

ENCICLOPEDIA DEL DIRITTO

XXXIII

Perenzione - Pluralismo



GIUFFRÈ EDITORE

realtà sostanziale da assumere nella valutazione formalizzata della norma giuridica.

La caratteristica essenziale che pone, dunque, in luce il processo ermeneutico del valore giuridico di persona è che esso fa capo ad entrambi i criteri sui quali può fondarsi, da un punto di vista generale, l'attività diretta a individuare il significato normativo della regola giuridica: il criterio gnoseologico e il criterio valutativo. Al criterio gnoseologico è legata la definizione della forma giuridica del valore di persona; al criterio valutativo si riporta, invece, la determinazione del suo contenuto concreto, operazione che l'interprete compie non secondo il suo arbitrio individuale, ma avvalendosi di criteri e indici oggettivi, condensati nel grado di rilevanza sociale del valore. I due criteri, in un ordinamento fondato sul principio della legalità delle fonti normative, possono coesistere in quanto operano su piani differenti: l'uno sul piano formale della formulazione del comando legislativo; l'altro sul piano sostanziale dei fenomeni della realtà in riferimento ai quali il comando giuridico si estrinseca. È la struttura stessa del valore giuridico di persona a consentire la possibilità di ricostruirne il contenuto mediante determinati processi valutativi, che si svolgono nell'ambito dei confini formali del dettato legislativo.

L'interpretazione del valore normativo di persona, di conseguenza, pur nella complessità di livelli e di significati che manifesta, non conduce alla creazione di un nuovo comando giuridico; essa si pone come una manifestazione diretta del metodo ermeneutico integrativo, ma non dà luogo a quella particolare forma di interpretazione integrativa che si traduce nell'interpretazione *praeter legem*.

SEZ. II. - PROFILI SISTEMATICI.

11. Il carattere di generalità del valore giuridico della persona. — Ad un esame di ordine sistematico, la considerazione del valore giuridico della persona implica particolari valutazioni e importanti specificazioni e distinzioni. Stabilito che la garanzia giuridica nella quale sta il valore di persona si attua attraverso il dovere di astensione imposto ai consociati, si deve infatti determinare in che modo il comando giuridico si manifesti nella concreta proposizione normativa del sistema, e quindi precisare in quale misura si realizzi la necessità che

esso rappresenta, quale sia la posizione del soggetto di fronte all'inosservanza del comando.

Verranno così alla luce quelli che sono gli aspetti essenziali della considerazione della persona nel nostro sistema di norme: a) l'individuazione dei modi e dei gradi di formalizzazione del valore giuridico di persona: com'è evidente, si tratta del primo e fondamentale problema, dovendosi identificare i criteri in base ai quali si determina nel nostro sistema positivo la creazione della garanzia giuridica in rapporto alla persona; b) l'estensione qualitativa di tale valore (ossia in rapporto alle sue manifestazioni essenziali); e, inoltre, la sua estensione quantitativa (cioè, in riferimento agli atti mediante i quali può avvenire la lesione di esso); c) infine, nella fase che consegue alla inosservanza del comando giuridico, l'individuazione e la distinzione dei mezzi di reazione che possono venire attribuiti al soggetto.

Dal punto di vista del diritto positivo, l'individuazione del fondamento « reale » del concetto giuridico di persona — che si riporta a quell'esperienza della vita che costituisce la base di qualunque valore della realtà umana — pone immediatamente il problema dell'identificazione della norma o del principio normativo in cui si attua la formalizzazione del valore di persona: ossia, la trasformazione del concetto di persona da valore della realtà della vita in valore giuridico.

Il riferimento all'etica e al costume sociale, che definiscono nella realtà empirica il valore della persona (v. *supra*, § 8), ha la sua giustificazione nell'essenza naturale dell'uomo: non nel senso di una astratta idea di natura, coincidente con l'intero genere umano, o che trascenda una realtà positiva particolare, ma in funzione dell'essenza razionale e storica dell'uomo; dell'uomo, in quanto principio vitale sia nell'ordine sociale che in quello giuridico. Nella vita reale, intesa come esperienza storica e coscienza razionale, si enuclea non solo il valore storico della persona in quelli che sono i suoi specifici contenuti e atteggiamenti concreti, ma anche il concetto stesso di persona, che va al di là delle volontà soggettive e delle individualità dei singoli, per identificarsi con l'idea della natura umana come si è andata formando nella coscienza sociale del tempo e in rapporto ad un gruppo umano determinato.

Ciò significa che, nella dimensione storico-reale in cui si concretizza, è possibile cogliere il valore della persona come un valore generale e, in quanto dotato di una carica qualitativa capace di prevalere nei confronti di qualunque altra istanza contrastante, come un valore di grado superiore. La presa di posizione dell'ordinamento giuridico non può che rispecchiare, pertanto, la scala gerarchica su cui si colloca, nell'ordine sociale, il valore di persona. La formalizzazione di tale valore come valore giuridico tende a comprendere ogni istanza della persona umana: nel terreno delle fonti normative il valore giuridico della persona emerge a livello dei principi generali dell'ordinamento, che esprimono i valori ritenuti superiori e fondamentali nel sistema.

Da questa prima precisazione si ricava un ulteriore problema: quello dell'identificazione e della collocazione dei principi generali nell'ordine delle fonti normative. Tale problema si pone per il fatto che esistono diverse fonti di cognizione di quelli che si possono definire principi generali, nel senso appunto che sono dati differenti criteri per evidenziarli: criteri che rispondono a un diverso grado di evoluzione dei sistemi giuridici e incidono in modo diverso sulla sostanza del valore normativo che rappresentano. La categoria è, dunque, di quelle che hanno un impiego concettuale molto vario. Si tratta, di conseguenza, di determinare esattamente i livelli normativi sui quali tali principi possono manifestarsi.

In una considerazione complessiva risulta che la proposizione di un principio generale può avvenire in due modi distinti. Da un primo punto di vista, per principi generali debbono intendersi quei principi nei quali si riassumono le strutture fondamentali del sistema normativo e che, con il procedimento logico per mezzo del quale si risale dal particolare al generale, è dato estrarre dall'insieme (o da un insieme) di norme giuridiche operanti nel sistema. Da un secondo punto di vista, principi generali sono quelli espressamente formalizzati da una norma, che contiene l'affermazione di un valore normativo contrassegnato, per il suo rango gerarchico nell'insieme dei valori del sistema, dal carattere della generalità sistematica.

12. Il valore giuridico della persona e i principi generali dell'ordinamento. — I primi, nel linguaggio tecnico-giuridico, sono più comunemente indicati con la formula « principi

generali del diritto » (o altre simili), accolta nelle codificazioni moderne (ad essi, infatti, fa riferimento il testo legislativo dell'art. 12 disp. prel.). In considerazione del modo in cui vengono individuati, hanno una identità non definibile *a priori*, non solo per quanto riguarda il loro contenuto, ma anche in relazione alla fonte; e, pertanto, sono un'entità diversa qualitativamente dalla norma. A livello normativo, la loro utilizzazione avviene sul terreno dell'interpretazione, in quanto essi rappresentano quella che è la finalità obiettiva ed essenziale dell'insieme di regole positive considerato: su questo fondamento razionale, che costituisce l'elemento unificante del sistema, la valutazione generale è suscettibile di essere applicata al caso particolare (*analogia iuris*). Sicché, esaurita ogni altra via (art. 12 disp. prel.), ai principi in questione si farà ricorso per il trattamento di quelle situazioni che non hanno una regolamentazione espressa, legislativa o consuetudinaria. In una tale prospettiva, dunque, i principi generali hanno una applicazione normativa mediata o indiretta, in quanto presuppongono necessariamente una relazione con un complesso di norme. Tale relazione è duplice: da una parte, il principio generale vincola i rapporti tra i soggetti solo in connessione con la valutazione normativa espressa nelle regole giuridiche positive, della quale serve a riassumere il contenuto; dall'altra, l'intermediazione della norma si rende necessaria perché si specifichi (in via induttiva) la portata normativa del principio stesso, dal momento che esso, di per sé, non ha un significato giuridicamente apprezzabile. Per citare alcuni esempi, in questo senso sono rilevanti, quali principi generali, il principio di solidarietà e lo stesso ordine pubblico.

La natura interpretativa di siffatti principi rinvia ad un'ulteriore questione: quella circa la reale natura dell'attività ermeneutica condotta secondo criteri e regole oggettive (tra le quali, infatti, rientrano i principi generali nell'accezione qui esaminata). In simile ipotesi, si pone l'interrogativo se, sotto l'etichetta dell'interpretazione, si introduce una vera e propria fonte di diritto. Il problema, tuttavia, può dirsi superato. La cosiddetta interpretazione oggettiva, la forma di interpretazione cioè svolta sulla base di criteri oggettivi (*ex aequitate, ex aliis legibus, ex ratione legis*), può venire considerata come fonte produttiva di diritto da chi ritenga che la norma giuridica è

Personalità (diritti della)

espressione della volontà soggettiva del legislatore. Ma — com'è noto — sui problemi ermeneutici fondamentali, oggi, le varie concezioni del diritto (superando i vecchi indirizzi volontaristici) sono d'accordo nel ricordare che la norma giuridica è manifestazione di una volontà oggettiva e razionale, che si ricava dall'insieme delle regole dell'ordinamento. In tale quadro il ricorso ai principi generali è legato al problema delle lacune legislative: l'interprete si avvarrà dei principi che stanno *in apicibus*, ricavando non una nuova regola, ma quella che si desume dalla connessione del sistema. Nei termini qui indicati, la funzione dei principi generali è una peculiare espressione del metodo logico che presiede all'attività ermeneutica. Ciò significa che, tra gli interessi o i valori che non sono presi in considerazione dalla legge e dalle altre fonti del diritto, essa non enuclea quelli che sono da considerare giuridicamente rilevanti.

Qualitativamente diversa è la rilevanza che riveste il principio generale nel secondo dei profili di sopra indicati. Le norme che contengono dichiarazioni di principio formalizzano, direttamente, la regola giuridica avente valore di principio: la quale, proprio per il fatto di essere posta in modo espresso da una norma, ha un contenuto così definito da renderla utilizzabile, in funzione della concreta volontà normativa e delle specifiche situazioni di interessi che hanno dato occasione alla norma, sia come principio indirizzato alla conformazione di altre norme, sia come comando giuridico autosufficiente e, in quanto tale, immediatamente operante. In ognuno di questi due aspetti, dunque, il principio generale risponde alla logica e all'essenza della normazione positiva: nel senso che la valutazione normativa che in esso si identifica non è implicita nel sistema di regole giuridiche particolari, ma è direttamente trasfusa in una norma di legge, alla quale, a seconda dei casi, l'interprete e i soggetti sono tenuti rispettivamente a conformarsi.

Norme o dichiarazioni di principio, con riferimento al nostro sistema, sono le norme costituzionali, le quali pongono principi dotati del carattere della generalità, in funzione del massimo grado gerarchico che occupano nel sistema, e operanti, di volta in volta, tanto come criteri ordinatori o conformatori di altre norme quanto come comandi giuridici diretti.

Nel primo significato essi rappresentano il presupposto normativo delle norme particolari: queste, perciò, debbono essere strutturate in correlazione con il principio generale affermato, alla luce del quale deve essere determinato il loro contenuto. Viene così in evidenza il nesso che si istituisce, nel quadro qui descritto, tra principio generale e norma particolare: un nesso nel quale il principio generale rappresenta un *a priori* non solo logico, ma anche e specialmente normativo e funzionale. Il principio generale è, pertanto, un principio o postulato fondamentale, al quale risale la norma particolare. Esempi sono dati, tra gli altri, dai principi costituzionali come quelli della parità dei cittadini e dell'uguaglianza di fronte alla legge (art. 3 cost.), dell'utilità sociale e della funzione sociale (art. 41, 42 cost.).

In tale loro significato, il campo nel quale si esplica il ruolo peculiare dei principi generali è quello dell'attività interpretativa. Ma i caratteri che li distinguono dal tipo di principi generali in precedenza considerati — che non hanno cioè una formalizzazione espressa e sono desunti dalle norme esistenti nel sistema — pongono in luce tra i due punti di vista una differenza essenziale, tanto che sono diversi i risultati finali dell'attività interpretativa. Infatti, i principi che sono ricavati per induzione dal sistema di regole giuridiche positive hanno il più limitato compito di risolvere il problema delle lacune legislative e danno luogo, essenzialmente, ad una applicazione normativa analogica (*analogia iuris*); i principi generali come quelli costituzionali, in sede di interpretazione, portano ad un adattamento, mediante integrazione, della norma particolare al valore normativo da essi rappresentato: in quanto tali, rispondono all'ufficio e ai metodi dell'interpretazione estensiva.

Sotto un ulteriore profilo, nel processo di formazione della regola giuridica, il livello normativo proprio di un principio generale, di cui la norma abbia attuato la formalizzazione, può salire di grado e contenere il carattere pieno della normatività. In tale dimensione la norma formula direttamente il comando giuridico: siamo allora in presenza di un principio imperativo, che ha la forma e la sostanza normativa e che, in quanto tale, discrimina i comportamenti altrui in funzione di ciò che è vietato e, perciò, antiggiuridico.

Occorre precisare, per disegnare un quadro sistematico completo, che non appar-

tengono ad alcuno dei livelli normativi considerati, e pertanto non è appropriato ritenerle da un punto di vista tecnico alla stregua di principi generali, talune norme che è dato rinvenire nel nostro sistema e che, sotto un certo profilo, mostrano di avere un carattere di genericità. La caratteristica essenziale di tali norme, che le fa apparire erroneamente quali principi generali, è che esse non sono legate a una tipizzazione delle fattispecie nella *species*, in quanto gli elementi di fatto vengono indicati nel *genus*. L'esempio più evidente è rappresentato dalla norma che sancisce il divieto di arrecare danno ingiusto ad altri e il conseguente obbligo di riparazione (art. 2043 c.c.). Appare chiaro che la regola contenuta in questa norma non manifesta i caratteri essenziali per essere classificata nella categoria dei principi generali. Quello che si definisce e opera come un principio generale riguarda l'effetto giuridico normativamente disposto (ossia la regola da applicare), piuttosto che le fattispecie. Invece la norma in esame, come tutte le norme che hanno caratteristiche identiche, è nella sua essenza una norma descrittiva di fattispecie (in funzione del prodursi di un effetto giuridico), la cui peculiarità è che il tipo di effetto è valutato rispetto ad una serie di atti considerata con riferimento al *genus*, anziché alla *species*, dell'atto.

In definitiva, principi generali e norme generali incidono su piani qualitativamente diversi: gli uni su quello della normatività, le altre su quello del fatto. Nel carattere di generalità dei principi generali si rispecchia o la natura di regole logiche destinate ad operare in collegamento con norme specifiche o la situazione di necessità che è alla base della formalizzazione di un comando giuridico. La generalità delle norme cosiddette generali è in funzione, invece, delle fattispecie: essa è un dato meramente quantitativo, nel senso che designa l'ampiezza data all'interprete nel colmare la distanza tra fattispecie concreta e fattispecie astratta.

Messo in chiaro il significato fondamentale della distinzione che pone in luce il riferimento in senso stretto ai principi generali come fonte di diritto, e fermo restando che si debbono individuare due diversi livelli normativi in cui questi possono operare, occorre osservare che dipende dalla concreta valutazione del sistema di norme giuridiche se il valore di persona si manifesta nell'uno o nell'altro livello normativo. Il che si spiega

con il fatto che non esiste un grado assoluto di generalità e di normatività dei valori giuridici. Ovviamente, la normatività del valore giuridico di persona, in quanto principio generale dell'ordinamento, sale in livello di generalità a mano a mano che si eleva il grado di formalizzazione della valutazione normativa.

Normatività diretta del valore giuridico di persona, assunto a norma giuridica dell'operare altrui, e normatività definita e mediata da specifiche discipline di settore, nei confronti delle quali la qualificazione di persona viene impiegata come regola o criterio interpretativo, rappresentano dunque un'alternativa che, anche se non apporta alcun mutamento nell'unità logica del sistema, determina però una diversità di misura e di intensità nella rilevanza giuridica della persona come valore normativo. Il che significa che coesistono due distinti modi di essere della persona nella qualificazione giuridica, con problemi differenti e con differenti ordini di concetti e di strumenti tecnico-giuridici: precisandosi sin da ora che, poiché non si traduce in forma di comando giuridico a sé stante, il valore di persona nel secondo profilo non si realizza in quella struttura che costituisce la sua essenza peculiare come valore giuridico.

13. Norma costituzionale e valore giuridico della persona: l'art. 2 cost. come norma di formalizzazione. — Il riferimento al nostro sistema di norme giuridiche porta ad affermare che in esso hanno modo di operare entrambi i significati, sopra illustrati, nei quali può esprimersi il valore di persona assunto al livello di principio generale dell'ordinamento. Occorre, pertanto, procedere ad una analisi che consenta di distinguere, con maggiore approssimazione, i due aspetti fondamentali, e di affrontare alcuni dei più complessi e controversi problemi concernenti sia la loro esatta individuazione nelle fonti normative, sia il loro mutuo rapporto.

È indubbio che la definizione della persona come valore giuridico, elevato ad elemento essenziale del sistema normativo, assume carattere qualificante di un ordinamento giuridico. E tale riconoscimento, in base ad una ricognizione dei dati positivi, risulta non solo dalla serie di norme, collocate in materie e testi legislativi di varia natura (costituzionale, civile, penale), e nelle quali esso si manifesta attraverso l'unità del sistema; ma viene affermato da una norma specifica che,

Personalità (diritti della)

per la sua ampiezza e generalità, è capace di rappresentare la norma fondamentale, la fonte cioè alla quale è possibile riportare ogni specificazione concreta: l'art. 2 cost.

Da un punto di vista generale, infatti, viene quasi unanimemente osservato: a) che l'espressione «diritti inviolabili dell'uomo» («La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo»: art. 2 cost.) è capace di riferimenti e significati normativi di gran lunga più vasti e complessi di quelli che potrebbero risultare da un'accezione del termine «diritti» nel senso tecnico-giuridico e restrittivo proprio della nozione di diritto soggettivo; b) che la direzione verso la quale si esplica la garanzia della norma si pone in rapporto all'uomo, nella duplice posizione che egli può assumere come singolo o come partecipe della formazione sociale. L'esperienza e la riflessione, in realtà, mostrano che altre manifestazioni dell'«essere» dell'uomo non sono prospettabili.

Detto questo, tuttavia, non si è ancora posto il problema-chiave che bisogna affrontare: quello circa la natura, la qualità del riconoscimento che la norma opera della «personalità» dell'uomo. L'area dei rapporti tra l'«individuale» e il «sociale» dell'uomo rappresenta il campo massimo entro cui opera il riconoscimento normativo; si tratta di stabilire, ulteriormente, quali sono gli effetti che la norma crea in relazione al riconoscimento: la norma ha i caratteri indispensabili per rappresentare la fonte immediata e diretta della garanzia giuridica o, perché questa possa operare, si rende necessario il collegamento con un'ulteriore norma? Essa raggiunge il grado di formalizzazione del comando giuridico che si traduce nel dovere di astensione, indirizzato ad altri soggetti? O è una norma che ha un ruolo incerto, potendo questo variare da semplice criterio interpretativo fino, addirittura, a mero indirizzo politico, senza alcuna incidenza a livello giuridico?

La problematica della formalizzazione del valore giuridico della persona, nel nostro sistema, si identifica dunque con la problematica dell'interpretazione della norma in esame. Un contributo determinante alle gravi incertezze che si sono manifestate intorno alla configurazione della disposizione costituzionale è stato dato dalla ben nota polemica sulla distinzione tra norme costituzionali ad effetti programmatici e norme costituzionali ad effetti precettivi. Si deve però osservare come un simile problema (che una

certa tradizione dottrinale e giurisprudenziale ha consolidato) non è in grado di spiegare l'essenza peculiare della necessità che è alla base della norma costituzionale in generale e, quindi, di fornire la chiave del suo rapporto con le altre norme dell'ordinamento e con la realtà sostanziale. Sotto questo profilo il confronto tra norme cosiddette programmatiche e norme cosiddette precettive rischia di diventare un contrasto tra due definizioni puramente nominali.

La considerazione fondamentale da cui bisogna partire è, infatti, che la norma costituzionale non ha la struttura della norma condizionata, nel senso appunto in cui tale norma regola la condotta dell'uomo come condizione necessaria per la costituzione di un effetto giuridico e pone, quindi, nella correlazione fatto-effetto il nucleo essenziale della qualificazione giuridica. Questa constatazione ci impedisce di considerare la norma costituzionale come regolatrice di situazioni di fatto (fattispecie). Per disciplinare immediatamente tale ordine di situazioni e conformarle in effetti giuridici (tradurle cioè in situazioni soggettive, influire sulla struttura e sul loro contenuto, indirizzarne l'esercizio, e così via) essa dovrebbe rispondere al paradigma della norma condizionata. Sicché, se si assumono come riferimento situazioni di fatto, la cui rilevanza per il diritto si concreta nella creazione di conseguenze giuridiche influenti sulle situazioni giuridiche soggettive, il problema che pone la norma costituzionale si traduce in due criteri correlativi: a) individuare la normativa di collegamento attraverso la quale si determinano gli effetti indicati; b) identificare il principio generale che la norma costituzionale pone, al fine dell'interpretazione della norma a cui è legata direttamente la disciplina dei rapporti. Sotto questo profilo va rilevato — incidentalmente — come l'affermazione che la norma costituzionale consista in una norma cosiddetta programmatica può apparire in realtà riduttiva del suo reale significato normativo, in quanto induca l'idea che il ruolo della norma si identifichi solo in una funzione di mero indirizzo politico.

Sul piano generale non si avverte, dunque, alcuna alternativa possibile tra effettività e non effettività della norma costituzionale, dato che, da una parte, per effettività deve rigorosamente intendersi proiezione in effetti giuridici di modi di comportamento del soggetto, incidenti sulle situazioni giuridiche soggettive, e, dall'altra, l'essenza propria di

tale tipo di norma ha un diverso significato. Si deve concludere che per definire l'efficacia dei principi costituzionali, in sé, l'interprete non ha bisogno di cercare il collegamento con altra norma (costituzionale o ordinaria): essi rappresentano la formalizzazione di una necessità normativa che esprime in atto il valore essenziale della garanzia giuridica, intesa come tutela contro la violazione. Tale tutela, essenzialmente, si traduce nel comando giuridico che prende forma nel dovere giuridico di astensione. In questa dimensione — che corrisponde alla sua più intrinseca essenza — il principio costituzionale ha sempre una sua rilevanza, dotata del crisma della giuridicità e, come tale, immediatamente operante. Si intende che questa portata normativa, tale capacità di determinare o condizionare la condotta — attraverso la formalizzazione giuridica di una necessità negativa —, va riconosciuta ad ogni livello in cui si ponga la proiezione della norma. Il dovere di astensione si manifesta, perciò, in una duplice direzione: sia nei confronti della funzione legislativa (in una visione sicuramente restrittiva, e sostanzialmente erronea, si parla di questo aspetto come di quello proprio della garanzia costituzionale), sia anche nei confronti dello stesso agire dei soggetti del diritto.

La persona si realizza, nella sua veste formale, come valore normativo definito dal dovere di astensione; nella sua veste sostanziale, come proposizione di un imperativo rispetto al quale fatto condizionante è l'illecito, cioè l'attività che contrasta con il valore giuridico (v. *supra*, § 5). Di conseguenza, il riferimento che la norma costituzionale (art. 2), nel suo tenore letterale, fa ai «diritti inviolabili» dell'uomo non è un'indicazione generica di valori ritenuti fondamentali nell'organizzazione dello Stato e destinati ad esaurirsi in aspettative di interventi o di prestazioni dei pubblici poteri. L'affermazione dell'invulnerabilità della garanzia implica, di per sé, la traduzione nel comando giuridico che genera il dovere di astensione. La norma ha così un significato che si accerta, direttamente, sulla base degli elementi in essa contenuti e in riferimento alla struttura del comando giuridico che è l'espressione formale del valore giuridico di persona. Tale valore trova, dunque, la sua formalizzazione nell'ordinamento attraverso la proiezione contenuta nell'art. 2 cost.

14. La norma dell'art. 2 cost. come comando giuridico. Persona, soggettività giuri-

dica, capacità giuridica. — Questa conclusione comporta una serie di implicazioni e di conseguenze.

a) Tutte le volte che l'azione altrui si configura come violazione di un dovere di astensione, la norma dell'art. 2 cost. si pone, al livello tecnico-giuridico, come lo strumento idoneo ad assicurare l'operatività della garanzia e ad attivare, quindi, in via immediata i peculiari mezzi di reazione e tutela. Le specifiche previsioni costituzionali — di cui per esempio all'art. 13 commi 2, 3, 4 e 5 cost. e agli art. 14, 15 e 21 cost. — non esauriscono la serie delle libertà individuali costituzionalmente garantite, in quanto estrinsecazioni della persona. Alla luce delle precisazioni sopra fatte, sembra del tutto evidente che — accanto a manifestazioni della persona più elevate e complesse, per le quali si sia avuto in via espressa il riconoscimento della norma — sono rivestiti della forma della garanzia giuridica, sulla base della norma dell'art. 2 cost., anche aspetti di contenuto elementare, i quali, benché non tradotti in specifici comandi legislativi, pur tuttavia manifestano un grado di rilevanza etica e sociale sufficiente perché vengano assunti in quel valore giuridico generale della persona che trova la sua formalizzazione normativa nell'art. 2 cost. Tale constatazione — come già è stato visto (v. *supra*, § 5) — naturalmente non ha rilievo in quelle materie in cui vige il principio della tipizzazione dell'illecito. Così è chiaro che, nel campo penale, la garanzia è legata all'individuazione dell'illecito che si opera attraverso l'espressa proposizione normativa. Si comprende, però, come sotto questo specifico profilo la necessità dell'espressa valutazione legislativa (che si concentra nel principio «*nullum crimen sine lege*») sia giustificata dalla peculiare natura che viene messa in luce dai mezzi di repressione dell'illecito nella materia in questione. La necessità suddetta, pertanto, influirà sull'espansione del valore normativo formalizzato dall'art. 2 cost. nella materia penale, ma non è in condizione di escluderlo o di pregiudicarlo il significato in via di principio.

b) Nel quadro teorico qui delineato, il principio costituzionale nel quale, attraverso la norma dell'art. 2 cost., trova la formalizzazione il valore giuridico di persona è in sé in grado di operare in maniera immediata nei confronti dei privati, di soggetti cioè che ledano la garanzia giuridica di quel valore con atti o attività rilevanti nell'ambito privatistico.

La tendenza a riconoscere nel diritto privato diretta incidenza ai principi costituzionali che contengono l'affermazione dei diritti fondamentali di libertà costituisce un problema molto dibattuto. Comunemente si contrappone una supposta genericità del principio costituzionale, in quanto tale, alla maggiore specificità della norma, per dedurre che l'effettività della garanzia di una libertà dell'individuo costituzionalmente garantita scaturisce, necessariamente, dalla correlazione tra la norma-principio e la norma di collegamento, la quale ultima sarebbe quella destinata a incidere sulle posizioni di ordine privatistico. Si fanno una serie di ipotesi, nelle quali il principio costituzionale da sé non sarebbe sufficiente a fungere da principio di illiceità di atti (negozi) contrastanti con esso. Diversamente accadrebbe nei confronti dei pubblici poteri, in ordine ai quali la previsione costituzionale, si dice, assicurerebbe le condizioni minime di operatività della tutela.

Una tale diversità di proposizione del problema per il diritto pubblico e, rispettivamente, per il diritto privato — che è da considerare in definitiva un prodotto degli equivoci che in dottrina sussistono intorno all'essenza del valore giuridico di persona — appare infondata per una duplicità di ragioni. In primo luogo, perché è del tutto evidente l'irrelevanza o l'ininfluenza della posizione dei soggetti, verso i quali la norma deve operare, al fine di dedurre una differenza nella natura della qualificazione normativa e, quindi, nel grado della tutela da attuare. In secondo luogo, sotto un diverso profilo, che è quello decisivo, perché a far cadere la tesi per la quale il carattere di genericità del principio costituzionale di garanzia della persona determinerebbe la sua inidoneità ad attuare, da solo, la garanzia giuridica, sta l'essenza stessa della persona in quanto valore giuridico. Abbiamo già visto, infatti, come la necessità del collegamento con la norma particolare non discenda da un intrinseco atteggiamento del principio costituzionale, ma si manifesti solo allorché si tratta di incidere su situazioni di fatto (v. *supra*, § 13). Tale assunto non è meno valido in riferimento alla persona. Ciò è particolarmente chiaro negli istituti di diritto privato ai quali la dottrina si richiama. Se, infatti, si tratta di ipotesi nelle quali la valutazione concerne i presupposti di validità o i criteri di illiceità degli atti giuridici, si rende indispensabile

una norma specifica che disciplini l'agire dei soggetti quale condizione per il prodursi di effetti giuridici: rispetto a tale norma, il valore giuridico della persona funzionerà, evidentemente, come principio interpretativo (sul quale aspetto torneremo più avanti: v. *infra*, § 17-19). Ma se il valore giuridico della persona si pone quale garanzia contro le aggressioni (violazioni) altrui, il principio che emerge dall'art. 2 cost. ha in sé l'attitudine ad essere immediatamente operante, indipendentemente dalla natura dell'attività che ne costituisce la violazione: e, pertanto, sia nei confronti delle violazioni operate dal legislatore con la disciplina positivamente posta, sia nei confronti di atti o attività di ordine privatistico. La condizione necessaria è che, nell'uno e nell'altro profilo, la garanzia si porti al dovere (generale) di astensione.

c) Per tutto quanto è stato detto, non è difficile desumere che la norma dell'art. 2 cost. fonda un concetto di « persona » (o « personalità ») che non può essere messo in relazione con la soggettività giuridica che si esprime nella nozione di « capacità giuridica ». La norma dell'art. 2 cost. e quella dell'art. 1 c.c. presiedono ad esigenze e finalità diverse. Il rilevare dei soggetti quali centri di interessi si manifesta nella titolarità delle situazioni giuridiche soggettive: la « capacità giuridica » rappresenta dunque la qualità giuridica generale del soggetto in virtù della quale esso acquista l'attitudine alla titolarità di situazioni soggettive e, in quanto tale, diventa destinatario degli effetti giuridici che derivano o possono derivare dalle fattispecie poste in essere. La partecipazione dell'uomo alla vita del diritto, che si manifesta attraverso le vicende dei fatti giuridici, presuppone che vi sia un soggetto capace di diventare titolare degli effetti giuridici che tali vicende vengono a determinare. La norma che prevede la regola della capacità giuridica appare pertanto, essenzialmente, diretta a porre il presupposto generale di ordine statico affinché la dinamica del diritto, nella dimensione fatto-effetto, possa assumere giuridica rilevanza.

Così precisato il rapporto tra la capacità giuridica e la norma da cui viene posta in essere come qualità soggettiva generale, appare chiaro che essa non può incidere sul riconoscimento del soggetto come persona, in quanto il significato intrinseco di quest'ultima qualificazione — come abbiamo dimostrato — non si colloca nell'ordine della

causalità giuridica e, di conseguenza, rispetto ad essa non possono svolgere alcun ufficio quelle qualità (sia generali, sia speciali) che fanno del soggetto il punto di collegamento tra un fatto ed un effetto nel mondo giuridico. Tali considerazioni escludono la legittimità di qualsiasi tentativo di costruire una nozione unitaria di soggettività, in cui confluiscono la capacità giuridica e il valore giuridico di persona.

Per la stessa serie di motivazioni, è da negare, a fortiori, la rilevanza delle regole giuridiche che pongono l'esigenza di quelle qualità formali (come la capacità legale di agire) o condizioni psichiche (come la capacità di intendere e di volere) che rappresentano criteri di imputazione al soggetto delle fattispecie giuridiche (atti, negozi) e che, in quanto tali, sono assunti come condizioni di validità dei comportamenti umani (per quanto riguarda gli atti giuridici leciti) o come presupposti del prodursi di determinate conseguenze giuridiche (per quanto riguarda gli atti illeciti).

15. Criteri di limitazione del valore giuridico di persona. — La definizione della persona come contenuto di un comando giuridico, che ha il suo fondamento nella norma principio dell'art. 2 cost., pone un ordine di problemi di primaria importanza per determinare, sotto il profilo quantitativo oltre che qualitativo, l'ampiezza e la pienezza della garanzia giuridica che si afferma nel riconoscimento normativo del valore di persona. In una tale prospettiva viene essenzialmente in considerazione il problema dei limiti che può incontrare il valore formale come sopra identificato. A questo fine, si rende indispensabile una serie di rilievi che occorre svolgere per chiarire la diversità di piani in cui si individuano i fatti o, in genere, le cause capaci di produrre limitazioni o restrizioni nella rilevanza del valore di persona.

In primo luogo, è da osservare come il problema in esame è, nella sua essenza, diverso rispetto a quello riguardante la rilevanza selettiva dello specifico valore che dovrà essere assunto nel valore generale di persona. L'aspetto che da questo punto di vista viene in rilievo concerne l'individuare, nel campo dei valori etici e sociali, del valore che appare dotato del grado di rilevanza sufficiente perché sia giudicato degno della garanzia giuridica e che, perciò, viene attratto nella previsione di inviolabilità del-

l'art. 2 cost. L'interprete, in questo caso, tende a identificare l'aspetto specifico in cui si concreta il valore giuridicamente rilevante e al quale la garanzia giuridica fa riferimento.

Analoga necessità di distinzione si avverte in riferimento alla struttura intrinseca del valore. Da questo punto di vista, la limitazione fondamentale è data dal fatto che lo specifico valore normativamente rilevante non presenta quei caratteri che sono essenziali ai fini della sua realizzazione normativa sotto forma di comando giuridico e, in quanto tale, direttamente collegato a un dovere di astensione. È dunque, questo, un problema logicamente preliminare a qualsiasi altro: la struttura intrinseca del singolo aspetto non consente di definire lo stesso come manifestazione del valore di persona, in quanto valore giuridico in sé rilevante. Compito dell'interprete, in questa prospettiva, è di rilevare i diversi strumenti operativi e il piano sul quale questi si collocano.

Una ulteriore distinzione va operata in relazione a talune modificazioni che ogni uomo con un suo atto di volontà apporta nell'insieme di garanzie che si collegano immediatamente alla sua persona. La dottrina corrente designa questi fenomeni come delimitazioni della sfera della persona, consistenti in effetti di atti di rinuncia a singoli diritti (della personalità), secondo la ben nota tendenza ad istituire collegamenti e parallelismi con gli schemi degli interessi e dei diritti: tendenza che — come abbiamo già dimostrato (v. *supra*, § 5) — è del tutto arbitraria e priva di qualunque motivazione scientifica. Si tratta, in realtà, di modificazioni che non incidono sulla sostanza o sulla forma del valore giuridico della persona: non solo per l'esigenza logica per la quale, essendo una qualità potenziale e astratta, il valore di persona rappresenta un'entità in sé immutabile; ma perché i comportamenti che il soggetto pone in essere, creati gli effetti indicati, non attengono all'essere persona in quello che è il suo peculiare valore normativo. Chi consente alla pubblicazione della propria immagine, nella divulgazione di fatti o notizie appartenenti alla sfera dell'intimità e della riservatezza, non apporta limitazioni o restrizioni al proprio valore giuridico di persona, né questo valore subisce trasformazioni o degradazioni. Tali scelte — come vedremo in maniera più approfondita in seguito (v. *infra*, § 31) — si realizzano attraverso atti e procedimenti che non sono da imputare al valore giuridico della persona in quanto tale,

Personalità (diritti della)

ma secondo tecniche e meccanismi complessi pervengono alla creazione e individuazione di beni giuridici specifici e a sé stanti. Si deve escludere, pertanto, in siffatta prospettiva, ogni estensione problematica delle conseguenze che sono connesse alla limitazione della garanzia giuridica nella quale si struttura il valore giuridico di persona.

Su altro piano, la considerazione che, in conseguenza di specifiche opzioni di vita o *status* particolari del soggetto, il valore giuridico di persona può richiamarsi a più sistemi di norme tra loro gerarchicamente connessi e che, pertanto, nel trapasso dall'uno all'altro sistema il campo delle manifestazioni essenziali della persona, per le esigenze di ogni singolo ordinamento, può subire variazioni, pone una questione fondamentale: quella delle reciproche limitazioni tra i diversi ordinamenti costituiti e collegati dal vincolo di derivazione. In altri termini, occorre stabilire se il valore di persona, così come risulta determinato in uno di essi, esclude l'applicazione delle norme di ogni altro sistema che presuppongono un differente grado di maturazione sociale e giuridica del valore stesso e siano perciò incompatibili con il primo. Si fa l'esempio delle preclusioni specifiche che attengono alla persona del non cittadino o di chi ha assunto la qualità di ministro del culto, o di membro di un'associazione, ai quali sono inibite talune manifestazioni essenziali che fanno parte del valore di persona nell'ordinamento di diritto comune. Come risulta evidente, risponde ad un'esigenza indeclinabile degli ordinamenti più evoluti l'esclusione di ogni differenziazione di principio tra i soggetti, in riferimento al fondamentale valore umano e sociale che ogni persona porta con sé. Ma ciò non autorizza a considerare quali limitazioni in assoluto del valore giuridico di persona le graduazioni restrittive che esso, in sede storica, può rivelare nel rapporto tra ordinamenti differenti. Il valore giuridico di persona in quanto è l'espressione dei presupposti normativi di fondo del sistema, sussiste appunto così come emerge dalla valutazione complessiva dell'ordinamento dato. Questa constatazione conduce ad affermare che è impossibile collocare su un piano generale l'opposizione tra i diversi atteggiamenti (e le diverse estensioni) che il valore di persona può manifestare nel confronto tra più sistemi di norme. Di conseguenza, non è legittimo il richiamo all'art. 2 cost. allo scopo di formulare una regola generale di garanzia

giuridica della persona, da applicare in relazione all'inserimento del medesimo soggetto nell'ambito di diversi ordinamenti giuridici, sulla base di una differenziazione tra più gruppi sociali.

L'ipotesi di apprezzamenti diversificati del valore di persona e dei suoi concreti atteggiamenti si collega alla specificità di posizione e di funzione dei singoli ordinamenti, i quali, in vista degli interessi e degli scopi che si prefiggono e in considerazione dei quali si organizzano e operano, esprimono una sintesi di valori tutta relativa e singolare. In altri termini, il carattere intrinsecamente funzionale, quale potenzialità di esplicazione di orientamenti specifici e adeguati concretamente ad un quadro di opzioni determinate, giustifica interpretazioni non coincidenti fra i diversi ordinamenti circa le espressioni che viene ad assumere il valore di persona. Il limite all'autonomia di valutazione insita in siffatte proiezioni funzionali degli ordinamenti non è dato dal grado di maggiore o minore compiutezza interna e autosufficienza che il sistema normativo ha raggiunto, ma dalla assenza di quel rapporto di mezzo a fine che giustifica la compressione del singolo valore giuridico (nella specie, quello di persona) in funzione dell'organizzazione interna e delle finalità specifiche dell'istituzione.

A chiarimento di tale assunto, si possono indicare i casi di un'associazione in cui, per il particolare scopo che ne informa l'organizzazione e la vita, si vietasse a taluni fra gli associati di svolgere determinati compiti, riservati ad altri in forza di un criterio prestabilito: in tale prospettiva, non verrebbe conculcato in via generale il valore che identifica la caratterizzazione primaria della persona, ossia la sua posizione nell'ordinamento base, ma si limiterebbe, nei termini specifici di una particolare dimensione operativa, un atteggiamento possibile di quel valore. Il discorso sarebbe destinato, a mutare nel caso invece dell'associazione alla cui iscrizione si subordinasse l'esplicazione di un dato atteggiamento o valore specifico della persona (come per esempio, la possibilità di svolgere un'attività, economica o anche di altra natura). In tale ipotesi, infatti, la compressione del valore, in assenza del vincolo associativo, non trovando giustificazione in un ruolo particolare rivestito da una determinata istituzione, in vista del quale è ammissibile una sorta di funzionalizzazione di date scelte, finirebbe con l'urtare col riconoscimento in via primaria di

un valore, di cui non si colgono, in termini di funzionalità di situazioni, motivi di limitazione.

Dalle precedenti esemplificazioni si ricava che in tanto è concepibile, dal punto di vista di un ordinamento determinato, la predisposizione di limiti, misure, o anche esclusioni, in ordine a specifici e particolari atteggiamenti potenziali della persona, in quanto essi corrispondano alla intrinseca funzionalità di una data vocazione operativa, in considerazione della quale si giustificano, e in quanto, di conseguenza, non intacchino in via astratta quel valore. In conclusione, ciò che in un particolare contesto normativo appare quale limitazione di un valore giuridico non è altro che il riflesso di una specifica funzionalità e del suo atteggiarsi in seno alla istituzione considerata.

16. Concorrenza di più valori di uguale gerarchia costituzionale. — Fatte queste necessarie precisazioni e distinzioni, appare chiaro come il problema dei limiti intrinseci del valore giuridico di persona merita una considerazione a parte. Esso attiene all'operatività del comando giuridico e, quindi, del dovere di astensione che ne esprime la forma peculiare. Come si può constatare, ci si trova di fronte ad un aspetto insito nella stessa valutazione normativa da cui il valore promana. Si tratta, in tale prospettiva, di stabilire l'estensione del valore giuridico di persona nella sua proiezione nel complesso di norme che compongono il sistema e, pertanto, di definire il rapporto con tali norme. L'attività interpretativa, in questo senso, ha la funzione di individuare i criteri di limitazione della garanzia giuridica.

È facile constatare come la compressione del valore giuridico di persona, che trova la sua formalizzazione nell'art. 2 cost., può provenire solamente da un valore giuridico che sia formalizzato nell'ordine delle norme costituzionali. Non è infatti concepibile che una norma ordinaria possa limitare o condizionare l'efficacia di una norma costituzionale. Per stabilire, perciò, quali concrete manifestazioni del valore di persona debbano imporsi nel sistema occorre desumere le relative regole nel confronto con altre norme e principi costituzionali. E, poiché nell'ambito di tali principi non è possibile determinare *a priori* la prevalenza di una norma sull'altra, essendo tutte dotate sotto il profilo formale del medesimo grado gerarchico, è la razionalità sistematica che offre il criterio

per comparare le diverse situazioni e comporre l'equilibrio.

Ciò conduce praticamente al seguente risultato: che l'individuazione o la negazione della garanzia riguarda conflitti tra valori opposti ma di uguale rilevanza giuridica (quali, ad esempio, il valore della riservatezza della sfera personale, da una parte, e quello della libertà di pensiero e di informazione dall'altra), per cui la soluzione deve essere colta sul piano generale dei principi ermeneutici operanti a livello costituzionale. Da questa premessa deriva che i risultati conseguibili possono variare di volta in volta, non solo con riferimento all'evoluzione temporale dell'ordinamento, ma anche con riferimento al sistema normativo in un momento specifico. L'attività interpretativa compara, infatti, le situazioni concrete in funzione delle modalità in cui si pongono in rapporto.

Appare di conseguenza fuori luogo, oltre che di nessuna utilità pratica, al fine di definire i limiti reali che il valore giuridico di persona incontra all'esterno della sua determinazione formale, avvalersi di strumenti concettuali scolastici e aprioristici: è ciò che la dottrina è solita appunto fare, allorché — per restare nell'esempio riportato — si sforza di identificare il criterio decisivo, per stabilire quale situazione debba considerarsi prevalente, nella possibilità di configurare il grado di tutela assicurato dal diritto soggettivo, in contrapposito alla situazione soccombente, alla quale corrisponderebbe la forma di tutela data dall'interesse legittimo o da un interesse occasionalmente protetto. L'errore di queste concezioni — a parte l'improbabilità teorica della contrapposizione tra diritto soggettivo e interesse legittimo (non sono queste, infatti, figure tra loro correlate) — sta nell'incapacità di esprimere, da un lato, i termini reali della conflittualità che si manifesta nel contrasto fra valori nei confronti dei quali la garanzia giuridica si attua attraverso una normazione di tipo costituzionale; e, dall'altro, nell'incapacità di rappresentare la necessità che deve tradursi nella composizione del contrasto.

Infatti, la coesistenza o attualità contestuale dei valori giuridici rilevanti nell'ordine dei valori costituzionali esige che la garanzia preferenziale dell'uno rispetto all'altro non implichi il sacrificio assoluto e definitivo del valore che passa in secondo ordine (ciò che è dato rilevare, invece, nei conflitti che si creano tra le situazioni giuridiche nelle quali si traduce la rilevanza degli

interessi e dei beni). Di questo, in realtà, si tratta: di una attenuazione di garanzia, in quanto la valutazione è momentanea e relativa, suscettibile cioè di mutare di indirizzo in relazione a una diversa modalità rilevante in modo essenziale; e in quanto l'attenuazione significa, essenzialmente, che il valore giuridico subisce una trasposizione nel suo significato normativo, divenendo un principio conformatore (interpretativo) dell'altro. Dato questo rapporto, ci si rende conto che ogni soluzione può essere conseguita solo sul terreno e con i metodi dell'interpretazione normativa.

17. *Il valore giuridico della persona come principio conformatore di norme.* — Abbiamo osservato che, nel nostro sistema normativo, le manifestazioni essenziali del valore giuridico di persona si raccolgono intorno a due profili fondamentali, che si pongono su piani diversi, ciascuno con peculiari modalità. Il primo è quello in cui assume la forma del comando giuridico, dotato come tale di intrinseca normatività, e caratterizzato dagli elementi che sono stati testé descritti. Nel secondo profilo, invece, il valore di persona viene in evidenza quale principio di interpretazione e conformazione di altre norme del sistema. Al di fuori di questa, che costituisce l'alternativa maggiore nel campo dei valori giuridici riconducibili alla persona come tale, si prospetta un campo assai limitato di rilevanza, in cui è dato ritrovare il valore di persona tra quei principi generali dell'ordinamento ai quali si fa riferimento nell'art. 12 disp. prel. e che non appartengono, perciò, alla categoria di principi dotati di efficacia immediata sul contenuto di altre norme e aventi rilievo come strumenti interpretativi, ma rappresentano solo regole o criteri normativi dedotti, suscettibili eventualmente di applicazione analogica, per colmare le lacune legislative (v. *supra*, § 12).

Con la definizione del valore della persona come principio dell'interpretazione normativa si introduce un particolare significato della sua qualificazione e rilevanza *sub specie iuris*. L'osservazione fondamentale che occorre fare, a questo proposito, è che, assunto nella prospettiva ora formulata, esso mette in luce la natura e i caratteri essenziali dei principi generali interpretativi espressi dalle norme costituzionali (v. *supra*, § 11): ossia, di quei principi interpretativi che concorrono con norme specifiche (costituzionali o ordinarie) nel formare la regola giuridica.

Che un valore giuridico come quello di persona possa operare a livello di un principio interpretativo di una data normativa, positivamente espressa, è di immediata evidenza. Ciò non solo per il grado di generalità da cui è contrassegnato e che rivela in sé stesso una naturale e intrinseca forza di espansione; ma per un carattere, forse, ancor più penetrante. Infatti, è da rilevare come la formalizzazione normativa che del valore di persona opera l'art. 2 cost., in quanto lo traduce nel comando giuridico e lo esprime così nella forma giuridica di più intensa normatività, presuppone l'assunzione dello stesso valore nel campo dei valori destinati a conformare l'intero sistema o spazi ampi di esso. Ciò che deve essere, dunque, posto in primissimo piano è che quest'ultima caratteristica del valore di persona — la quale dal punto di vista logico deve essere data assiomaticamente — dal punto di vista normativo ha una sua formalizzazione diretta ed espressa sempre, e necessariamente, nella stessa norma dell'art. 2 cost. Tale norma, di conseguenza, abbraccia la totalità delle manifestazioni che la persona può avere nel sistema normativo. Dal punto di vista strutturale, è costituita da due proposizioni distinte: è norma dotata di un grado di completezza interna e di autosufficienza, in relazione a quegli aspetti che si concretano nella garanzia giuridica formalizzata nel dovere di astensione altrui; si riferisce a campi definiti di norme, nel cui contenuto viene ad incidere attraverso gli strumenti e le tecniche proprie dell'interpretazione, in dipendenza di una diversa modalità di formalizzazione.

Quest'ultima prospettiva, in considerazione dei risultati pratici che può conseguire, non è detto debba essere necessariamente restrittiva. Sotto il profilo giuridico ciò che però importa osservare è che essa, comunque, implica in concreto un mutamento negli strumenti formali attraverso i quali il valore giuridico di persona viene affermato. Tale mutamento è collegato a due distinte situazioni: a) che intervenga una modificazione nella valutazione giuridica, essendo ipotizzabile in linea strettamente logica la possibilità che lo specifico valore di persona operi anche nella forma della garanzia giuridica che si attua nel dovere di astensione altrui; b) che il valore di persona si riferisca a presupposti logico-sistematici i quali non si traducono, direttamente e di per sé, nella forma del dovere giuridico (di astensione).

La prima ipotesi si realizza come già abbiamo avuto occasione di accennare (v. *supra*, § 15), quando il valore giuridico di persona si pone in contrasto con un altro valore primario del sistema. In particolare, l'aspetto fondamentale che viene qui in considerazione presuppone che entrambi i valori siano riferibili al valore giuridico di persona. Concepita nella sua generalità, la norma dell'art. 2 cost. comprende in sé taluni valori che sono tra loro complementari, non già nel senso che ogni valore della persona implichi la reciprocità della garanzia (il che costituisce un dato il quale non è se non un riflesso della giuridicità della garanzia), ma in un senso più specifico. Vi sono, in altri termini, valori della persona che in tanto hanno ragione di esprimersi, in quanto si riportano alla esistenza di un altro valore della persona, potenzialmente destinato a sovrapporsi. Così, ad esempio, il valore definito come intimità e riservatezza della persona (o, più genericamente ed impropriamente, identità della persona) e il valore che consiste nella libertà di manifestazione del pensiero si richiamano a vicenda. Questo necessario collegamento implica che la definizione dell'uno è in funzione dell'altro, e viceversa, per cui ogni espansione in un senso determina una restrizione e compressione nell'altro.

È chiaro che in una prospettiva come questa, si deve escludere che ognuno dei valori a confronto sia in grado, in via di principio, di imporsi all'altro, sia per il carattere di complementarità che li distingue, sia perché sono dotati del medesimo grado di rango formale, essendo emanazione di un ordine unitario di valori giuridici, espressi dalla medesima fonte normativa. Questa, pertanto, non risolve *a priori* il contrasto, per cui l'iniziale posizione indifferenziata dei valori è destinata a modificarsi secondo la valutazione del momento che compie l'interprete, ponendosi in tal modo in luce questo dato, che è peculiare dell'attività interpretativa: nel definire la rilevanza e l'estensione del valore meritevole risulta determinante il valore al quale non viene riconosciuta garanzia. Ciò significa, appunto, che quest'ultimo funge da principio interpretativo e conformatore del primo e, in quanto tale, si traduce in specifiche condizioni (che rappresentano modalità necessarie di comportamento), connesse alla rilevanza del valore tutelato. L'attuazione di tali condizioni — che da un punto di vista assiologico rappresentano

il contenuto minimo di un valore in astratto degno di essere garantito in tutta la sua potenzialità — consente il venir meno del dovere giuridico posto a garanzia dello specifico valore che era all'origine sullo stesso piano di quello ritenuto meritevole: il che, com'è ovvio, implica che se quelle condizioni non dovessero essere attuate il dovere di astensione si ripristinerebbe in quello che è il suo peculiare significato normativo e tornerebbe ad espandersi, operando in tutte le sue possibilità di reazione, la correlativa garanzia giuridica.

Per vedere come si pongono in concreto siffatti schemi, basti pensare al mutuo rapporto tra libertà di manifestazione del pensiero da una parte e intimità e riservatezza della persona dall'altra. La meritevolezza del primo valore nei confronti del secondo non impedisce, per esempio, la divulgazione di fatti e notizie attinenti all'altra persona, ma diviene necessario (a prescindere dalla incidenza di altri valori autonomamente rilevanti, quali l'onore della persona, la sua reputazione nel gruppo sociale, e così via) che essa si uniformi a un principio di completezza e di rispondenza a verità, traducendosi in ciò una esigenza obiettiva di correttezza. La correttezza, in questo caso, costituisce, più che un criterio di valutazione dei comportamenti del soggetto, il parametro normativo dal quale dipende il venir meno del dovere giuridico posto a garanzia della sfera personale altrui, per cui l'accesso in tale sfera non è vietato. Si tratta dunque di una relazione formale, tra un valore giuridico e l'attività esterna che incide su di esso, che viene assunta come l'indice esteriore della tutelabilità o meno del valore dato.

D'altra parte, anche nella direzione inversa si esplicano nessi di interdipendenza tra i valori qui indicati. Se è il valore rappresentato dalla privatezza della persona (che viene a coincidere con la sfera di intimità e riservatezza dell'individuo) ad orientare su di sé il giudizio di meritevolezza, ciò comporta che l'identificazione di tale valore nella sua estensione avvenga in riferimento al valore contrapposto. Questo rilievo implica un duplice ordine di conseguenze: in primo luogo, sotto un profilo qualitativo, che l'ambito di rilevanza del valore della privatezza è ritagliato come un'area idealmente delimitata e definita con modalità che attribuiscono ad essa una configurazione, essenzialmente, caratterizzata da una proiezione verso l'esterno: per cui la rappresentazione e la circola-

Personalità (diritti della)

zione dei fatti attinenti all'individuo all'interno di quell'area non incontra alcuna forza contrastante; in secondo luogo, sotto un profilo quantitativo, che i momenti della rilevanza dello stesso valore non sono rigidamente definiti e diventano più o meno circoscritti nella misura in cui l'attività dell'interprete pervenga ad un risultato che tiene conto delle modalità concrete secondo cui avviene l'invasione della sfera personale garantita.

Da quanto si è detto risulta evidente che questa dinamica di strumenti giuridici — legata intrinsecamente al momento interpretativo — non ha carattere eccezionale, ma rappresenta un atteggiamento fisiologico dell'esigenza sistematica che ha come riferimento la selettività dei valori, giuridicamente rilevanti, nei quali si riflette il valore oggettivo unitario della persona. Si tratta, dunque, non già di una esigenza che mette a confronto norme di condotta e regole di comportamento, ma di una necessità logica inderogabile, per cui, in presenza di valori giuridici tra loro complementari, la definizione di ognuno di questi valori comporta necessariamente la delimitazione dei segni di significazione riferibili agli altri.

18. *L'art. 41 comma 2 cost.* — La seconda ipotesi nella quale si deve attribuire al valore di persona la rilevanza in forma di principio interpretativo e conformatore presuppone, da un punto di vista generale, che non si possa far capo al dovere giuridico (di astensione) nascente dall'art. 2 cost., quale strumento tecnico-formale direttamente operante. La molteplicità di significati e di angoli visuali connessi alla considerazione del valore giuridico di persona come principio di interpretazione normativa costituisce, in realtà, un grosso rischio di ambiguità e di incertezze applicative. Perciò la precisazione ora fatta risulta decisiva per stabilire con sicurezza di contorni quale funzione specifica può avere l'uso concettualmente definito di questa particolare dimensione del valore giuridico di persona.

In sintesi, si può dire correttamente che, affinché il valore di persona operi come principio interpretativo di un'altra norma (o di un sistema di norme), nel senso in cui tale compito è peculiare di un principio costituzionale (v. *supra*, § 12), sono indispensabili due condizioni: la prima è che non ricorrano i presupposti logici essenziali attraverso i quali la garanzia giuridica della persona si

attua facendo diretto riferimento all'art. 2 cost.; l'altra è che la garanzia in questione non si traduca in una istanza che venga soddisfatta attraverso specifici obblighi di comportamento (eventualmente, anche omissivo), richiesti espressamente a soggetti determinati da specifiche norme positive. Per quanto riguarda il primo profilo, l'esistenza del dovere giuridico (di astensione), operante in se stesso quale termine di correlazione della garanzia giuridica, enuclea — come abbiamo dimostrato — sul terreno della normativa diretta il valore giuridico della persona; mentre, sotto il secondo profilo, è chiaro come, essendo previsto uno specifico rapporto intersoggettivo, con la predeterminazione sia del tipo di comportamento necessario sia del suo contenuto, qualsiasi riferimento al valore di persona come valore giuridico è privo di efficace significato ricostruttivo. Il solo aspetto, infatti, nel quale esso può venire in considerazione è quello in cui si pone come *ratio* normativa della particolare disposizione e, in quanto tale, è suscettibile di rilievo essenzialmente ai ristretti compiti dell'interpretazione analogica (art. 12 disp. prel.). Per esempio, le diverse forme di inviolabilità dei segreti e lo stesso diritto all'informazione, in quanto connessi ad obblighi specifici che incombono su persone determinate, in funzione di posizioni soggettive prestabilite dalla legge, hanno il carattere comune dei diritti soggettivi e mettono così a fuoco un modo di rilevare ben lontano — sia concettualmente, sia in relazione ai concreti strumenti operativi — dalla logica di quei valori nell'ambito dei quali si colloca la persona in quanto tale.

Su un piano analogo a quello da ultimo indicato si pone la regolamentazione dell'utilizzazione del territorio e dello svolgimento delle attività produttive. Infatti, la tutela di un ipotetico valore individuato come valore della persona — e definito come tutela della salute in senso ampio, del « benessere psichico », della « qualità di vita », per usare le formule più comuni — può costituire, se mai, il motivo ispiratore, e non sempre e necessariamente diretto, di discipline come quella ora ricordata, la quale riproduce essenzialmente la tematica e il tipo di conflitto che caratterizzano gli interessi in ordine al godimento dei beni. I generici richiami a non dimostrati « valori della persona umana », così come l'utilizzazione di strumenti concettuali (i cosiddetti interessi diffusi) non del tutto congeniali alle tecniche civilistiche, ap-

paiono in questa materia un dato non sufficientemente motivato. Le istanze per l'individuazione di una tutela civile dell'ambiente rivelano, dunque, ben poche potenzialità (la sola risorsa — come s'è detto — è quella che può in astratto offrire l'interpretazione in via analogica) nella prospettiva della tutela della persona.

Da altro e più ampio punto di vista, deve essere considerata un frutto degli equivoci che sussistono intorno alle premesse sopra indicate (oltre che alla natura della norma costituzionale) la tesi secondo cui il valore giuridico di persona, affermato nella Costituzione, avrebbe essenzialmente il carattere di principio interpretativo: idea, questa, che — come non si può mancare di notare — produce un doppio effetto: di negare che il valore in questione sia in sé dotato di immediata e diretta rilevanza giuridica, e di non riconoscere un carattere peculiare e distintivo dello stesso valore in quanto principio interpretativo. Punto di passaggio obbligato in questa analisi è l'esame dell'art. 41 comma 2 cost., il cui unico denominatore, si dice, sarebbe dato da una indicazione di principi interpretativi, sotto il duplice profilo della qualificazione dell'utilità sociale e della rilevanza della persona (sintetizzata, nel testo normativo, negli aspetti della sicurezza, della libertà e della dignità umana), quali principi informatori delle situazioni soggettive connesse allo svolgimento di un'attività produttiva. Come si può agevolmente constatare, per quel che riguarda la configurazione della norma in questione, affermazioni di questo tipo hanno una validità solo da un punto di vista molto generale e indifferenziato.

Una prima osservazione fondamentale da fare è che bisogna considerare in modo diverso l'aspetto che concerne la determinazione e l'operatività del criterio della utilità sociale e quello che attiene strettamente alla rilevanza del valore della persona postulato dalla norma, poiché tra di essi esistono differenti gradi di complessità. Riferendoci al primo profilo, appare abbastanza chiaro come la tecnica di formazione della situazione soggettiva si fonda sulla comparazione tra due interessi (l'individuale e il sociale) ognuno dei quali si pone come interesse al godimento di un bene, inteso come fruizione delle utilità che si possono trarre attraverso lo svolgimento di un'attività. La conciliazione tra i due momenti contrastanti non può che essere, di conseguenza, compito

del legislatore, mediante una espressa proposizione normativa, di cui il criterio della utilità sociale funge da principio di integrazione in sede interpretativa.

Una seconda osservazione mette in chiaro che della stessa norma sono dati, invece, diversi livelli di lettura, se si considera la valutazione che essa esprime in relazione al valore giuridico della persona. La norma, infatti, postula espressamente una gerarchia tra due ordini di valori, potenzialmente, di uguale rango: quello che implica il riconoscimento delle situazioni soggettive attraverso le quali si esplica l'esercizio di un'attività economica, da una parte, e quello relativo alla rilevanza giuridica della persona dell'altra. La scala gerarchica che viene, in via specifica, prospettata pone una subordinazione della prima categoria nei confronti dell'altra, attraverso la formulazione del divieto di compiere atti contrari ai valori propri della persona (la espressione « non arrecare danno » traduce, evidentemente, in chiave di materialità e in forma impropria questo concetto di lesione). In astratto, dunque, in tale proposizione normativa si può identificare un canone di giudizio circa la concorrenza e la configurazione tra i valori giuridici in questione, del quale è innegabile l'importanza in sede interpretativa, in quanto in astratto si tratta di valori di pari dignità (la loro enucleazione e formalizzazione avviene, infatti, in entrambi i versanti, a livello costituzionale). Ma è chiaro che quale sia il criterio per decidere della incidenza dei valori giuridici della persona sulle situazioni soggettive di natura economica è altro problema, la cui soluzione non può essere univoca, dipendendo essenzialmente dalle specifiche posizioni dei soggetti e dalle esigenze normative che, volta a volta, si pongono nei loro confronti in riferimento ai suddetti valori.

Appare, perciò, teoricamente inesatto riportare alla definizione dell'art. 41 comma 2 cost. l'identificazione del presupposto generale del valore normativo di persona quale principio interpretativo: definizione che, espressa in tali termini, è da ritenere inappropriata sia in difetto che in eccesso. Da un primo punto di vista, il riferimento del valore giuridico in cui si esprime la persona all'attività relativa a situazioni soggettive di contenuto economico non autorizza, di per sé, ad escludere che quel valore possa avere un'immediata incidenza normativa. In linea strettamente logica occorre, infatti, osservare che se la valutazione normativa, connessa alla

Personalità (diritti della)

rilevanza del valore di persona, viene rigorosamente configurata come concernente non già l'attività esercitata, ma la posizione in se stessa del soggetto, si nuclea un precetto normativo che non è destinato ad operare in funzione dell'attività, anche se la violazione si compie nello svolgimento di essa. Il criterio decisivo risulta, perciò, la formulazione di una valutazione che si esprima attraverso il dovere di astensione. Il dovere di astensione, come tale, non consiste in una tecnica di conformazione delle situazioni soggettive, dato che non impone specifiche modalità di comportamento, in relazione alle quali si rende necessario risalire alle regole dettate dalla norma per ciascun istituto; ma si indirizza alla libertà del soggetto. Di conseguenza, operando il dovere di astensione, la norma dell'art. 41 comma 2 cost. rappresenta una norma dotata di diretta rilevanza ed efficacia.

È però ovvio che, concepita in tal modo, la qualificazione normativa viene a coincidere esattamente con quella espressa dall'art. 2 cost., la quale — come s'è visto — è la norma fondamentale di formalizzazione del valore giuridico di persona come valore direttamente e immediatamente rilevante. Questo necessario collegamento e questa identificazione sostanziale tra le due proposizioni normative, oltre a rispondere alla unità logica del sistema, mettono comunque in luce la peculiarità dell'art. 41 comma 2 cost., peculiarità che consiste nel predeterminare i criteri del rapporto tra il valore di persona e l'esercizio di situazioni soggettive economiche. Tali criteri sono essenzialmente due: uno, logicamente preliminare, per il quale viene riconosciuta in via esplicita l'estensione della tutela costituzionale della persona al campo delle situazioni soggettive in questione; l'altro, di carattere formale, per il quale vengono determinate le modalità del confronto tra i diversi valori in gioco e, identificando quelli che dovranno essere ritenuti prevalenti, si vincola l'interprete ad una precisa regola di valutazione che altrimenti egli non incontrerebbe. L'errore delle concezioni che individuano il significato dell'art. 41 comma 2 cost., essenzialmente, nella indicazione di un principio interpretativo di singole specifiche norme sta, in definitiva, nel non prospettarsi la possibilità che, anche in riferimento all'esercizio delle situazioni soggettive economiche, trovi applicazione immediata il dovere di astensione che — come abbiamo visto (*supra*, § 13) — costituisce

l'espressione normativa fondamentale dell'art. 2 cost.

Da un secondo punto di vista, peraltro, occorre osservare come, nell'ambito della norma dell'art. 41 comma 2 cost., il valore giuridico della persona non viene in considerazione quale principio interpretativo neppure in relazione a quelle norme nelle quali il richiamo a tale valore si attua attraverso specifiche limitazioni (che si esplicano normalmente in oneri od obblighi) imposte al soggetto nell'esercizio dell'attività economica. Si tratta di norme che, in quanto tendono alla tutela di interessi specifici, escludono un rilievo immediato del valore di persona, il quale può assumere eventualmente rilevanza nella dimensione dell'*analogia iuris* e, in tal modo, si pone in una logica affatto diversa da quella propria dell'interpretazione. Tale rilievo critico è da muovere, per esempio, a quell'impostazione teorica per cui l'art. 844 c.c. costituirebbe una clausola generale di illecito civile, in funzione dei principi costituzionali sintetizzati dal valore normativo della persona: si trascura, evidentemente, la peculiarità della struttura della fattispecie disciplinata dalla norma suddetta, la quale ha come punto di riferimento specifico una situazione giuridica di proprietà e non può pertanto essere operante indipendentemente da tale presupposto.

In conclusione è da rilevare che, se, da una parte, la qualificazione attribuita all'art. 41 comma 2 cost. circa il valore giuridico di persona appare restrittiva, in quanto non si è considerato che, inquadrata in termini di principio interpretativo, essa non può valere ad escludere che il valore di persona si manifesti come un valore a sé stante, non si può dubitare, dall'altra parte, che nell'ultima tendenza illustrata lo stesso riferimento ad un rilievo generale quale principio interpretativo deve essere ritenuto come un'estensione infondata, dovendo ogni valutazione essere rimessa ai presupposti logici che vengono assunti dalle singole norme.

19. Il valore giuridico della persona come principio di ordine pubblico. — È dunque indispensabile stabilire, in modo rigoroso, il significato peculiare del valore normativo di persona rilevante quale principio interpretativo. Da un punto di vista logico, la determinazione di tale qualificazione è data da due criteri essenziali: uno formale, l'altro sostanziale. Il primo presuppone il collegamento necessario con un'altra norma, di-

retta alla valutazione di comportamenti o azioni dei soggetti; il secondo criterio fissa il rapporto con la norma specifica di collegamento, nel senso che occorre che questa norma discenda dai medesimi presupposti logici sui quali si fonda il valore giuridico di persona. In quanto sussista tale identità, il valore di persona costituisce un criterio o un principio di integrazione normativa, conseguendo un risultato tipico dell'interpretazione estensiva.

La considerazione di questa condizione essenziale mette in chiaro che anche la norma particolare, attraverso la quale opera il valore di persona, deve essere una norma di valutazione della liceità o illiceità dei comportamenti. È questo, dunque, il riferimento normativo in base al quale si enuclea, con contorni precisi, la rilevanza del valore giuridico di persona quale principio di conformazione normativa sul terreno dell'interpretazione, tenendo presente la distinzione fondamentale tra questa forma peculiare di rilevanza normativa e quell'aspetto residuale e indiretto che può venire in rilievo quale principio da utilizzare ai fini dell'applicazione analogica. Operando nel campo della interpretazione, il valore di persona come principio normativo si risolve nel contenuto di un'altra norma, che è tuttavia necessaria perché esso possa aver modo di operare. Di qui l'esigenza di una comune base strutturale e, di conseguenza, la necessità che la specifica norma sia strutturata in funzione di una qualificazione di liceità dei comportamenti, la quale — come abbiamo dimostrato — costituisce l'essenza ultima del valore normativo di persona. Ma è chiaro che, nella dimensione ora illustrata, tale valore si pone come principio di liceità non in sé e per sé, bensì quale principio ordinatorio di normative determinate (più o meno generali), dando luogo così ad una forma di garanzia giuridica tipica e specifica, che tiene conto dei comportamenti secondo la loro funzione e gli effetti giuridici cui sono diretti. I criteri posti dalla specifica norma di legge ai fini della qualificazione di liceità, in siffatta prospettiva vengono integrati dal valore normativo rappresentato dalla persona.

Per chiarire come siffatti strumenti concettuali si manifestino in concreto, si possono fornire alcune indicazioni significative. La prima indicazione si richiama al modo in cui emergono talune posizioni della persona nei rapporti associativi, i quali esprimono poteri privati di supremazia rispetto al sin-

golo. La soluzione del conflitto che può sorgere tra gli interessi connessi alle opposte posizioni non può non fondarsi su criteri normativi preconstituiti: nell'ambito associativo tali criteri sono dati, tipicamente, dalla legge, dall'atto costitutivo e dallo statuto (ad essi, per esempio, l'art. 23 c.c. rinvia espressamente, come regola generale per le impugnazioni delle deliberazioni assembleari). La contrarietà dell'atto ad uno dei parametri indicati attribuisce rilievo alla posizione del singolo, il quale può agire per conseguire l'effetto che la norma di legge gli riconosce. Ampie prospettive sembrano aprirsi, in tal modo, alla possibilità di una tutela che vada al di là del dettato letterale della norma citata (e delle tradizionali visioni della dottrina), in quanto nel richiamo alla legge possono comprendersi i principi costituzionali, e in particolare appunto quello relativo al valore di persona (apertura, questa, che a ben guardare si dimostra più incisiva di quanto a prima vista non appaia, se si tiene conto della possibilità di estensione analogica al campo delle associazioni non riconosciute).

Una ulteriore indicazione chiama in campo la determinazione delle cosiddette clausole generali di qualificazione dei comportamenti e, in particolare, di quella dell'ordine pubblico. Di questa categoria è difficile trovare caratteri che siano accolti con sufficiente concordia dai giuristi, tanto che molto spesso si rischia di confondere fenomeni disparati oppure di dare luogo a definizioni puramente nominali. Nei due sensi più correnti in cui viene usata, in uno si identifica con norme generali, le quali sono caratterizzate dalla larga discrezionalità del giudice nell'individuazione delle fattispecie: tali possono essere, per esempio le cosiddette clausole di responsabilità (*v. supra*, § 12). In un altro significato, invece, per clausole generali si adducono principi di illiceità dei comportamenti umani (il riferimento più immediato, da tale prospettiva, riguarda di solito i principi costituzionali). Chiaramente, quest'ultima definizione lascia intendere un'applicazione su un piano formale differente dal primo, per cui occorre tenere ben distinti i due punti di vista; ma v'è da dire inoltre che, nella genericità in cui viene di solito posta, la seconda formulazione esige chiarimenti ulteriori, in quanto di per sé non riesce a distinguere tra loro momenti essenzialmente diversi, che attengono alla formulazione del principio di illi-

ceità, e cioè: l'esatto livello normativo sul quale esso si enuclea (normatività diretta o normatività in via di interpretazione); il carattere peculiare che mette in luce in quanto principio interpretativo (l'alternativa è quella tra interpretazione normativa vera e propria e applicazione analogica); infine, gli elementi che concorrono a formare il principio.

La clausola dell'ordine pubblico (come, del resto, quella del buon costume) pone, essenzialmente, una valutazione dei comportamenti secondo criteri di liceità che tengono conto dei risultati conseguiti tramite lo svolgimento di una attività. Si tratta dunque di una valutazione di liceità non fine a sé stessa, bensì funzionale. Ma questa definizione formale deve essere integrata da una precisazione fondamentale, in ordine alla efficacia sostanziale della clausola: su tale piano, ciò che si intende come ordine pubblico è la sintesi verbale di una serie di principi normativi immanenti nel sistema, ai quali perciò rinvia. Per quanto riguarda la sua definizione in concreto, sarebbe vano sperare di individuare la norma di ordine pubblico tra le proposizioni legislative descrittive di fattispecie. Essa esprime una relazione: tra taluni principi o valori — posti o supposti in comandi normativi — e normative determinate (per lo più negoziali). Si capisce, allora, che la cosiddetta norma di ordine pubblico ha una funzione peculiare che si manifesta essenzialmente nel campo interpretativo con una doppia specificazione: può identificarsi tanto nei principi generali del tipo di quelli cui rinvia l'art. 12 disp. prel. (la cui attuazione è legata alla forma di applicazione analogica), quanto nei principi conformatori, come quelli costituzionali, destinati ad incidere sul terreno dell'interpretazione. La cosiddetta norma di ordine pubblico opera, dunque, sempre e necessariamente in collegamento con un'altra normativa. Il richiamo espresso fatto da una norma di legge ad un principio di ordine pubblico non apporta mutamenti nell'essenza di questo processo formale, in quanto occorre distinguere la norma in sé dal principio in essa attuato: si tratta, perciò, di una relazione formale ed espressa, in virtù della quale si limita la discrezionalità dell'interprete, nel senso che la sua attività è condizionata da parametri di selezione posti dalla norma di richiamo. In questo quadro, il valore costituito dalla persona rivela la sua capacità a divenire criterio ordinante di una normativa di ordine pubblico (o di buon costume). Il rife-

rimento alla radice costituzionale del valore di persona, e alla sua formalizzazione espressa (art. 2 cost.), chiarisce il modo in cui esso si immedesima in un principio d'ordine pubblico: attraverso richiami espliciti, contenuti in normative specifiche, o impliciti, in forza della regola dell'interpretazione sistematica, il valore normativo della persona può essere chiamato ad integrare i criteri secondo cui si giudica della liceità di comportamenti posti in funzione del conseguimento di un determinato risultato. Ne deriva che la qualificazione di liceità, in tale prospettiva, più che al valore rappresentato dalla persona, attiene direttamente alla considerazione e valutazione dell'attività concretamente posta in essere.

20. *L'art. 5 c.c.* — Un dato normativo che acquista, da questo punto di vista, un rilievo particolare, sul quale è possibile fondare una chiarificazione di importanza essenziale per la ricostruzione, in linea teorica, di uno specifico aspetto del valore giuridico di persona, è fornito dalla norma contenente il divieto degli atti di disposizione del proprio corpo, lesivi dell'integrità fisica della persona, o comunque contrari a norme di legge, all'ordine pubblico e al buon costume (art. 5 c.c.). In tale disposizione — secondo una concezione corrente — si è visto un limite al potere del soggetto di compiere atti di disposizione inerenti al proprio corpo: in altri termini, fuori dei casi sanzionati dalla norma, si suppone l'esistenza di un generale potere di porre in essere validi atti (negozi) con effetti dispositivi. In tal modo, si mira a sottolineare il carattere di specificità del divieto, sia in ordine all'oggetto (che se restringerebbe agli atti di disposizione del corpo in senso naturalistico), sia soprattutto per quanto riguarda la fonte normativa (sul punto v. anche PERSONA FISICA: *diritto privato*, § 4).

Non è difficile risalire al quadro teorico nel quale si colloca siffatta tesi: influenzata dalle inveterate generalizzazioni frutto della tendenza a utilizzare indistintamente categorie e principi tipici della fenomenologia dei « beni » e degli « atti », la dottrina parla di « disponibilità » o « indisponibilità » degli interessi connessi ad aspetti della persona, prospettando la possibilità o impossibilità di compiere modificazioni nell'assetto di tali interessi, attraverso l'attività del soggetto. Non ci si rende conto, così, dell'uso promiscuo che viene fatto delle predette relazioni, che, mentre nel campo delle attività e dei diritti inci-

identi sui beni hanno il significato di individuare rispettivamente la presenza o l'assenza di un requisito essenziale di validità (la legittimazione al determinato atto), riferite alla tutela della persona, non sono che semplici variazioni verbali.

Abbiamo già visto come una simile tesi sia discutibile sotto un profilo metodologico generale (v. *supra*, § 5). Essa non lo è meno in riferimento alla norma qui in esame. Questa, infatti, non si propone di fissare una distinzione tra interessi degni di tutela e interessi che non sono da considerare tali (i primi sarebbero disponibili, gli altri no). Quindi, non tende a indicare un limite ad un (generale) potere di disposizione del soggetto, del quale perciò finirebbe con l'ammettere l'esistenza. La norma ha tutt'altro significato che quello di sanzionare una categoria di atti e comportamenti in relazione ai quali fa difetto un presupposto di validità.

Essa è, essenzialmente, una norma che esprime una qualificazione di illiceità dei comportamenti posti in essere, secondo i criteri che nel nostro sistema determinano un giudizio o una valutazione di illiceità in relazione al momento funzionale (o casuale) di atti giuridicamente rilevanti: contrarietà a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume (art. 1343 c.c.). Si tratta, pertanto, di una qualificazione alla stregua di principi generali (l'eventuale prescrizione espressa di una norma imperativa, evidentemente, è una specificazione di tali principi): non una qualsivoglia lesione della persona è oggetto della valutazione, ma solo quelle che contrastano con il valore giuridico della persona, operante come principio di ordine pubblico o di buon costume. La recente normativa sui trapianti di organi conferma in sostanza questa interpretazione dell'art. 5 c.c. Tale normativa, infatti, come regolamentazione giuridica del fenomeno, non deve essere considerata una eccezione alla logica espressa dallo stesso art. 5 c.c. Nella misura in cui da essa non discende una valutazione di illiceità circa l'utilizzazione di parti separate del corpo umano, si pone in luce una qualificazione non contrastante con il valore di persona operante come principio d'ordine pubblico, il quale perciò costituisce il presupposto logico e razionale di tutta la disciplina, di una serie di norme cioè che acquistano significato in quanto dirette a regolare unitariamente l'intera materia.

L'elaborazione di questi profili, desumibili dall'art. 5 c.c., conduce ad un'afferma-

zione di fondamentale importanza teorica, in quanto chiarisce il significato da attribuire al dovere giuridico di astensione che incombe sullo stesso soggetto portatore del valore giuridico di persona (v. *supra*, § 5). Da questo punto di vista, infatti, la norma assume un rilievo su un piano generale, mettendo in luce una specificazione del comando giuridico volto a tutela della persona, nel senso che il dovere di astensione non opera in senso assoluto, ma attraverso la mediazione di normative ben determinate: contro le attività dello stesso soggetto della tutela, il valore giuridico di persona acquista rilevanza attraverso imperativi espressi o in quanto si identifichi come principio d'ordine pubblico o di buon costume. In questo modo, la garanzia giuridica non comprende tutto il campo delle possibili violazioni di quel valore.

Una riflessione più approfondita, in una considerazione generale del valore giuridico di persona, mostra che una simile specificazione o delimitazione ha un aspetto restrittivo più apparente che reale. Essa, infatti, si rende necessaria, poiché opera in relazione ad una qualificazione che implica il passaggio dalla considerazione dell'attività in quanto riferibile al soggetto-persona alla valutazione dell'attività in quanto si presenta nella categoria logico-pratica del dovere giuridico. Tale mutamento radicale nell'imputazione dell'attività sotto il profilo soggettivo (da soggetto-persona a soggetto passivo dello stesso valore) spiega l'esigenza di un collegamento con normative specifiche, affinché, per ciò che riguarda l'attività del soggetto, si possa passare da un carattere generico di indifferenza o neutralità all'individuazione di una forma di rilevanza in altra direzione.

Senza questa mediazione, in altri termini, l'attività deve considerarsi propria del soggetto-persona, e rientra quindi nell'ordine di qualificazioni presupposte dal valore giuridico di persona. Tra tali qualificazioni il correlato logico della categoria dell'illiceo non è costituito dalla categoria del lecito, inteso come possibilità o potere d'azione o di disposizione, bensì da una nozione del lecito in senso formale, nel significato cioè di garanzia giuridica, che ci dà la rappresentazione di una sfera di qualificazione rispetto alle cui strutture fondamentali è estraneo ogni rilievo dell'attività del soggetto. Si prenda, per esempio, il caso del soggetto che spontaneamente si dà la morte (il suicidio) o, senza alcuna costrizione esterna, vive in

Personalità (diritti della)

privazione della propria libertà personale: benché da essi derivino conseguenze non conformi al valore di persona in assoluto, si dovrà dire che la possibilità per la quale simili atti siano considerati come illeciti è legata solo alla concreta individuazione di una normativa che attribuisca loro tale qualifica.

In base alla ricognizione dei dati normativi generali, si potrà precisare, sempre nel medesimo ordine di relazioni, che l'attività in sé stessa del soggetto rispetto al suo valore di persona non è produttiva di particolari effetti giuridici. Il solo aspetto rilevante, per il quale l'attività del soggetto può essere presa in considerazione come fonte di violazione del suo stesso valore di persona, è dunque quello in cui tale attività è costituita da atti suscettibili di una valutazione funzionale in base al loro effetto: si tratta quindi di atti che presuppongono un profilo organizzatorio e, come tali, implicano una proiezione in rapporti intersoggettivi. Da questo punto di vista, pertanto, acquistano una qualificazione particolare: o in quanto specifici imperativi espressi ne impediscano il compimento oppure in quanto tale divieto si deduca da normative che, in connessione con principi generali, attribuiscono uno specifico mezzo di tutela in riferimento al singolo atto (l'azione di nullità, come strumento di cessazione della violazione del comando giuridico).

21. *Il valore giuridico della persona e la partecipazione alle formazioni sociali.* — Le considerazioni svolte in questi ultimi paragrafi, intorno al valore giuridico di persona come principio informatore di altre regole giuridiche, ci consentono di precisare come esso si comporta con riguardo ad un aspetto che, sia nella scienza giuridica privatistica sia, con maggiore diffusione, in quella pubblicistica, ha assunto un grande rilievo: quello per cui la stessa norma dell'art. 2 cost. dà rilevanza alla posizione dell'uomo in quanto partecipe di un gruppo sociale. Si tratta, allora, di stabilire l'efficacia di tale profilo della disposizione in ordine alla garanzia giuridica della persona.

Nei tempi più o meno recenti è venuta maturando, nella realtà sociale, una nuova concezione del rapporto uomo-società. Lo sviluppo delle principali tendenze del sociologismo giuridico moderno hanno portato a una dimensione nuova delle istanze individualistiche, a una nuova definizione del rap-

porto tra l'«individuale» e il «sociale». In linea di principio, nelle moderne dottrine sociologiche, il primo termine non nega il secondo, ma tra di essi esiste un nesso essenziale di coesistenza e di complementarità, che porta ad una compenetrazione reciproca. Ciò che è «individuale», dell'«individuo», non è più soltanto l'interiorità della coscienza o della sfera personale, ma anche quella sfera esterna che l'individuo può mantenere sotto il suo controllo.

Una tale concezione, evidentemente, rivela profonde risponde nei processi di evoluzione dei sistemi giuridici, nelle cui strutture la dialettica nei confronti dello Stato, ossia dell'ordinamento giuridico formalizzato, è rappresentata appunto dall'«individuo sociale» e non più dall'individuo in quanto singolo, con la sua volontà e coscienza individuale: da gruppi di individui o, in definitiva, dall'individuo in quanto realtà se stesso nel vivere sociale. E, infatti, in ordinamenti costituzionali come il nostro trova espresso riconoscimento (art. 2 cost.) questa tendenza a riconoscere il singolo, l'individuo, come il centro di attrazione di una serie di posizioni (variamente definite come diritti civili, diritti sociali, diritti di partecipazione, ecc.) le quali presuppongono logicamente il rapporto essenziale individuo-società e si sviluppano, perciò, verso il soggetto nella sua specifica qualità di partecipe di determinate comunità, per le funzioni che in esse egli deve esplicare.

È chiaro che simile prospettiva non può ritenersi, da un punto di vista generale, priva di effetti su quella che è la rilevanza giuridica della persona nell'ordinamento. Si deve riconoscere, infatti, che le correnti di pensiero che intendono affermare la socialità dell'individuo e gli ordinamenti positivi che si ispirano a tale idea fondamentale, accogliendola e traducendola in regole formalizzate, hanno esteso i campi in cui la persona assume rilievo a livello giuridico e diviene, in vario modo, punto di riferimento di tutele giuridiche. I nuovi modi di intendere la posizione dell'individuo, anzitutto, hanno determinato un ampliamento di quei valori etici e sociali dal cui campo il valore giuridico di persona seleziona i suoi aspetti specifici. E inoltre, sotto un profilo più complesso e articolato, la persona viene vista in una serie di piani che si possono distintamente individuare: giuridico, sociale, politico.

Le considerazioni di ordine preliminare sin qui svolte pongono espressamente un

problema che non è possibile trascurare per una conoscenza e ricostruzione specifica, sul piano giuridico, del momento della «partecipazione» del singolo alla vita di relazione. Esso consiste nel mettere a fuoco l'esatta articolazione dei problemi che vengono posti da questi nuovi aspetti in cui si sintetizza l'«essere sociale» dell'uomo, poiché l'esigenza fondamentale che occorre verificare è se essi siano riconducibili al valore giuridico che definisce la persona, come tale, nell'ordinamento: e, di conseguenza, se siano tali da essere contenuti nella norma dell'art. 2 cost., vista in quella che è la sua efficacia normativa (in entrambi i sensi in cui questa si può manifestare: sia come comando giuridico diretto, sia come principio interpretativo). L'effettiva esperienza dell'opera dell'interprete mostra che, nel campo dei valori riferibili genericamente alla persona, l'alternativa non è mai tra il negare o l'affermare la loro rilevanza, ma tra l'operatività degli strumenti logico-formali attraverso i quali la persona si attua come valore giuridico — e di cui l'art. 2 cost. rappresenta la sintesi normativa — e altre forme di rilevanza giuridica, ossia diversi valori, che meglio riflettono i caratteri delle situazioni in gioco.

Nel formulare deduzioni e classificazioni, dal punto di vista ora indicato, occorre molta cautela, data la genericità o equivocità che caratterizza inevitabilmente aspetti di nuova o recente emersione nell'ordine sociale. Ciò che in linea di principio è possibile affermare è che il primo piano, nel quale la rilevanza degli aspetti «sociali» o «partecipativi» della persona deve essere individuata, è certamente quello dell'interpretazione; in riferimento al valore giuridico di persona — come abbiamo posto in evidenza (v. *supra*, § 10) — trova infatti impiego un metodo di interpretazione evolutiva sensibile al significato attuale della norma e, dunque, non legata al suo significato storico originario. Un diverso problema è, invece, quello relativo ai presupposti specifici che vengono messi in luce dai suddetti aspetti: è, questo, chiaramente un problema per decidere il quale non si può, di volta in volta, oscillare tra piano generale e piano positivo, come accade a certe correnti di pensiero, ma bisogna tener conto essenzialmente di quella che è la considerazione positiva del sistema normativo.

Questa constatazione porta, di conseguenza, a operare una netta distinzione tra quelle posizioni (come per esempio, la libertà di manifestazione del pensiero) che fanno capo

all'individuo quale mezzo di espressione sociale — e, in quanto tale, rilevante quale indice e valore di una socialità immanente — dalle posizioni nelle quali, invece, si esprime un potere dell'individuo di intervento nella vita di relazione. Le posizioni personali del primo tipo si identificano, sotto il profilo sostanziale e formale, in situazioni di libertà e, in quanto tali, è evidente che esse costituiscono valori che sono espressione intrinseca della persona, vista nel nucleo essenziale del suo valore giuridico (v. *supra*, § 5). Nell'altro punto di vista, il fenomeno della «partecipazione» ha un significato non solo più ristretto e specifico, ma soprattutto qualitativamente diverso. Correlativamente, diverso è anche il modo con cui rileva ed opera la tutela giuridica.

E, quest'ultima, la prospettiva che richiama in particolare l'interesse dei recenti indirizzi dottrinali e giurisprudenziali. Se si guarda alle varie manifestazioni in cui può concretizzarsi, non è difficile osservare che essa introduce un criterio formale in base al quale la posizione che fa capo al soggetto si articola come potere di compiere atti e assumere comportamenti, i quali consistono nell'esplicazione di un *facere* e dunque la garanzia che da essa viene reclamata all'ordinamento si manifesta come garanzia di attività e non di libertà. La qual cosa esige interventi normativi specifici e determinati, i quali danno luogo a veri e propri rapporti obbligatori, come strumento di attuazione della garanzia sul piano tecnico, o comunque a rapporti intersoggettivi. Bisogna, pertanto, affermare che ogni riferimento all'art. 2 cost., sia come fonte normativa diretta, sia come principio interpretativo, è impossibile, dal momento che non si comprende come il quadro che abbiamo ora delineato possa conciliarsi con i presupposti logici che stanno alla base della norma: il riconoscimento formale che questa implica attiene, infatti, a valori giuridicamente rilevanti sotto forma di garanzia contro l'aggressione altrui — e, come tali, definiti in una dimensione essenzialmente statica — anziché a valori che tendano a regolare l'azione del soggetto (v. *supra*, § 5).

22. *I cosiddetti diritti di partecipazione.* — Ciò è particolarmente evidente nelle manifestazioni più significative di queste posizioni individuali che, con formula incerta, si suole più comunemente definire diritti di partecipazione (o alla partecipazione) e che,

erroneamente, si tende a considerare come espressione della tutela della persona in quanto tale. Il primo gruppo di situazioni di questo tipo è costituito da rapporti che appaiono connessi con la circolazione delle informazioni: per cui si parla di un diritto di informazione (o alla informazione) che si identificerebbe come una forma di protezione della riservatezza, intesa non nel suo significato peculiare di tutela della privacy della sfera personale, e pertanto quale limite alla contrapposta sfera di libertà di manifestazione del pensiero (v. *supra*, § 16), ma come diritto al controllo sulla raccolta e sulla diffusione di informazioni di natura personale. Si sono così individuate molteplici ed eterogenee specificazioni di tale complessiva e generica posizione: il diritto di conoscere le notizie e i dati, il diritto di correggerli e integrarli, il diritto all'oblio.

Non è difficile constatare come, di queste concrete manifestazioni, una (il cosiddetto diritto all'oblio) appare dai contorni incerti e indefiniti, mentre tutte le altre consistono in poteri di intervenire nell'altrui sfera giuridica, determinando in essa specifici effetti giuridici, che si esprimono in doveri di cooperazione (anche quando hanno un contenuto meramente omissivo). Di conseguenza, i tentativi di costruire siffatte situazioni come manifestazione della garanzia della persona in sé non hanno alcun fondamento, essendo evidente la differenza nei presupposti teorici e nella funzione delle tecniche di tutela. Coloro che hanno cercato di elaborare una qualche motivazione sono rimasti nel vago di enunciazioni mosse, più che altro, dalla finalità di fondare sulla prospettiva della tutela della persona la premessa per una rilevanza di taluni aspetti e rapporti nuovi emergenti nella realtà sociale.

Vi è poi un profilo più generale, sotto il quale il fenomeno dell'informazione può acquistare rilievo. Si parla di un diritto all'informazione come diritto ad acquisire la conoscenza di fatti e dati della vita, in quanto mezzo della formazione culturale del soggetto. A questo scopo, bisogna distinguere due diverse posizioni: quella che attiene al momento conoscitivo e al piano della cultura come fine di comportamenti liberi del soggetto e quella che, invece, attiene ai mezzi attraverso i quali si procura l'acquisizione di quel risultato. Dal primo punto di vista, diremo che siamo di fronte a una zona di neutralità o indifferenza della valutazione giuridica, dal momento che esso si fonda su un

criterio gnoseologico che si risolve essenzialmente nella sfera dell'io. Dal secondo punto di vista, acquista rilevanza giuridica il momento dell'organizzazione e dell'istituzionalizzazione dei mezzi di conoscenza: il che significa che emergono posizioni soggettive correlative tra loro, quali quella del diritto e dell'obbligo (il quale ultimo può far capo allo stesso utente dei mezzi di informazione: l'esempio tipico viene offerto dai rapporti connessi all'istruzione obbligatoria). Tutto questo ci porta ancora ad escludere che si evidenzino valori riconducibili alle tecniche di tutela e di garanzia della persona come tale.

Infine, la recente tendenza giurisprudenziale, affermando che le condizioni di vita si traducono in specifici interessi inerenti al soggetto, tende a riconoscere l'esistenza di un diritto all'ambiente, inteso come difesa dei presupposti di fatto capaci di assicurare una sana (si adotta perciò, anche, la definizione di diritto alla salute) esplicazione delle qualità di vita, e propone di spiegare il rapporto tra la situazione di interesse e la forma normativa in termini di tutela della persona. Ma codesta ricostruzione si rivela subito inadeguata ad un'esatta comprensione del fenomeno: in quanto, anzitutto, non riesce a spiegare la dimensione collettiva dell'interesse oggetto della tutela — mentre i valori della persona sono, essenzialmente, valori individuali—; e, in secondo luogo, non inquadra esattamente il ruolo svolto dallo stesso interesse rispetto alla fenomenologia che esso presuppone, la quale ha un'origine conflittuale tra situazioni soggettive contrapposte. Infatti, il soggetto (per la precisione: un gruppo di soggetti) è considerato meritevole di tutela non come portatore di valori di per sé rilevanti (quali sono i valori della persona), quanto piuttosto come titolare di una posizione soggettiva, in particolare costituita dal rapporto di fatto con l'ambiente di vita, posizione questa dalla quale dipende il rilievo di quei valori. In contrapposizione ad essa, viene chiamata in causa una situazione soggettiva che ha per contenuto lo svolgimento di un'attività economica in ordine a beni e sulla quale la prima tende a influire. Tutto ciò induce ad affermare che lo schema più idoneo a fondare la tutela giuridica è quello relativo al godimento dei beni, piuttosto che il richiamo alla garanzia giuridica della persona.

In conclusione, allorché si fa riferimento alla posizione del singolo come portatore

della formazione sociale in cui vive, il margine entro il quale potrebbe trovare applicazione la norma dell'art. 2 cost. appare rigorosamente limitato alla possibilità che il valore tutelato emerga come un valore fine a sé stesso e si traduca nel dovere giuridico (di astensione) facente capo agli altri soggetti. Il fenomeno della « partecipazione », nei suoi aspetti già maturati e consolidati, richiama regole giuridiche che non sono strutturate secondo i valori propri della tutela della persona come tale: rispetto ad essi, il valore normativo della persona, in quanto costituisca il motivo ispiratore della normativa, può solo rappresentare un principio generale rilevante secondo i criteri fissati dall'art. 12 disp. prel., e dunque suscettibile di essere utilizzato nei limiti dell'applicazione analogica. Per quegli aspetti, e non secondari, nei confronti dei quali non è possibile rinvenire alcuna regolamentazione legislativa, desunta in via diretta o in via analogica, alla disposizione dell'art. 2 cost. non si può riconoscere alcuna efficacia normativa apprezzabile: essa, nel quadro indicato, può solo assolvere il compito di porre un indirizzo programmatico al legislatore, il quale dovrà rispondere all'effettiva necessità normativa.

Sez. III. — I MEZZI DI TUTELA.

23. *La reintegrazione del comando giuridico. L'azione inibitoria.* — Esaurita la panoramica sugli aspetti fondamentali che il valore giuridico di persona può assumere nella sua rilevanza nel nostro sistema di norme, occorre passare a individuare i mezzi di tutela, e la loro precipua funzione, azionabili contro i comportamenti che ne causino la lesione. L'esperienza mostra che il valore giuridico, nei confronti delle lesioni che danno luogo all'illecito civile, si fa valere essenzialmente in due modi. La reazione immediata cui fa appello l'ordinamento è rappresentata dalla sanzione che comporta l'inibitoria del comportamento o dei comportamenti lesivi; un secondo tipo di sanzione è quello che si attua con le tecniche risarcitorie, le quali tendono al riequilibrio degli interessi patrimoniali lesi. Di questi mezzi, l'inibitoria rappresenta la reazione istantanea e naturale contro l'antigiuridicità di un comportamento. Il valore giuridico, tutelato attraverso il dovere di astensione altrui, spiega da sé la necessità che vengano a cessare i comportamenti da cui viene trasgredito. L'inibitoria, quindi, è il mezzo aderente a questa fondamentale

necessità propria del valore giuridico, la quale si articola in due aspetti, distinti ma logicamente omogenei: come eliminazione delle condizioni di fatto che impediscono la realizzazione pratica di una situazione soggettiva su un bene (proprietà o altra situazione reale) e come repressione dei comportamenti che rappresentano la negazione di un valore giuridico che si identifica di per sé in una norma. Per questo lato, la presa di posizione dell'ordinamento rispetto al comportamento antigiuridico è comune ad ogni specie di dovere, qualunque sia la finalità per la quale esso viene posto.

A questo ordine di idee si collega una conseguenza fondamentale: se l'inibitoria costituisce la reazione fisiologica dell'ordine violato, può dirsi che essa è un carattere immanente alla stessa normativa di conformazione del valore giuridico. È da questa normativa, pertanto, che va desunta direttamente l'esistenza del potere di inibizione dell'attività lesiva, indipendentemente da specifiche ed espresse previsioni normative. Si precisa, in questo modo, in termini rigorosamente formalizzati, il carattere e il valore di principio generale da attribuire al potere di inibitoria. In altri termini, da una parte, si afferma l'indissociabilità della qualificazione di illeciti dalla reazione inibitoria nei confronti del comportamento antigiuridico; dall'altra, l'assenza di una specifica ed espresa sanzione che preveda quel potere in via diretta non implica affatto che esso esista senza il riferimento ad una normativa di garanzia del valore giuridico.

Questa conclusione è avvalorata dalla ricognizione dei dati positivi. In particolare, la norma dell'art. 949 comma 2 c.c. non è che una specificazione di un principio che discende direttamente dalla norma di attribuzione del diritto di proprietà: in mancanza della previsione in essa espressamente contenuta, non si dovrebbe dubitare (come in effetti non si dubitava vigente il codice del 1865, il quale — come si sa — non conteneva alcuna norma dello stesso tipo) che il proprietario abbia ugualmente il potere di ottenere la cessazione di molestie e turbative, appunto perché la conformazione intrinseca del diritto di proprietà presuppone in se stessa l'esistenza di un tale potere.

Allo stesso modo, non si ha bisogno di una sanzione espresa sulla quale fondare l'esercizio del potere inibitorio in tutte le ipotesi in cui tale potere non si esaurisce nella pura e semplice cessazione dell'attività le-