricordino a questo proposito le formulazioni contenute nella Dichiarazione d'indipendenza americana, 4 luglio 1776 ("Noi teniamo per certo che queste verità siano di per se stesse evidenti, che tutti gli uomini sono creati eguali, che essi sono dotati dal loro Creatore di certi Diritti inalienabili, che tra questi vi siano la Vita, la Libertà e il perseguimento della Felicità. Che per assicurare questi diritti sono istituiti tra gli uomini i Governi, che derivano i loro giusti poteri dal consenso dei governati [...]"); nella Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino approvata dall'Assemblea Nazionale Costituente, 26 agosto 1789 (art. 2: "Il fine di ogni associazione politica è la conservazione dei diritti naturali e imprescrittibili dell'uomo. Questi diritti sono la libertà, la proprietà, la sicurezza e la resistenza all'oppressione [...]"); e nella Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino, 24 giugno 1793 (art. 1: "[...] Il Governo è istituito per garantire all'uomo il godimento dei suoi diritti naturali e imprescrittibili"). Su queste vicende, si veda A. Facchi, *Breve storia dei diritti umani*, cap. II.

<sup>11</sup> Cfr. in proposito, ad es., M. Dogliani, *I diritti fondamentali*, p. 49; G. Azzariti, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, pp. 58-59.

<sup>12</sup> Ovviamente il riferimento agli "ordinamenti giuridici" va inteso come limitato agli ordinamenti giuridici delle democrazie costituzionali contemporanee.

al patrimonio culturale, ecc.). Si noti inoltre che, anche quando in questi ordinamenti è stato istituito un controllo solo *accentrato* di costituzionalità delle leggi, gradualmente la costituzione (e la lista di diritti fondamentali in essa contenuta) è stata percepita dalla cultura giuridica come una fonte del diritto a tutti gli effetti, da interpretare e applicare anche da parte dei giudici ordinari. In altre parole, negli stati costituzionali contemporanei l'amministrazione dei diritti<sup>13</sup> è un affare complesso che ha come propri protagonisti non solo gli attori propriamente politici (legislazione ed amministrazione), ma anche i giudici, sia costituzionali sia comuni<sup>14</sup>.

Sul piano internazionale, a partire dalla fine della Seconda guerra mondiale sono proliferati Patti e Convenzioni, internazionali o regionali, che hanno collocato i diritti fondamentali (o "diritti umani")<sup>15</sup> al centro delle problematiche del diritto internazionale. Talvolta, inoltre, tali documenti prevedono l'istituzione di organismi giudiziari o para-giudiziari, che hanno il potere di sanzionare gli Stati inadempienti e che spesso possono essere aditi direttamente dagli individui (come nel caso della Corte europea dei diritti dell'uomo), dando luogo così a forme di tutela giuridica sovranazionale dei diritti fondamentali<sup>16</sup>. Forme di tutela che così interagiscono e si intrec-

---

<sup>13</sup> Seguendo Anna Pintore, intendo per "amministrazione", o "gestione", dei diritti l'insieme delle decisioni che devono essere adottate al fine di rendere effettivi i diritti fondamentali: sia nel senso della repressione delle loro violazioni, sia nel senso dell'approntamento delle condizioni per il loro godimento. Tali decisioni possono consistere, ad esempio, nella creazione e nel funzionamento di specifiche istituzioni (giurisdizionali, para-giurisdizionali, amministrative, ecc.), nell'elaborazione di normative e regolamentazioni, nella (decisione sulla) predisposizione di risorse finanziarie e di infrastrutture, e così via. Assumo che, nel costituzionalismo contemporaneo, queste decisioni siano considerate di competenza primariamente di soggetti pubblici (la funzione primaria dello Stato, come abbiamo visto, è la tutela dei diritti fondamentali), anche se ciò non determina di per sé la preminenza né tantomeno il monopolio *di uno specifico* soggetto pubblico a tale riguardo. Cfr. A. Pintore, *I diritti della democrazia*, cap. 3 (spec. p. 104); v. anche B. Celano, *Diritti fondamentali e poteri di determinazione nello Stato costituzionale di diritto*.

<sup>14</sup> R. Bin, *L'applicazione diretta della costituzione, le sentenze interpretative, l'interpretazione conforme a costituzione della legge*; G. Pino, *Diritti e interpretazione*, pp. 118-126; E. Lamarque, *Corte costituzionale e giudici nell'Italia repubblicana*.

<sup>15</sup> Per una sintetica ricognizione delle varie aggettivazioni che accompagnano i "diritti" ("umani", "fondamentali", "naturali", ecc.) nei vari documenti giuridici interni e internazionali, v. A. Facchi, *Breve storia dei diritti umani*, pp. 14-15; T. Mazzaresse, *Diritti fondamentali*, spec. pp. 182-184. Mazzaresse nota in particolare come, nel linguaggio dei documenti internazionali, la locuzione "diritti umani", originariamente la più diffusa, sia stata poi progressivamente affiancata e sostituita da quella "diritti fondamentali", come nel caso della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

<sup>16</sup> Su questi temi, v. M.R. Ferrarese, *Diritto sconfinato*, spec. cap. IV.

ciano in vari modi con le istituzioni e con le fonti nazionali in materia di diritti (il c.d. costituzionalismo multilivello)<sup>17</sup>.

Tutto questo è ampiamente noto, e proprio per questo ho potuto prendermi il lusso di sintetizzare in poche, velocissime battute quelle che sono state in realtà vicende complesse, sofferte, e (lungi dall'essere il prodotto di un'evoluzione lineare e spontanea) frutto di lotte, guerre e rivoluzioni<sup>18</sup>.

Tuttavia, che tutto ciò sia oggi pressoché un'ovvietà, che i diritti facciamo ormai parte, con la forza di altrettanti *endoxa*, del discorso politico e giuridico contemporaneo, non implica che il discorso sui diritti sia comunque un coro di consensi. In effetti, sono numerosi i profili dei diritti su cui esiste un forte dissenso: quali diritti abbiamo o quali diritti sarebbe giusto che avessimo, chi siano o chi dovrebbero essere i titolari dei diritti<sup>19</sup>, come si interpretano e quali istituzioni di garanzia richiedono i documenti normativi (costituzionali, sovranazionali ecc.) che istituiscono diritti<sup>20</sup>.

Ma questo fa ancora parte delle regole del gioco, per così dire. I dissensi sopra menzionati sono infatti dei “normali” dissensi, che a ben vedere pre-

---

<sup>17</sup> Si veda, tra le vicende più recenti, il modo in cui la Corte costituzionale italiana ha risolto l'annosa questione del rapporto tra la Costituzione, la CEDU e la legge nell'ordinamento italiano: riconoscendo non solo l'utilizzabilità della CEDU come parametro di costituzionalità della legge interna (come “parametro interposto”), ma anche l'efficacia vincolante delle sentenze della Corte EDU quanto all'interpretazione, in esse contenuta, delle disposizioni della CEDU stessa: v. Corte cost. nn. 348 e 349 del 2007. Su questa vicenda, v. D. Tega, *I diritti in crisi*, spec. cap. II.

<sup>18</sup> Su questo aspetto dell'età dei diritti, N. Bobbio, *L'età dei diritti*, xiii; S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, pp. 76-79

<sup>19</sup> Mettono in guardia sul frequente slittamento dal piano descrittivo a quello prescrittivo/valutativo, nei discorsi sui diritti, R. Guastini, *'Diritti'*, e M. Dogliani, *I diritti fondamentali*, pp. 43-44 (cfr. anche M. Kramer, *Rights in Legal and Political Philosophy*, pp. 414-415: pur essendo possibile ed utile, nei discorsi sui diritti, la distinzione tra un piano analitico e un piano normativo, spesso in pratica i due piani sono strettamente intrecciati).

Non è scontato che lo slittamento dal piano descrittivo a quello prescrittivo/valutativo sia evitabile: è presente nella letteratura teorico-generale sui diritti l'idea che la nozione stessa di diritto (fondamentale) possieda “un'intrinseca valenza assiologica”: T. Mazza, *Diritti fondamentali*, p. 181. Tesi questa che, ove fosse vera, renderebbe impossibile qualunque tentativo di una definizione puramente formale di diritto fondamentale, come ad esempio quella proposta da L. Ferrajoli, *Diritti fondamentali*. Personalmente, ritengo che sia possibile formulare una definizione del concetto di diritto fondamentale che sia formale (ossia, che prescindendo dal contenuto dei diritti) e teorico-generale (ossia, che prescinde dal contenuto di uno specifico ordinamento giuridico), anche se credo che tale definizione dovrà svolgersi lungo linee diverse da quelle indicate da Ferrajoli: cfr. G. Pino, *Diritti e interpretazione*, cap. I.

<sup>20</sup> In proposito, G. Pino, *Diritti e interpretazione*, cap. V; Id., *I diritti fondamentali nel prisma dell'interpretazione giuridica*.

suppongono l'accettazione della grammatica dei diritti all'interno del discorso pubblico: accettati i diritti in teoria, si tratta di capire come farli funzionare in pratica; si tratta di vedere come farli "vivere" nella loro interpretazione e applicazione, e nel loro ambito di estensione soggettivo (i titolari dei diritti) e oggettivo (i beni che possono essere oggetto di diritti).

Accanto a questi dissensi ve ne sono però anche degli altri, più radicali, che mirano ad enfatizzare una serie di condizioni che, contingentemente o strutturalmente a seconda dei casi, sembrano rendere la promessa dell'età dei diritti irrealizzabile: un ideale intrinsecamente contraddittorio, consolatorio, e dannoso nei confronti di altri beni che ci dovrebbero stare a cuore (la democrazia, la limitazione dei poteri pubblici, l'autonomia, la certezza del diritto...). E così, l'età dei diritti sembra attraversata contemporaneamente da due, opposte, grandi narrazioni: per un verso la narrazione della centralità dei diritti, e per altro verso la narrazione della fine, o del tramonto, dell'età dei diritti<sup>21</sup>.

Non è facile – e nemmeno tanto interessante – distinguere nettamente tra le critiche che ho indicato come "interne" all'età dei diritti, e quelle più "radicali". Spesso è facile trascendere dall'un tipo di critica all'altro: considerata la difficoltà di interpretare le clausole costituzionali sui diritti con gli ordinari strumenti dell'interpretazione giuridica, si conclude che tale compito debba essere lasciato al solo legislatore, e non anche al giudiziario (amputando così l'età dei diritti di uno dei suoi pilastri principali); oppure, considerata la conflittualità tra i vari diritti fondamentali codificati nel testo costituzionale, si conclude che è meglio non includere un *Bill of Rights* in un testo costituzionale; e così via. Possiamo dunque discutere queste critiche *en masse*, senza che sia necessario suddividerle più o meno arbitrariamente per categorie.

Nel prossimo paragrafo passerò in rassegna alcuni degli argomenti più di frequente addotti per mostrare le incongruenze, o anche l'irrealizzabilità stessa, dell'età dei diritti<sup>22</sup>.

### 3. Scene da una crisi

Una precisazione preliminare: quando farò riferimento ad autori che adottano una posizione critica nei confronti *dell'età dei diritti*, ciò non implica

---

<sup>21</sup> Cfr. S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, in particolare il cap. III ("insieme alle loro violazioni, cresce una insofferenza verso la stessa cultura delle libertà e dei diritti", p. 90).

<sup>22</sup> Come ho già detto in apertura di questo lavoro, non discuterò alcune critiche attinenti al ruolo dei diritti come falsa coscienza e come strumento coloniale.



necessariamente che tali autori siano anche dei critici *dei diritti*<sup>23</sup>. Infatti, per “età dei diritti” abbiamo indicato una costruzione complessiva, che vede al suo centro i diritti, ma che include anche altre cose come: la costituzione rigida, il controllo di costituzionalità, la dimensione internazionale della protezione dei diritti, e così via (cfr. *supra*, § 2). Ecco, è del tutto possibile che l'età dei diritti, in questo senso, sia oggetto di critica proprio perché considerata, riguardo all'insieme contingente delle istituzioni giuridiche che ha prodotto, un modo particolarmente inefficace, infelice e controproducente *di tutelare i diritti*. Così, è del tutto possibile accettare l'importanza dei diritti (in particolare, dei diritti tramandati dal paradigma costituzionalistico), e tuttavia ritenere che il controllo giudiziario di costituzionalità sia un modo particolarmente inadeguato e controproducente di tutelare i diritti dei cittadini<sup>24</sup>; oppure accettare l'importanza dei diritti, e tuttavia ritenere che la dimensione internazionale dei diritti si risolva in un indebolimento dei diritti stessi<sup>25</sup>.

Con questa precisazione in mente, esaminiamo ora alcuni dei principali motivi di sospetto verso l'età dei diritti presenti nel dibattito attuale. (Come si vedrà, tra le varie *doléances* che ho elencato qui sotto vi sono spesso delle sovrapposizioni: in effetti, si tratta talvolta di modi diversi di articolare uno stesso motivo di insofferenza verso l'età dei diritti.)

(I) *Diritti veri e diritti di carta*. Una delle critiche all'età dei diritti, e al discorso contemporaneo dei diritti, consiste nell'enfatizzare il carattere spesso solo apparente, illusorio, della protezione apparentemente offerta da un diritto fondamentale. Un certo diritto viene proclamato da un testo normativo, ma poi accade che da tale solenne proclamazione non segua alcun apprezzabile cambiamento nella realtà: il diritto resta solo sulla carta su cui è scritto<sup>26</sup>.

Questo accade, tipicamente, quando un certo diritto è enunciato, proclamato in un certo testo normativo, ma poi non vengono approntati strumenti efficaci – o strumenti *tout court* – per assicurarne l'effettività.

Inoltre, questo tipo di situazione può riguardare *tutti* i diritti riconosciuti da un certo testo normativo, oppure solo *alcuni* di essi. Esempi del

---

<sup>23</sup> Per una osservazione analoga, ma non identica a quella formulata nel testo, T. Mazzaresse, *Minimalismo dei diritti: pragmatismo antiretorico o liberalismo individualista?*, p. 180, nt. 5.

<sup>24</sup> Per questa posizione, cfr. J. Waldron, *Law and Disagreement*, e, fin dal titolo, Id., *A Right-Based Critique of Constitutional Rights* (saggio che è stato poi rielaborato negli ultimi quattro capitoli di *Law and Disagreement*); R. Bellamy, *Political Constitutionalism*.

<sup>25</sup> In tal senso, D. Tega, *I diritti in crisi*; G. Azzariti, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, cap. IV.

<sup>26</sup> Per l'espressione “diritti di carta”, v. R. Guastini, *Diritti*, p. 168.

primo tipo di situazione (ineffettività di un intero catalogo di diritti) sono frequenti soprattutto nel caso di diritti riconosciuti da strumenti internazionali, nel caso in cui una parte determinante della concreta attuazione di quei diritti sia poi rimessa ad atti dei governi nazionali; ma un caso interessante di riduzione dei diritti fondamentali a diritti di carta si è avuto nei primi anni di vigenza, in Italia, della Costituzione repubblicana, in assenza della Corte costituzionale (che sarà istituita nel 1956) e per effetto della dottrina, sviluppata dalla Corte di Cassazione, delle “norme costituzionali programmatiche”. Esempi del secondo tipo di situazione (ineffettività di una certa categoria di diritti) riguardano tipicamente la materia dei diritti sociali: diritti la cui soddisfazione, e non semplicemente la tutela, richiede un intervento attivo da parte dello Stato, nella forma di una legislazione di attuazione, e di varie attività amministrative.

Ma vi è di più. Ciò che accomuna, sotto questo profilo, i due tipi di situazione sopra descritti è a ben vedere non (solo) la circostanza che l’attuazione di un diritto è interamente rimessa all’azione dei pubblici poteri (legislativi e amministrativi), peraltro ad elevata connotazione politica e discrezionale, con la conseguenza che l’eventuale inerzia di questi ultimi impedisce il godimento dei diritti stessi. Ad accomunare le due situazioni vi è anche, e soprattutto, l’eventuale mancanza e impraticabilità di strumenti giudiziari di tutela dei diritti stessi: con la conseguenza che l’eventuale inerzia dei poteri pubblici nell’attuazione dei diritti non può essere, si dice, in alcun modo sanzionata con strumenti propriamente giuridici. È soprattutto questo secondo aspetto che, secondo i critici, rende puramente “di carta” i diritti in questione<sup>27</sup>. Si potrebbe dire che questa costruzione rappresenta una sorta di riflesso gius-realistico: così come il realismo giuridico trova il diritto (oggettivo) solo o principalmente negli atti applicativi degli organi giurisdizionali, allo stesso modo quei particolari elementi del discorso giuridico che sono i diritti soggettivi possono essere considerati – secondo chi assume questa tesi – genuinamente giuridici solo nel momento in cui sono riconosciuti da un organo giudiziario, o quantomeno se ne è possibile il riconoscimento in sede giudiziaria. Un diritto non giustiziabile, dunque, non può essere un vero diritto.

Pertanto, da questo punto di vista l’età dei diritti, e il linguaggio dei diritti, si prestano ad equivoci che i critici giudicano poco innocenti: promettono diritti che, nonostante la solennità della loro proclamazione, è

---

<sup>27</sup> Cfr. B. Friedman, *When Rights Encounter Reality: Enforcing Federal Remedies*, p. 735: “Without an available and enforceable remedy, a right may be nothing more than a nice idea”; con specifico riferimento ai diritti sociali, F. von Hayek, *Legge, legislazione e libertà*, pp. 307-313; R. Guastini, *Diritti*, pp. 170-171; D. Zolo, *La strategia della cittadinanza*, pp. 30-35.

tutt'altro che scontato che siano soddisfatti dai poteri pubblici sui quali incombe la prestazione corrispondente, e che inoltre quasi sicuramente non sono suscettibili di alcuna forma di tutela giudiziaria.

(II) *La proliferazione dei diritti*. Un'altra accusa spesso mossa all'età dei diritti è di aver favorito una proliferazione incontrollata dei diritti, una vera e propria saturazione dello spazio politico, economico e sociale da parte dei diritti, o quantomeno del linguaggio dei diritti, cioè l'irrefrenabile tendenza a riformulare qualunque pretesa, anche le più idiosincratiche, in termini di "diritti"<sup>28</sup>. Inoltre, in parallelo alla moltiplicazione dei beni o degli interessi che ambiscono ad essere rivestiti della corazza del "diritto", si moltiplicano anche i possibili soggetti titolari di diritti: individui, collettività, animali, piante, ambiente, e, tra gli esseri umani, individui non ancora nati (e anche intere "generazioni future") o individui non più in vita, individui identificati in base al sesso, alle preferenze sessuali, all'età, allo stato di salute, all'origine etnica, a certe attività materiali (i diritti dei consumatori, dei viaggiatori, degli utenti)<sup>29</sup>, e così via in un processo di irrefrenabile frammentazione del vecchio, uniforme, astratto "soggetto di diritto"<sup>30</sup>.

Questa idea viene talvolta declinata con l'ausilio dell'apologo delle "generazioni" dei diritti: il panorama dei diritti si arricchisce di volta in volta di nuovi diritti, per successive accumulazioni storiche, a partire dai diritti di prima generazione (diritti civili, fine XVIII secolo, ma con significative anticipazioni nei secoli precedenti), poi di seconda generazione (diritti politici, XIX secolo), di terza generazione (diritti sociali, XX secolo), e probabilmente anche di quarta generazione (diritti all'identità e al patrimonio culturale, diritti delle generazioni future, diritti all'integrità del patrimonio genetico, ecc.)<sup>31</sup>. Ho parlato di "apologo" perché le ricostruzioni delle catego-

---

<sup>28</sup> P. Comanducci, *Diritti vecchi e nuovi: un tentativo di analisi*, p. 100; C. Wellman, *The Proliferation of Rights*.

<sup>29</sup> Su questo aspetto del processo di moltiplicazione dei diritti, v. N. Bobbio, *Sui diritti sociali*, p. 464; A. Facchi, *Diritti fantasma?*.

<sup>30</sup> Per un resoconto del progressivo abbandono della figura del soggetto unico di diritto, v. S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, cap. V ("Dal soggetto alla persona").

<sup>31</sup> Nella letteratura che impiega lo schema della successione delle generazioni di diritti, a dire il vero, sono presenti due differenti convenzioni classificatorie. In base ad una prima impostazione, vi sarebbe una prima generazione composta dai diritti di libertà (civili e politici), una seconda generazione composta dai diritti sociali, una terza generazione composta da diritti "collettivi" e di solidarietà (diritto allo sviluppo, all'ambiente salubre, alla pace...); questa impostazione sembra avere origine in K. Vasak, *A 30-year Struggle*, p. 29, e ha influenzato soprattutto la letteratura anglosassone: S. Marks, *Emerging Human Rights: A New Generation for the 1980s?*; Ph. Alston, *A Third Generation of Solidarity Rights: Progressive Development or Obfuscation of International Human Rights Law?*; J. Waldron, *Liberal Rights: Two Sides of the Coin*, pp. 5 ss.; Id., *Votes as Powers*, p.

rie dei diritti in termini di diverse e successive generazioni hanno sovente l'andamento suasio di un racconto edificante o, a seconda dei casi, ammonitore. Nelle versioni edificanti, la narrazione storica del succedersi – in via cumulativa – di varie generazioni di diritti è presentato come un percorso di successive conquiste, un cammino dell'umanità verso il meglio scandito dalla “scoperta” di sempre nuovi tipi di diritti fondamentali. Nelle versioni ammonitorie, invece, la medesima narrazione storica è associata ad una tesi teorica radicale, ed ad una altrettanto radicale posizione ideologica. Mi spiego. Dal punto di vista teorico, questi resoconti associano alla scansione storica delle generazioni una netta distinzione strutturale tra i diritti appartenenti alle distinte generazioni: i diritti di prima e seconda generazione sono diritti di libertà, e per di più libertà “negative”, che richiedono solo un obbligo di non interferenza da parte dei poteri pubblici e per il resto sono goduti direttamente dai loro titolari – sono “auto-esecutivi”; di contro i diritti di terza generazione (i diritti sociali), hanno la struttura di diritti a prestazioni pubbliche, diritti “positivi”, diritti di credito verso lo Stato<sup>32</sup>. Dal punto di vista ideologico, poi la successione in generazioni viene tradotta in un improvviso trascorrere dal “più” al “meno”: i diritti delle prime due generazioni sono i veri diritti, quelli più importanti, mentre i diritti di terza o quarta generazioni sono solo delle brutte copie, degli abusi retorici, e dei rischi per l'integrità dei “veri” diritti<sup>33</sup>.

---

46; C. Wellman, *Solidarity, the Individual and Human Rights*; ma v. anche G. Corso, *Diritti umani*; S. Castignone, *Introduzione alla filosofia del diritto*, cap. VII; L. Favoreu, *Diritti dell'uomo*; B. Celano, *I diritti nella giurisprudenza anglosassone*, pp. 50 ss. (ma nel contesto di una ricostruzione del dibattito anglosassone); e apparentemente anche A. Pizzorusso, *Il patrimonio costituzionale europeo*, pp. 48-49 (si noti però che il modo in cui Pizzorusso “riempie” la seconda e la terza generazione appare fuorviante: entrambe tali generazioni, infatti, risultano composte da diritti sociali). In base ad una seconda impostazione, che è stata seguita nel testo, i diritti della prima generazione sono i diritti civili, i diritti della seconda generazione sono i diritti politici, i diritti della terza generazione sono i diritti sociali, e i diritti di quarta generazione sono tutti gli altri; questa seconda impostazione è seguita da N. Bobbio, *L'età dei diritti*, pp. 26-27; G. Peces-Barba Martínez, *Diritti sociali: origine e concetto*, p. 36; E. Diciotti, *Il mercato delle libertà*, p. 73; G. Pino, *Diritti e interpretazione*, p. 150.

<sup>32</sup> Cfr. A. Baldassarre, *Diritti sociali*; N. Bobbio, *Sui diritti sociali*, pp. 461, 465; G. Corso, *Diritti umani*, p. 61.

<sup>33</sup> Sulla frequente (e spesso tacita) conversione dello schema delle generazioni dei diritti in discorso marcatamente ideologico, v. R. Bin, *Diritti e fraintendimenti*; Id., *Nuovi diritti e vecchie questioni*; sulla valenza eminentemente storiografica (e non anche assiologica) dello schema delle generazioni dei diritti insistono C. Wellman, *Solidarity, the Individual and Human Rights*, pp. 639-641, e A. Pizzorusso, *Il patrimonio costituzionale europeo*, p. 50.

Secondo i critici dell'età dei diritti, la proliferazione dei diritti, l'accumulazione di varie generazioni di diritti, producono varie storture. In primo luogo, causano la banalizzazione dei diritti, la conversione dei diritti da cose importanti (diritti "fondamentali", "umani", ecc.) a pretese capricciose<sup>34</sup>. In secondo luogo, danno la stura alla voracità dei diritti, alla loro penetrazione dei diritti in aree del discorso pubblico in cui non è sempre appropriato, o utile, esprimersi in termini di diritti<sup>35</sup>. In terzo luogo, una volta allungata a dismisura la lista dei diritti, sorge l'evidente impossibilità di tutelarli tutti, con la potenziale, paradossale conseguenza che la tutela di un diritto non troppo importante finisca per indebolire la tutela di un diritto ben più importante – oppure, con la conseguenza che diritti "non scritti", riconosciuti solo in sede giurisprudenziale, siano portati a bilanciamento con diritti esplicitamente riconosciuti dalla costituzione, e magari finiscano per prevalere su questi ultimi<sup>36</sup>.

Tutte queste cose rappresentano altrettante storture perché sembrano tradire una caratteristica reale dei diritti: l'idea cioè che i diritti servano a proteggere qualcosa di importante, qualcosa che siamo disposti a rivestire della "corazza" del diritto soggettivo, e soprattutto del diritto "fondamentale"<sup>37</sup>, e che dunque se la qualifica di diritto soggettivo viene estesa troppo, la corazza finirà col diventare un velo pressoché trasparente.

L'antidoto solitamente proposto alla proliferazione dei diritti è allora, non sorprendentemente, il minimalismo dei diritti: l'idea di limitare la lista dei diritti alle sole libertà negative: poche, ben definite, e non costose (infatti esse richiederebbero solo una astensione, da parte dei pubblici poteri e in

---

<sup>34</sup> "La stonatura è evidente: la vendita dei titoli nobiliari prelude alla perdita del loro significato sociale, e così è pure per lo status costituzionale dei "diritti". Elargire lo *status* di diritto costituzionalmente riconosciuto ad interessi che filtrano per la porticina di un'interpretazione spregiudicata, rende assai poco credibile poi il tentativo di spendere questo *status* per rintuzzare altri interessi antagonisti, privi di titolo nobile" (R. Bin, *Diritti e fraintendimenti*, pp. 23-24). In proposito v. anche D. Zolo, *Fondamentalismo umanitario*, p. 140; M. Cartabia, *L'ora dei diritti fondamentali nell'Unione europea*, p. 58.

<sup>35</sup> M.A. Glendon, *Rights Talk*; A. Pintore, *Diritti insaziabili*; Ead., *I diritti della democrazia*, pp. 98 ss.

<sup>36</sup> A. Pace, *Diritti "fondamentali" al di là della costituzione?*. Strettamente connessa a questa, è la preoccupazione che l'età dei diritti si trasformi in una *age of balancing*: in una cultura giuridica, cioè, in cui i diritti, lungi dall'offrire ben precise sfere di protezione ai loro titolari, sono indefinitamente bilanciabili: con altri diritti, e anche con considerazioni di interesse pubblico, cfr. T.A., Aleinikoff, *Constitutional Law in the Age of Balancing*; A. Bhagwat, *Hard Cases and the (D) Evolution of Constitutional Doctrine*; D. Law, *Generic Constitutional Law*.

<sup>37</sup> Questa idea è ben veicolata dall'immagine dei diritti come *trumps* offerta da R. Dworkin, *Taking Rights Seriously*.

fin dei conti *erga omnes*, rispetto al godimento di quelle libertà)<sup>38</sup>. In altre parole, i “veri” diritti dovranno essere (e sono) solo quelli della prima e della seconda generazione, mentre gli altri sono (e devono restare) diritti “di carta”.

(III) *Diritti che costano e diritti che non costano*. Sì, perché man mano che si allunga la lista dei diritti protetti, man mano che si affacciano nuove generazioni di diritti, prendono posto alla tavola imbandita dei diritti quegli ospiti strani e un po’ ingombranti che sono i diritti sociali: diritti costosi, il cui adempimento richiede una molteplicità di prestazioni da parte dello Stato (costruzione di ospedali, di scuole, assunzione di personale, implementazione di strutture burocratiche, ecc.), e a cui lo Stato dovrà far fronte principalmente tramite il prelievo fiscale. Quest’ultimo, a sua volta, consiste in una sottrazione ai cittadini di risorse che essi vorrebbero certamente destinare a soddisfare propri bisogni individuali – tra i quali, il godimento delle proprie libertà negative (diritti di proprietà, libertà contrattuale, libertà di circolazione, ecc.).

Ecco dunque, sostengono i critici dell’età dei diritti, che mentre alcuni diritti (i diritti di libertà) non costano, i diritti sociali costano: il loro soddisfacimento richiede una limitazione di almeno alcuni diritti di libertà altrui<sup>39</sup>, e inoltre – essendo comunque le risorse limitate – non potranno essere mai tutelati se non appunto in maniera limitata, residuale, episodica, e probabilmente al prezzo di complessive inefficienze economiche e della distorsione del libero (e ovviamente benefico) operare del mercato.

L’ovvia implicazione di politica del diritto è allora di limitare, e tendenzialmente di escludere, i diritti sociali (in ipotesi, i soli diritti “che costano”) dal discorso giuridico e prima ancora dal discorso pubblico, a garanzia della migliore soddisfazione dei “veri” diritti – i diritti di libertà.

(IV) *Il gioco a somma zero dei diritti*. I diritti riconosciuti dai documenti tipici dell’età dei diritti non sono tra loro omogenei (l’abbiamo appena visto): sono il frutto di conquiste storiche diverse, di battaglie ideologiche e culturali eterogenee. Come aspettarsi che questo complesso di diritti strutturalmente ed ideologicamente eterogenei dia luogo ad una armonia, e non invece ad una cacofonia, un gioco di reciproche limitazioni ed interferenze tra diritti? Un gioco, peraltro, in cui ciascun diritto può essere soppresso,

---

<sup>38</sup> Per alcune versioni di questa idea, C. Schmitt, *Dottrina della costituzione*, pp. 227-228; R. Nozick, *Anarchia, Stato e utopia* (i diritti come *side-constraints*); T. Nagel, *Questioni mortali*, pp. 113-114, M. Ignatieff, *Una ragionevole apologia dei diritti umani*.

<sup>39</sup> Cfr. in tal senso M. Cranston, *Human Rights – Real and Supposed*; G. Corso, *Diritti umani*.

accantonato, per far posto ad un altro diritto. Tanto peggio, poi, se l'arbitro di questo gioco è il giudice: un soggetto non democraticamente eletto (cfr. il punto successivo) che può decidere discrezionalmente, caso per caso, l'accantonamento di un diritto a favore di un altro diritto<sup>40</sup>.

Infatti non è possibile aspettarselo, sostengono i critici dell'età dei diritti: ciò che di fatto avviene, nel panorama composito e disordinato dei diritti, è un gioco "a somma zero"<sup>41</sup> in cui alcuni diritti, pur solennemente proclamati, vengono di fatto disattesi, accantonati, per far posto alla tutela di altri diritti. Poco male, sostengono i critici dell'età dei diritti (o alcuni di essi), se ciò accade a spese dei diritti sociali, costosi, che comunque non dovrebbero essere considerati dei veri diritti. Ma se ciò avviene a spese dei veri diritti, delle libertà negative, allora l'età dei diritti si converte in un'età della soppressione dei (veri) diritti.

(V) *Diritti e democrazia*. I diritti fondamentali, sostengono i critici dell'età dei diritti, rappresentano altrettanti spazi di decisione sottratti alla politica democratica: dove c'è un diritto fondamentale, il legislatore non può decidere certe cose (o non può astenersi dal deciderle, nel caso dei diritti sociali)<sup>42</sup>. Ma, nello Stato costituzionale, nelle democrazie costituzionali contemporanee, "il legislatore" non occupa il suo posto per diritto naturale: lo abbiamo scelto noi tramite il libero esercizio dei nostri diritti politici. Dunque, i diritti fondamentali, e in particolare gli istituti giurisdizionali a tutela dei diritti fondamentali, non possono non risolversi in una limitazione dei diritti (anch'essi fondamentali) di partecipazione democratica, diritti il cui esercizio peraltro rappresenta pressoché la nostra unica occasione di far sentire la nostra voce nell'arena della politica, di influire sulla vita delle istituzioni politiche<sup>43</sup>.

---

<sup>40</sup> Così R. Guastini, *Ponderazione*.

<sup>41</sup> Riprendo questa espressione da A. Pintore, *Diritti insaziabili*, e R. Bin, *Nuovi diritti e vecchie questioni*, che comunque non sottoscriverebbero tutti i passaggi della posizione critica che ho qui esemplificato. Utilizza invece la metafora della "sottrazione", come effetto reale del processo di accumulazione dei diritti, G. Corso, *Diritti umani*, pp. 59-60.

<sup>42</sup> Sui diritti fondamentali come "sfera dell'indecidibile" (o, nel caso dei diritti sociali, "indecidibile che non"), sottratta alla disponibilità del gioco delle maggioranze, cfr. L. Ferrajoli, *Diritti fondamentali*; Id., *Principia iuris*, vol. 1, pp. 822, 848; vol. 2, pp. 19-20, 42, 44, 62-63, 92, 99, 304.

<sup>43</sup> Ho qui sintetizzato in pochissime battute quello che mi pare il senso di argomentazioni in realtà assai più ricche e sofisticate. I principali difensori della posizione che ho qui richiamato sono J. Waldron, *Law and Disagreement*; A. Pintore, *I diritti della democrazia*; R. Bellamy, *Political Constitutionalism*.

Ancora peggio, poi, se nella gestione dei diritti fondamentali intervengono anche istanze sovranazionali, ancora più lontane dal contesto sociale e politico nazionale di partenza<sup>44</sup>.

#### 4. *Alcuni modesti antidoti contro la (retorica della) crisi*

Come ho detto, il mio tentativo di replica alle obiezioni mosse all'età dei diritti, o alle accuse mosse al linguaggio dei diritti, utilizzerà soprattutto, anche se non esclusivamente, strumenti provenienti dalla teoria del diritto – in particolare dall'analisi teorica dei diritti soggettivi e dalla teoria dell'interpretazione e del ragionamento giuridico. Iniziamo dunque da una definizione del concetto di diritto soggettivo.

Definisco un diritto soggettivo come un aggregato molecolare, un insieme più o meno complesso di posizioni soggettive hohfeldiane (pretese, libertà, poteri, immunità)<sup>45</sup>. Più precisamente, un diritto soggettivo comprende solitamente, per un verso, una o più posizioni soggettive che ne rappresentano il “nucleo”, e per altro verso altre posizioni soggettive che fungono da “perimetro protettivo”. Il nucleo del diritto corrisponde alla maniera più immediata di soddisfare l'interesse che giustifica l'attribuzione del diritto stesso<sup>46</sup>. Così, assumendo banalmente che il diritto alla libertà di espressione tuteli l'interesse sostanziale ad esprimere le proprie opinioni, il nucleo sarà rappresentato da una posizione soggettiva di libertà (= assenza di un divieto) il cui contenuto è l'espressione delle proprie opinioni. Il perimetro protettivo ha invece la funzione di assicurare la protezione e il godimento del contenuto del nucleo del diritto: ad esempio, può includere pretese di non interferenza, poteri di attivare istituti di garanzia, immunità dalla privazione di quel diritto, ecc.

Tale struttura potrà essere più meno complessa a seconda del tipo di diritto con cui abbiamo a che fare. Tipicamente, un diritto fondamentale, di solito riconosciuto da uno o più principi, avrà una struttura più complessa rispetto ad un diritto più specifico attribuito da una regola. Inoltre, essendo i principi norme generiche ed indeterminate, sarà piuttosto probabile, pressoché inevitabile, che si verifichino forme di interferenza o di collisione tra

<sup>44</sup> M. Cartabia, *L'ora dei diritti fondamentali nell'Unione europea*, p. 58.

<sup>45</sup> Per una ricostruzione più completa del concetto di diritto soggettivo, e per gli opportuni riferimenti bibliografici, rimando a G. Pino, *Diritti soggettivi*.

<sup>46</sup> L'idea del “perimetro protettivo” dei diritti risale a H.L.A. Hart, *Legal Rights*, pp. 171-173; cfr. anche R. Alexy, *Teoria dei diritti fondamentali*, pp. 255-257; M. Kramer, *Rights Without Trimmings*, pp. 11-12; C. Wellman, *Interpreting the Bill of Rights: Alternative Conceptions of Rights*, p. 239; Id., *The Proliferation of Rights*, pp. 8-9 (distinzione tra il *core* e gli *associated elements* di ciascun diritto).



diritti fondamentali, mentre è meno probabile (ma certamente non impossibile) che tali situazioni si verificino tra diritti “ordinari”, basati su regole.

Utilizzando come punto di partenza queste brevi osservazioni sulla struttura concettuale dei diritti soggettivi, e delle norme dalle quali possono essere attribuiti, proviamo ad esaminare i punti dolenti dell'età dei diritti indicati nel paragrafo precedente.

(I) *Diritti veri e diritti di carta.* Che i diritti solennemente proclamati in un documento normativo (una costituzione, un Patto internazionale, perfino una legge) possano restare lettera morta, fa certamente parte del novero delle possibilità che caratterizzano la condizione umana, ed è certamente un dato di fatto empiricamente osservabile. Del resto, qualunque norma giuridica può conoscere più o meno ampi livelli di inefficacia. Ma inferire dall'inefficacia di un diritto la sua inesistenza sarebbe frutto di una confusione tra due distinti attributi delle norme giuridiche: la validità e l'efficacia – ovvero un modo di derivare, con una peculiare violazione della legge di Hume, l'invalidità o inesistenza di un diritto dal fatto della sua violazione o mancata realizzazione.

Ma forse c'è qualcosa di più e di diverso, di meno rozzo, nell'idea dei diritti “di carta”. Forse si tratta dell'idea che faccia parte della definizione di diritto soggettivo, del concetto di diritto soggettivo, la possibilità di mettere in moto un apparato giurisdizionale contro l'inattuazione o la violazione del diritto stesso. Si tratta di un'idea effettivamente presente nella letteratura teorico-generale sui diritti, specie in quella meno recente<sup>47</sup>. Ma non è detto che questa sia la migliore, e tantomeno l'unica, concettualizzazione possibile dei diritti soggettivi.

In effetti, la possibilità di ricorrere ad un apparato giurisdizionale per sanzionare le violazioni di un diritto è una caratteristica ricorrente dei diritti soggettivi riconosciuti dal diritto positivo (ed è la principale caratteristica distintiva di questi ultimi rispetto ai diritti puramente morali), ma non è necessario che questa sia considerata una caratteristica *definitoria* dei diritti stessi, tale che, in assenza di essa, non c'è realmente nemmeno il diritto. La garanzia giurisdizionale dei diritti può infatti essere meglio concettualizzata come *parte* del perimetro protettivo del diritto, e il perimetro protettivo di un diritto non è il diritto: è, come dice il nome stesso, uno dei possibili – e variabili – accorgimenti che servono a rendere il diritto e il suo godimento

---

<sup>47</sup> Cfr. ad es. H. Kelsen, *Teoria generale del diritto e dello Stato*, 84-85; Id., *La dottrina pura del diritto*, pp. 157-160 (il diritto soggettivo in senso tecnico); A. Ross, *Diritto e giustizia*, p. 174. Più di recente, R. Guastini, *'Diritti'*; A. Pace, *Problematica delle libertà costituzionali*, pp. 174-175; A. Barbera, *“Nuovi diritti”*: *attenzione ai confini*, pp. 19, 29, 31.

*effettivo*<sup>48</sup>. In mancanza della possibilità di mettere in moto un apparato giurisdizionale di tutela, il diritto sarebbe certamente debole, ma non sarebbe inesistente. Quella situazione sarebbe in effetti descrivibile come una lacuna dell'ordinamento<sup>49</sup>, e ciò è il primo passo verso una integrazione correttiva dell'ordinamento (la segnalazione di una lacuna nel diritto serve sempre a provocare un intervento correttivo: dell'interprete, o del legislatore, o della Corte costituzionale). Quindi la garanzia giurisdizionale è richiesta, è giustificata da un diritto (al fine di assicurarne la maggiore effettività), ma non si identifica con il diritto stesso.

Dunque, per un verso ogni diritto (e non solo i diritti sociali) è in ipotesi passibile di riduzione ad uno stato pressoché “cartaceo”, perché ogni diritto è composto da un nucleo e da un perimetro protettivo: non ci sono diritti che sono *strutturalmente* di carta. E per altro verso perfino un diritto puramente di carta può servire come punto di partenza di una argomentazione volta ad integrare il diritto esistente in sede interpretativa, o di una rivendicazione volta ad ottenere l'introduzione delle necessarie garanzie istituzionali in sede politica e legislativa<sup>50</sup>. Infine, nella misura in cui l'argomento dell'assenza di giustiziabilità sia riferito specificamente ai diritti sociali, questo è a ben vedere un dato del tutto contingente: si possono tranquillamente immaginare, e in molti ordinamenti sono effettivamente in atto, meccanismi giurisdizionali di tutela dei diritti sociali<sup>51</sup>.

(II) *La proliferazione dei diritti*. La proliferazione dei diritti è, in certa misura, un dato di fatto dell'età dei diritti. In presenza di costituzioni “lunghe”, che codificano un elenco di diritti fondamentali spesso formulati in maniera relativamente ampia e generica, è pressoché inevitabile che si tenda

---

<sup>48</sup> Una analogia può forse aiutare a chiarire il punto. Una caratteristica costante dei diritti fondamentali riconosciuti da una costituzione rigida consiste nell'includere, tra le varie posizioni soggettive di cui si compone, una specifica *immunità*: la mancanza del potere, in capo al legislatore, di sopprimere quel diritto. Ebbene, questa immunità non è il diritto in sé: piuttosto, fa parte del perimetro protettivo del diritto stesso. Se non ci fosse quella immunità, il diritto sarebbe meno protetto, meno forte, meno garantito. Ma non sparirebbe automaticamente.

<sup>49</sup> Luigi Ferrajoli parla in proposito di “lacuna secondaria”, che consiste nella mancanza di una garanzia secondaria, cioè nella garanzia giurisdizionale di un diritto (mentre, nel lessico di Ferrajoli, la garanzia primaria è il comportamento richiesto per soddisfare il diritto stesso); cfr. L. Ferrajoli, *Principia iuris*, vol. I, pp. 196-198, 668-701.

<sup>50</sup> Sui diritti come posizioni argomentative, M. Barberis, *I conflitti fra diritti tra monismo e pluralismo etico*, pp. 11-13; sulle potenzialità trasformative delle rivendicazioni in termini di diritti, pur se basate su diritti non adeguatamente garantiti, S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, cap. III.

<sup>51</sup> A. Pizzorusso, *Il patrimonio costituzionale europeo*, pp. 50-51; C. Valentini, *Il futuro dei diritti sociali*.

a riformulare ogni pretesa appena rilevante in termini di diritti costituzionali<sup>52</sup>. Inoltre, l'assunzione da parte dello Stato di varie funzioni promozionali, anch'esse tipiche dell'età dei diritti come conseguenza della positivizzazione dei diritti sociali, ha portato ad una concettualizzazione dei diritti non (più) solo in termini difensivi (i diritti come spazio protetto, inviolabile da parte dei pubblici poteri), ma come obblighi dei pubblici poteri di intervenire attivamente nella protezione e promozione di certi beni e interessi<sup>53</sup>.

Tutto questo è vero, anche se non si può certo ridurre a questo l'età dei diritti, né si può seriamente affermare che il discorso e la pratica dei diritti si limiti ad assecondare pretese capricciose e idiosincratiche. Che i diritti abbiano una "naturale" vocazione espansiva è vero, ma questo dato deve fare i conti con la circostanza che l'espansione di un diritto incontrerà inevitabilmente la forza di resistenza contraria opposta da altri diritti, o anche da altri beni non strettamente concettualizzabili in termini di diritti (l'ordine pubblico, la sicurezza, ecc.): nessun diritto ha una forza espansiva illimitata. E dunque il discorso dei diritti contiene già in sé alcuni anticorpi contro una proliferazione inarrestabile dei diritti<sup>54</sup>.

Ma a parte questo, vi sono alcune ulteriori considerazioni che depongono per l'impraticabilità del c.d. minimalismo dei diritti, cioè come abbiamo visto (*supra*, § 2) dell'idea che la proliferazione dei diritti può essere evitata restringendo l'ambito dei diritti alle sole libertà negative<sup>55</sup>.

---

<sup>52</sup> Per alcuni esempi particolarmente bizzarri, provenienti rispettivamente dalla giurisprudenza italiana e tedesca, v. E. Lamarque, *L'attuazione giudiziaria dei diritti costituzionali*, spec. pp. 292-293; e M. Kumm, *Who's Afraid of the Total Constitution?*, p. 348.

<sup>53</sup> Il punto è ben riassunto da J. Waldron, *Liberal Rights: Two Sides of the Coin*, p. 9: "if the point of a given right is to ensure that a certain choice can actually be exercised at a certain time [...], then it seems clear that facilitating the exercise may be sometimes as important as not obstructing it". Cfr. inoltre T. Campbell, *Human Rights: A Culture of Controversy*, pp. 18-20, che descrive efficacemente questo cambiamento di approccio come uno spostamento dal "torture paradigm" (= puro obbligo di astensione nell'esercizio di un diritto) allo "health care paradigm" (= obbligo di intervento attivo a protezione del diritto). Particolarmente appropriata qui sembra la sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, *Soering c. The United Kingdom*, 7 luglio 1989, §§ 89-91, laddove ha precisato che il divieto di trattamenti inumani e degradanti (stabilito dall'art. 3 della CEDU) non comporta solo l'obbligo di astensione da parte degli Stati membri dal porre in essere tali trattamenti, ma anche l'obbligo di impedire che tali trattamenti abbiano luogo.

<sup>54</sup> Lo stesso Dworkin, cui si deve la già menzionata dell'immagine dei diritti come *trumps*, in base alla quale i diritti sono destinati normalmente a prevalere sugli interessi pubblici (*policies*) concorrenti, riconosce che in caso di conflitti *tra* diritti è necessario bilanciarli e dunque limitarli reciprocamente: cfr. R. Dworkin, *Taking Rights Seriously*, pp. 193-194.

<sup>55</sup> Per una più ampia confutazione del minimalismo dei diritti, con argomenti parzialmente diversi da quelli esposti nel testo, v. T. Mazzarese, *Minimalismo dei diritti: pragmatismo antiretorico o liberalismo individualista?*

La prima considerazione è interna alla teoria dei diritti soggettivi, e rimanda all'immagine del diritto come aggregato molecolare di posizioni soggettive elementari. All'interno di ciascun diritto, alcune di queste posizioni soggettive sono "attive" (consistono in un comportamento del titolare del diritto), altre sono "passive" (consistono in un comportamento di terzi). Inoltre, tra le posizioni soggettive "passive", alcune sono "negative" (consistono in un obbligo di astensione in capo a terzi), altre sono "positive" (consistono in un obbligo di effettuare una prestazione in capo a terzi).

Ora, se è vero che ogni diritto (o perlomeno, ogni diritto che abbia un grado appena apprezzabile di complessità) ha una struttura composita, "a grappolo", allora diventa altamente improbabile che un diritto sia composto esclusivamente da figure soggettive attive o passive, positive o negative: all'interno di uno stesso diritto vi saranno, molto probabilmente, posizioni soggettive di tutti questi tipi in varie relazioni tra di loro. Può certo essere possibile che le posizioni soggettive elementari contenute *nel solo nucleo* del diritto abbiano una configurazione principalmente attiva o principalmente passiva; tuttavia, non appena usciamo dal nucleo e andiamo ad esaminare le posizioni soggettive che compongono il perimetro protettivo, ci accorgiamo che possiamo trovare posizioni soggettive di qualunque altro tipo.

La conclusione è scontata: se intesi come aggregati molecolari o macro-diritti, molti diritti non sono interamente e puramente attivi, passivi, positivi o negativi; la maggior parte dei diritti (intesi come aggregati molecolari) esibiscono al contempo aspetti attivi, passivi, positivi o negativi<sup>56</sup>. Così, un tipico (macro-)diritto passivo e positivo, come il diritto di credito, includerà anche aspetti attivi (come la libertà del creditore di rimettere il debito, e il potere di citare in giudizio il debitore inadempiente), e aspetti negativi (come la pretesa che terzi non interferiscano dolosamente con l'adempimento della prestazione). E parimenti un tipico (macro-)diritto attivo come la libertà di manifestazione del pensiero includerà aspetti passivi negativi (come la pretesa di non subire censure).

Inoltre, le proposte "deflazioniste" dei diritti spesso si basano su una sovrapposizione, fuorviante, tra due *distinte* coppie concettuali: diritti di libertà/diritti sociali da una parte, diritti negativi/diritti positivi dall'altra. La sovrapposizione è fuorviante perché i diritti di libertà non possono essere considerati come puramente negativi, così come i diritti sociali non possono

---

<sup>56</sup> J. Waldron, *Rights in Conflict*, p. 214: "one and the same right may generate both negative and positive duties [...] it is impossible to say definitively of a given right that it is purely negative (or purely positive) in character"; cfr. anche H. Shue, *Basic Rights*; L. Ferrajoli, *Principia iuris*, vol. 1, pp. 325, 327.

essere considerati come puramente positivi<sup>57</sup>. Si pensi, tra i diritti di libertà, ai diritti politici: si può sensatamente affermare che l'esercizio del diritto di voto non richieda numerose (e costose) attività di prestazione e di organizzazione da parte dei pubblici poteri?<sup>58</sup> E in quale casella collocare il diritto di agire in giudizio? Se è da annoverarsi tra i diritti di libertà, come intuitivamente sembrerebbe, allora sarebbe un diritto di libertà che palesemente comporta numerosi obblighi di prestazione da parte dei pubblici poteri (costruzione di tribunali, individuazione di distretti giudiziari, assunzione e retribuzione di giudici e funzionari amministrativi, ecc., oltre poi alla possibilità di attivare il gratuito patrocinio)<sup>59</sup>. E il diritto alla salute, di solito indicato come il diritto sociale per eccellenza, certamente include anche importanti aspetti "negativi", cioè un obbligo di astensione dalle attività lesive della salute in capo a terzi e anche in capo ai pubblici poteri.

La seconda considerazione ha un carattere meno teorico-generale e più sostanziale, e riguarda il problema della interdipendenza dei diritti. Il punto rilevante, qui, è che molti diritti, se considerati come delle monadi, sarebbero poco più che dei "figurini"<sup>60</sup>: sarebbero vuoti, in altre parole. Molti diritti presuppongono altri diritti, senza i quali sarebbero irrealizzabili, o futili. Si considerino i seguenti esempi: l'esercizio dei diritti politici non presuppone forse un grado di istruzione da parte dei titolari, e un grado di circolazione delle idee e delle informazioni (la formazione di una libera opinione pubblica)? L'esercizio della libertà religiosa non presuppone forse la libertà di manifestazione del pensiero, la libertà di coscienza, un grado di autonomia personale, e la libertà di associazione? La libertà di iniziativa economica non presuppone forse (nuovamente) un certo livello di scolarizzazione, una buona salute, infrastrutture di comunicazione delle informazioni e di circolazione di beni e servizi, e forse anche qualche soglia minima di disponibilità economiche (a sua volta prodotta da qualche politica pubblica di tipo redistributivo)? E così via.

Si noti: quando ho impiegato la parola "presupporre", non mi riferivo evidentemente ad implicazioni logiche tra diritti, ma a rapporti di ragionevolezza, di sensatezza. Il punto è il seguente: sarebbe sensato riconoscere, ad

---

<sup>57</sup> Il punto è ben sviluppato da C. Fabre, *Social Rights under the Constitution*, pp. 40-53 (che comunque ritiene corretta la distinzione concettuale tra diritti negativi e positivi); E. Diciotti, *Il mercato delle libertà*, pp. 87-92.

<sup>58</sup> C. Fabre, *Social Rights under the Constitution*, pp. 44-45; J. Waldron, *Votes as Powers*, pp. 47-48.

<sup>59</sup> Sull'incerta qualificazione del diritto di agire in giudizio lungo l'asse diritti positivi/diritti negativi, C. Fabre, *Social Rights under the Constitution*, p. 44; A. Facchi, *Breve storia dei diritti umani*, pp. 125-126.

<sup>60</sup> Riprendo l'immagine delle rappresentazioni dei diritti "per figurini" da R. Bin, *Diritti e fraintendimenti*.

esempio in un testo costituzionale, solo pochi ben definiti diritti, strettamente equivalenti alla sfera della libertà negativa? Potrebbe funzionare un simile elenco?<sup>61</sup>.

(III) *Diritti che costano e diritti che non costano*. Quanto detto nel punto precedente a proposito della struttura complessa, “a grappolo” dei diritti (e specialmente dei diritti fondamentali), offre alcune indicazioni utili anche a proposito dell’ulteriore problema della distinzione tra diritti che costano e diritti che non costano.

Come abbiamo visto, l’idea è che mentre i c.d. diritti di libertà (ad es., le libertà civili e politiche come la libertà di religione, la libertà di costituire associazioni con fini politici ecc.) richiederebbero solo una astensione, un obbligo di non interferenza da parte dello Stato, per definizione non costosa, di contro i diritti sociali (come il diritto all’istruzione, il diritto alla salute, ecc.) non potrebbero essere soddisfatti se non tramite l’istituzione di pesanti e costosi apparati pubblici (il sistema sanitario nazionale, l’apparato della pubblica istruzione, ecc.).

Ebbene, l’analisi qui svolta mostra che la netta distinzione tra diritti che costano e diritti che non costano è superficiale: tutti i diritti costano, non foss’altro perché per i diritti giuridici è sempre – quantomeno potenzialmente – aperta la strada della richiesta di tutela giurisdizionale, cioè la possibilità per il titolare del diritto di attivare un apparato di garanzia (secondaria) approntato dallo Stato. Non solo: a parte la questione della “giustiziabilità”, la protezione di tutti i diritti richiede apparati di pubblica sicurezza, il godimento di numerosi diritti richiede l’esistenza di costose infrastrutture, solitamente approntate dallo Stato (strade, reti di comunicazione, fognature e opere di urbanizzazione, ecc.). Si pensi, per fare l’esempio più eclatante, a quello che è solitamente concepito come il diritto “negativo” per eccellenza, cioè il diritto di proprietà: nonostante si immagini a volte che il godimento del diritto di proprietà sia rimesso alla sola iniziativa del titolare, e che dunque il diritto di proprietà sia il meno costoso dei diritti soggettivi, ad uno sguardo meno superficiale ci si accorge che la tutela e il godimento della proprietà richiedono, oltre ai tribunali, l’esistenza di forze

---

<sup>61</sup> Su questo punto, cfr. B. Celano, *Come deve essere la disciplina costituzionale dei diritti?*. Per ulteriori ragioni che spingono, nella redazione di un testo costituzionale, a non limitare il *Bill of Rights* a pochi diritti ben definiti, v. G. Pino, *Il linguaggio dei diritti*. Per considerazioni più generali sull’interdipendenza tra diritti di libertà e diritti sociali, v. N. Bobbio, *Sui diritti sociali*, pp. 465-466; H. Shue, *Basic Rights*; J. Waldron, *Liberal Rights: Two Sides of the Coin*.

di polizia, di opere di urbanizzazione, di strade, ecc.: tutte cose che di solito richiedono corposi, e costosi, interventi “positivi” da parte dello Stato<sup>62</sup>.

E peraltro, Luigi Ferrajoli ha mostrato efficacemente che la mancata attuazione di molti diritti sociali produce costi ben maggiori (spesa pubblica legata all'aumento delle malattie, della criminalità, calo dei consumi) di quelli cui si deve far fronte per implementare i diritti sociali<sup>63</sup>. Più in generale, asserire che l'astensione da parte dei pubblici poteri sia di per sé (per definizione) non costosa, è a ben vedere una petizione di principio: infatti tale asserzione assume senza argomenti che i soli costi rilevanti siano quelli a carico dell'erario. Ma l'eventuale inazione dei pubblici poteri produce certamente un costo *per i diritti* (o per i loro titolari): e perché mai non dovrebbero essere *questi* i costi rilevanti?<sup>64</sup>

Pertanto, la contrapposizione tra diritti (di libertà) che non costano e diritti (sociali) che costano è ideologica, e infondata dal punto di vista teorico. In realtà, tutti i diritti costano, non esistono diritti puramente autoesecutivi.

(IV) *Il gioco a somma zero dei diritti*. Il panorama dei diritti, nel contesto dell'età dei diritti, è estremamente affollato: diritti di prima, seconda, terza, quarta generazione... Ebbene, cosa succede quando un diritto si trova in rotta di collisione con un altro diritto, o con una esigenza collettiva particolarmente pressante? Come abbiamo visto, l'idea dei critici dell'età dei diritti è che, in questi casi, si manifesta nuovamente tutta l'illusorietà della promessa dei diritti: perché qui il diritto, o uno dei diritti in gioco, semplicemente scompare – viene accantonato, soppresso, a volte solo limitatamente al caso concreto, altre volte in maniera stabile<sup>65</sup>.

Questo tipo di critica presuppone, a mio modo di vedere, un duplice fraintendimento: per un verso fraintende un aspetto del concetto di diritto soggettivo (inclusi i diritti fondamentali); per altro verso fraintende il senso dell'operazione argomentativa con la quale si gestisce il conflitto tra diritti – il bilanciamento, o ponderazione.

Dal primo punto di vista, questa idea sembra assumere che un diritto fondamentale, come forma di protezione di un certo bene o interesse, debba necessariamente offrire a quel bene o interesse una protezione *assoluta* (tale

---

<sup>62</sup> Si vedano in proposito M. Luciani, *Sui diritti sociali*; S. Holmes, C. Sunstein, *Il costo dei diritti*; R. Bin, *Diritti e fraintendimenti*; Id., *Diritti civili e diritti di cittadinanza: un'omologazione al ribasso?*; E. Diciotti, *Il mercato delle libertà*, pp. 102-111; C. Valentini, *Il futuro dei diritti sociali*.

<sup>63</sup> L. Ferrajoli, *Principia iuris*, vol. 2, cap. XV.

<sup>64</sup> Per uno spunto in tal senso v. E. Diciotti, *Il mercato delle libertà*, pp. 110-111.

<sup>65</sup> R. Guastini, *Ponderazione*.

che, se una simile protezione assoluta a ben vedere non si dà, allora non si può più parlare di un diritto). Ma che i diritti, e anche i diritti fondamentali, funzionino così è implausibile; i diritti offrono un certo grado di protezione verso gli interessi contrapposti, grado che può essere anche elevato, ma raramente assoluto (anche il diritto alla vita, verosimilmente il più importante tra i diritti tutelati negli ordinamenti giuridici contemporanei, può subire limitazioni: come nel caso dell'omicidio per legittima difesa, o in stato di necessità)<sup>66</sup>.

Dal secondo punto di vista, l'idea che stiamo discutendo non distingue tra la limitazione/regolamentazione di un diritto, e la sua violazione. Un diritto è limitato o regolato quando è sottoposto a bilanciamento con altri diritti, o con altri interessi particolarmente pressanti, e come conseguenza di ciò *alcune* forme di esercizio o di tutela di quel diritto sono – appunto – limitate per evitare una irragionevole, eccessiva compressione di un altro diritto. Di contro, un diritto è violato *a)* quando la sua limitazione non è giustificata dalla tutela di un altro diritto o interesse particolarmente pressante; oppure *b)* quando, per tutelare un altro diritto o interesse particolarmente pressante, è limitato eccessivamente, incidendo sul suo nucleo essenziale.

Le differenze tra limitazione e soppressione di un diritto sono intelleggibili perché un diritto, essendo un aggregato molecolare, complesso, può essere esercitato e tutelato (e, del resto, violato) in tanti modo diversi: alcuni più strettamente essenziali alla protezione dell'interesse sottostante, altri meno (rispetto all'interesse sostanziale che giustifica l'attribuzione del diritto alla privacy, è più importante tutelare la riservatezza delle informazioni sulla vita sessuale, che quelle relative – che so? – al gusto di gelato preferito). E di conseguenza è perfettamente intellegibile distinguere tra un modo di gestire un conflitto tra diritti fondamentali che porti alla *limitazione* di uno dei diritti in gioco (o, più probabilmente, di entrambi), e un modo che porti alla *soppressione* di uno di quei diritti<sup>67</sup>.

(V) *Diritti e democrazia*. Nella discussione svolta fin qui, ho cercato di esaminare alcuni punti controversi dell'età dei diritti seguendo principalmente il filo di una analisi teorica del concetto di diritto soggettivo. Resta da trattare un ultimo punto controverso, non del tutto irrelato ad alcuni dei punti precedenti, e che però richiede di utilizzare un diverso registro di discorso: si tratta del problema del rapporto tra diritti fondamentali e democrazia, e in particolare del rapporto tra gestione giudiziaria dei diritti fondamentali, da una parte, e diritti di partecipazione democratica, dall'altra.

---

<sup>66</sup> F. Schauer, *A Comment on the Structure of Rights*.

<sup>67</sup> Su queste distinzioni, cfr. G. Pino, *Diritti e interpretazione*, capp. VII e VIII.



Qui, evidentemente, il discorso non può più essere solo teorico-generale, ma deve toccare problemi di filosofia politica e di teoria della democrazia.

L'obiezione, come è noto, è che lo spazio dei diritti restringe inesorabilmente lo spazio della decisione democratica (sui diritti non si decide a maggioranza, i diritti sono una protezione contro le maggioranze); ma la decisione democratica è a sua volta il prodotto dell'esercizio di diritti (politici), strettamente collegati all'autonomia personale. Dunque, i diritti rappresentano altrettante limitazioni dello spazio dell'autonomia dei cittadini.

La risposta che credo si possa articolare al riguardo, sebbene in maniera necessariamente schematica, è la seguente: i diritti non vivono solo nella giurisdizione, ma hanno bisogno di numerose decisioni politiche (i diritti, come abbiamo detto più volte, non sono auto-esecutivi). Alcuni profili della tutela dei diritti fondamentali spetteranno pressoché necessariamente al legislatore, mentre per altri è più opportuno il ricorso al potere giudiziario<sup>68</sup>. Gli aspetti della gestione dei diritti demandati al potere legislativo potranno essere, ad esempio, i profili "positivi" dei diritti, che richiedono un intervento attivo da parte dei poteri pubblici, la destinazione di risorse, l'istituzione di apparati burocratici, ecc. Gli aspetti che ricadono sui giudici potrebbero invece essere la verifica di violazioni di diritti tra soggetti privati, il controllo che le scelte legislative siano "ragionevoli", che non comportino restrizioni eccessive e non necessarie del contenuto dei diritti, ed eventualmente anche (specialmente nel caso dei giudici costituzionali) un ruolo di legislazione interstiziale, correttiva, come quella che avviene con le sentenze "manipolative". Nello stato costituzionale contemporaneo, dunque, la gestione dei diritti fondamentali è condivisa tra giudici e legislatore. Di più: fa interamente parte della logica stessa dello stato costituzionale che il giudice non sia (più) bocca della legge, ma piuttosto un contro-potere.

In altre parole, nella gestione dei diritti sono parimenti necessari sia il momento "politico" della scelta sulla destinazione delle risorse, sulle modalità dell'organizzazione degli apparati di garanzia, dell'individuazione di ordini di priorità e meccanismi di contenimento tra diritti che non possono essere tutti soddisfatti contemporaneamente; sia la sottrazione dei diritti, o del loro nucleo essenziale, alle mutevoli maggioranze, alle negoziazioni politiche di piccolo cabotaggio ecc. La disciplina specifica di un di-

---

<sup>68</sup> Cfr. J. Raz, *The Morality of Freedom*, p. 257: "constitutional rights are devices for effecting a division of power between various branches of government [...] the effect is that the current extent of, say, the legal right of free expression is a combined result of both legislation and judicial action". Cfr. anche M. Moore, *Natural Rights, Judicial Review, and Constitutional Interpretation*; B. Pastore, *Per un'ermeneutica dei diritti umani*, pp. 144-152; M. Fioravanti, *Per una storia della legge fondamentale in Italia: dallo Statuto alla Costituzione*, p. 32; S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, pp. 62-66.

ritto fondamentale diventa allora un affare complesso, condiviso tra vari attori istituzionali che agiscono in parte in cooperazione e in parte in concorrenza tra loro, e su cui nessuno ha veramente l'ultima parola<sup>69</sup>.

Inoltre, non bisogna dimenticare che la proclamazione costituzionale di una lista di diritti e principi fondamentali, anche nell'ipotesi in cui resti in parte inapplicata, ha la funzione simbolica di ricordare e di riaffermare l'adesione da parte della comunità ad una serie di valori fondativi, che ovviamente devono guidare anche e in primo luogo la sua vita politica<sup>70</sup>.

Che tutto questo possa essere considerato una espropriazione della democrazia, e non una sua integrazione, dipende forse dall'adozione di una concezione troppo ristretta di democrazia. In fin dei conti, la *judicial review* prende comunque le mosse dall'iniziativa di un cittadino, il quale così ha la possibilità di aprire una discussione pubblica, nella quale si scambiano apertamente argomenti, su alcune scelte del potere legislativo. Non è detto, ovviamente, che alla fine al cittadino sarà data ragione, ma almeno si sarà data a ciascuno di noi (*inclusi* coloro che non hanno diritti politici ma subiscono le leggi prodotte tramite l'esercizio da parte dei cittadini dei loro diritti democratici: minori, non cittadini, detenuti) la possibilità di rimettere in discussione le scelte adottate democraticamente<sup>71</sup>.

In fin dei conti, la democrazia non si esercita solo il giorno delle elezioni.

## 5. Conclusioni

Come ho già detto in precedenza, le riflessioni contenute in questo contributo non ambiscono ad offrire una difesa globale all'età dei diritti. Molte questioni importanti sono state lasciate fuori, programmaticamente, da questo scritto, e molti degli argomenti che ho indicato sono in realtà solo abbozzati o poco più. Inoltre, come dovrebbe essere emerso dalla discussione che ho svolto finora, io non considero affatto le critiche all'età dei diritti, che ho preso qui in considerazione, né come destituite di ogni fondamento né pretestuose (almeno, non necessariamente pretestuose): esse, piuttosto, puntano il dito contro problemi realmente presenti nell'età dei diritti. Il loro limite è

<sup>69</sup> J. Finnis, *Natural Law and Natural Rights*, p. 220.

<sup>70</sup> Sulla funzione (anche) simbolica delle dichiarazioni dei diritti, v. G. Postema, *In Defense of 'French Nonsense'*; M. Kramer, *Rights in Legal and Political Philosophy*, p. 426; e più in generale S. Rodotà, *La vita e le regole* ("il diritto è un apparato simbolico che struttura una organizzazione sociale anche quando si sa che alcune sue norme sono destinate a rimanere inapplicate", p. 42).

<sup>71</sup> M. Kumm, *The Idea of Socratic Contestation and the Right to Justification: The Point of Rights-Based Proportionality Review*.

che enfatizzano troppo certi aspetti problematici dell'età dei diritti senza prendere in considerazione gli anticorpi presenti nella stessa età dei diritti – e in tal modo risultano unilaterali, riduzionistiche.

Ad ogni modo, sul presupposto che la difesa che ho abbozzato sui punti specifici funzioni, concluderò questo intervento con alcune brevissime riflessioni sull'età dei diritti che si pongono su un piano più fondamentale.

La prima riflessione è la seguente: se la mia difesa di punti specifici dell'età dei diritti ha dato l'impressione che io consideri l'età dei diritti una buona cosa nella storia dell'umanità e nella vicenda delle istituzioni giuridiche contemporanee, ebbene questa impressione è corretta. Questo perché, laddove il paradigma dell'età dei diritti è stato messo in atto, pur con tutti i suoi limiti e difficoltà, esso ha accompagnato una vicenda effettiva di pace, benessere e protezione di (almeno alcuni) beni vitali delle persone. Tuttavia, mi preme ricordare che l'insieme degli accorgimenti istituzionali che caratterizzano l'età dei diritti sono uno strumento, non un feticcio. Ci sono cari nella misura in cui riescono a realizzare i valori che ci sono cari (l'eguaglianza, la libertà, la dignità umana, ecc.), nelle condizioni sociali e politiche date. Ma in condizioni sociali e politiche diverse, potrebbero essere diversi gli strumenti istituzionali necessari per tutelare i valori che ci stanno a cuore<sup>72</sup>.

Una seconda riflessione è che anche la *retorica* dei diritti, lungi dall'essere invariabilmente la facciata presentabile di pretese idiosincratiche, capricciose, egoiste, presuppone il riconoscimento di una specifica forma di dignità negli individui: essa infatti presuppone che gli individui siano capaci di alzarsi in piedi per pretendere e rivendicare ciò che spetta loro<sup>73</sup>. Il titolare di un diritto è qualcuno a cui qualcosa è *dovuto*, non a cui qualcosa è semplicemente *concesso*<sup>74</sup>. Il linguaggio dei diritti presuppone dunque che

---

<sup>72</sup> In tal senso, è stato correttamente notato che il dibattito sulla *judicial review* spesso si riduce alla rigida contrapposizione tra (pochi) modelli preconfezionati, tipicamente ricondotti al modello statunitense di controllo di costituzionalità, rinunciando ad esplorare e a proporre altri esperimenti di ingegneria istituzionale: cfr. C. Fabre, *The Dignity of Rights*; M. Kramer, *Rights in Legal and Political Philosophy*.

<sup>73</sup> J. Feinberg, *The Nature and Value of Rights* (il *claiming* come aspetto essenziale dei diritti); J. Waldron, *The Role of Rights in Practical Reasoning*.

<sup>74</sup> A questo proposito, peraltro, risulta inconsistente anche la critica al discorso dei diritti come portato di una concezione prettamente individualistica della società. In realtà, i diritti non sono solo interconnessi tra loro (come abbiamo visto *supra*, § 3): i diritti sono anche inestricabilmente legati anche ai doveri: ciascun diritto, nella misura in cui include, tra le posizioni soggettive elementari che lo compongono, delle pretese (i *claims* Hohfeldiani), ha necessariamente come correlativo un dovere in capo ad un altro soggetto. Di conseguenza, l'età dei diritti dovrebbe produrre un contesto sociale in cui ciascuno ha diritti verso gli altri e (di conseguenza) ha anche doveri verso gli altri. Sull'inseparabilità di diritti e doveri, v. S. Rodotà, *La vita e le regole*, pp. 39, 229.

ciascun titolare di un diritto per un verso *meriti* qualcosa (ciò che gli spetta come suo diritto), e per altro verso riconosce agli individui il diritto (per l'appunto) di pretendere ciò che è ad essi dovuto.

Infine, una terza riflessione è che l'età dei diritti non è un punto di arrivo, ma un punto di partenza: i diritti non sono auto-esecutivi, ma necessitano di istituzioni di attuazione e di garanzia (le garanzie secondarie). Anche questo ci ricorda che l'età dei diritti non è il trionfo dell'irenismo e dell'armonia prestabilita, ma è il contesto in cui continua, incessante, la lotta per i diritti.

### *Bibliografia*

Aleinikoff T.A., *Constitutional Law in the Age of Balancing*, in "Yale Law Journal", 1987, vol. 96, pp. 943-1005.

Alexy R., *Teoria dei diritti fondamentali* (1986), il Mulino, Bologna, 2012.

Alston Ph., *A Third Generation of Solidarity Rights: Progressive Development or Obfuscation of International Human Rights Law?*, in "Netherlands International Law Review", vol. 29, 3, 1982, pp. 307-322.

Azzariti G., *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Laterza, Roma-Bari, 2013.

Baldassarre A., *Diritti sociali*, in "Enciclopedia giuridica", vol. XI, 1989.

Barbera A., "Nuovi diritti": *attenzione ai confini*, in L. Califano (a cura di), *Corte costituzionale e diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2004.

Barberis M., *I conflitti fra diritti tra monismo e pluralismo etico*, in "Analisi e diritto", 2005, pp. 1-20.

Bell D., *Brown v. Board of Education and the Interest-Convergence Dilemma*, in "Harvard Law Review", 93, 1980, pp. 518-533.

Bellamy R., *Political Constitutionalism. A Republican Defence of the Constitutionality of Democracy*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007.

Bhagwat A., *Hard Cases and the (D)Evolution of Constitutional Doctrine*, in "Connecticut Law Review", vol. 30, 1998, pp. 961-1017.

Bin R., *Diritti e fraintendimenti*, in "Ragion pratica", 2000, pp. 15-25.

Bin R., *Diritti civili e diritti di cittadinanza: un'omologazione al ribasso?*, in *Diritti civili ed economici in tempi di crisi*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 91-99.

Bin R., *L'applicazione diretta della costituzione, le sentenze interpretative, l'interpretazione conforme a costituzione della legge*, in *Annuario 2006. La circolazione dei modelli e delle tecniche del giudizio di costituzionalità in Europa*, Jovene, Napoli, 2010, pp. 201-225.

Bin R., *Nuovi diritti e vecchie questioni*, in A. Peres Miras, G. Taruel Lozano, E.C. Raffiotta (a cura di), *Nuevas exigencias de tutela de los derechos de la persona*, Aranzadi, Madrid, 2012.

Bobbio N., *Dalla priorità dei doveri alla priorità dei diritti* (1988), in Id., *Teoria generale della politica*, a cura di M. Bovero, Einaudi, Torino, 1999, pp. 431-440 (con il titolo *Il primato dei diritti sui doveri*).

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

Bobbio N., *Sui diritti sociali* (1996), in Id., *Teoria generale della politica*, a cura di M. Bovero, Einaudi, Torino, 1999, pp. 458-466.

Campbell T., *Human Rights: A Culture of Controversy*, in “Journal of Law and Society”, vol. 26, 1999, pp. 6-26.

Cartabia M., *L'ora dei diritti fondamentali nell'Unione europea*, in Ead. (a cura di), *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, il Mulino, Bologna, 2007, pp. 13-66.

Castignone S., *Introduzione alla filosofia del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 1998.

Celano B., *I diritti nella giurisprudenza anglosassone contemporanea. Da Hart a Raz*, in “Analisi e diritto”, 2001, pp. 1-58.

Celano B., *Diritti fondamentali e poteri di determinazione nello Stato costituzionale di diritto*, in “Filosofia politica”, 2005, pp. 427-441.

Celano B., *Diritti umani e diritto a sbagliare (La cultura occidentale è compatibile con i diritti umani?)*, in “Jura Gentium”, 2005.

Celano B., *Ragione pubblica e ideologia*, in I. Trujillo, F. Viola (a cura di), *Identità, diritti, ragione pubblica in Europa*, il Mulino, Bologna, 2007, pp. 355-388.

Comanducci P., *Diritti vecchi e nuovi: un tentativo di analisi*, in “Materiali per una storia della cultura giuridica”, 1987, 1, pp. 95-111.

Corso G., *Diritti umani*, in “Ragion pratica”, 7, 1996, pp. 59-67.

Cranston M., *Human Rights – Real and Supposed*, in D.D. Raphael (ed. by), *Political Theory and the Rights of Man*, Macmillan, London, 1967.

Diciotti E., *Il mercato delle libertà. L'incompatibilità tra proprietà privata e diritti*, il Mulino, Bologna, 2006.

Dogliani M., *I diritti fondamentali*, in M. Fioravanti (a cura di), *Il valore della Costituzione. L'esperienza della democrazia repubblicana*, Laterza, Roma-Bari, 2009, pp. 41-63.

Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Duckworth, London, 1978<sup>2</sup>.

Elster J., *Argomentare e negoziare* (1993), Anabasi, Milano, 1993.

Fabre C., *The Dignity of Rights*, in “Oxford Journal Legal Studies”, vol. 20, 2, 2000, pp. 271-282.

Fabre C., *Social Rights under the Constitution. Government and the Decent Life*, Oxford University Press, Oxford, 2000.

- Facchi, *Breve storia dei diritti umani*, il Mulino, Bologna 2007.
- Facchi A., *Diritti fantasma? Considerazioni attuali sulla proliferazione dei soggetti*, in “Ragion pratica”, 2008, 31, pp. 313-336.
- Favoreu L., *Diritti dell'uomo*, in *Enciclopedia del Novecento*, II Supplemento, 1998.
- Feinberg J., *The Nature and Value of Rights*, in “The Journal of Value Inquiry”, vol. 4, 1970, pp. 243-57.
- Ferrajoli L., *Diritti fondamentali* in L. Ferrajoli, *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, a cura di E. Vitale, Laterza, Roma-Bari, 2001, pp. 5-40.
- Ferrajoli L., *Principia iuris. Teoria del diritto e della democrazia. Vol. 1. Teoria del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2007.
- Ferrajoli L., *Principia iuris. Teoria del diritto e della democrazia. Vol. 2. Teoria della democrazia*, Laterza, Roma-Bari, 2007.
- Ferrarese M.R., *Diritto sconfinato. Inventiva giuridica e spazi nel mondo globale*, Laterza, Roma-Bari, 2006.
- Finnis J., *Natural Law and Natural Rights*, Clarendon Press, Oxford, 1980.
- Fioravanti M., *Per una storia della legge fondamentale in Italia: dallo Statuto alla Costituzione*, in Id. (a cura di), *Il valore della Costituzione. L'esperienza della democrazia repubblicana*, Laterza, Roma-Bari, 2009, pp. 3-40.
- Friedman B., *When Rights Encounter Reality: Enforcing Federal Remedies*, in “Southern California Law Review”, vol. 65, 1992, pp. 735 ss.
- Glendon M.A., *Rights Talk. The Impoverishment of American Political Discourse*, Free Press, New York, 1991.
- Gozzi G., *Diritti e civiltà. Storia e filosofia del diritto internazionale*, il Mulino, Bologna, 2011.
- Guastini R., ‘Diritti’, in “Analisi e diritto”, 1994, pp. 163-174.
- Guastini R., *Ponderazione. Un'analisi dei conflitti tra principi costituzionali*, in “Ragion pratica”, 2006, pp. 151-162.
- Hart H.L.A., *Legal Rights* (1973), in Id., *Essays on Bentham. Studies in Jurisprudence and Political Theory*, Clarendon, Oxford, 1982, pp. 162-193.
- Hayek F.-A. von, *Legge, legislazione e libertà* (1973/76/79), Il Saggiatore, Milano, 1989.
- Henkin L., *The Age of Rights*, Columbia University Press, New York, 1990.
- Ignatieff M., *Una ragionevole apologia dei diritti umani* (2001), Feltrinelli, Milano, 2003.
- Kelsen H., *Teoria generale del diritto e dello Stato* (1945), Etas, Milano, 1994.
- Kelsen H., *La dottrina pura del diritto* (1960), Einaudi, Torino, 1966, 1990.
- Kramer M., *Rights without Trimmings*, in M. Kramer, N. Simmonds, H. Steiner, *A Debate over Rights. Philosophical Enquiries*, Oxford U.P., Oxford, 1998, pp. 7-111.

Kramer M., *Rights in Legal and Political Philosophy*, in K. Whittington, D. Kelemen, G. Caldeira (eds), *The Oxford Handbook of Law and Politics*, Oxford University Press, Oxford, 2008, pp. 414-27.

Kumm M., *Who's Afraid of the Total Constitution? Constitutional Rights as Principles and the Constitutionalization of Private Law*, in "German Law Journal", vol. 7, 2006, pp. 341-369.

Kumm M., *The Idea of Socratic Contestation and the Right to Justification: The Point of Rights-Based Proportionality Review*, in "Law & Ethics of Human Rights", vol. 4, 2, 2010, pp. 142-175.

Lamarque E., *L'attuazione giudiziaria dei diritti costituzionali*, in "Quaderni costituzionali", 2008/2, pp. 269 ss.

Lamarque E., *Corte costituzionale e giudici nell'Italia repubblicana*, Laterza, Roma-Bari, 2012.

Law D., *Generic Constitutional Law*, in "Minnesota Law Review", vol. 89, 2005, pp. 652-742.

Luciani M., *Sui diritti sociali*, in *Studi in onore di Manlio Mazziotti di Celso*, vol. II, Cedam, Padova, 1995, pp. 97-134.

Marks S., *Emerging Human Rights: A New Generation for the 1980s?*, in "Rutgers Law Review", vol. 33, 1981, pp. 435-453.

Mazzarese T., *Minimalismo dei diritti: pragmatismo antiretorico o liberalismo individualista?*, in "Ragion pratica", 26, 2006, pp. 179-208.

Mazzarese T., *Diritti fondamentali*, in U. Pomarici (a cura di), *Atlante di filosofia del diritto*, vol. I, Giappichelli, Torino, 2013, pp. 179-217.

Moore M., *Natural Rights, Judicial Review, and Constitutional Interpretation*. in J. Goldsworthy, T. Campbell (eds.), *Legal Interpretation in Democratic States*, Ashgate, Dartmouth, 2002, pp. 207-229.

Nagel T., *Questioni mortali* (1979), Il Saggiatore, Milano, 2001.

Nozick R., *Anarchia, Stato e utopia* (1974), il Saggiatore, Milano, 2005.

Pace A., *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, Cedam, Padova, 2003<sup>3</sup>.

Pace A., *Diritti "fondamentali" al di là della costituzione?*, in "Politica del diritto", 1993, 1, pp. 3-11.

Pastore B., *Per un'ermeneutica dei diritti umani*, Giappichelli, Torino, 2003.

Peces-Barba Martínez G., *Diritti sociali: origine e concetto*, in "Sociologia del diritto", 1, 2000, pp. 33-50.

Pino G., *La "lotta per i diritti fondamentali" in Europa. Integrazione europea, diritti fondamentali e ragionamento giuridico*, in I. Trujillo, F. Viola (a cura di), *Identità, diritti, ragione pubblica in Europa*, il Mulino, Bologna, 2007, pp. 109-141.

Pino G., *Il linguaggio dei diritti*, in "Ragion pratica", 31, 2008, pp. 393-409.

- Pino G., *Diritti e interpretazione. Il ragionamento giuridico nello Stato costituzionale*, il Mulino, Bologna, 2010.
- Pino G., *Diritti soggettivi*, in G. Pino, A. Schiavello, V. Villa (a cura di), *Filosofia del diritto. Introduzione critica al pensiero giuridico e al diritto positivo*, Giappichelli, Torino, 2013, pp. 220-253.
- Pino G., *I diritti fondamentali nel prisma dell'interpretazione giuridica*, in G. Alpa, G. Roppo (a cura di), *La vocazione civile del giurista. Saggi dedicati a Stefano Rodotà*, Laterza, Roma-Bari, 2013, pp. 20-35.
- Pintore A., *Diritti insaziabili*, in L. Ferrajoli, *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, a cura di E. Vitale, Laterza, Roma-Bari, 2001, pp. 179-200.
- Pintore A., *I diritti della democrazia*, Laterza, Roma-Bari, 2003.
- Pizzorusso A., *Il patrimonio costituzionale europeo*, il Mulino, Bologna, 2002.
- Postema G., *In Defense of 'French Nonsense'. Fundamental Rights in Constitutional Jurisprudence*, in N. MacCormick, Z. Bankowski (eds.), *Enlightenment, Rights and Revolution. Essays in Legal and Social Philosophy*, Aberdeen U.P., Aberdeen, 1989, pp. 107-133.
- Raz J., *The Morality of Freedom*, Clarendon, Oxford, 1986.
- Rodotà S., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano, 2006.
- Rodotà S., *Il diritto di avere diritti*, Laterza, Roma-Bari, 2012.
- Ross A., *Diritto e giustizia* (1958), Einaudi, Torino, 1965.
- Schauer F., *A Comment on the Structure of Rights*, in "Georgia Law Review", vol. 27, 1993, pp. 415-434.
- Schmitt C., *Dottrina della costituzione* (1928), Giuffrè, Milano, 1984.
- Shue H., *Basic Rights*, Princeton, Princeton U.P., 1980, 1996<sup>2</sup>.
- Tega D., *I diritti in crisi. Tra corti nazionali e Corte europea di Strasburgo*, Giuffrè, Milano, 2012.
- Valentini C., *Il futuro dei diritti sociali. Tra garanzie essenziali e garanzie ragionevoli*, in "Jura Gentium", 2010, 2.
- Vasak K., *A 30-year Struggle*, in "The UNESCO Courier", Nov. 1977, pp. 11 ss.
- Waldron J., *Rights in Conflict* (1989), in Id., *Liberal Rights. Collected Papers 1981-1991*, Cambridge U.P., Cambridge, 1993, 203-224.
- Waldron J., *Liberal Rights: Two Sides of the Coin*, in Id., *Liberal Rights. Collected Papers 1981-1991*, Cambridge U.P., Cambridge, 1993, pp. 1-34.
- Waldron J., *A Right-Based Critique of Constitutional Rights*, in "Oxford Journal of Legal Studies", vol. 13, 1, 1993, pp. 18-51.
- Waldron J., *Law and Disagreement*, Oxford University Press, Oxford, 1999.
- Waldron J., *The Role of Rights in Practical Reasoning: "Rights" versus "Needs"*, in "The Journal of Ethics", vol. 4, 2000, pp. 115-135.
- Waldron J., *Votes as Powers*, in M. Friedman et al. (eds.), *Rights and Reason. Essays in Honor of Carl Wellman*, Kluwer, Dordrecht, 2000, pp. 45-64.



Wellman C., *Interpreting the Bill of Rights: Alternative Conceptions of Rights* (1993), in Id., *An Approach to Rights. Studies in the Philosophy of Law and Morals*, Kluwer, Dordrecht, 1997, pp. 231-243.

Wellman C., *The Proliferation of Rights. Moral Progress or Empty Rhetoric?*, Westview Press, Boulder (CO), 1999.

Wellman C., *Solidarity, the Individual and Human Rights*, in "Human Rights Quarterly", vol. 22, 2000, pp. 639-657.

Zolo D., *La strategia della cittadinanza*, in D. Zolo (a cura di), *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, Laterza, Roma-Bari, 1999, pp. 3-46.

Zolo D., *Fondamentalismo umanitario*, in M. Ignatieff, *Una ragionevole apologia dei diritti umani*, Feltrinelli, Milano, 2003.