



NOMOS

Le attualità nel diritto



Quadrimestrale di teoria generale, diritto pubblico comparato
e storia costituzionale

Francesco Bocchini*

Convivenza civile e ordine pubblico**

SOMMARIO: 1. Programma. - 2. Ordine pubblico e sicurezza: contenuto e significato di un'endiadi - 3. Il bilanciamento tra interessi costituzionalmente rilevanti di sicurezza e libertà: la qualificazione della giurisprudenza costituzionale della sicurezza pubblica come "ordinata e pacifica convivenza civile nella comunità nazionale". - 4. La convivenza civile come bene giuridico. - 5. Segue. La convivenza civile come bene relazionale di svolgimento della personalità del singolo. - 6. Riflessi costituzionali nel divario tra Stato-apparato e Stato-comunità.

1. Programma.

Il presente studio si propone di esaminare il contenuto positivo sostanziale della nozione di ordine pubblico inteso dalla Corte costituzionale¹, come "il complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale". E ciò perché la dottrina e la stessa giurisprudenza costituzionale non sono andate molto al di là della ripetizione insistita della nozione di "convivenza civile" come bene tutelato dall'ordine pubblico, quasi che questa ripetizione sopperisse all'esigenza di un approfondimento concettuale della nozione nella individuazione del suo fondamento costituzionale.

In realtà la nozione stessa di "convivenza civile", in una democrazia liberale, richiede un approfondimento, trattandosi di una situazione giuridica complessa, al tempo stesso, attiva e passiva come bene relazionale, che si pone al centro di un complesso intreccio e snodo di situazioni giuridiche individuali e collettive rispetto alle quali sorge un delicato problema di

* Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico presso l'Università degli Studi del Molise.

** Contributo sottoposto a *double blind peer review*.

¹ Corte costituzionale, 23 dicembre 2019, n. 285. V., anche, Corte costituzionale, 20 dicembre 2019, n. 277; Corte costituzionale, 10 maggio 2019, n. 116; Corte costituzionale, 5 giugno 2018, n. 148; Corte costituzionale, 16 novembre 2018, n. 208; Corte costituzionale, 11 maggio 2017, n. 108; Corte costituzionale, 5 giugno 2013, n. 118; Corte costituzionale, 9 febbraio 2011, n. 35; Corte costituzionale, 10 novembre 2011, n. 300; Corte costituzionale, 22 luglio 2010, n. 274; Corte costituzionale, 4 maggio 2009, n. 129; Corte costituzionale, 25 luglio 2001, n. 290; Corte costituzionale, 7 aprile 1995, n. 115; Corte costituzionale, 3 novembre 1988, n. 1013.

bilanciamento di molteplici interessi costituzionalmente rilevanti e tutelati, ma, a prima vista, confliggenti².

Nel silenzio della Costituzione, si pone, per cominciare, il problema se il criterio di qualificazione dell'ordine pubblico³ debba essere studiato, oltre che sotto il profilo soggettivo, con riferimento alla titolarità individuale, anche, sotto il profilo oggettivo e funzionale⁴, con riferimento al bene giuridico tutelato. Ove si accolga questa seconda prospettiva, la *vexata quaestio*⁵ se esista o meno, nel nostro ordinamento, un diritto soggettivo del cittadino alla sicurezza pubblica perde la sua centralità. Di conseguenza, al di là del problema della c.d. giustiziabilità della pretesa del cittadino alla tutela della sicurezza pubblica offerta dallo Stato, si pone, a monte, il problema del c.d. bilanciamento⁶, compiuto dalla Corte costituzionale, tra due beni giuridici sicurezza/libertà, in astratto, configgenti.

Nella delicata opera di bilanciamento, si pone, poi, il problema se si debba tener conto della forma storica di Stato dell'ordinamento costituzionale nel suo complesso o se sia possibile configurare una nozione di ordine pubblico, di carattere storico ed astratto, che prescindendo dal contesto costituzionale storico e dalla relativa forma di Stato vigente⁷.

² Per una illuminante ricostruzione di un sistema di garanzie dei diritti fondamentali nella prospettiva dell'Unione europea v. S. STAIANO, *I diritti fondamentali nelle giurisprudenze costituzionali e nelle prospettive dell'Unione europea*, in M. SCUDIERO (a cura di), *Il diritto costituzionale comune europeo. Principi e diritti fondamentali*, Napoli, Jovene, 2002, 813 ss.; L. TRUCCO, *Carta dei diritti fondamentali e costituzionalizzazione dell'Unione europea. Un'analisi delle strategie argomentative e delle tecniche decisorie a Lussemburgo*, Torino, Giappichelli, 2013. Per un'efficiente analisi della tutela dei diritti dell'uomo nell'ordinamento italiano v. A. D'ANDREA, *La protezione giuridica dei diritti dell'uomo: alcune osservazioni con particolare riguardo all'ordinamento italiano*, in A. SCIUMÈ (a cura di), *I diritti umani nel processo di consolidamento delle democrazie occidentali*, Brescia, Promodis, 2000.

³ Sul rapporto tra ordine pubblico e libertà v., in modo ampio, A. CERRI, *Ordine pubblico, II, Diritto costituzionale*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XXII, Roma, 1990, 1 ss.; ID., *Libertà. Libertà personale - Dir. Cost.*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XIX, Roma, 1991, 1 ss.; ID., *Libertà. Libertà personale - Dir. Cost. Postilla di aggiornamento*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, IXX, Roma, 2007, 1 ss.; ID., *Istituzioni di diritto pubblico*⁵, Milano, Giuffrè, 2015, 457 ss.

⁴ Per un analogo ordine di idee con riferimento all'attività associativa v. P. FERRO LUZZI, *I contratti associativi*, Milano, Giuffrè, 1971, 51 ss.

⁵ Sulla sicurezza come diritto v. P. RIDOLA, *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, in P. RIDOLA-R. NANIA (a cura di), *I diritti costituzionali*², I, Torino, Giappichelli, 2006, 144; ID., *Il principio di libertà nello Stato costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2018, 202 ss. il quale evidenzia una componente dinamica della sicurezza nel senso che essa non è solo una protezione dei beni giuridici esistenti fondata sulla reazione nei confronti dell'aggressione portata ad essi, ma è la garanzia della continuità nel tempo del godimento dei diritti e di aspettative future attraverso la prevenzione dei bisogni dell'esistenza; G. CERRINA FERRONI-G. MORBIDELLI, *La sicurezza: un valore superprimario*, in *Percorsi costituzionali*, 1-2008, 31 ss. intende la sicurezza come un diritto sociale arricchendo l'ambiente di vita personale e collettivo in quanto la sicurezza è intesa come una condizione materiale di sussistenza essenziale per vivere una vita degna; P. TORRETTA, *Diritto alla sicurezza e altri diritti e libertà della persona: un complesso bilanciamento costituzionale*, in A. D'ALOIA (a cura di), *Diritti e Costituzione. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, Milano, Giuffrè, 2003, 451 ss.; T. FROSINI -C. BASSU, *La libertà personale nell'emergenza costituzionale*, in A. Di GIOVINE (a cura di), *Democrazie protette e protezione della democrazia*, Torino, Giappichelli, 2005, 77 ss.; C. MOSCA, *La sicurezza come diritto di libertà. Teoria generale delle politiche della sicurezza*, Padova, Cedam, 2012, 73 ss. Sulla contrarietà alla qualificazione della sicurezza come diritto v. A. PACE, *La sicurezza pubblica nella legalità costituzionale*, in *Rivista AIC*, 1-2015, 1 ss.; ID., *La funzione di sicurezza nella legalità costituzionale*, in *Quaderni Costituzionali*, 4-2014, 989 ss.; ID., *Libertà e sicurezza. Cinquant'anni dopo*, in *Diritto e società*, 2-2013, 177 ss.; ID., *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, in *Archivio Giuridico "Filippo Serafini"*, CLXV-1963, 111 ss.; T.F. GIUPPONI, *Contro il "diritto alla sicurezza". Immigrazione, sicurezza e autonomie territoriali nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in L. MELICA - L. MEZZETTI - V. PIERGIGLI (a cura di), *Studi in onore di Giuseppe De Vergottini*, I, Padova, Cedam, 2015, 719 ss.

⁶ Per una efficace ricostruzione del valore dell'interpretazione costituzionalmente conforme nel sistema della giustizia costituzionale v. G. SERGES, *Letture di diritto pubblico*, Napoli, 2011, pp. 49 ss.

⁷ F. LANCHESTER, *Stato (forme di)*, in *Enciclopedia del diritto*, XLIII, Milano, 1990, 799 ss. chiarisce in modo efficace che il tema della forma di Stato non va confuso con quello ad esso connesso dei cosiddetti tipi di Stato (unitario o federale), che individuano il grado di autonomia o di centralizzazione delle strutture di autorità sul territorio. In secondo luogo

Nella prima prospettiva, che chiama in causa la funzione della Corte costituzionale, nei limiti del sistema storico costituzionale vigente, il lavoro tende a chiarire, da un lato, il contenuto ed i limiti del c.d. bilanciamento tra libertà e sicurezza dei cittadini e, dall'altro lato, il fondamento costituzionale, il contenuto e i limiti della nozione di "convivenza civile nella comunità nazionale".

2. Ordine pubblico e sicurezza: contenuto e significato di un'endiadi.

Il tema, oggetto della ricerca, pone al giurista alcuni quesiti preliminari.

E' noto il dibattito in dottrina⁸ e in giurisprudenza della Corte costituzionale⁹ in ordine al concetto di ordine pubblico, inteso in senso "materiale" o "ideale". In particolare, la giurisprudenza della Corte costituzionale ha assunto posizioni oscillanti perché la Consulta ritiene che rientra nella nozione di ordine pubblico, talora, la tutela di tutti i beni pubblici tutelati dalla Costituzione e, talaltra, la tutela dei soli beni pubblici essenziali per la civile convivenza.

L'autore chiarisce che si utilizza spesso il termine sistema politico al posto del sostantivo Stato oppure lo si confonde con il sistema politico-parlamentare. Le remore nell'utilizzazione del termine sistema politico si concentrano, per l'autore nella origine politologica e funzionalista dello stesso: esso definisce principalmente un sistema di interazioni, ma trascura sia il dato istituzionale sia l'importanza delle norme. In terzo luogo, l'autore osserva che la letteratura ha utilizzato il termine "regime politico" o "regime" tout court in modo polivoco: come assetto politico informato ad una ideologia (v. S. BONFIGLIO, *Mortati e il dibattito sul concetto di regime durante il ventennio fascista*, in F. LANCHESTER) (a cura di), *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1989, 394 ss.) o come struttura di vertice dello Stato governo (confondendolo con le forme di governo) o, soprattutto, in ambito italiano, per indicare lo Stato autoritario.

⁸ Sul dibattito in ordine alla nozione dell'ordine pubblico inteso in senso "materiale" come uno stato di fatto, un ordine esteriore, uno stato fisico di pace sociale "*l'ordre dan la rue*", in sostanza, un ordine di polizia in senso stretto e la nozione dell'ordine pubblico inteso in senso "ideale" v., in modo ampio, A. CERRI, *Ordine pubblico, II, Diritto costituzionale*, cit., 3 ss.; ID., *Ordine pubblico, II, Diritto costituzionale*, in *Enciclopedia giuridica Treccani, postilla di aggiornamento*, Roma, 2007, 11 ss; ID., *Garanzia della (o delle) libertà e ordine pubblico*, in *Annali Università degli Studi del Molise*, I-sez. III-2003, 73 e le citazioni ivi contenute, in particolare, L. PALADIN, *Ordine pubblico*, in *Novissimo Digesto italiano*, XII, Torino, 1965, 130 ss. che allarga la nozione di ordine pubblico materiale e parla di "ordine pubblico normativo, spettante allo Stato-ordinamento, quale sistema coerente ed unitario di valori e di principi"; G. CORSO, *Ordine pubblico*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, X, Torino, 1995, 437 ss. che ritiene che l'unica accezione di ordine pubblico costituzionalmente compatibile con l'assetto democratico dello Stato di diritto sarebbe quella limitata alla sua essenza materiale, connessa alla garanzia della sicurezza e dell'incolumità fisica dei cittadini. Sulla concezione dell'ordine pubblico inteso in senso "materiale" v., altresì, C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958, 11; C. LAVAGNA, *Il concetto di ordine pubblico alla luce delle norme costituzionali*, in *Democrazia e diritto*, 1967, 12; A. PACE, *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, cit., 115 ss.; ID. *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, Milano, Giuffrè, 1967, 149 ss.; ID., *Ordine pubblico, ordine pubblico costituzionale, ordine pubblico secondo la Corte Costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1971, 774 ss.. Sulla concezione dell'ordine pubblico inteso in senso ideale v. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*⁹, I, Padova, Cedam, 1975, 331; G. ZANOBINI, *Ordine pubblico*, in *Enciclopedia italiana*, XXV, Roma-Milano, 1935, 465.

⁹ La giurisprudenza costituzionale ha assunto una posizione oscillante tra ordine pubblico materiale ed ordine pubblico ideale. V., in particolare, Corte costituzionale 23 giugno 1956, n. 2; Corte costituzionale, 16 marzo 1962 n. 19; Corte costituzionale 8 luglio 1971, n. 168; Corte costituzionale 17 febbraio 1972, n. 30; Corte costituzionale ordinanza 17 febbraio 1972 n. 31, Corte costituzionale ordinanza 17 febbraio 1972 n. 32, Corte costituzionale, 29 dicembre 1972, n. 199; Corte costituzionale 19 giugno 1973, n. 183; Corte costituzionale 3 agosto 1976, n. 210; Corte costituzionale 18 giugno 1979, n. 48; Corte costituzionale 2 febbraio 1982, n. 18, Corte costituzionale 8 giugno 1984, n. 170; Corte costituzionale 29 dicembre 1988 n. 1146.

In relazione a tale dibattito si pongono alcuni quesiti. Per cominciare si domanda perché la Costituzione, nella sua versione originaria, non contiene l'espressione ordine pubblico e sicurezza? Perché, dopo oltre mezzo secolo dalla sua entrata in vigore, la Costituzione, con l'approvazione della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 di riforma della parte seconda, introduce la materia dell' "ordine pubblico" e della "sicurezza" nonché della "polizia" (art. 117, comma 2, lett. h Cost.), ma non indica il contenuto sostanziale dell'ordine pubblico? Perché l'ordine pubblico e la sicurezza non sono menzionati tra i diritti dei cittadini¹⁰, essendo previsti solo come oggetto della potestà legislativa esclusiva dello Stato?

Non è agevole dare risposta, a siffatti interrogativi, sul piano della dogmatica e della teoria generale, essendo inspiegabile la cennata lacuna normativa, posto che ordine pubblico e sicurezza sono riconosciuti, pacificamente, strumentali alla stessa vigenza concreta e non solo astratta dello Stato di diritto.

Soccorre, allora, sulla scia di un autorevole dottrina¹¹, il suggerimento che invita il ricercatore a studiare le dinamiche costituzionali ed il mutamento dei valori della convivenza in modo contestuale all'esperienza storica, sociale e culturale del Paese ed al contesto politico nazionale e internazionale. In questa prospettiva premesso che, anche, lo Statuto albertino non conteneva alcuna previsione di ordine pubblico e di sicurezza nello Stato liberale, la ragione per la quale il testo originario della Costituzione non reca la nozione di ordine pubblico risiede, probabilmente, nella circostanza, che durante il ventennio fascista¹², la nozione di ordine pubblico era stata dilatata dall'ordinamento a tal punto da consentire al potere esecutivo di limitare discrezionalmente tutte le più importanti libertà dei cittadini¹³. Pertanto la Costituzione repubblicana del 1948 rifiutò, sulla base di quel pregiudizio, l'introduzione della nozione di ordine pubblico. Questo sospetto trova una indiretta conferma nella circostanza che quando, dopo oltre mezzo secolo dalla entrata in vigore della Costituzione, la Carta introdusse la nozione di ordine pubblico prevede quest'ultimo solo come oggetto della potestà legislativa esclusiva dello Stato, per riservare al legislatore e non all'esecutivo di modellarne l'estensione. Sta di fatto che nessuna indicazione in ordine al contenuto dell'ordine pubblico è contenuta nella Costituzione.

¹¹ A.A. CERVATI, *A proposito dello studio del diritto costituzionale in una prospettiva storica e della comparazione tra ordinamenti giuridici*, in *Diritto romano attuale*, 2-1999, 17 ss.; ID., *Diritto costituzionale tra memoria e mutamento*, in *Enciclopedia giuridica Treccani, online*, 2017, 1 ss.

¹² Per una attenta analisi della problematica della "continuità dello Stato" durante il periodo fascista e delle condizioni giuridiche e non, delle cause e delle ragioni che hanno determinato la nascita, la rapida affermazione, l'involutione, la trasformazione e l'implosione del regime fascista v. M. BELLETTI, *Lo Stato di diritto*, in *Rivista AIC*, 2-2018, 2 ss.

¹³ C. BOVA, *Dall'ordine pubblico alla sicurezza urbana*, in A. TORRE (a cura di), *Costituzione e sicurezza dello Stato*, Rimini, Maggioli, 2014, 625 osserva che l'ordine pubblico durante il fascismo non si esauriva nella "pace sociale", ma coincideva con gli ordinamenti economici e sociali costituiti, cosicché ogni azione rivolta alla loro modifica era avvertita come una lesione dell'ordine pubblico. Pertanto l'ordine pubblico rappresentava la finalità dell'autorità di pubblica sicurezza da assicurare a prescindere dalla natura delle libertà violate, mentre la polizia amministrativa era inquadrata tra i compiti di conservazione dello Stato avente per scopo la tutela dell'ordine giuridico mediante un'attività di tipo negativo e statico, ossia attraverso l'imposizione, nei limiti previsti dalla legge, di limitazioni e divieti alle libertà e alle attività dei soggetti.

L'individuazione della ragione storica, per la quale la Costituzione non ha previsto la materia dell'ordine pubblico, consente di capire il motivo per il quale la Corte costituzionale¹⁴, prima, e la dottrina¹⁵, poi, hanno ritenuto, con un orientamento consolidato, che le espressioni "ordine pubblico" e "sicurezza" costituiscano un'endiadi. In una prospettiva marcatamente avara nei confronti di questa materia per le ragioni dette è evidente che la Corte costituzionale ha operato una "*reductio ad unum*" delle due espressioni contenute nella Costituzione, nonostante questa interpretazione del disposto costituzionale fosse, sostanzialmente, *abrogans* perché finiva con ritenere irrilevante una delle due espressioni contenute nell'art. 117, comma 1, lett. h), Cost.

Tale interpretazione pone, però, qualche interrogativo. Invero, se si esaminano i due beni giuridici evocati dall'art. 117 Cost. cit., dal punto di vista della titolarità soggettiva degli stessi, si avverte non solo, sul piano concettuale, ma, persino, sul piano letterale, che, mentre appare agevole declinare la "sicurezza" come la "sicurezza dei cittadini", viceversa non è, altrettanto, agevole declinare l'ordine pubblico come "ordine pubblico dei cittadini", perché è discusso e discutibile se l'ordine pubblico possa essere garantito non solo dallo Stato ma, anche, dai cittadini (il fenomeno delle c.d. "ronde private")¹⁶.

Le notazioni che precedono evidenziano il disagio dell'interprete nel considerare due valori e due beni di contenuto costituzionale come un'endiadi, senza un'opera di chiarimento.

Ragione di ulteriore dubbio rispetto all'ipotesi che le espressioni usate dal legislatore siano un'endiadi vengono, anche, da un punto di osservazione, squisitamente normativo. Invero, nello stesso art. 117 Cost., il legislatore prevede, da un lato, nella lett. h), l'ordine pubblico e la sicurezza, e, dall'altro, lato, nella lett. d), la sicurezza dello Stato, considerati dalla Costituzione, come materie tutte oggetto di competenza legislativa esclusiva dello Stato. Ora, finanche, sul piano letterale, l'espressione sicurezza contenuta nella lett. h) dell'art. 117 Cost. non può non avere un significato diverso dalla "sicurezza dello Stato" già presente alla lett. d) dello stesso primo comma dell'art. 117 Cost. E poiché la "sicurezza" può essere o dello Stato o dei cittadini, se alla lett. d) è prevista la sicurezza dello Stato come oggetto della potestà legislativa esclusiva statale, la lett. h) di cui all'art. 117 Cost. non può non riferirsi alla "sicurezza dei cittadini".

Per uscire da questo ginepraio esegetico, occorre approfondire il significato ultimo attribuito dalla Corte costituzionale all'endiadi ordine pubblico-sicurezza.

La premessa dalla quale occorre partire è che l'endiadi è, per definizione, una figura retorica attraverso la quale si indicano disgiuntamente due parole, l'una delle quali è il

¹⁴ Corte costituzionale, 27 marzo 1987, n. 77; Corte costituzionale, 25 febbraio 1988, n. 218; Corte costituzionale, 15 novembre 1988, n. 1034; Corte costituzionale, 4 aprile 1990, n. 162; Corte costituzionale, 7 aprile 1995, n. 115; Corte costituzionale 25 luglio 2001, n. 290.

¹⁵ Sulla nozione di sicurezza pubblica intesa come endiadi di ordine pubblico v. P. BARILE, *Il soggetto privato nella Costituzione italiana*, Padova, Cedam, 1951, 116; A. CERRI, *Ordine pubblico, II, Diritto costituzionale*, cit., 2; G. CORSO, *L'ordine pubblico*, Bologna, Il Mulino, 1979, 117 ss.; A. PACE, *Libertà e sicurezza. Cinquant'anni dopo*, in A. TORRE (a cura di), *Costituzione e sicurezza dello Stato*, Rimini, Maggioli, 2014, 551 ss.; P. RIDOLA, *Libertà e diritti nello sviluppo del costituzionalismo*, in P. RIDOLA-R. NANIA (a cura di), *I diritti costituzionali*², vol 1, Torino, Giappichelli, 2006, 133.

¹⁶ Corte costituzionale, 24 giugno 2010, n. 226.

completamento dell'altra e, in tale prospettiva, la figura dell'endiadi si differenzia dalla figura dei sinonimi. L'impressione è che la *communis opinio*, pur ritenendo che ricorra un'endiadi, abbia sotteso che le due espressioni siano sinonimi. In realtà, la Corte costituzionale ritiene, correttamente, che ordine pubblico e sicurezza non siano sinonimi, ma che entrambe le espressioni vadano valorizzate nel loro contenuto, essendo l'una il completamento dell'altra. In breve, l'espressione "ordine pubblico" completa l'espressione "sicurezza" nel senso che l'ordine pubblico, oggetto della potestà legislativa dello Stato, comprende non la sicurezza "privata" dei cittadini, bensì, la sicurezza "pubblica". Invero la sicurezza privata può essere garantita ai privati, anche, dalla legislazione regionale concorrente dello Stato e della Regione. Si comprende, allora, che l'espressione "ordine pubblico", in endiadi con l'espressione "sicurezza", specifica quest'ultima, nel senso che l'espressione sicurezza non si riferisce né alla sicurezza dello Stato, né alla sicurezza privata dei cittadini, ma unicamente e soltanto alla sicurezza pubblica dei cittadini.

E' stato correttamente osservato¹⁷, che secondo un filone di studi già presente nell'800, si ponevano fuori della materia della sicurezza pubblica, da un lato, le polizie amministrative locali e, dall'altro, le polizie amministrative speciali (polizia dell'acqua, delle miniere, delle coste, delle strade, industriale, ecc.). Questa tradizione di studi merita attenzione, perché balza, ancora oggi, evidente che tutte queste polizie speciali, ivi comprese le polizie amministrative locali, tutelano la sicurezza dei cittadini, ma non l'ordine pubblico, bensì la sicurezza privata dei cittadini per terra, per mare, nel cielo, ecc. Questa distinzione è costituzionalmente fondata sulla lettera h) dell'art. 117 Cost. che esclude dal novero dell'ordine pubblico la polizia amministrativa locale che è attribuita alla potestà legislativa delle Regioni nelle materie in cui hanno competenza "sostanziale"¹⁸. Parimenti è letteralmente fondata come oggetto della potestà legislativa concorrente di Stato e regioni la materia della "tutela e sicurezza del lavoro" (art. 117, comma 3, Cost.). Ma, anche lì dove non soccorre la lettera della norma costituzionale, è possibile allargare il discorso a tutta l'ampia gamma di attività di polizia a tutela della sicurezza privata dei cittadini, che è oggetto della potestà legislativa concorrente di Stato e regioni o della potestà legislativa esclusiva delle Regioni. E, così, le materie previste dall'art. 117, comma 3, Cost. come oggetto della potestà legislativa concorrente tra Stato e Regioni, hanno riguardo non all'ordine pubblico, ma alla sicurezza privata dei cittadini, per es. in materia di "tutela della salute, "alimentazione", "protezione civile", "porti e aeroporti civili", "grandi reti di trasporto e di navigazione" che, implicitamente, comprendono la tutela della sicurezza nelle materie espressamente menzionate dalla Costituzione¹⁹.

¹⁷ M. CASINO RUBIO, *La tutela della sicurezza dei cittadini in Spagna*, in *Istituzioni del Federalismo*, 1-2017, 78 ss.

¹⁸ Cfr. Corte costituzionale, 6 giugno 2019, n. 137.

¹⁹ M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, relazione presentata al Convegno *I diversi volti della sicurezza*, svoltosi presso l'Università degli Studi di Milano – Bicocca il 4 giugno 2009, 16 e 44 distingue correttamente la sicurezza pubblica dalla sicurezza privata, traendo spunto dall'ordinamento inglese e dall'ordinamento francese nei quali si distinguono la sicurezza in senso stretto e, cioè, la sicurezza pubblica (security) dalla sicurezza in senso lato e, cioè, la sicurezza privata "safety" e, a sua volta, "sécurité" e "sûreté").

Le riflessioni svolte sembrano trovare riscontro nella giurisprudenza della Corte costituzionale che, con un orientamento costante²⁰, considera l'ordine pubblico e la sicurezza come una materia in senso proprio, una materia, cioè, oggettivamente delimitata che non esclude, di per sé, l'intervento regionale in settori ad essa liminari. L'orientamento della Consulta appare pregevole, ma va solo precisato che la Corte costituzionale mentre, da un lato, è prodiga di aperture teoriche nei confronti della legislazione regionale, non escludendo l'intervento regionale in settori liminari ai settori di competenza della legislazione esclusiva dello Stato, dall'altro lato, appare restrittiva quando si passa dall'astratta enunciazione dei principi allo scrutinio concreto di costituzionalità di singole leggi regionali in materia liminare o negli spazi lasciati vuoti dalla legislazione statale. Pertanto quella che abbiamo definito, in altra sede²¹, potestà legislativa trasversale delle Regioni è tutta da implementare nella giurisprudenza della Corte costituzionale.

Tanto premesso, in relazione all'ordine di idee sopra esposto, la Corte costituzionale²², di recente, adotta una linea interpretativa restrittiva dell'endiade "ordine pubblico e sicurezza" in quanto ritiene che l'ordine pubblico vada declinato come sicurezza pubblica intesa come sicurezza "in senso stretto" (o sicurezza primaria). Ma la Corte costituzionale affianca accanto ad essa quella che chiama una sicurezza "in senso lato" (o sicurezza secondaria), "capace di ricomprendere una fascia di funzioni intrecciate, corrispondenti a plurime e diversificate competenze di spettanza anche regionale". Questa legislazione regionale contribuisce alla sicurezza "in senso lato" dei cittadini. Appare, allora, evidente la linea di fondo del sistema che vede tutte le sedi istituzionali attive nel perseguire le garanzie dei diritti costituzionali e, quindi, sia la sicurezza "in senso stretto" (o sicurezza primaria), sia la sicurezza "in senso lato" (o sicurezza secondaria o "privata") dei cittadini, perché la Corte costituzionale²³ osserva che "l'ordinamento conosce, accanto al nucleo duro della sicurezza esclusiva della competenza statale, discipline regionali in settori prossimi ancorché con essa non coincidenti" prevedendo, così, con tale legislazione regionale, "una serie di azioni volte a migliorare le condizioni di vivibilità dei rispettivi territori, nell'ambito di competenze alle leggi stesse assegnate in via residuale o concorrente, come, ad esempio, le politiche (e i servizi sociali), la polizia locale, l'assistenza sanitaria, il governo del territorio" nonché le materie sopraindicate. Questa legislazione può essere esercitata dalle Regioni per la realizzazione di quella sicurezza privata o secondaria in senso ampio dei cittadini che appare liminare alla sicurezza in senso stretto di competenza legislativa esclusiva dello Stato.

²⁰ V. Corte cost. sent. 285/2019. V., anche, Corte cost. sent. 277/2019 e, per le altre sentenze, cfr. note 1 e 14.

²¹ FR. BOCCHINI, *La trasversalità delle competenze legislative regionali nella Costituzione*, Roma, Aracne, 2015, 100 ss.

²² Corte cost. sent. 285/2019.

²³ Corte cost. sent. 285/2019.

3. Il bilanciamento tra interessi costituzionalmente rilevanti di sicurezza e libertà: la qualificazione della giurisprudenza costituzionale della sicurezza pubblica come “ordinata e pacifica convivenza civile nella comunità nazionale”.

Una volta chiarito il significato dell'endiadi utilizzata dal legislatore costituzionale per delineare la materia in esame è, ora, possibile esaminare il contenuto concreto della nozione di ordine pubblico e sicurezza pubblica.

Secondo la recente giurisprudenza della Corte costituzionale²⁴ l'ordine pubblico va inteso come “il complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale, nonché alla sicurezza delle istituzioni, dei cittadini, e dei loro beni”.

La suddetta nozione può essere esaminata sotto due profili: diacronico/procedimentale in relazione al processo logico di bilanciamento tra sicurezza e libertà svolto dalla Corte costituzionale e sincronico in relazione al contenuto sostanziale della nozione.

Venendo all'esame del primo profilo, la riflessione dalla quale occorre partire concerne, anzitutto, l'oggetto del bilanciamento tra libertà e sicurezza pubblica dei cittadini. I valori della libertà e della sicurezza non sono definiti, nel loro contenuto, dalla Costituzione e, tanto meno, la Costituzione indica il valore che, invece, emerge come risultato dell'opera di bilanciamento posta in essere dalla Consulta. Ne consegue che la Corte costituzionale opera il bilanciamento tra valori che, non essendo definiti nel contenuto dalla Costituzione, essa stessa deve definire nel contenuto. E dipende, in ultima analisi, dal suo giudizio anche la fisionomia e la configurazione del valore della “civile convivenza”. In breve la Corte costituzionale ha “ambo le chiavi” di tutti i valori, oggetto del bilanciamento e, cioè, la libertà, la sicurezza e la civile convivenza.

Il giudizio di bilanciamento, nel nostro caso, concerne, allora, “norme senza fattispecie”, quali sono le libertà e l'ordine pubblico²⁵.

Il primo problema da affrontare è se sia possibile il bilanciamento tra la libertà²⁶, che è un diritto fondamentale formalmente inserito nell'albo dei diritti previsti dalla Costituzione, e il bene giuridico dell'ordine pubblico che non è previsto tra i diritti fondamentali dalla Costituzione. Autorevole dottrina²⁷ tende a negare che la sicurezza possa assurgere a diritto soggettivo dei cittadini, ma, a ben vedere, il bilanciamento della Consulta avente ad oggetto i valori della libertà e dell'ordine pubblico appare costituzionalmente legittimo, sia che si qualifichi la sicurezza come un mero interesse primario dei cittadini e non come un diritto

²⁴ Corte cost. sent. 285/2019.

²⁵ A. MORRONE, *Bilanciamento (giustizia costituzionale)*, in *Enciclopedia del diritto, Annali*, II, II, Milano, 2007, 191 ss.; A. D'ATENA, *In tema di principi e valori costituzionali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1997, 3065 ss.; M. DOGLIANI, *Il “posto” del diritto costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1993, 537 ss.; A. PACE, *Diritti “fondamentali”, al di là della Costituzione?*, in *Politica del diritto*, 1993, 3 ss.; F. PIZZETTI, *L'ordinamento costituzionale per valori*, in *Diritto ecclesiastico*, 1995, 6 ss.; V. ANGIOLINI, *Costituente e costituito nell'Italia repubblicana*, Padova, Cedam, 1995, 20 ss.

²⁶ A. CERRI, *Libertà. Libertà personale - Dir. Cost.*, cit., 3 ss.; ID., *Libertà. Libertà personale - Dir. Cost., Postilla di aggiornamento*, cit., 4 ss.

²⁷ A. PACE, *La sicurezza pubblica nella legalità costituzionale*, in *Rivista AIC*, cit., 2.

soggettivo, sia che si ritenga l'albo dei diritti fondamentali dei cittadini aperto e non chiuso²⁸. Ciò perché è opinione diffusa e condivisa²⁹, anche, dalla Consulta che l'oggetto del bilanciamento non concerne solo diritti, ma, anche interessi primari, purché costituzionalmente rilevanti. Parimenti è opinione comune e condivisibile³⁰ che il giudizio di bilanciamento possa avere ad oggetto anche interessi non omogenei e, addirittura, rivali, come avviene nel caso del bilanciamento tra ordine pubblico e libertà. Ne consegue che il bilanciamento può avere ad oggetto non solo conflitti “intra-valori” ma, anche, conflitti “inter-valori”.

Tanto premesso, la nozione di ordine pubblico, inteso come “ordinata e civile convivenza della comunità” va, poi, specificata nel suo contenuto. Naturalmente i termini ordine pubblico e convivenza civile tendono a sovrapporsi praticamente, anche se concretamente essi sono distinti, in quanto l'ordine pubblico è un limite alla libertà dei singoli, mentre la convivenza civile esprime la libertà dei singoli che lo Stato tutela. In sostanza, le due nozioni tendono a coincidere perché l'ordine pubblico è violato quando si pone in pericolo o si lede la civile convivenza nella comunità nazionale onde è possibile, in pratica, affermare, come fa la dottrina, che ordine pubblico significa ordinata civile convivenza.

4. La convivenza civile come bene giuridico.

Viene, ora, all'esame il contenuto sostanziale della nozione di convivenza civile come risultato dell'opera di bilanciamento della Consulta tra libertà e ordine pubblico.

In tale prospettiva occorrerà esaminare tre profili della convivenza civile: a) il significato della nozione; b) il fondamento costituzionale; c) i limiti.

Si premette che quando si parla di convivenza civile si intende non solo la convivenza tra cittadini ma, anche, la convivenza con stranieri, secondo la giurisprudenza della Corte

²⁸ Per un inquadramento del dibattito v. A. BALDASSARRE, *Diritti inviolabili*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XII, Roma, 1989, 18 ss. Sull'orientamento che è incline a vedere nella formula “diritti inviolabili” contenuta nell'art. 2 Cost. una specie di “clausola aperta” diretta a recepire nuovi diritti elaborati dalla coscienza sociale” v. A. BARBERA, *Principi fondamentali (Artt. 1-12 Cost.)*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, Zanichelli-II Foro Italiano, 1975, 65 ss.; P. F. GROSSI, *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Padova, 1972, 172 ss.; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, Padova, Cedam, 1985, 3 ss.; A. PIZZORUSSO, *Lezioni di diritto costituzionale*, Roma, Il Foro Italiano, 1978, 97. In senso contrario v., per tutti, P. BARILE- E. CHELI-S. GRASSI, *Istituzioni di diritto pubblico*¹⁶, Padova, Cedam, 2018, 493.

²⁹ A. MORRONE, *Bilanciamento (giustizia costituzionale)*, cit., 187.

³⁰ A. MORRONE, *Bilanciamento (giustizia costituzionale)*, cit., 191. Sulla teoria del bilanciamento dei diritti alla luce della giurisprudenza tedesca del *Bundesverfassungsgericht* v. R. ALEXY, *Theorie der Grundrechte*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1994; ID., *Collisione e bilanciamento quale problema di base della dogmatica dei diritti fondamentali*, in M. La TORRE-A. SPADARO (a cura di), *La ragionevolezza nel diritto*, Torino, Giappichelli, 2002, 9 ss. Sull'ordine materiale dei valori F. AMIRANTE, *La Costituzione come “sistema di valori” e la trasformazione dei diritti fondamentali nella giurisprudenza della Corte costituzionale tedesca*, in *Politica del diritto*, 1981, 9 ss. Sulla teoria dei limiti che sottende una concezione funzionale dei diritti in vista della realizzazione degli interessi generali o dello Stato, non molto distante dalla giurisprudenza costituzionale tedesca sull'“abuso del diritto” v. K. STERN, *Die Grundrechtsverwirkung*, in K. STERN, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, vol III, t. 2, Monaco, CH Beck, 1994, 957 ss.

costituzionale³¹ la quale ha osservato che le libertà costituzionali vanno riconosciute, anche agli stranieri, come persone, almeno in tutti quei casi nei quali la Costituzione non presupponga una disparità di trattamento.

Venendo all'esame del primo profilo, occorre distinguere tra la pretesa positiva del privato alla protezione da parte dello Stato dall'oggetto della protezione. La convivenza civile non può essere mai creata positivamente dallo Stato democratico che si limita ad impedire che l'esercizio della violenza da parte di terzi impedisca l'autonoma convivenza civile. L'intreccio tra libertà positiva e libertà negativa appare, qui, evidente, perché i cittadini godono non solo della libertà negativa, ma, anche, della libertà positiva in tema di convivenza, in guisa che, da un lato, lo Stato non può attentare alla pacifica convivenza, ma deve, anzi, garantire che tale attentato non sia posto in essere neanche da terzi con atti violenti e, dall'altro lato, i cittadini godono di libertà positive tra le quali rientra, a pieno titolo, il bene giuridico della loro convivenza civile, della quale i medesimi sono autonomi e liberi artefici. Naturalmente il valore della convivenza civile va tutelato dallo Stato non solo in presenza di atti di violenza, ma anche in presenza di catastrofi naturali o malattie epidemiche, etc. come la cronaca di questi giorni testimonia.

Aver chiarito come e in che senso la nozione di convivenza civile, indicata dalla Consulta, ma non definita nel suo contenuto, è in stretta connessione con le nozioni di libertà positiva e di libertà negativa consente di individuarne il fondamento costituzionale. Quest'ultimo non può rinvenirsi nella mera convivenza fisica che appare, per sua natura, neutrale, potendo assumere i caratteri più diversi, sia positivi, sia negativi, se si pensa, per un attimo, alle convivenze della criminalità organizzata. Quale, dunque, la "civile convivenza" che la Carta tutela?

Secondo la Corte costituzionale la convivenza civile si concreta nel godimento del "complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari" tutelati dalla Costituzione.

Consegue da ciò che il primo fondamento costituzionale della convivenza civile risiede nell'art. 2 della Costituzione perché la Repubblica riconosce e garantisce la dimensione sociale del singolo nelle formazioni sociali nelle quali si svolge la sua personalità sociale. Le formazioni sociali sono, quindi, il primo terreno di elezione della civile convivenza. L'art. 2 Cost. trova, poi, il suo svolgimento in una serie di norme costituzionali, a partire dagli artt. 16, 17 e 18 Cost. sulla libertà di circolazione, riunione e di associazione. In realtà, la libertà e l'eguaglianza esprimono due principi irrinunciabili, ma se non vi fosse accanto ad esse il valore della convivenza rischierebbero di essere incompiuti.

³¹ C. CORSI, *Lo Stato e lo straniero*, Padova, Cedam, 2001, 227; A. GARDINO CARLI, *Riunione (libertà di)*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, XIII, Torino, 1997, 491; S. PRISCO, *Riunione (libertà di)*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XXVII, Roma, 1994, 3; R. BORRELLO, *Riunione (diritto di)*, in *Enciclopedia del diritto*, XL, Milano, 1989, 1404 ss.; A. PACE, *Art. 17 Costituzione*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, Zanichelli-II Foro Italiano, 1977, 147; ID., *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, Milano, Giuffrè, 1967, 129 ss.; G. TARLI BARBIERI, *Art. 17 Costituzione*, in R. BIFULCO-A. CELOTTO-M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario della Costituzione*, I, Torino, Utet, 2006, 386.

Ma il fondamento costituzionale della “civile convivenza” non si esaurisce negli artt. 2, 16, 17 e 18 Cost.³² perché, secondo la Corte costituzionale, comprende, anche, il godimento di tutti gli altri “beni giuridici fondamentali” e degli “interessi pubblici primari” previsti e tutelati dalla Costituzione. Tali beni giuridici fondamentali e interessi pubblici primari sono enucleati negli artt. 13 ss. Cost. e comprendono quasi tutti i diritti fondamentali dei cittadini attinenti ai rapporti civili (come gli artt. 13, 16, 17, 18, 19, 20 Cost.), ai rapporti etico-sociali (come gli artt. 29, 31, 33, 34), ai rapporti economici (come gli artt. 35-42, 45, 46 Cost.) ed ai rapporti politici (come gli artt. 48, 49, 52, 53, 54 Cost.) previsti dalla Costituzione.

L’ampio fondamento costituzionale della convivenza civile che esprime la ricchezza della vita democratica di un Paese nella sua dimensione dinamica³³ rappresenta la solida base teorica per approfondire l’ulteriore articolazione concreta della convivenza civile nella sua dimensione fisiologica comunitaria e dei suoi limiti, essendo, per pacifica giurisprudenza della Consulta, l’idea di limite insista in ogni diritto ancorché tutelato dalla Costituzione.

Secondo un orientamento condiviso³⁴ le limitazioni dei diritti di libertà, giustificabili per assicurare la sicurezza delle persone, dovrebbero avvenire in modo da non compromettere i principi garantisti, propri dello Stato costituzionale, e, pertanto, rispondere a precise condizioni: gli interventi limitativi devono essere consentiti dalla legge, inevitabili, proporzionati al pericolo corso e dovrebbero scaturire da un attento giudizio di bilanciamento, caso per caso, tra sicurezza e libertà sottoponibile sia ai controlli del Parlamento che a quelli giurisdizionali³⁵.

Nell’attuale prassi degli ordinamenti dello Stato costituzionale si è manifestata una tendenziale contrarietà a ricorrere all’introduzione formalizzata di stati di emergenza, siano che essi siano previamente ammessi dalla Costituzione, siano che essi non siano espressamente previsti. Naturalmente, ove siano previsti stati di emergenza, si entra in una fase di sospensione delle garanzie costituzionali con conseguente dilatazione dei poteri dell’esecutivo³⁶.

Nell’ordinamento italiano non è prevista nella Costituzione la nozione di “stato di emergenza”, come condizione per sospendere i diritti civili, e, tanto meno, è previsto un suo contenuto concreto, in guisa che rimane aperto il problema dei limiti oltre i quali la convivenza civile è lesa e viene meno la sicurezza dei cittadini.

³² Sulla sicurezza come limite della libertà di circolazione e di riunione v. A. CERRI, *Istituzioni di diritto pubblico*⁵, Milano, Giuffrè, 2015, 457 ss.

³³ M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 3 osserva che nella domanda di sicurezza deve essere compresa, anche, l’istanza di promozione e realizzazione dei diritti al lavoro, ad un ambiente salubre, alla salute, alla giustizia, ecc. L’autore esalta, accanto al profilo statico, il profilo dinamico della sicurezza. L’approfondimento della nozione di civile convivenza trova riscontro in quegli autori che, come Ruotolo, ivi, p. 45 giustamente sottolineano l’importanza della libertà, intesa come autorealizzazione.

³⁴ G. DE VERGOTTINI, *Una rilettura del concetto di sicurezza nell’era digitale e della emergenza normalizzata*, in *Rivista AIC*, 4-2019, 71.

³⁵ G. DE VERGOTTINI, *Terrorismo internazionale e sfida alla democrazia*, in *Lo Stato*, 8-2017, 11 ss.

³⁶ G. DE VERGOTTINI, *La difficile convivenza fra libertà e sicurezza. La risposta delle democrazie al terrorismo. Gli ordinamenti nazionali*, in *AIC. Libertà e sicurezza nelle democrazie contemporanee*, Atti del XVIII Convegno annuale dell’Associazione, Bari, 17-18 ottobre 2003, Padova, 2007, 56 ss.

Nell'esperienza storico-costituzionale dell'Italia, nel periodo degli anni di piombo dovuti al fenomeno delle c.d. brigate rosse, in assenza di una fattispecie che indicasse il limite in presenza della quale lo Stato potesse limitare i diritti fondamentali dei cittadini, il Parlamento ed il Governo non si posero il problema di introdurre uno stato emergenziale e, quindi, di dare luogo ad uno stato emergenziale³⁷ e tentarono di limitare gli interventi repressivi della criminalità che comportavano ulteriori e pesanti limitazioni della convivenza civile, rimanendo nell'ambito della legge³⁸. L'esempio fu seguito dalla Spagna per contrastare il terrorismo suscitato dal movimento independentista basco, ma non dalla Francia che, dopo l'attentato del *Bataclan*, proclamò lo Stato di emergenza, più volte prorogato, e, poi, dichiarato costituzionale dal *Conseil Constitutionnel*³⁹.

Nell'esperienza giuridica italiana, in effetti, esiste un diritto alla propria integrità fisica e, talvolta, sono state intentate azioni di danno contro entità collettive pubbliche o private che non hanno predisposto le cautele che la legge o l'ordinaria diligenza richiedevano (v. artt. 40 e 43 c.p. che si ritengono applicabili, anche, per valutare l'illecito civile). Basti pensare agli eventi accaduti a Torino in Piazza San Carlo in occasione della visione della finale della partita di calcio di *Champion's League* o in alcune discoteche.

Il panorama, qui delineato, per indicare i limiti, oltre i quali, lo Stato può intervenire, in nome della convivenza civile, e limitare anche i diritti fondamentali dei cittadini, mostra come la reazione dello Stato può compiersi o nel quadro della ordinarità costituzionale, quando è la stessa Costituzione che prevede "regimi emergenziali" o nel quadro dei regimi di emergenza derogatori della Costituzione o, come nel caso dell'Italia, nel quadro degli strumenti legislativi ordinari soggetti allo scrutinio di costituzionalità della Consulta.

5. *Segue.* La convivenza civile come bene relazionale di svolgimento della personalità del singolo.

Le osservazioni svolte hanno consentito di individuare la convivenza civile come bene giuridico tutelato dalla Costituzione e i suoi limiti. Ora occorre andare più a fondo nell'individuare il tratto caratterizzante sostanziale della convivenza civile. E' banale l'osservazione che trattasi di un bene relazionale perché è la relazione tra più soggetti singoli che qui viene in evidenza e che occorre approfondire.

³⁷ G. DE VERGOTTINI, *Una rilettura del concetto di sicurezza nell'era digitale e della emergenza normalizzata*, cit., 72.

³⁸ Corte costituzionale, 1 febbraio 1982, n. 15.

³⁹ Conseil Constitutionnel n. 2016-536 QPC del 19 febbraio; Conseil Constitutionnel 2016-567/568 QPC del 23 settembre; 2017-624 QPC del 16 marzo 2017.

E' noto che la dottrina⁴⁰, anche sulla base degli studi condotti da Stefano Rodotà⁴¹, mentre ha cominciato ad approfondire la nozione di bene comune in diritto costituzionale con risultati non convergenti, non ha avviato una riflessione in ordine alla teoria dei beni relazionali, oggetto, invece, da tempo, di studi approfonditi di sociologia⁴².

E' possibile, al riguardo, avviare la riflessione, sotto l'angolo visuale del diritto costituzionale, osservando che non solo manca un studio di diritto costituzionale sui beni relazionali, ma la stessa teoria dei beni comuni è sorta e si è sviluppata con riferimento a beni dotati di materialità e di fisicità, mentre sono rimasti nel cono dell'ombra i beni ideali o immateriali che pur presentino talune delle note caratterizzanti i beni comuni di ordine materiale.

La ragione di tale disinteresse è che quando si parla di ordine pubblico l'attenzione dello studioso di diritto costituzionale è tutta concentrata sulle libertà e sui diritti individuali dei singoli che, nel periodo dello Stato fascista, avevano maggiormente subito vistose limitazioni, avendo lo Stato fascista compresso, anche, le libertà dell'uomo come singolo. Si comprende, allora, come e perché in tema di ordine pubblico l'attenzione è stata polarizzata sulla libertà individuale intesa come situazione giuridica soggettiva attiva, salvo, poi, a discutere in ordine alla qualificazione della stessa come diritto soggettivo o diritto riflesso o pretesa psicologica⁴³.

E, tuttavia, non è questo l'unico punto di vista dal quale osservare il fenomeno nell'esperienza giuridica. In realtà, l'intero ordine concettuale di cui il diritto soggettivo ed il contratto sono partecipi è immanente ad un momento tipicamente individualistico dell'esperienza giuridica che trova la sua espressione in una tecnica individualistica dell'intero sistema. Il fenomeno della convivenza civile della comunità nazionale rappresenta, al contrario, un momento collettivo dell'esperienza sociale e giuridica *de l'home situe*. E si può pervenire alla sua costruzione specialmente attraverso una tecnica

⁴⁰ Per una efficace ricostruzione della teoria dei beni comuni v. S. STAIANO, "Beni comuni" categoria ideologicamente estenuata, in S. STAIANO (a cura di), *Acqua. Bene pubblico. Risorsa non riproducibile. Fattore di sviluppo*, Napoli, Jovene, 2017, 59 ss.. V, inoltre, S. CASSESE, *Titolarità e gestione dei beni pubblici: una introduzione*, in A. POLICE (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Milano, Giuffrè, 2008, 3 ss.; A. LUCARELLI, *Alcune riflessioni in merito ai beni comuni tra sotto categoria giuridica e declinazione di variabile*, in *Nomos.*, 2-2017, 1 ss.; M. LUCIANI, *Una discussione sui beni comuni*, in S. STAIANO (a cura di), *Acqua. Bene pubblico. Risorsa non riproducibile. Fattore di sviluppo*, Napoli, Jovene, 2017, pp. 76 ss.; P. MADDALENA, *i beni comuni nel codice civile, nella tradizione romanistica e nella Costituzione della Repubblica italiana*, in *Giurisprudenza cost. ituzionale*, 2011, 2613 ss. ; U. MATTEI, *Beni comuni. Un manifesto*, Roma-Bari, Laterza, 2011.

⁴¹ Disegno di legge delega Commissione Rodotà beni comuni, sociali e sovrani S. 2031; S. RODOTÀ, *Il diritto ad avere diritti*, Roma-Bari, Laterza, 2012; ID., *Beni comuni e categorie giuridiche. Una rivisitazione necessaria*, in *Questione giustizia*, 5-2011, 237 ss.

⁴²; P. DONATI-R. SOLCI, *I beni relazionali. Che cosa sono e quali effetti producono*, Torino, Bollati Boringhieri, 2011; P. DONATI, *Sociologia della relazione*, Bologna, Il Mulino, 2013; M. NUSBAUM, *La fragilità del bene*, Bologna, Il Mulino, 2004, 2 ss..

⁴³ Sul valore politico della nozione di ordine pubblico v. E. BETTI, *Interpretazione delle legge e degli atti giuridici. Teoria generale e dogmatica*, Milano, Giuffrè, 1949, 215 ss. Sulla configurazione dell'ordine pubblico non tra i principi generali espressi ma fra le c.d. clausole-principi generali v. F. MODUGNO, *Principi generali dell'ordinamento*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XIV, Roma, 1991, 3. Sulla configurazione di una clausola generale qualificabile, anche, come concetto-valvola v. V. VELLUZZI, *Le clausole generali. Semantica e politica del diritto*, Milano, Giuffrè, 2010. Sulla nozione di ordine pubblico europeo come valvola di sicurezza finale del sistema giuridico europeo v. O. FERACI, *L'ordine pubblico nel diritto dell'unione europea*, Milano, Giuffrè, 2012, 354. Sulla natura di principi unificatori del sistema v. C. ROSSANO, *La consuetudine nel diritto costituzionale*, Napoli, Jovene, 1992, 112 ss.

oggettivistica e funzionale che trovi fondamento sull'azione comune della convivenza civile e abbia come funzione il raggiungimento di un risultato che tuteli la comunità democratica formata da persone che rilevino non solo nella propria individualità, ma, anche, nella loro dimensione sociale. In sostanza, viene, qui, in rilievo una teoria della convivenza civile che superando e non assorbendo la prospettiva individualistica nella sua dimensione sociale consente di fare ruotare il pensiero giuridico da una prospettiva soggettiva e psicologica ad una prospettiva oggettiva e funzionale che esalti la dimensione, anche, sociale dei singoli⁴⁴.

In questa prospettiva la teoria della convivenza civile come fattore di libertà che concorre ad arricchire il dibattito sulla libertà di riunione che la dottrina qualifica come “diritto individuale ad esercizio collettivo”⁴⁵ è tutta da costruire. La convivenza civile, invero, non esaurisce la sua rilevanza nella prospettiva di una qualificazione dei suoi effetti in termini di diritti ed obblighi soggettivi, assumendo importanza determinante la prospettiva relazionale, ai fini della produzione dell'azione. In questa azione della convivenza civile si coglie, poi, la dimensione diacronica di una democrazia aperta caratterizzata da un ordine pubblico democratico sempre in *fieri* ed in *progress* costanti. E ciò rappresenta un avanzamento dello Stato democratico rispetto all'evolversi della grandezza della società civile in tutte le sue articolazioni sociali. In una democrazia aperta a tutti i fermenti critici della società civile, si coglie, la prospettiva della circolarità del potere e il senso più profondo del valore della “comunità nazionale” nel cui ambito, non a caso, anche, le comunità vivono la propria “ordinata e civile convivenza”. Occorre, allora, approfondire quest'ultimo senso della convivenza civile che vive nell'interesse sia della comunità sia dei singoli per il raggiungimento di risultati utili sia ai singoli, sia alla comunità.

6. Riflessi costituzionali nel divario tra Stato-apparato e Stato-comunità.

La ricostruzione dell'ordine pubblico inteso come “civile convivenza nella comunità nazionale” si traduce nella proposizione che lo Stato-apparato deve tutelare la vita dinamica dello Stato-comunità⁴⁶. Questa proposizione, a prima vista, semplice e chiara, sottende, però, problemi interessanti di carattere sistematico.

⁴⁴ M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 20 osserva correttamente che la sicurezza, nel sistema costituzionale, assume in prevalenza, carattere oggettivo quale esigenza di pubblico interesse o, meglio, quale “interesse obiettivo dello Stato, dell'ordinamento o della collettività nel suo complesso”. In tal senso v., anche, M. LUCIANI, *La produzione economia privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983, p. 194. Salvo l'apertura rinvenibile nella formula di cui all'art. 41 Cost., la possibilità di una “soggettivizzazione” della sicurezza sembra essere esclusa dal testo costituzionale. V., sul punto, P. TORRETTA, “Diritto alla sicurezza” e (altri) diritti e libertà della persona: un complesso bilanciamento costituzionale, in A. D'ALOIA (a cura di), *Diritti e Costituzione. Profili evolutivi e dimensione inedite*, Milano, Giuffrè, 2003, 451 ss.

⁴⁵ A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali, Lezioni, Parte speciale*¹, vol. I, Padova, Cedam 1985, 15 ss.; R. BORRELLO, *Riunione (diritto di)*, cit., 1404 ss.; S. PRISCO, *Riunione (libertà di)*, cit., 4 ss.

⁴⁶ Per una efficace ricostruzione del concetto di Stato e delle sue funzioni v. F. LANCHESTER, *Stato (forme di)*, cit., pp. 799 ss.

Sinora la Corte costituzionale⁴⁷ aveva sempre riferito la nozione di formazione sociale, nel cui ambito l'art. 2 Cost. riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo nella sua dimensione sociale, a "ogni forma di comunità, semplice o complessa, idonea a consentire e favorire il libero sviluppo della persona nella vita di relazione, nel contesto di una valorizzazione del modello pluralistico".

Con la recente giurisprudenza della Corte costituzionale e, da ultimo nelle sentenze del 20 dicembre 2019, n. 277 e del 23 dicembre 2019, n. 285, la Consulta amplia il proprio orientamento perché enuncia, in positivo, *expressis verbis*, il valore della "comunità nazionale", come l'ambito nel quale la convivenza civile trova tutela nella Costituzione. Si tratta, allora, di approfondire il tipo di collegamento sussistente tra le formazioni sociali intese come comunità intermedie tra i cittadini e lo Stato e la comunità nazionale, posto che l'espressione comunità è, invero, un termine che circola nel mondo giuridico, sin dal Medio Evo, ma senza mai avere un significato giuridico preciso⁴⁸.

Verso la fine dell'800, così come avvenne per tanti altri vocaboli atecnici, i sociologici se ne impadronirono, onde, da allora, l'espressione ha acquisito, anche, un significato scientifico. E, da allora, la sociologia ha indicato con il termine "comunità" il tipo di gruppo che realizza forme più semplici di coesistenza o di convivenza nelle quali non vi è un'organizzazione o potere centrale preminente e nel quale i componenti del gruppo partecipano ad esso per il solo fatto di avere qualcosa in comune con gli altri, come la parentela, l'origine, la cultura, laddove le società, a differenza delle comunità, sono i gruppi a forte organizzazione e differenziazione dei componenti in grado di esprimere un'azione unitaria. Tutte queste concezioni non hanno avuto applicazione giuridiche, se non rare ed indirette.

Nel '900 l'espressione comunità è utilizzata in modo più pregnante per indicare un ente che si esprime in modo più rappresentativo se preso in sé e, quasi idealmente, immaginato come esistente se non vi fosse l'ente rappresentativo stesso. Tale è il senso delle nozioni di comunità municipali, comunità regionali, comunità statali che si trovano, anche, nella letteratura costituzionalista.

Nell'ultimo trentennio la nozione di comunità è stata rilanciata da un indirizzo di pensiero sociologico (c.d. comunitarismo) che ha avuto notevoli rappresentanti nei Paesi anglosassoni, in Svizzera ed in Italia⁴⁹. Nel nostro ordinamento la comunità non ha, però, valore descrittivo, ma, ormai, normativo. La dottrina⁵⁰ vuole intendere che la convivenza civile deve organizzarsi per gruppi territoriali di piccole dimensioni che permettono l'effettiva partecipazione di tutti i componenti alla vita pubblica e siano in grado di soddisfare il massimo dei bisogni dei singoli. Ma, sinora, la riflessione si è fermata a studiare

⁴⁷ Corte costituzionale, 15 aprile 2010, n. 138; Corte costituzionale, 23 settembre 2016, n. 213; Corte costituzionale, 18 giugno 2019, n. 221.

⁴⁸ R. MONACO, *Comunità*, in *Enciclopedia del diritto*, VIII, Milano, 1961, 318 ss.

⁴⁹ A. OLIVETTI, *L'idea di una comunità concreta*, Ivrea, Brossura editoriale, 1950, 33 ss.

⁵⁰ R. MONACO, *Comunità*, cit., 319; P. RESCIGNO, *Persona e comunità. Saggi di diritto privato*, Bologna, Il Mulino, 1966, 35 ss.

le formazioni sociali e le comunità locali, laddove la Consulta, ad oggi, invita a riflettere sulla civile convivenza nella comunità nazionale.

Il rapido *excursus* storico consente di comprendere la ragione della distinzione tra Stato-apparato e Stato-comunità nell'ambito della quale si può collocare il valore della civile convivenza.

Ora, se si passa dalla dogmatica e dalla teoria generale all'esame dell'ordinamento costituzionale italiano appare evidente, che negli artt. 1, 2 e 3 Cost., sono traslati due filoni culturali.

Il primo filone⁵¹ ritiene che il popolo è sovrano in quanto comunità ordinata di governanti e governati ed il secondo filone⁵²

osserva che il popolo è idealmente rappresentato dalla comunità intesa come il complesso dei governati che, come comunità, si contrappone ai governanti. Queste culture diverse, presenti in senso all'Assemblea Costituente nel 1947, si sono riflesse, poi, nello stesso testo della Costituzione. La dottrina⁵³ ha osservato correttamente che l'Assemblea Costituente ha esplicitamente rifiutato di inserire nella Carta formule analoghe a quelle di altre Costituzioni per le quali la sovranità "emana dal popolo" e, quindi, dalla comunità, scegliendo, invece, la strada della democrazia, nella quale è essenziale, ma sufficiente che la comunità possa costruire la sua vita autonoma. L'art. 1 Cost. non solo proclama l'unità del popolo attribuendo la sovranità ma, contemporaneamente, proclama che il popolo rileva non solo nella propria unità, ma è, anche, come comunità, nel cui ambito i diversi componenti sono titolari di proprie libertà e diritti posti a tutela dei loro esclusivi interessi. Ne consegue che tali posizioni dei singoli e delle comunità intermedie tra singoli e Stato richiedano determinate garanzie, anche, contro la volontà della maggioranza: il limite "alla ragione dei più" nasce proprio dall'idea che esistano diritti e status cui l'ordinamento accorda una speciale tutela". E tali diritti sono attribuiti sia ai singoli, sia alle formazioni sociali interne come comunità intermedie, quale ne sia l'origine, sia alla comunità nazionale. In definitiva, l'affermazione della sovranità popolare indica il superamento della contrapposizione tra Stato ed individuo e si lega strettamente all'affermazione dell'esistenza di diritti propri del singolo e delle comunità intermedie intese come formazioni sociali nelle quali si svolge la loro personalità, come partecipazione delle varie componenti della società civile alla sovranità (artt. 1, 2 e 3 Cost.).

Nel presente lavoro la civile convivenza è apparsa come il pacifico godimento, da parte di una moltitudine di persone, dei diritti fondamentali (diritti di libera manifestazione del pensiero, di circolazione, di riunione, ecc.) o come adempimento degli obblighi costituzionali (es. la difesa della Patria da parte dei singoli). Ed è emerso che la convivenza civile è violata tutte le volte che, ove per i luoghi pubblici praticati o per i modi violenti usati

⁵¹ Sulla natura del principio di autodeterminazione del popolo e del "diritto a decidere" del medesimo v. G. SERGES, *Autodeterminazione, diritto a decidere, indipendenza, sovranità (notazioni a margine della Legge regionale del Veneto, n. 16 del 2014)*, in *federalismi.it*, 1-26 gennaio 2015, 7 ss.

⁵² R. MONACO, *Comunità*, cit., 318 ss.; P. RESCIGNO, *Persona e comunità. Saggi di diritto privato*, Bologna, Il Mulino, 1966, 45 ss.

⁵³ D. NOCILLA, *Popolo (diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXXIV, 1985, Milano, 349 ss.

o per i mezzi fisici utilizzati da uno o più soggetti o per la presenza di catastrofi naturali o per la presenza di malattie epidemiche, è impedito il godimento di tale convivenza civile e sono lese, in modo concreto ed attuale, le libertà fisica o ideali. In questi casi la legge può, con misure adeguate e proporzionali, limitare l'esercizio di altri diritti rivali, pur costituzionalmente garantiti.

Il lavoro ha consentito, infine, sulla scia della giurisprudenza della Corte costituzionale, una riflessione sul valore della civile convivenza, che interseca, a sua volta, come punto di snodo, una riflessione emergente sui nuovi beni relazionali nella prospettiva costituzionale e sul valore della "comunità nazionale", nell'ambito della quale si colloca la convivenza civile.

ABSTRACT

Il lavoro, sulla scia della giurisprudenza della Corte costituzionale, approfondisce il contenuto ed i limiti del valore della civile convivenza che l'ordine pubblico mira a tutelare. Tale valore interseca, a sua volta, come punto di snodo, una riflessione emergente sui nuovi beni relazionali nella prospettiva costituzionale e sul valore della "comunità nazionale" nell'ambito della quale si colloca la convivenza civile. Quest'ultima è indicata come il pacifico godimento, da parte di una moltitudine di persone, dei diritti fondamentali (diritti di libera manifestazione del pensiero, di circolazione, di riunione, di associazione ecc.) o come adempimento degli obblighi costituzionali (es. la difesa della Patria da parte dei singoli). Ed è emerso che la convivenza civile è violata tutte le volte che, per i luoghi pubblici praticati o per i modi violenti usati o per i mezzi fisici utilizzati da uno o più soggetti o per la presenza di catastrofi naturali o per la presenza di malattie epidemiche, è impedito il godimento di tale convivenza civile e sono lese, in modo concreto ed attuale, le libertà fisica o ideali. In questi casi la legge può, con misure adeguate e proporzionali, limitare l'esercizio di altri diritti rivali, pur costituzionalmente garantiti.

The research, in the wake of the jurisprudence of the Constitutional Court, explores the content and limits of the value of civil society that public order aims to protect. This value intersects, in turn, as a hub, an emerging reflection on the new relational goods in the constitutional perspective and on the value of the "national community" within which civil society is placed. The latter is indicated as the peaceful enjoyment, by a multitude of people, of fundamental rights (rights of free expression of thought, of movement, of assembly, of association, etc.) or as fulfillment of constitutional obligations (e.g. defense of the homeland by individuals). It emerged that civil cohabitation is violated whenever, for the public places practiced or for the violent ways used or for the physical means used by one or more subjects or for the presence of natural disasters or for the presence of epidemic diseases, the enjoyment of such civil coexistence is prevented and physical or ideal freedoms are harmed in a concrete and current way. In these cases, the law may, with appropriate and proportional measures, limit the exercise of other rival rights, while constitutionally guaranteed.

PAROLE CHIAVE: Ordine pubblico; Libertà; Convivenza civile; Bene fondamentale; Sicurezza.

KEYWORDS: Public order; Freedom; Civil society; Fundamental asset; Safety