UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI NAPOLI
'FEDERICO II'
FACOLTA' DI GIURISPRUDENZA

DOTTORATO DI RICERCA XXVI CICLO

FILOSOFIA DEL DIRITTO
ARTE E TECNICA DELLA GIURISPRUDENZA- ERMENEUTICA
DEI DIRITTI DELL'UOMO

ETSI DEUS DARETUR
Dio, l'uomo, il diritto
Il dia-logo di Joseph Ratzinger - Benedetto XVI con la società civile

Tutor: Ch.mo Prof. Giovanni Marino

Autore: Lucrezia Scotellaro
Anno Accademico 2014/2015

a Giuliano

INDICE

Prologo

L'*etsi Deus non daretur* e la modernità giuridica pag.3

Introduzione

Veluti si Deus daretur, l'invito di Ratzinger pag.12

1. ‹‹Fede e ragione››. La nuova attualità di un tema mai finito

- Fede e ragione in Joseph Ratzinger pag.20
- Ratzinger e Habermas: il dialogo possibile pag.40
- La questione, oggi, in Italia pag.51

2. Fondamento ontologico e declinazione antropologica del diritto

- L'eterno ritorno del diritto naturale.Voci e momenti del giusnaturalismo nella contemporanea filosofia del diritto italiana pag.64
- L'Essere e l'umano del diritto. La verità del diritto. Diritto naturale, individuo, diritti umani. Un percorso a partire da Vico, con Capograssi e Cotta, su storicità e fondamento ontologico pag.77
- Il diritto naturale di Joseph Ratzinger: *veritas non auctoritas fecit jus*. Dialogo, ricerca della verità, diritti dell'uomo pag. 104

3. L'esperienza etico-giuridica dell'individuo e i diritti umani

- La dignità dell'uomo. Un concetto semplice e difficile ma non per tutti gli usi pag.119
- Esperienza etica e diritti umani pag.148
- Ascoltando Benedetto XVI. L' *etsi Deus daretur* e i diritti umani pag.175

Finalino

L'*eschaton* di Benedetto XVI pag.193

Conclusioni pag.200

Bibliografia pag.211

Prologo

L'*etsi Deus non daretur* e la modernita' giuridica

Si realizza nel XVI e nel XVII secolo un processo critico e di rinnovamento che si presenta caratterizzato da una profonda revisione delle autorità tradizionali e che trova il suo fondamento nell'idea di autonomia dello spirito umano. L'uomo riconosce come fonti di verità soltanto quelle nelle quali e per le quali è egli stesso centro, ragione ed esperienza. Concezioni ed idee, prima indissolubilmente legate a una visione di fede, vengono ora considerate a partire da una conoscenza che l'intelletto attinge in maniera esclusivamente ed assolutamente autonoma. Questo slancio di autonomia caratterizza la ragione dell'uomo del sei-settecento.
L'elaborazione delle concezioni sulle quali viene edificata la società moderna nel campo delle dottrine etiche, giuridiche e politiche viene realizzata dalla cosiddetta *Scuola del diritto naturale*[1] che ricerca nella ragione, intesa come ciò che all'uomo è essenziale, cioè naturale, il nuovo fondamento della *societas generis umani*. E alle norme di tale ragione ‹‹nessuno può sottrarsi appunto perché uomo, il quale, da questo momento in poi, ha la possibilità di sostituire al fondamento teologico, crollato con il medioevo, una base nuova e più salda, perché costituita dall'intrinseca natura umana, per la convivenza degli uomini››[2]. La *Scuola del diritto naturale laico*, come la definisce Todescan, è segnata da tre grandi caratteristiche:

[1] Cfr. *Il diritto della guerra e della pace,* a cura di F.Arici e F.Todescan, Padova, 2010, p. XIV
[2] *Ibidem,* p. XV

individualismo, razionalismo, secolarizzazione[3]. Individualismo perché l'individuo rappresenta il punto di partenza dell'interpretazione della storia.[4] Razionalismo perché esalta a ragione umana al punto da considerarla la misura della Verità, perché separando nettamente sacro e profano, porta progressivamente ad una totale autonomia del profano. Secolarismo in due accezioni: ‹‹nel senso di una secolarizzazione *per separazione* e nel senso di una secolarizzazione *per trasformazione,* perché ripropone in chiave essenzialmente laica concetti, termini, modi di pensare originariamente tipici dell'universo teologico››[5]. Il mondo e la storia si staccano dalla dimensione provvidenziale, ‹‹cessano di essere operato di Dio per divenire prodotto dell'uomo››[6], l'uomo, quindi, è l'unico artefice. Il mondo e la storia perdono la dimensione provvidenziale. La ragione dell'uomo finisce per soppiantare il ruolo riservato alla fede ed alla Rivelazione e tale processo, prima circoscritto all'ambito conoscitivo, finisce poi per investire il campo etico, politico e giuridico.

Il giusnaturalismo moderno mette tra parentesi la teologia, la mette tra le parentesi del privato, e pone l'individuo, che opera nella società innanzitutto secondo la propria ragione, al centro della storia, pur

---

[3] Cfr.F.TODESCAN, *Etiamsi daremus. Studi sinfonici sul diritto naturale,* Padova, 2007, p. 70. Todescan si era soffermato a lungo sul concetto di secolarizzazione anche in *Le origine teologiche del giusnaturalismo laico*, Milano, 2001.

[4] Ma identificare la ragione con la natura assumendola come fondamento primo delle norme di condotta non significherà affatto, come sottolinea Fassò nell'introduzione al testo sull'opera di Grozio*, Il diritto della guerra e della pace*, a cura di F.Arici e F.Todescan, op.cit., uscire dall'ambito dell'oggettivismo,ma cadere nell'astrattismo, "perché la ragione così è concepita, come qualcosa che l'uomo trova sì dentro di sé, ma come dato già compiuto e perfetto, che in fondo gli è anteriore e perciò estraneo". Per quanto riguarda la Sulla Scuola del diritto naturale vedi anche P.PIOVANI, *Giusnaturalismo ed etica moderna*, Bari, 1961; H.ROMMEN, *L'eterno ritorno del diritto naturale,* trad. it., Roma, 1964; N.BOBBIO; *Il Giusnaturalismo moderno,* in *Il pensiero politico dell'età moderna,* a cura di A.Andreatta e A.E.Baldini, Torino, 1999

[5] F.TODESCAN, *Etiamsi daremus. Studi sinfonici sul diritto naturale,* op.cit., p. 70

[6] F.TODESCAN, *Le radici teologiche del giusnaturalismo laico*, op.cit.p.2

non rinnegando le Verità di fede. Anzi proprio nelle premesse teologiche del pensiero dei giusnaturalisti moderni va rintracciata l'origine 'laica' del loro giusnaturalismo[7]. Una tappa fondamentale di questo passaggio viene compiuta da Ugo Grozio del '600[8]. Nell'Opera di Grozio è possibile individuare e ripercorrere quel processo di secolarizzazione già in parte anticipato dalla Seconda Scolastica come passaggio dall'universo teocentrico (medievale) all'universo antropocentrico (moderno)[9].

Il pensiero di Grozio va analizzato e considerato in relazione alla temperie culturale e storica nella quale è inserito[10], e quindi non solo in funzione dell'Umanesimo, ma anche con riferimento alla Riforma[11]e sicuramente considerato in proiezione rispetto alle epoche successive nelle quali risuona l'eco delle sue proposizioni. La cultura umanistica[12], gli interessi filologico-storici che Grozio acquisisce in primo luogo a Leida e continua a coltivare durante tutto il corso della sua vita, caratterizzano l'opera dell'Autore nel suo complesso[13]. ‹‹Grozio era un umanista…egli era però anche un

---

[7] Cfr F.TODESCAN, *Le radici teologiche del giusnaturalismo laico*, op.cit., p. 11

[8] "La fama di Ugo Grozio (1583-1645) di essere il padre del diritto naturale si è assai sbiadita", così H. WELZEL, *Diritto naturale e giustizia materiale*, trad it. A cura di G. DeStefano, Milano, 1965, p.187 , così come quella che lo voleva capostipite del giusnaturalismo laico moderno. Questo, però, non significa che il giurista di Delf sia 'soltanto' un mero esponente della tarda scolastica.

[9] *Ibidem*, p.18

[10] Cfr. sul punto F.DE MICHELIS, *Le origini storiche e culturali del pensiero di Ugo Grozio*,Firenze, 1967

[11] Cfr. F.TODESCAN, *Le radici teologiche del giusnaturalismo laico*, op..cit., pp. 27-28 e H .WELZEL, *Diritto naturale e giustizia materiale,* op..cit.. p. 186

[12] Si veda in modo particolare lo studio: A. CORSANO, *Ugo Grozio. L'umanista. Il teologo. Il giurista*, Bari 1948

[13] "Il contatto con un certo tipo di cultura umanistica, bensì costituiscono uno dei primi momenti del suo completo e complesso inserimento nella società del suo Paese e del suo tempo. E d'altra parte anche la cultura filologico-storica (umanistica, in una parola) acquisitavi, pare fornire a Grozio le basi e gli strumenti necessari a svolgere la propria opera, evitando in tal modo che essa entri in reale contrasto con gli altri suoi interessi e attività.[…] Lo si può verificare ancora in diverse maniere: attraverso l'esame di singoli scritti, in primo luogo, e attraverso testimonianze d'altro genere, come una lettera che nel 1615, quando ormai si può considerare un fatto compiuto l'affermazione di Grozio sul piano della cultura europea, egli scrive all'ambasciatore francese Benjamin Aubéry du

giurista che voleva esercitare immediatamente influsso determinante sulla vita giuridica *reale*››[14]. E realizza tale proposito assumendo come presupposti la ragione e il diritto considerati unici 'ponti' possibili per oltrepassare gli ‹‹abissi apparentemente invalicabili delle guerre di religione e concludere finalmente la pace. Questi ponti dovevano essere al di qua delle differenze di fede››[15]. La ragione viene considerata al di sopra delle differenze di fede. Il diritto, a sua volta, si ricava dalla ragione che ‹‹non è più organo della conoscenza naturale di Dio, nel quadro di un sistema di fede, ma il patrimonio di conoscenza delle verità fondamentali[16] della vita sociale, che sono equiparabili alle verità matematiche››[17]. ‹‹Il diritto naturale è immutabile, al punto che non può essere modificato neppure da Dio. Per quanto infatti immensa sia la potenza di Dio, si possono tuttavia enunciare proposizioni alle quali essa non si estende: perché tali proposizioni hanno una realtà puramente verbale, e non possiedono alcun significato che esprima realtà effettiva […]come dunque neppure Dio può far sì che due per due non faccia quattro, così non può nemmeno far sì che ciò che per intrinseca essenza è male non sia male››.

Il Giusnaturalismo moderno pone nella natura il fondamento del diritto, in una natura immanente e mai trascendente, autonoma, autodeterminantesi, una natura che produce e riceve significati da e attraverso la ragione, una natura che è ragione, è uomo, che opera

---

Maurier. […]Basta una prima frase infatti a qualificare Grozio come seguace di quell'umanesimo che era andato riscoprendo i testi etici e politici di Aristotele e che aveva portato a una dignità sconosciuta al Medioevo le attività pratiche dell'uomo: *Cum philosophia omnis sit divisa in Contemplativam et Activam, hanc praecipue curare debes, illam non ultra, quam ut huius ancilletur"* in F.DE MICHELIS, *Le origini storiche e culturali del pensiero di Ugo Grozio*, op. op.cit.. pp.77-78

[14] H.WELZEL, *Diritto naturale..,* op.cit.. p. 186

[15] *Ivi*

[16] U.GROZIO, *Prolegomeni al Diritto della guerra e della pace*, trad.it. G.Fassò, Bologna, 1949, p.52 (I, X,5)

[17] *Ivi*

secondo natura mediante ragione[18]. La natura umana è caratterizzata, per Grozio, da razionalità e socialità, ‹‹indissolubili l'una dall'altra e propriamente distinguibili soltanto per astrazione›› [19]. *L'appetitus societatis*, così come indicato nei *Prolegomeni*, in quanto bisogno e ricerca di una società ‹‹razionalmente ordinata›› , costituisce uno dei caratteri specifici dell'uomo. La natura umana è ‹‹razionale e sociale›› e il diritto naturale intanto è tale in quanto è conforme a una siffatta e sì considerata natura umana[20]. 'Questa attività, conforme alla ragione umana, rivolta a conservare la società, è la fonte del diritto propriamente detto'[21].

Et haec quidem quae iam diximus locum aliquem haberent etiamsi daremus, quod sine summo scelere dari nequit, non esse Deum aut non curari ad eo negotia humana››. Il tema dell'autonomia costituisce uno snodo teorico decisivo che trova la sua formulazione emblematica nell'affermazione contenuta nel Prolegomeno 11 del *De Iure Belli ac Pacis*. Con tale tesi Grozio si riconnette ad un importante dibattito teologico a lui precedente, in cui la posta in gioco è l'affermazione dell'autonoma personalità dell'uomo e della ragione, ma nello stesso tempo definisce un percorso che porterà alla completa spiegazione prima, contrapposizione poi, tra immanenza e trascendenza.

In questo modo Grozio compie un passaggio importantissimo lungo il cammino che porta alla secolarizzazione del diritto naturale, accentua il nuovo carattere razionalistico del diritto naturale e la sua indipendenza da presupposti religiosi.

---

[18] Cfr sul punto anche F.TODESCAN, *Etiamsi daremus. Studi sinfonici sul diritto naturale,* Padova, 2007, pp. 7-18

[19] U.GROZIO*, Il diritto della guerra e della pace,* op. op.cit.., p.XXVI

[20] cfr *Prolegomeni,* §§6 e 7

[21] *De iure belli ac pacis*, Prolegomeni, §8

La proposizione groziana probabilmente non fu originale, asserzioni analoghe ad essa sono riscontrabili, sia in occamisti come Gregorio da Rimini e Gabriel Biel, con riferimento alla loro distinzione tra legge indicativa e legge imperativa; sia in tomisti come Gabriel Vazquez, che approfondisce così radicalmente tale distinzione, da giungere a negare il carattere di vera e propria legge al diritto naturale, concepito più come giudizio che come comando, come atto dell'intelletto più che non come manifestazione della volontà[22]. Il riconoscimento groziano di un autonomo fondamento del diritto naturale si radica nell'attribuzione di un autonoma validità della ragione umana[23]. Ma in una tale posizione risuona una chiara eco della concezione tomistica della legge intesa come atto dell'intelletto, con valore ostensivo, indicativo, e perciò stesso logico, più che non imperativo. Non è un caso che l'espressione groziana che definisce il

[22] Cfr sul punto la recensione di Todescan a F. Carpintero Benítez, *Del derecho natural medieval al derecho natural* moderno: Fernando Vázquez de Menchaca, Universidad de Salamanca, 1977, in «Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno», VII (1978), pp. 462-466;

[23] Seguendo la linea interpretativa razionalistica, Paola NEGRO così argomenta nel suo scritto dedicato all' ‹‹*Etiamsi daremus non esse Deum*", Estratto da: "Studi filosofici", XVIII (1995), pp. 78-79-80: "La natura umana è caratterizzata da due principi specifici: *l'appetitus societatis e la facultas sciendi agendique secundum generalia praecepta* (§§ 6 e 7), la quale si esplica in un "*iudicium aestimanda quae delectant aut nocent non praesentia tantum sed et futura*" (§ 9). Di questi principi l'autore sottolinea con molto rilievo la loro autoevidenza […].E' siffatto rigoroso impianto logico, entro cui il diritto naturale è una conseguenza iscritta nella definizione autoevidente di natura umana che consente a Grozio di formulare il suo celeberrimo ragionamento ipotetico […]. Tutto il diritto naturale, sebbene proceda da principi interni dell'uomo "*Deo tamen ascribi merito potest, quia ut talia principia in nobis existerent ipse voluit*". Su tale rapporto l'autore ritorna poi nel Libro I, 1, §10: il comando di Dio rispetto alle azioni che rientrano nell'ambito del diritto di natura si prospetta come una conseguenza del rapporto che tali azioni intrattengono con la *natura rationalis* dell'uomo […]. Sulla base di siffatto rapporto, l'Autore potrà, poche righe più avanti (I, 1, X), andare oltre il ragionamento ipotetico del § 11 dei Prolegomeni affermando: "*Est autem ius naturale adeo immutabile, ut ne a Deo quidem mutari quaet. Quamquam enim immensa est Dei potentia, dici tamen quaedam possunt ad quae se illa non extendit […]. Sicut ergo ut bis duo non sint quattuor ne a Deo quidem potest effici, ita ne hoc quidem, ut quod intrinseca ratione malum est malum non sit*". Ma con ciò stesso ci troviamo di fronte ad un altro caposaldo teorico, quello cioè dell'oggettiva immutabilità delle leggi della matematica classica, che trova la sua più compiuta affermazione nella filosofia cartesiana".

diritto naturale, si poggi sul termine *indicans*: ‹‹*dictatum rectae rationis indicans actui alicui inesse moralem turpitudinem aut necessitatem moralem*››.

Grozio abbandona però progressivamente la posizione volontaristica. Il suo pensiero segue una evoluzione evidente soprattutto se si mettono a confronto le opere giovanili con quelle della maturità. Nel *De iure praedae* troviamo: ‹‹*Quod Deus se velle significaverit, id ius est […]. Recte Anaxarcus colligebat non tam ob id Deum aliquid velle, quia iustum est, quam iustum esse, quia Deus vult*››[24]. In maniera del tutto simile anche nel *De Imperio* si legge: ‹‹*Non enim quia essentialia sunt, ideo a Deo praescripta, sed quia a Deo praescripta, ideo essentialia, hoc est perpetua atque immutabilia*››[25]. Undici anni dopo, nel *De Iure Belli ac pacis*, Grozio arriva alla formulazione dell'autonomo fondamento del diritto naturale, che si erge direttamente sui principi della ragione umana e solo indirettamente sulla volontà divina[26].

---

[24] *De iure praedae*, op.cit., II, 1, pp. 7-8

[25] *De Imperio*, op.cit., III, § XIII. Cfr. sul punto anche *Natura, società, potere politico. Secolarizzazione del diritto naturale e jus circa sacra nel pensiero giuridico di Ugi Grozio,in* F.TODESCAN, *Etiamsi daremus*...„op..cit., p. 67-82

[26] L'importanza giuridico-politica del concetto groziano di autonomia riceve una perspicua caratterizzazione in E. CASSIRER, in *La filosofia dell'illuminismo*, tr. it., Firenze, 1935, in questi termini: "Bisognava superare due ostacoli e abbattere due potenti avversari. Da un canto il diritto doveva mantenere la sua originalità e la sua autonomia spirituale di fronte al dogma teologico […]; d'altra parte bisognava determinare e delimitare chiaramente la sfera del diritto da quella dello Stato e proteggerla nel suo carattere particolare e nel suo valore di fronte all'assolutismo statale. Su questi due fronti si combatte la guerra per i fondamenti del diritto naturale moderno. E la si deve combattere tanto contro la concezione teocratica, contro la derivazione del diritto da una volontà divina semplicemente irrazionale, impenetrabile e inaccessibile alla ragione umana, quanto contro lo "Stato Leviatano". In tutte e due i casi si tratta di scalzare e superare il medesimo principio, la tesi dello "*stat pro ratione voluntas*". A questa tesi si era appellato Calvino per mostrare che ogni diritto si fonda infine sulla potenza divina, che questa stessa però è incondizionata, non soggetta a regole e norme limitative" (p. 331). Grozio, contrapponendosi a tale tesi, "si trova esattamente allo stesso punto dove s'era trovato Erasmo: egli prende le difese dell'idea umanistica di libertà contro la tesi della "non libertà della volontà", propugnata nuovamente dai Riformatori, da Calvino e Lutero. Come si oppone all'onnipotenza di Dio, deve opporsi all'onnipotenza dello Stato". (Ibid., p. 332)

Grozio, uomo dell'Umanesimo, ma anche della Riforma, ‹‹la fede non si sovrappone *al*, ma 'isola' *il* problema della natura. Infatti le verità di fede vengono separate e confinate in un piano diverso, quello della *lex divina*, di cui la scienza della natura non si occupa››[27]. Il diritto naturale laico acquisisce indipendenza, almeno in una fase iniziale, per separazione, non per contrapposizione rispetto al diritto divino che rimane, che si caratterizza per una superiore perfezione, che vale per i cristiani per i quali si pone come guida verso un premio che va oltre le forze della natura[28]. Quella di Grozio non voleva essere un'ipotesi ateistica, così come lo stesso Autore 'precisa' sempre nel Prolegomeno 11 portando, alla fine, argomenti a sostegno della provvidenza divina[29].

L'ipotesi *etiamsi daremus* serve principalmente a separare il diritto naturale dallo *jus divinum voluntarium*... la separazione opera sempre lungo due fronti concatenati: è dapprima la secolarizzazione 'sacra' che preserva il mondo della *lex divina* nella sua purezza, e poi di rimbalzo si traduce in umanistica secolarizzazione 'profana', che garantisce l'assoluta autonomia alla sfera della natura... E' questo un atteggiamento che, a prescindere dalle sue intenzioni, apre chiaramente la strada alla moderna morale 'laica', la quale pretende appunto di affermarsi a prescindere dall'esistenza di Dio[30].

---

[27] F.TODESCAN, *Le origini teologiche*..., op.cit., p. 104

[28] *De iure beli ac pacis*, II, XX, X, I: "*nunc illum videndum est num lex Evangelica libertatem illam arctius circumscripserit. Certe ut alibi diximus, non mirum est, qaedam quae natura et pe leges civis vetari lege divina, eaque perfectissima et premium promittente natura humana maius, ad quod consequendum non immerito virtutes requiruntur quae sola naturae praecepta excedant*" (p. 481)

[29] Proleg. 11: "*..sequitur iam, ipsi Deo, ut opifici et cui nos nostraque omnia debeamus, sine exceptione parendum nobis esse, praecipue cum is se multis modi set optimum et potentissimum ostenderit, ita ut sibi obedientibus praemia reddere maxima, etiam aeterna, quippe aeternus ipse, possit, et voluisse credi debeat, multoque magis si id desertis verbis promiserit: quod Christiani indubitata testimonio rum fidi convicti credimus*" (p.10).

[30] cfr F.TODESCAN, *le radici teologiche*..op.cit.p.106

Grozio sintetizza lo spirito di un'epoca. ‹‹Compare come nuovo punto focale l'uomo ottimisticamente concepito in forza della sua razionalità, in luogo dell'uomo indigente dell'antropologia agostiniana-tomista. A tale antropologia si accompagna, sul piano della legge, una dottrina che appare frutto del contrastante, e apparentemente paradossale, coesistere di motivi razionalistici e volontaristici. L'influsso della teologia calvinista, già recepito nel *De iure praede*, si coniuga nella visuale del *De iure belli ac pacis* al motivo più propriamente umanistico-erasmiano››[31]. Non partendo più da un principio trascendente, ma dalla natura umana, Grozio conferma di avere intrapreso la strada verso la secolarizzazione dell'immanenza[32]. E' la stessa nozione di *lex aeterna*[33] che si dissolve. Nel *De iure belli ac pacis* i contenuti della legge eterna sono tutti trasfusi o nella legge divina o nella legge naturale. Il principio del diritto naturale è l'*appetitus societatis*. La *lex* che era eterna nella scolastica tomista si disperde nella prospettiva immanentistica. A sua volta, la *lex naturalis* ormai completamente svincolata da Dio, diventa 'l'architrave dell'uomo dell'età antropocentrica'[34] che opera secondo *ratio* e non più secondo *voluntas*.

[31] F.TODESCAN, *Le origini teologiche*..op.cit., p.107
[32] N.BOBBIO, *Le origini del giusnaturalismo moderno*, op.cit., p.66
[33] Cfr sul punto F.TODESCAN, *Lex, natura, beatitudo. Il problema della legge nella Scolastica spagnola del sec. XVI*(«Pubblicazioni della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Padova», LXV), Padova, 1973, cap. IV
[34] Cfr. F.TODESCAN, *Le radici teologiche*.., op.cit., p.115

Introduzione

Veluti si Deus daretur, l'invito di Ratzinger

Vivere "come se Dio fosse" – si creda o no in Lui – è la proposta lanciata dal Cardinal Joseph Ratzinger a tutti gli uomini, nel memorabile discorso pronunciato nel corso della conferenza 'L'Europa nella crisi delle culture', tenuta la sera di venerdì 1 aprile 2005 a Subiaco, al Monastero di Santa Scolastica, in occasione del Premio San Benedetto ‹‹per la promozione della vita e della famiglia in Europa›› . I tratti salienti delle parole pronunciate dal filosofo e teologo Ratzinger possono riassumersi in alcune linee guida. Innanzitutto rileva che nell'epoca dell'illuminismo si è tentato di intendere e definire le norme morali essenziali dicendo che esse sarebbero state valide '*etsi Deus non daretur*', anche nel caso che Dio non esistesse; più in particolare nella contrapposizione delle confessioni e nella crisi incombente dell'immagine di Dio, si tentò di tenere i valori essenziali della morale fuori dalle contraddizioni e di cercare per loro un'evidenza che li rendesse indipendenti dalle molteplici divisioni e incertezze delle varie filosofie e confessioni. Su tali presupposti si edificarono le basi della convivenza e, più in generale, le basi dell'umanità. A quell'epoca sembrò possibile, in quanto le grandi convinzioni di fondo create dal cristianesimo in gran parte resistevano e sembravano innegabili. Ma oggi, rileva Joseph Ratzinger, non è più così. Questa la seconda linea guida. Neanche lo sforzo, davvero grandioso, di Kant è stato in grado di creare la necessaria certezza condivisa. Kant aveva negato che Dio possa essere conoscibile nell'ambito della pura ragione, ma nello stesso tempo aveva rappresentato Dio, la libertà e l'immortalità come postulati della ragione pratica, senza la quale, coerentemente, per lui

non era possibile alcun agire morale. Il tentativo, portato all'estremo, di plasmare le cose umane facendo completamente a meno di Dio ci conduce sempre di più sull'orlo dell'abisso, verso l'accantonamento totale dell'uomo. ‹‹Dovremmo allora capovolgere l'assioma degli illuministi e dire: anche chi non riesce a trovare la via dell'accettazione di Dio dovrebbe comunque cercare di vivere e indirizzare la sua vita *'veluti si Deus daretur*', come se Dio ci fosse. Questo è il consiglio che già Pascal dava agli amici non credenti; è il consiglio che vorremmo dare anche oggi ai nostri amici che non credono. Così nessuno viene limitato nella sua libertà, ma tutte le nostre cose trovano un sostegno e un criterio di cui hanno urgentemente bisogno››.

Queste parole rappresentano l'*incipit*, il filo conduttore delle riflessioni svoltola ricerca affronta la questione del dialogo di Ratzinger/Benedetto XVI con la società civile, a partire proprio dall'*etsi Deus daretur* e la costante 'attenzione' per l'umano che potremmo considerare un po' la caratterizzazione del suo pontificato. Proprio questo risulta il principio cardine utilizzato per riaffermare i valori della fede, attraverso un percorso di 'ragionevolezza' della stessa, volto a sostanziare il percorso del dialogo tra credenti e non credenti e tentare così di arginare la deriva della 'dittatura del relativismo' in vista di un comune e condiviso riconoscimento di valori.

Vivere *veluti si Deus daretur*, capovolgendo l'assioma degli illuministi, l'*etsi Deus non daretur*, assioma nel cui segno è nata la modernità, è la proposta indirizzata a tutti i laici, nell'imminenza della elezione a Papa. Ma come poter procedere, a tal fine, se non ripensando l'assioma di Grozio?

Il giusnaturalismo moderno mette tra parentesi la teologia, la mette tra le parentesi del privato, e pone l'individuo, che opera nella società innanzitutto secondo la propria ragione, al centro della storia, pur

non rinnegando le Verità di fede. Anzi proprio nelle premesse teologiche del pensiero dei giusnaturalisti moderni va rintracciata l'origine 'laica' del loro giusnaturalismo.

L'opera di Grozio assume quindi un ruolo primario, perché, accentuando il 'nuovo' carattere razionalistico del diritto naturale e la sua indipendenza da presupposti religiosi, determina un passaggio importantissimo lungo il cammino che porta alla secolarizzazione del diritto naturale.

L'ipotesi *etiamsi daremus* serve principalmente a separare il diritto naturale dallo *jus divinum voluntarium*... la separazione opera sempre lungo due fronti concatenati: è dapprima la secolarizzazione 'sacra' che preserva il mondo della *lex divina* nella sua purezza, e poi di rimbalzo si traduce in umanistica secolarizzazione 'profana', che garantisce l'assoluta autonomia alla sfera della natura. E' questo un atteggiamento che, a prescindere dalle sue intenzioni, apre chiaramente la strada alla moderna morale laica, la quale pretende appunto di affermarsi a prescindere dall'esistenza di Dio .

Ma è proprio alla società laica e globalizzata che Ratzinger lancia la sua singolare, ma intrigante proposta. Il futuro Papa, nella sua analisi, parte da lontano per rintracciare il momento della storia europea in cui si è cercato di fondare il diritto sull'unico criterio giudicato valido per tutti, cioè la ragione. Questo schema basato sulla ragione pare, però, non reggere più nell'era della tecnica. Ed è in questo quadro che si innesta la provocazione ratzingeriana: ‹‹cercare di vivere e indirizzare la sua vita *veluti si Deus daretur*, come se Dio ci fosse››. Solo se postuliamo l'esistenza di Dio, è il ragionamento di Ratzinger, disponiamo di un criterio per fondare la morale. Senza il criterio, l'esito scettico e relativistico della modernità sarebbe inevitabile .

La fede è possibilità di vera umanità nel mondo di oggi, è questa la proposta che Ratzinger prima e Benedetto XVI poi rivolgono alla

società civile sotto forma di dialogo, quindi di confronto aperto e disponibile all'ascolto, utilizzando le coordinate che la società nella quale viviamo, figlia della modernità, utilizza come basilari, quindi la innanzitutto la ragione. Tutta la sua opera, e quindi il suo pensiero, dagli inizi della sua carriera di professore, fino alla stessa decisione delle dimissioni, partono dalla unione della fede con la ragione. Potremmo dire ancora, al centro dell'attenzione del Papa, c'è il tema della razionalità della fede, che ha avuto il suo modello insuperato nell'ellenizzazione del cristianesimo. La teologia di Ratzinger assume la ragione come alfa e omega, perché la ragione cui fa riferimento è il *logos* dei greci, il *Dabar* ebraico, e il *Logos-verbum* dei cattolici, il solo capace di parlare, ora come allora, agli uomini, perché l'unico capace di porsi anche, e nello stesso tempo, in ascolto dell'altro. Fin da 'Introduzione al cristianesimo' Ratzinger ci presenta la fede come 'Parola', cosa che porta a comprenderla come essenzialmente collegata al 'tu' e al 'noi'. Il *logos* non si accontenta di essere monologo comunicativo nel linguaggio, ma diviene *diá-lógos*, comunione nel dialogo il che vuol dire permettere all'altro di rivelarsi nella sua alterità. La comunicazione rivela a ciascuno di noi la capacità di saper vivere in questo mondo; un mondo nel quale 'la dittatura del relativismo' fa perdere punti di riferimento, dis-umanizza la società. Sul punto la tesi registra la pluralità di voci che hanno in qualche modo accolto l'invito di Ratzinger o che comunque hanno evidenziato il proprio contributo sulla tematica. La questione, infatti, è stata ripresa da giuristi, filosofi e teologi contemporanei ed ha comportato una riflessione sul 'ritorno' politico della religione, in uno scenario in cui si intrecciano la crisi dello Stato democratico, l'emergere di una diffusa indifferenza verso la religione, e, al tempo stesso, anche la ricerca di un ethos per la politica, di un ethos per i giuristi, per l'intera società.

Etsi Deus non daretur, *veluti si Deus daretur*: tra la tentazione secolarista che bolla ogni forma di cultura religiosa come regressione irrazionale e la tentazione integralista che vuole imporre autoritativamente le verità di un'unica fede religiosa, Habermas e Ratzinger, già nel 2004, aprivano la prospettiva di una società postsecolare in cui laici e credenti potessero scoprire il dialogo non solo come strumento di necessario '*cum-promittere*', ma come metodo di ritrovamento di se stessi e quindi come fonte di autentica libertà. Si tratta di una prospettiva di grande respiro, di una reale possibilità, ma realizzabile soltanto se il laico prende atto che una più ampia presenza del discorso religioso nella sfera pubblica corrisponde a un fenomeno sociale che ha profondità e motivazioni forti, non arbitrarie; e il religioso considera che il suo è un 'contributo' alla democraticità delle scelte, e che la laicità è principio supremo dell'ordinamento giuridico italiano riconoscendo, così, nell'accezione la declinazione una *societas perfecta*, cioè capace di perseguire il suo fine sovranamente.

La preoccupazione di Benedetto XVI è l'impoverimento della vita pubblica, l'aumento di momenti di oppressione ed aggressione nella società, e – più sistematicamente – la perdita del fondamento degli stessi diritti umani, il loro 'fondamento trascendente'. Egli, però, non intende procedere in alcun modo verso una cancellazione della modernità, ma il suo argomentare procede, invece, in chiave di servizio allo stesso riconoscimento della base liberale della società moderna, dei diritti fondamentali.

Il monito di Ratzinger risuona come invito a ricercare il fondamento dei diritti umani. Una volta ripercorsa la parabola dei diritti umani ‹‹resta aperto il problema di ricercarne il fondamento›› , sottolinea Todescan. Afferma Viola a tal proposito: ‹‹Da molti decenni la questione dei fondamenti etici del diritto e della politica è stata messa da parte da alcuni settori della cultura contemporanea […]in

tale prospettiva l'ultimo orizzonte del diritto e della norma è la legge in vigore, che è considerata giusta per definizione, perché è l'espressione della volontà del legislatore. Ma questo significa aprire la via dell'arbitrio del potere, della dittatura a detrimento del ben comune›› .Invero da tali parole e dagli altri spunti di riflessione in merito si è consolidata la convinzione che il diritto naturale e l'etica che esso fonda non sono elementi dati una volta per tutte, ma il frutto di una ricerca dialogica e di quanto sia ‹‹essenziale indagare se la (eventuale) negazione, anche all'interno della cultura giuridica, di una natura intesa quale 'cifra' dell'essere non abbia determinato la perdita progressiva di significato nell'attribuire ad essa un qualsivoglia potere di legiferare nel campo delle azioni umane, spesso con le conseguenze drammatiche che tutti conosciamo››. Lo stesso Spaemann ha evidenziato che a fronte al metodico ‹‹*etsi Deus non daretur*›› della scienza riduzionista, Ratzinger ha postulato ‹‹un liberatorio *etsi Deus daretur*, che significa escludere il 'dimezzamento della ragione››.

Il tentativo di Ratzinger è quello di offrire la prospettiva di una società postsecolare in cui laici e credenti scoprano il dialogo non solo come strumento di necessario compromesso, ma come metodo di ritrovamento di se stessi e quindi come fonte di autentica libertà. Del resto la libertà non è un concetto astratto, ma qualcosa di concreto da affermare, seguendo Capograssi, in relazione a responsabilità. La misura della responsabilità è il diritto, verità dell'azione e condizione dell'esistenza, della co-esistenza, di libertà e responsabilità. Un diritto a partire dalla responsabilità.

Il lavoro svolto, ovviamente, non ha potuto non affrontare la scelta di Benedetto XVI, l'11 febbraio del 2013, di rinunciare al pontificato. In più di un 'luogo', infatti, è stato rilevato che la rinuncia di Benedetto XVI porterebbe a riconsiderare il ruolo e la funzione, nella società attuale, di principi e istituti quali la legalità, la legittimità, la

nozione stessa di democrazia. Sotto il primo profilo, se la crisi che la nostra società sta attraversando è così profonda e grave, è perché essa non mette in questione soltanto la legalità delle istituzioni, ma anche la loro legittimità, non soltanto, come si ripete troppo spesso, le regole e le modalità dell'esercizio del potere, ma il principio stesso che lo fonda e legittima. Il gesto di Benedetto XVI, secondo Agamben, deve essere allora letto come una messa in questione dello stesso titolo di legittimità della più antica istituzione occidentale. Sotto il secondo profilo la legittimità dei comportamenti non è problema liquidabile solo sul piano delle norme che vietano e puniscono, né risolvibile attraverso le regole del mercato che si autoregola; una società può funzionare solo se la giustizia (che corrisponde, nella Chiesa, all'escatologia) non resta una mera idea, del tutto inerte e impotente di fronte al diritto e all'economia, ma riesce a trovare espressione politica in una forza capace di controbilanciare il progressivo appiattimento su unico piano tecnico-economico di quei principi coordinati ma radicalmente eterogenei – legittimità e legalità, potere spirituale e potere temporale, *auctoritas* e *potestas*, giustizia e diritto – che costituiscono il patrimonio più prezioso della cultura europea.

CAPITOLO I

'FEDE E RAGIONE'
LA NUOVA ATTUALITA' DI UN TEMA MAI FINITO

1.1 Fede e ragione in Joseph Ratzinger

Fin dalla sua prima lezione accademica all'università di Bonn nel 1959 intitolata *Il Dio della fede e il Dio dei filosofi*, e poi in *Introduzione al Cristianesimo*, nel 1968, nei suoi Discorsi accademici, quello famosissimo del 12 settembre 2006 all'università di Ratisbona[35], e poi ancora nelle encicliche, il pensiero di Ratzinger tende alla complementarietà tra fede e ragione. Sono numerosissime le occasioni nel corso delle quali Papa Benedetto XVI ha affrontato la questione del rapporto tra la teologia e la ragione. La filosofia è ricerca razionale, autonoma e libera, che deve tuttavia riconoscere i propri limiti e la teologia deve farsi razionale per non sconfinare in dogmatismo.

Nella prolusione del 1959 il punto di partenza è stata la celebre distinzione di Pascal tra il Dio dei filosofi e il Dio di Abramo, Isacco e Giacobbe, tra il Dio che parla all'uomo e il Dio di Cartesio, con il quale Pascal polemizzava, essendo buono solo a sostenere un sistema metafisico, ma del tutto irrilevante per la vita concreta degli uomini, privo d'amore e di misericordia. Il giovane professor Ratzinger contesta chi intende relegare la religione alla sfera del sentimento, chi vuole mettere la fede fuori dalla sfera della razionalità. Ne deriva tutto il ragionamento sul *logos*, che Ratzinger più volte riproporrà, cioè sull'archetipo interpretativo della filosofia ellenica.

Nella prolusione di Bonn il giovane teologo sostiene che «la sintesi operata dai padri della Chiesa tra la fede biblica e lo spirito ellenico fu non solo legittima, ma necessaria, per dare espressione alla piena

[35] Ma anche il *Discorso al Collége des Bernardinis* in occasione dell'incontro con il mondo della cultura a Parigi, il 12 settembre 2008, e *l'Allocuzione per l'Incontro con l'Università degli studi di Roma 'La Sapienza'*, prevista per il 17 gennaio 2008 e poi annullata

esigenza e a tutta la serietà delle fede biblica»[36]. Si tratta di un testo tra i più complessi del nostro Autore. Eppure è chiarissima la tesi centrale per cui il messaggio di Dio, essendo rivolto a tutti, va tradotto verso l'esterno nel linguaggio comune della ragione umana.

«Quale tipo di razionalità è adatto alla fede cristiana? Come si inserisce nell'insieme della nostra esistenza; è conciliabile con le conoscenze fondamentali conquistate dalla ragione moderna? Risponde a domande ragionevoli ed è la sua 'ragione' comunicabile?». Nella prefazione alla edizione italiana della Prolusione di Bonn, nel 2004, Ratzinger stesso si poneva queste domande, ripensando al testo che ha segnato un percorso importante del suo pensiero[37]. Ratzinger esordisce dunque ponendo l'attenzione sulla necessità di riflettere sull'istanza veritativa della fede alla quale l'Autore ri-conosce una connotazione essenziale, ovvero la sua relazione con la ragione. Il cristianesimo non è ‹‹una decisione etica o una grande idea, bensì l'incontro con un avvenimento, con una Persona, che dà alla vita un nuovo orizzonte e con ciò la direzione decisiva›› (*Deus caritas est*, n.1), ma è altrettanto vero che l'opzione per il *logos*, e non per il mito, ha caratterizzato fin dall'inizio lo stesso cristianesimo.

Ratzinger argomenta ampiamente questa affermazione, anzitutto sul piano storico, già a partire dalla sua prima prolusione accademica, nel 1959 e poi fino al discorso all'Università di Regensburg. In concreto, già ben prima della nascita di Cristo la critica dei miti

[36] Cfr. J. Ratzinger – Benedetto XVI*, Il Dio della fede e il Dio dei filosofi*, Venezia 2013

[37] «Quando ho riletto questa prolusione […] mi sono reso pienamente conto […] in quale misura le domande poste allora sono rimaste fino ad oggi […] il filo conduttore del mio pensiero. […] E così concludeva la stessa Prefazione: «mi sembra così che il tentativo di definire i problemi di fondo della teologia fondamentale, tentativo nel quale mi sono impegnato allora, all'inizio del mio lavoro teologico, possa fornire ancora oggi degli impulsi al pensiero teologico, per assolvere nel nostro contesto il nostro dovere di dare una risposta a coloro che ci chiedono ragione – Logos – della nostra speranza (1 Pt 3,15) ». op. op.cit., pg 9, 11

religiosi compiuta dalla filosofia greca – critica che può definirsi come l'illuminismo filosofico dell'Antichità – ha trovato un corrispettivo nella critica agli assiomi dei falsi condotta dai Profeti di Israele; poi l'incontro tra fede giudaica e filosofia greca si è sviluppato progressivamente e ha trovato espressione anche nella traduzione greca dell'A.T. dei ‹‹Settanta››, che ‹‹è più di una semplice traduzione›› e rappresenta ‹‹uno specifico importante passo della storia della rivelazione››[38] .

Pertanto l'affermazione ‹‹In principio era il *Logos*››, con cui inizia il prologo del Vangelo di Giovanni, costituisce ‹‹la parola conclusiva sul concetto biblico di Dio, la parola in cui tutte le vie spesso faticose e tortuose della fede biblica raggiungono la loro meta, trovano la loro sintesi››[39].

Nella stessa linea si è mossa la patristica, come emerge dalla frase audace e incisiva di Tertulliano ‹‹Cristo ha affermato di essere la verità, non la consuetudine››[40]e dalla netta scelta di S. Agostino che, rifacendosi alle tre forme di religione individuate dall'autore pagano Terenzio Varrone, colloca risolutamente il cristianesimo nell'ambito della 'teologia fisica', cioè della razionalità filosofica, e non in quello della 'teologia mitica' dei poeti, o della 'teologia civile' degli Stati e dei politici.

Il cristianesimo si qualifica come 'religione vera', a differenza dalle religioni pagane, ormai prive di verità agli occhi della stessa razionalità precristiana, e realizza rispetto ad esse una grande opera di 'demitizzazione'. Un cammino di questo genere era già iniziato nel giudaismo, ma rimaneva la difficoltà del legame speciale tra l'unico Dio creatore universale e il solo popolo giudaico, legame superato dal cristianesimo, nel quale l'unico Dio si propone come salvatore, senza

[38] Cfr Discorso all'Università di Regensburg, *Fede, ragione, università*, del 2006
[39] *Ibidem*
[40] J.RATZINGER, *Introduzione al Cristianesimo*, op.cit., p. 102

discriminazioni, di tutti i popoli. In questo senso, l'incontro tra il messaggio biblico e il pensiero filosofico greco non è stato un semplice caso, ma la concretizzazione storica del rapporto intrinseco tra la Rivelazione e la razionalità. E proprio questo è anche uno dei motivi fondamentali della forza di penetrazione del cristianesimo nel mondo ellenistico-romano[41].

La novità radicale e quindi la diversità profonda della rivelazione biblica rispetto alla razionalità greca, è costituita invece da Dio.

Ratzinger mostra, attraverso l'esame dei testi biblici, dal racconto del roveto ardente di Esodo 3 fino alla formula 'Io sono' che Gesù applica a se stesso nel Vangelo di Giovanni, che l'unico Dio dell'Antico e del Nuovo Testamento è l'Essere, che esiste da se stesso e in eterno, ricercato dai filosofi[42]. Ma egli sottolinea con uguale forza che questo Dio supera radicalmente ciò che i filosofi avevano pensato di Lui.

In primo luogo, infatti, Dio è nettamente distinto dalla natura, dal mondo che Egli ha creato: solo così la 'fisica' e la 'metafisica' giungono a una chiara distinzione l'una dall'altra. E soprattutto questo Dio non è una realtà a noi inaccessibile, che noi non possiamo incontrare e a cui è inutile rivolgersi nella preghiera, come ritenevano i filosofi. Al contrario, il Dio biblico ama l'uomo e per questo entra nella nostra storia, dà vita a un'autentica storia d'amore con Israele, suo popolo, e poi, in Gesù Cristo, non solo dilata questa storia di amore e di salvezza all'intera umanità ma la conduce all'estremo, al punto cioè di ‹‹rivolgersi contro se stesso››, nella croce del proprio Figlio, per rialzare l'uomo e salvarlo, e di chiamare l'uomo a quell'unione di amore con Lui che culmina nell'Eucaristia.[43]

---

[41] cfr J.RATZINGER, *Fede Verità Tolleranza. Il cristianesimo e le religioni del mondo*, Milano, 2003, pp.173-180

[42] cfr J.RATZINGER, *Introduzione..*, op.cit.,pp. 79-97

[43] cfr *Deus caritas est,* nn. 9-15, dove Benedetto XVI riassume con grande forza quello che aveva approfondito fin dagli inizi del suo lavoro di teologo.

In questo modo il Dio che è l'Essere e il Verbo è anche e identicamente l'*Agape*, l'Amore originario e la misura dell'amore autentico, che proprio per amore ha creato l'universo e l'uomo. Più precisamente, questo amore è del tutto disinteressato, libero e gratuito: Dio infatti crea liberamente l'universo dal nulla (solo con la libertà della creazione diventa piena e definitiva la distinzione tra Dio e il mondo) e liberamente, per la sua misericordia senza limiti, salva l'umanità peccatrice. Così la fede biblica riconcilia tra di loro quelle due dimensioni della religione che prima erano separate una dall'altra, cioè il Dio eterno di cui parlavano i filosofi e il bisogno di salvezza che l'uomo porta dentro di sé e che le religioni pagane tentavano in qualche modo di soddisfare, attraverso idoli e miti. Il Dio della fede cristiana è dunque sì l'Essere assoluto, il Dio della metafisica, ma è anche, e identicamente, il Dio della storia, il Dio cioè che entra nella storia e nel più intimo rapporto con noi. È questa, secondo J. Ratzinger, l'unica risposta adeguata alla questione del Dio della fede e del Dio dei filosofi[44].

Questa sintesi e questa pretesa hanno retto per molti secoli, pur tra tante vicissitudini storiche, e sono state alla base delle successive fasi di espansione missionaria del cristianesimo.

A questo punto Ratzinger pone con forza la domanda: ‹‹perché questa sintesi non convince più oggi? Perché la ragione e il cristianesimo sono, al contrario, considerati oggi come contraddittori e addirittura reciprocamente escludentisi? Che cosa è cambiato nella prima e che cosa è cambiato nel secondo?››[45]

Esaminiamo dunque, in primo luogo, i cambiamenti intervenuti nella 'ragione'. In maniera molto sommaria, diremo soltanto che l'unità relazionale tra razionalità e fede, alla quale San Tommaso d'Aquino aveva dato una forma sistematica, è stata progressivamente

[44] cfr J.RATZINGER, *Fede...*,op.cit., pp. 180-182
[45] *ibidem*, p, 184

sempre più lacerata attraverso le grandi tappe del pensiero moderno, da Cartesio a Vico, a Kant, mentre la nuova sintesi tra ragione e fede tentata da Hegel non restituisce realmente alla fede la sua dignità razionale, ma tende piuttosto a convertirla completamente in ragione, eliminandola come fede.

Il passo successivo, che ha come figure emblematiche Marx e Comte, rovescia la posizione di Hegel, che riduceva la materia allo spirito, riducendo invece lo spirito alla materia – con l'esclusione della possibilità stessa di un Dio trascendente – e facendo di nuovo venir meno, in linea di principio, una 'metafisica' distinta dalla 'fisica'.

Contestualmente ha luogo una trasformazione del concetto di verità, che cessa di essere conoscenza della realtà esistente indipendentemente da noi per divenire conoscenza di ciò che noi stessi abbiamo compiuto nella storia, e poi di ciò che noi possiamo realizzare mediante le scienze empiriche e le tecnologie (concetto 'funzionale' della ragione e della verità): così al primato della filosofia (metafisica) subentra il primato della storia, a sua volta poi sostituito da quello della scienza e della tecnica. Quest'ultimo primato è oggi assai chiaramente visibile nella cultura occidentale e, nella misura in cui pretende che la conoscenza scientifica sia l'unica propriamente vera e razionale, deve qualificarsi come 'scientismo'[46]. Ratzinger osserva però che, a causa di quel grande cambiamento per il quale, da Kant in poi, la ragione umana non è più ritenuta in grado di conoscere la realtà in se stessa, e soprattutto la realtà trascendente, l'alternativa culturalmente più accreditata allo scientismo sembra essere oggi non l'affermazione del Dio Verbo, bensì l'idea che *latet omne verum* (ogni verità è nascosta), ossia che la vera realtà di Dio rimane a noi del tutto inaccessibile e non conoscibile, mentre le diverse religioni ci presenterebbero soltanto delle immagini di Dio

[46] cfr J.RATZINGER, *Introduzione*, op. op.cit.. pp.27-37; J.RATZINGER, *Fede*..., op.cit. pp. 186-187

relative ai diversi contesti culturali, e quindi tutte ugualmente 'vere' e 'non vere'.

Per quanto concerne, invece, i cambiamenti intervenuti nel cristianesimo stesso che hanno contribuito al divorzio consumatosi tra esso e la ragione nella nostra epoca, nel discorso di Regensburg, Benedetto XVI mette l'accento in particolare sul tema della 'deellenizzazione' del cristianesimo, che emerge una prima volta già nel XVI secolo con la Riforma protestante: l'intento era ritornare alla pura fede biblica, liberandola dal condizionamento della filosofia greca, ossia della metafisica. Un'intenzione simile si ritrova anche in Kant, sia pure in forma assai diversa.

La seconda ondata del programma di deellenizzazione nasce dalla teologia protestante liberale del secolo XIX e XX, ma ha interessato fortemente anche la teologia cattolica. Nel pensiero dei suoi rappresentanti più radicali, come Harnack, si tratta di ritornare al Gesù soltanto uomo, che sarebbe il Gesù della storia, e al suo semplice messaggio morale, che costituirebbe il culmine dello sviluppo religioso dell'umanità, liberandolo dai successivi sviluppi filosofici e teologici, a cominciare dalla stessa divinità di Cristo. Alla base c'è l'autolimitazione moderna della ragione a ciò che è verificabile.

La terza ondata della deellenizzazione sta diffondendosi attualmente, in rapporto con il problema dell'incontro del cristianesimo con le molteplici culture del mondo: la sintesi con l'ellenismo compiutasi nella Chiesa antica sarebbe una prima inculturazione, da cui occorrerebbe liberarsi, ritornando al semplice messaggio del Nuovo Testamento per introdurlo di nuovo nei diversi contesti socio-culturali. Il risultato è inevitabilmente quello di relativizzare il legame tra fede e ragione instauratosi fin dall'inizio del cristianesimo, ritenendo che esso sia soltanto contingente e quindi superabile.

Un altro e ancor più rilevante cambiamento è stato quello per il quale, con il passare dei secoli, il cristianesimo era purtroppo diventato in larga misura tradizione umana e religione di Stato, contrariamente alla propria natura[47]: nonostante la ricerca di razionalità e di libertà sia sempre stata presente nel cristianesimo, la voce della ragione era stata troppo addomesticata.

È stato ed è merito dell'illuminismo aver riproposto, spesso in polemica con la Chiesa, questi valori originari del cristianesimo e aver ridato alla ragione e alla libertà la loro propria voce. Ma ammettere questo significa, per Ratzinger, in qualche modo riconsiderare l'approccio illuminista, almeno rispetto alla questione teologica, e partire da questo proprio per riproporre la questione ai nostri giorni.

Ratzinger ha criticato l'illuminismo contrassegnato dalla sistematica chiusura al trascendente, proponendo, invece, un illuminismo sinonimo di intelligenza e di ricerca della verità, espressione dell'uomo che, grazie alla conoscenza della verità di cui è capace, acquisisce anche la propria dignità trascendente. La fede nell'unico Dio, forte del contributo della ragione, ha nella verità stessa di Dio la propria peculiarità, una verità alla quale la coscienza può attingere e dalla quale viene guidata. ‹‹Così il teologo dell'*agape* è anche il *magister* della *ratio*››[48].

La domanda centrale che percorre tutta la teologia di Ratzinger forse potrebbe essere cosi sintetizzata: che senso ha credere in Dio nel mondo contemporaneo, immerso, sarebbe da aggiungere, nel paradigma tecnico-scientifico? E', ammettendo sullo sfondo questa domanda, che va considerata la provocatoria immagine del teologo come clown, tratta dalla Città secolare di Harvey Cox e ripresa da

[47] cfr le parole di Tertulliano: "Cristo ha affermato di essere la verità, non la consuetudine"

[48] Cfr. J. Ratzinger - Benedetto XVI, "*Fede e Scienza. Un dialogo necessario*", un'antologia di scritti a cura di Umberto Casale, Torino, 2010

Ratzinger in Introduzione al Cristianesimo. Proprio come il clown del racconto, il teologo grida e chiede aiuto per l'incendio che minaccia di devastare la città, soltanto che nessuno lo prende sul serio a causa del suo aspetto farsesco. L'esempio porta in primo piano anche il tema del dubbio come aspetto centrale del credere oggi. Non siamo sufficientemente consapevoli che il dubbio che tormenta il credente è forse lo stesso che assale il non credente. «Tanto il credente quanto l'incredulo, ognuno a suo modo, condividono dubbio e fede, sempre che non cerchino di sfuggire a se stessi e alla verità della loro esistenza. Nessuno può sfuggire completamente al dubbio, ma nemmeno alla fede; per l'uno la fede si rende presente contro il dubbio, per l'altro attraverso il dubbio e sotto forma di dubbio»[49]. Potrebbe a questo punto porsi anche un'altra domanda: è possibile, nell'era tecnico-scientifica una nuova evidenza che includa ed armonizzi i risultati della ragione scientifica? La risposta, secondo Benedetto XVI, non può essere altrove se non in Cristo, nella sua persona, evidenza tangibile ed esperibile, nella fede.

Attraverso *Introduzione al cristianesimo* Ratzinger si propone, esplicitamente, di «aiutare a comprendere in maniera nuova la fede››.[50]

«La fede è una svolta dell'essere, [...] solo chi compie tale svolta riesce a concepirla››[51].

Per spiegare il significato di fede Ratzinger contrappone il binomio concettuale 'star saldi-comprendere' a quello 'sapere-fare'. Riferendosi ad alcuni passaggi dell'Antico Testamento (Isaia 7,9), Ratzinger evidenzia: «L'unica radicale fonetica qui usata 'mn' (amen)

[49] J.RATZINGER, *Introduzione al Cristianesimo*, op.cit., p. 39

[50] Nella parte iniziale di *Introduzione al cristianesimo* Ratzinger "vuole" introdurre l'uomo contemporaneo a capire meglio che cosa noi oggi cristiani cattolici intendiamo per fede e per credibilità della fede, ossia la vera *fides qua* nella *fides quae* e non la fede ridotta dal modernismo come leggeremo più avanti nel riduzionismo dei filosofi moderni che sono passati dall'essere al factum e dal *factum* al *faciendum*.

[51] J.RATZINGER,, *Introduzione al cristianesimo*, op.cit. p 44

abbraccia una vasta gamma di significati, il cui mutuo intreccio e la cui differenziazione spiegano la sottile grandiosità di questo asserto. Essa include infatti l'idea di verità, di stabilità, di fondamento inconcusso, di terreno solido, come pure i significati di fedeltà, di confidenza, di avere fiducia, di attenersi a qualcosa, di credere in qualche cosa. La fede in Dio assume allora l'aspetto d'un mantenersi uniti a Dio, tramite cui l'uomo acquista un solido appoggio per la sua vita.

La fede ci viene così descritta come una presa di posizione, come un fiducioso piantarsi sul terreno della parola di Dio. La versione greca dell'Antico Testamento (la cosiddetta *Septuaginta*) ha trasposto in ambiente Greco quanto poc'anzi citato, volgendolo in quella lingua, non solo testualmente ma anche idealmente, e formulandolo così: «Se voi non credete, non riuscirete nemmeno a comprendere». Si è ripetutamente detto, da diversi parti, che in questa traduzione sia già in atto il tipico processo di ellenizzazione, ossia la decadenza dell'originario pensiero biblico. A parere di costoro la fede sarebbe qui stata intellettualizzata; invece di esprimere lo stare sul solido terreno della vera Parola di Dio, essa verrebbe posta in relazione con l'intelletto e con il comprendere, finendo su un piano totalmente diverso e a lei inadatto. In questo rilievo, ci potrà magari essere qualcosa di vero. Tuttavia io penso che in complesso, sia pure sotto una chiave diversa, l'indicazione decisive è stata perfettamente conservata. Lo stare, così come ci viene additato dal pensiero ebraico che ce lo presenta come contenuto della fede, ha direttamente a che fare anche col comprendere.»[52] «L'atteggiamento assunto dalla fede cristiana si esprime nella particella *amen*, in cui si intrecciano i seguenti significati: fiducia, abbandono, fedeltà, stabilità, inamovibilità, fermezza, verità. Vuol dire che ciò su cui l'uomo in

[52] *Ibidem*, pp. 62-63

definitiva intende reggersi trovando un senso alla sua esistenza, può essere unicamente la verità stessa. Soltanto la verità, infatti, costituisce la base portante adeguata al solido stare dell'uomo. L'atto di fede cristiano include quindi sostanzialmente la convinzione che il fondamento significativo, il *logos* sul quale ci collochiamo, è proprio in quanto senso del reale la stessa verità. Un senso che se non fosse al contempo anche verità, sarebbe un non senso. L'amalgama inseparabile formato da senso, fondamento, verità, che si esprime tanto nel termine ebraico *amen* quanto in quello di *logos*, abbozza contemporaneamente un completo quadro del mondo»[53]. Convivono nella fede il pensiero calcolante e il pensiero riflettente, per dirla con Heidegger [54]. Poi, Ratzinger prima pone e poi direttamente risponde alla domanda: «Che cos'è propriamente la fede? Ora possiamo rispondere così: è la forma non riducibile a scienza o incomputabile coi suoi parametri con cui l'uomo coglie in modo stabile il tutto della realtà»[55]. La fede è per Ratzinger il senso della nostra vita che dà senso alla nostra vita. Non si tratta, però, di un senso che si possa

[53] *Ibidem* 43 e ss «Nel composto inscindibile di senso, fondamento, verità, così come risulta racchiuso, in maniera per noi intraducibile, entro queste parole, viene in luce l'intera rete di coordinate nel cui quadro la fede cristiana considera il mondo e prende posizione di fronte ad esso. Ne consegue anche che la fede, per sua stessa essenza originaria, non è affatto un cieco affastellamento di paradossi incomprensibili. E inoltre che è un'ingiuria bella e buona il cacciare avanti il mistero, come in realtà non di rado avviene, per trovare una scusa alla mancanza di comprensione. Quando la teologia va ad impegolarsi in un mare di assurdità, ostinandosi non solo a scusarle, ma magari addirittura a canonizzarle richiamandosi sistematicamente al mistero, ci troviamo dinanzi ad un abuso della vera idea di "mistero", il cui scopo non è certo la distruzione dell'intelletto, bensì l'agevolazione della fede alla sua comprensione. [….] La forma in cui l'uomo è tenuto ad affrontare la verità dell'essere non è la scienza [calcolatrice, pragmatistica], bensì la comprensione: il comprendere il senso della realtà al quale si è fiduciosamente abbandonato. Dovremo poi logicamente aggiungere che solo nello "stare" si apre la via al "comprendere", non prescindendo da esso. [….] Infatti la scienza tendente a rendere funzionale il mondo, così come ci viene oggi pomposamente comunicata dal pensiero tecnico-scientifico, non accorda ancora alcuna vera comprensione del mondo e dell'essere. La teologia pertanto, intesa come discorso comprensivo, logico (= razionale, intellettivo-razionale) vertente su Dio, sarà sempre un compito originario e precipuo della fede cristiana; sì, perché il comprendere scaturisce solo dalla fede».

[54] *Ibidem* p.63

[55] *Ibidem*, p.65

costruire da sé, ma di un senso 'ricevuto'. «Volendo parlare più nel linguaggio della Tradizione, potremmo dire che: credere cristianamente significa comprendere la nostra esistenza come risposta alla Parola, al *Logos*, che sostiene e mantiene in essere tutte le cose»[56]. Un *Logos* che per Ratzinger è sempre anche, essenzialmente, Ragione.

Nello stare-saldi, quindi, si apre la via del comprendere, mai prescindendo da esso. Fede e Ragione, quindi, termine medio: Verità[57].

Qui, però, emerge subito l'obiezione, secondo cui il Papa, di fatto, non parlerebbe veramente in base alla ragione etica, ma trarrebbe i suoi giudizi dalla fede e per questo non potrebbe pretendere una loro validità per quanti non condividono questa fede. Dovremo ancora ritornare su questo argomento, perché si pone qui la questione assolutamente fondamentale: Che cosa è la ragione? Come può un'affermazione – soprattutto una norma morale – dimostrarsi 'ragionevole'?›› A questo punto vorrei per il momento solo brevemente rilevare che John Rawls, pur negando a dottrine religiose comprensive il carattere della ragione 'pubblica', vede tuttavia nella loro ragione 'non pubblica' almeno una ragione che non potrebbe, nel nome di una razionalità secolaristicamente indurita, essere semplicemente disconosciuta a coloro che la sostengono. Egli vede un criterio di questa ragionevolezza fra l'altro nel fatto che simili dottrine derivano da una tradizione responsabile e motivata, in cui nel corso di lunghi tempi sono state sviluppate argomentazioni sufficientemente buone a sostegno della relativa dottrina. In questa affermazione mi sembra importante il riconoscimento che l'esperienza e la dimostrazione nel corso di

[56] *Ibidem*, p. 66

[57] Cfr sul punto l'ampia riflessione di R.FISICHELLA, *Verità, fede e ragione in J.Ratzinger*, PATH vol.6, 2007/1 pp.27-43

generazioni, il fondo storico dell'umana sapienza, sono anche un segno della sua ragionevolezza e del suo perdurante significato. Di fronte ad una ragione a-storica che cerca di autocostruirsi soltanto in una razionalità a-storica, la sapienza dell'umanità come tale – la sapienza delle grandi tradizioni religiose – è da valorizzare come realtà che non si può impunemente gettare nel cestino della storia delle idee.

Ritorniamo alla domanda di partenza. Il Papa parla come rappresentante di una comunità credente, nella quale durante i secoli della sua esistenza è maturata una determinata sapienza della vita; parla come rappresentante di una comunità che custodisce in sé un tesoro di conoscenza e di esperienza etiche, che risulta importante per l'intera umanità: in questo senso parla come rappresentante di una ragione etica.[58]

‹‹E allora diventa inevitabile la domanda di Pilato: Che cos'è la verità? E come la si riconosce? Se per questo si rimanda alla 'ragione pubblica', come fa Rawls, segue necessariamente ancora la domanda: Che cosa è ragionevole? Come una ragione si dimostra ragione vera? In ogni caso, si rende in base a ciò evidente che, nella ricerca del diritto della libertà, della verità della giusta convivenza devono essere ascoltate istanze diverse rispetto a partiti e gruppi d'interesse, senza con ciò voler minimamente contestare la loro importanza.[…] Teologia e filosofia formano in ciò una peculiare coppia di gemelli, nella quale nessuna delle due può essere distaccata totalmente dall'altra e, tuttavia, ciascuna deve conservare il proprio compito e la propria identità.[...] filosofia e teologia devono rapportarsi tra loro ‹‹senza confusione e senza separazione››. ‹‹Senza confusione›› vuol dire che ognuna delle due deve conservare la propria identità. La filosofia deve rimanere veramente una ricerca della ragione nella propria libertà e nella propria responsabilità; deve vedere i suoi

[58] Discorso che Ratzinger avrebbe dovuto tenere all'università la Sapienza

limiti e proprio così anche la sua grandezza e vastità. La teologia deve continuare ad attingere ad un tesoro di conoscenza che non ha inventato essa stessa, che sempre la supera e che, non essendo mai totalmente esauribile mediante la riflessione, proprio per questo avvia sempre di nuovo il pensiero. […]È vero, però, al contempo che il messaggio della fede cristiana non è mai soltanto una ‹‹*comprehensive religious doctrine*›› nel senso di Rawls, ma una forza purificatrice per la ragione stessa, che aiuta ad essere più se stessa. Il messaggio cristiano, in base alla sua origine, dovrebbe essere sempre un incoraggiamento verso la verità e così una forza contro la pressione del potere e degli interessi››[59].

Da *Fides et ratio* a *Lumen fidei*, Ratzinger disegna un percorso che precede e segue il suo pontificato. Nel mezzo c'è la tutta suo magistero petrino, la sua teologia.

Quale Prefetto della Congregazione per la Dottrina della Fede, Ratzinger ha dato un importante contributo alla elaborazione dell'Enciclica di Giovanni Paolo II. Ratzinger l'ha, in numerosissime occasioni, presentata all'esterno spiegandone contenuto e significato. Così commentava il Cardinale Joseph Ratzinger all'Osservatore Romano il 16 ottobre del 1998 : ‹‹Non ci può essere quindi nessuna contrapposizione, né separazione né estraneità tra la fede cristiana e la ragione umana, perché entrambe, pur nella loro distinzione, sono unite dalla verità, entrambe svolgono un loro ruolo al servizio della verità, entrambe trovano il loro fondamento originario nella verità››. E specificando il contesto nel quale la Lettera del Papa si andava ad inserire, precisava: ‹‹Dopo 120 anni dall'Enciclica *Aeterni Patris* di Leone XIII (1879), *Fides et ratio* ripropone il tema del rapporto tra fede e ragione, tra teologia e filosofia. Perché la fede dovrebbe occuparsi della filosofia e perché la ragione non può fare a meno dell'apporto della fede? Gli interrogativi non rimangono senza

[59] *Ibidem*

risposta. E la risposta non è semplicemente la ripetizione di affermazioni già acquisite nel passato dalla Tradizione e dal Magistero della Chiesa, anche se ovviamente il pensiero dell'Enciclica è in piena continuità con il patrimonio già posseduto. La risposta si colloca nella situazione culturale attuale, che, letta nella sua radice profonda, si caratterizza per due fattori: la separazione portata all'estremo tra la fede e la ragione; e l'eliminazione della questione della verità - assoluta e incondizionata - dalla ricerca culturale e dal sapere razionale dell'uomo. Il clima culturale e filosofico generale nega oggi la capacità della ragione umana di conoscere la verità e riduce la razionalità ad essere semplicemente strumentale, utilitaristica, funzionale, calcolatrice o sociologica. In questo modo la filosofia perde la sua dimensione metafisica e il modello delle scienze umane ed empiriche diventa il parametro e il criterio della razionalità››.

L' 11 novembre, alla presenza del Santo Padre, Ratzinger, presenta l'Enciclica "*Fides et ratio*" nel corso del solenne Atto Accademico al quale partecipano Cardinali, Arcivescovi, Vescovi legati all'Urbaniana, professori ed alunni. Nell'*incipit* del suo discorso richiama immediatamente l'attenzione su quello che considera un passaggio cruciale dell'Enciclica: ‹‹Alla 'parresia' della fede deve corrispondere l'audacia della ragione (FR48)[60]. […]La ragione, privata dell'apporto della rivelazione, ha percorso sentieri laterali che rischiano di farle perdere di vista la sua meta finale (n. 48). Al contrario, illuminata dalla fede, la ragione è in grado di 'pensare in grande', e di tendere con audacia alla conquista della verità, cui lo

[60] Ma che cos'è questa "parresia" della fede?- si chiede Ratzinger- La parola "parresia" è passata dal linguaggio politico dell'antichità greca al Nuovo Testamento, ricevendo qui un significato nuovo e approfondito. Nella greop.cit.à classica, la parresia è ciò che contraddistingue l'uomo libero, il cittadino della polis. Egli può e deve parlare in pubblico. Le donne, gli schiavi e gli stranieri non godono nella polis greca dei diritti politici, non hanno neppure il diritto di parresia, e perciò non possono parlare in pubblico. L'uomo libero ha la libertà di parlare, perché parla nella responsabilità della libertà.

spirito anela. Così, per dirla ancora con le parole dell'Enciclica, 'fede e ragione sono come le due ali con le quali lo spirito umano si innalza verso la contemplazione della verità'››.

Nel corso dell'incontro su ‹‹*Fede e ricerca di Dio*›› tenuto il 17 novembre 1998 nella Basilica Lateranense, Cattedrale di Roma, sempre riferendosi alla Enciclica *Fides et ratio*, Ratzinger richiama l'attenzione su quelli che definisce due importanti concetti dell'Enciclica. Il primo: ‹‹Vi è innanzitutto l'accenno alla 'circolarità tra fede e filosofia'. L'Enciclica la intende nel senso che la teologia ha come punto di partenza sempre la Parola di Dio, ma poiché questa Parola è verità, la collocherà sempre in relazione con la ricerca umana della verità, con l'impegno della ragione per la verità e così nel dialogo con la filosofia››. Il secondo, connesso al primo: ‹‹L'Enciclica parla espressamente degli apporti della fede alla filosofia, dei compiti, che essa le pone con questi apporti. Menziona innanzitutto alcune scoperte ed alcuni concetti fondamentali, che il pensiero filosofico non può trascurare: il concetto del Dio personale e più in generale il concetto di 'persona', che solo nell'incontro tra fede e filosofia fu formulato.[…] il pensiero umano non può arrestarsi al fenomeno, ma deve raggiungere al di là delle apparenze l'essere stesso, deve passare dal 'fenomeno al fondamento'››. E conclude così il suo intervento: ‹‹Di fatto se non si parla più di Dio e dell'uomo, di peccato e di grazia, di morte e di vita eterna, allora le tante parole, che sentiamo ininterrottamente, saranno solo un vano tentativo di coprire l'ammutolire di ciò che è autenticamente umano. Il Papa ha inteso contrastare il pericolo di un tale silenzio con la sua 'parresia', con la franchezza impavida della fede, e compie così un servizio non solo per la Chiesa, ma anche per l'umanità››.

Ma c'è tanto di Ratzinger-Benedetto XVI anche nella *Lumen fidei*, la prima enciclica di Papa Francesco, l'enciclica scritta 'a quattro mani', l'enciclica che in qualche modo chiude l'anno della fede indetto da

Benedetto XVI che Benedetto XVI ha salutato, però, da Papa 'emerito'. Già nella presentazione dell'Enciclica, del carinale Müller, Prefetto della Congregazione per la Dottrina della Fede, il richiamo a Ratzinger è esplicito. ‹‹La lettera Enciclica riprende alcuni temi cari a Benedetto XVI››. E poi, riferendosi direttamente alla *Lumen fidei*: ‹‹Queste considerazioni sulla fede - così scrive Papa Francesco - intendono aggiungersi a quanto Benedetto XVI ha scritto nelle Lettere encicliche sulla carità e sulla speranza. Egli aveva già quasi completato una prima stesura di Lettera enciclica sulla fede. Gliene sono profondamente grato e, nella fraternità di Cristo, assumo il suo prezioso lavoro, aggiungendo al testo alcuni ulteriori contributi›› (LF n. 7). L'enciclica contiene elementi abituali del pensiero di Benedetto XVI, come 'la fede è ragionevole' e ‹‹non è qualcosa di privato o un'opinione soggettiva" perché "vivere una fede senza verità non salva". Cita inoltre alcuni dei suoi autori preferiti, come Nietszche, T.S. Elliot o Dostoievski. Il secondo capitolo riprende numerosi luoghi dell'Introduzione al Cristianesimo, in particolare per quanto concerne i passaggi dedicati alla spiegazione del significato della fede[61]. Il titolo del secondo capitolo è rappresentato proprio da un passaggio di Isaia (7,9) citato nell'Introduzione come incipit della spiegazione del concetto di fede come star-saldi e comprendere.[62] Il

[61] Cfr J.RATZINGER, *Introduzione al Cristianesimo*,op. cit., p. 62 segg

[62] Il titolo del secondo capitolo della *Lumen fidei*: SE NON CREDERETE, NON COMPRENDERETE (cfr Is 7,9) che poi così prosegue: n questo modo la questione della conoscenza della verità veniva messa al centro della fede. Nel testo ebraico, tuttavia, leggiamo diversamente. In esso il profeta dice al re: "Se non crederete, non resterete saldi". C'è qui un gioco di parole con due forme del verbo 'amàn: 'crederete' (ta'aminu), e 'resterete saldi' (te'amenu). Impaurito dalla potenza dei suoi nemici, il re cerca la sicurezza che gli può dare un'alleanza con il grande impero di Assiria. Il profeta, allora, lo invita ad affidarsi soltanto alla vera roccia che non vacilla, il Dio di Israele. Poiché Dio è affidabile, è ragionevole avere fede in Lui, costruire la propria sicurezza sulla sua Parola. È questo il Dio che Isaia più avanti chiamerà, per due volte, 'il Dio-Amen' (cfr Is 65,16), fondamento incrollabile di fedeltà all'alleanza. Si potrebbe pensare che la versione greca della Bibbia, nel tradurre 'essere saldo' con 'comprendere', abbia operato un cambiamento profondo del testo, passando dalla nozione biblica di affidamento a Dio a quella greca della comprensione. Tuttavia, questa traduzione,

secondo capitolo prosegue poi con 'Il dialogo tra fede e ragione'. ‹‹La fede cristiana, in quanto annuncia la verità dell'amore totale di Dio e apre alla potenza di questo amore, arriva al centro più profondo dell'esperienza di ogni uomo, che viene alla luce grazie all'amore ed è chiamato ad amare per rimanere nella luce. Mossi dal desiderio di illuminare tutta la realtà a partire dall'amore di Dio manifestato in Gesù, cercando di amare con quello stesso amore, i primi cristiani trovarono nel mondo greco, nella sua fame di verità, un partner idoneo per il dialogo››[63]. E poi, in sostanza la *Lumen fidei* chiude la trilogia di encicliche di Benedetto XVI dedicate alle virtù teologali, aperta nel 2005 con la *Deus caritas est* e proseguita due anni più tardi con la *Spe salvi*.

L'opera di Ratzinger, in questo orizzonte progettuale iniziato con l'impegno accademico e continuato ininterrottamente come arcivescovo di Munchen e prefetto della Congregazione per la Dottrina della fede, assume un valore programmatico. Il suo pensiero, che costituisce senza dubbio una delle tappe più significative della teologia di questo secolo, contribuisce non poco nel ripensare il rapporto tra fede e ragione come prodromo per una rinnovata presenza culturale dei cristiani nel loro impegno nel mondo[64].

---

che accettava certamente il dialogo con la cultura ellenistica, non è estranea alla dinamica profonda del testo ebraico. La saldezza che Isaia promette al re passa, infatti, per la comprensione dell'agire di Dio e dell'unità che Egli dà alla vita dell'uomo e alla storia del popolo. Il profeta esorta a comprendere le vie del Signore, trovando nella fedeltà di Dio il piano di saggezza che governa i secoli. Sant'Agostino ha espresso la sintesi del 'comprendere' e dell' 'essere saldo' nelle sue Confessioni, quando parla della verità, cui ci si può affidare per poter restare in piedi: «Sarò saldo e mi consoliderò in te, […] nella tua verità».[17] Dal contesto sappiamo che sant'Agostino vuole mostrare il modo in cui questa verità affidabile di Dio è, come emerge nella Bibbia, la sua presenza fedele lungo la storia, la sua capaop.cit.à di tenere insieme i tempi, raccogliendo la dispersione dei giorni dell'uomo.[18]

[63] *Lumen fidei* n.32

[64] Cfr. R. FISICHELLA, *Verità, fede e ragione in J. Ratzinger,* in *Aspetti del pensiero teologico di Joseph Ratzinger* , PATH, VOL. 6 - PONTIFICIA ACADEMIA THEOLOGICA - 2007/1, pg.27-43

Emerge dai suoi testi, infatti, la capacità di saper cogliere i movimenti culturali e dare coerente risposta attraverso l'intelligenza della fede che è direttamente chiamata in causa per la comprensione che egli ne dà come di uno stare e un comprendere[65], che ‹‹non è affatto pensata dal nostro Autore alla stregua di un mero impegno intellettuale, al contrario››.

Le conseguenze sono: d'una parte la ragione scientifica non costituisce più un avversario per la fede, perché essa rinuncia ad interessarsi alle verità ultime e definitive dell'esistenza, limitando il suo orizzonte alle conoscenze parziali e sperimentabili. In tale modo però si espelle dall'ambito razionale tutto ciò che non rientra nelle capacità di controllo della ragione scientifica, e quindi si apre oggettivamente la strada ad una nuova forma di fideismo. Se l'unico tipo di ragione è quello della ragione scientifica, la fede viene espropriata di qualunque forma di razionalità e intelligibilità, ed è destinata a fuggire nel simbolismo non definibile o nel sentimento irrazionale.

La preoccupazione di Benedetto XVI è l'impoverimento della vita pubblica, l'aumento di momenti di oppressione ed aggressione nella società, ma – più sistematicamente – la perdita del fondamento degli stessi diritti umani, il loro «fondamento trascendente». Egli, però, non intende procedere in alcun modo verso una cancellazione della modernità, che paradossalmente potrebbe risuonare come un ritorno al medioevo, ma il suo argomentare procede, invece, in chiave di servizio allo stesso riconoscimento della base liberale della società moderna, dei diritti fondamentali. Tale percorso viene compiuto nella enciclica sociale *Caritas in veritate* nella quale il Papa salva l'istanza della società moderna e liberale negando però proprio il suo

[65] Cfr la tesi di A. BELLANDI, *Fede cristiana come stare e comprendere. La giustificazione dei fondamenti della fede in J.Ratinger*, Roma 1996, p 179-304

punto di partenza metodologico, ossia la distinzione tra la sfera privata e la sfera pubblica della religione. A questo punto è il metodo groziano che risulta l'«anomalia», mentre la posizione cattolico-liberale, ribadita da Benedetto XVI nella sua ultima enciclica, riesce a evidenziare che la libertà soggettiva della persona, la sua soggettività creativa e la sua ‹‹autonomia›› politica economica e sociale si lascia fondare e quindi socialmente assicurare in modo ‹‹sostenibile›› soltanto sulla base religiosa.

La ragione 'dia-logale' è costitutiva del pensare credente e del sapere teologico. La ragione è essenzialmente una 'ragione in ascolto', non tanto una singola facoltà, ma tutto l'uomo si scopre intelligente grazie alla comunicazione con Dio nella quale è da questi costituito coscienza credente.

1.2 Ratzinger e Habermas: il dialogo possibile

Etsi Deus non daretur, veluti si Deus daretur: tra la tentazione secolarista che bolla ogni forma di cultura religiosa come regressione irrazionale e la tentazione integralista che vuole imporre autoritativamente le verità di un'unica fede religiosa, Habermas e Ratzinger, già nel 2004, aprivano la prospettiva di una società postsecolare in cui laici e credenti potessero scoprire il dialogo non solo come strumento di necessario *'cum-promittere'*, ma come metodo di ritrovamento di se stessi e quindi come fonte di autentica libertà.

La separazione fra politica e religione trova la sua migliore espressione nella neutralità dello Stato liberale, resa necessaria da quello che Rawls chiama il «fatto del pluralismo»[66]. 'Pluralismo', appunto, e non 'pluralità', perché il moltiplicarsi dei soggetti culturali sul suolo nazionale genera un conflitto che richiede di essere sanato con sempre più pressante urgenza. Come può una società pluralistica trovare i legami necessari per reggersi; legami etici, sulla base dei quali strutturare una convivenza che possa essere anche cooperazione per il raggiungimento del bene comune? Non è possibile affidare la soluzione del problema alla sola religione: la riduzione della pratica religiosa, la trasformazione della fede in una scelta fra le altre, la pluralità delle fedi, fanno sì che la circolarità tra etica e religione non sia più funzionale. Ma allora, che ruolo possono avere i credenti in tale ricerca? Devono forse farsi da parte rinunciando definitivamente alla loro incidenza sociale?. Queste le tematiche sulle quali Habermas e Ratzinger, allora cardinale, si sono

[66] Cfr. J.RAWLS, *Giustizia come equità. Una riformulazione*, a cura di E.Kelly, ed.it. a cura di S.Veca, trad. di G.Rigamonti, Milano 2006, pp.36-39

confrontati il 19 gennaio 2004 alla Katholische Akademie in Bayern. Titolo dell'incontro : 'I fondamenti morali prepolitici dello Stato liberale'[67].

Pur partendo da presupposti diversi, «il più influente filosofo tedesco fin da Marx, Nietzsche e Heidegger» – come lo definisce nella Premessa Florian Schuller, direttore dell'Akademie – e il futuro papa Benedetto XVI, uniti dalla comune virtù di «presentare le proprie idee criticamente, col mezzo della ragione, 'con lucidità concettuale'»[68] approdano entrambi alla medesima conclusione, scorgendo proprio nell'età post-secolare[69] la possibilità di una feconda correlazione tra ragione e fede.

Habermas muove proprio dalla considerazione che, nella società odierna, le argomentazioni laiche e religiose hanno l'esigenza di tornare a confrontarsi. Questo si traduce nella possibilità di offrire una voce pubblica alle religioni, permettendo loro di intervenire anche sulle tematiche secolari. Secondo Habermas, le religioni, e in particolare il cristianesimo, risultano preziose e indispensabili alla società postsecolare[70]. Egli perciò ritiene che la religione non

---

[67] Cfr. J. RATZINGER - J. HABERMAS, *Etica, religione e Stato liberale*, a cura di M. Nicoletti, Brescia, 2008, pp.1, 12

[68] *Ibidem*, p. 18

[69] Una società post-secolare è quella nella quale ci si deve abituare a convivere con il 'persistere della religione' . cfr sul punto J. Habermas, *La rinasop.cit.a della religione: una sfida per l'autocomprensione laica della modernità?* in *Religione e politica nella società post-secolare*, a cura di A. Ferrara, Meltemi, Roma 2009, op.cit., p. 25.

[70] Per una analisi approfondita del concetto vedi anche J. Habermas, *Perchè siamo post-secolari*, "Per potersi definire *post*-secolare, una società deve prima essere stata secolare..." in Reset, n. 108 (2008) e *I fondamenti morali prepolitici dello Stato liberale*, in:*Etica, religione e stato liberale*, Morcelliana, Brescia 2005. (Lo stesso saggio è nella raccolta: *Tra scienza e fede*, Laterza, Roma-Bari 2006 con il titolo *Fondamenti pre-politici dello Stato di diritto democratico?* pp. 5-18). "Con postsecolarismo non si intende soltanto il fatto che la religione continua ad affermarsi in un ambiente sempre più secolarizzato [...]. L'espressione 'postsecolare' non tributa, inoltre, alle comunità religiose soltanto un riconoscimento pubblico per il contributo funzionale che esse esercitano per riprodurre motivazioni e atteggiamenti desiderati. Nella coscienza pubblica di una società postsecolare si rispecchia piuttosto una cognizione normativa (*normative Einsicht*), che ha conseguenze per l'interazione politica dei cittadini

rivendichi solamente un'esigenza di riconoscimento all'interno della società contemporanea, ma rappresenti una vera e propria 'sfida cognitiva' per la ragione.

Punto di partenza dell'intervento di Habermas[71], e dell'intero dialogo, è la discussione del diktat di Böckenförde secondo cui lo Stato liberale secolarizzato vive di presupposti normativi che non è in grado di garantire[72].

Per Habermas la procedura democratica è da intendersi come ‹‹metodo per produrre legittimità a partire dalla legalità››; le norme giuridiche si fondano sul 'principio democratico' secondo cui sono valide quelle norme approvate discorsivamente – seguendo cioè la teoria dell'agire comunicativo – dai consociati all'interno di procedure istituzionalizzate. Si tratta quindi di una ‹‹concezione proceduralistica›› in cui ‹‹non sorgono più lacune di validità che devono essere riempite dall'‹‹eticità›› perché appunto non vi sono presupposti normativi esterni alla procedura democratica. Inoltre è sempre in virtù delle stesse procedure democratiche, sedimentate

---

non credenti e credenti". Postsecolarismo può significare, secondo l'autore, che la versione aggressiva della secolarizzazione è superata e che in una società che rimane secolare e 'laica' si va verso un rapporto non conflittuale e di possibili parziali intese tra religione e sfera pubblica (pp. 36-37). In tale società la coscienza pubblica comprende mentalità sia religiose sia secolari che interagiscono mediante un "apprendimento complementare"; viene indicata così una dimensione della vita sociale e culturale in cui ci si sforza di tradurre e comprendere reciprocamente la lingua laica come quella religiosa.

[71] Per alcune anticipazioni delle questioni affrontate nel confronto di Monaco cfr. il saggio *Fede e sapere* (2001) nel quale Habermas -anticipando quanto avrebbe affermato nel confronto di Monaco- osservava, per esempio, che, «in considerazione della posizione religiosa dei propri fondamenti morali, lo stato liberale dovrebbe mettere in conto la possibilità che la 'cultura del senso comune' (Hegel) non riesca a conservare, di fronte a sfide totalmente nuove, il livello di articolazione della propria storia di origine».

[72] «Lo Stato liberale secolarizzato vive di presupposti che non può garantire. Questo è il grande rischio che esso si è assunto per amore della libertà»E.W. BÖCKENFÖRDE, *La formazione dello Stato come processo di secolarizzazione*, Brescia, 2006, p. 68. Questo testo, pubblicato per la prima volta nel 1967, è preceduto nell'edizione italiana da una documentata e illuminante introduzione di M. NIcoletti, *Per amore della libertà. Lo Stato moderno e la coscienza*, pp. 5-27).Cfr.anche dello stesso Böckenförde, *Stato,costituzione,democrazia*,(1991),a cura di M.Nicoletti e O.Brino, Milano 2006 e *Diritto e secolarizzazione* (1991),a cura di G. Preterossi, Bari 2007.

nella coscienza del popolo attraverso la sua storia concreta, che i cittadini, autori del diritto e non meri destinatari, possono trovare le motivazioni per la partecipazione attiva richiesta dallo Stato costituzionale democratico. Salvaguardata l'autonomia dello Stato liberale, Habermas può riconoscere che esso si avvale anche di fondamenti esterni. La secolarizzazione viene intesa come ‹‹una modernizzazione destabilizzante della società nel suo interno›› [73].

La crisi c'è e sembra prospettarsi il panorama descritto da Böckenförde che vede da una parte, i singoli ritrarsi nei propri interessi privati, e dall'altra, i mercati espandersi intaccando ambiti finora regolati dalla politica. Poco opportuno leggere la situazione estremizzando le contrapposizioni nella direzione della critica della ragione in voga, imputando la colpa a una ragione autodistruttiva che sta raccogliendo quanto ha seminato e individuando la salvezza nella religione, l'unica capace di redimere la modernità pentita. Piuttosto, suggerisce Habermas, è il caso di considerare la persistenza della religione in un ambiente sempre più secolarizzato, «prendendo sul serio questo fenomeno anche in qualche modo dall'interno, come una sfida cognitiva» [74].

La secolarizzazione della società può essere compresa come «un processo di apprendimento complementare [… in cui] entrambe le parti possono prendere sul serio reciprocamente […] il loro contributo a temi controversi nella sfera pubblica» [75]. Certo questo implica uno sforzo reciproco da parte sia della religione, sia della ragione. Habermas dice chiaramente che la religione deve abbandonare il dogmatismo: se essa nasce come ‹‹immagine del mondo››, deve oggi rinunciare a questo monopolio interpretativo riconoscendo l'autorità delle scienze, l'autonomia dello Stato e

[73] Cfr. *Ibidem*, pp. 26-30
[74] *Idibem*, p. 32
[75] *Idibem*, p. 34

rispettando il pluralismo delle fedi religiose. Solo così la religione potrà esercitare la propria influenza nella sfera pubblica. Dai cittadini «privi di orecchio religioso» ci si aspetta invece che riconoscano ‹‹ragionevolezza›› alla religione, partecipando essi stessi agli sforzi per tradurre i contenuti religiosi in linguaggio pubblicamente accessibile come richiede il loro ruolo di cittadini dello Stato liberale[76].

Non è tanto sulla questione del dogmatismo, quindi, che i nostri due pensatori si confrontano: Ratzinger nel suo discorso considera attentamente le conquiste delle scienze – alla luce delle quali arriva a dubitare dell'efficacia del diritto naturale sostenuto dalla Chiesa (che risulta uno «strumento spuntato» alla luce della teoria dell'evoluzione[77]) –, non mette in dubbio il ruolo dello Stato , il cui compito è quello di ordinare l'uso sensato delle scoperte scientifiche, e, in più rispetto a Habermas, riconosce la pluralità delle fedi religiose – che tutte nella loro specificità sono invitate a entrare in relazione reciproca con il cristianesimo e la ragione occidentale[78].

Ratzinger descrive l'età contemporanea come caratterizzata dall'enorme sviluppo delle possibilità dell'uomo. La fine della seconda guerra mondiale ci ha scoperti capaci di distruggere noi stessi e il nostro pianeta grazie all'invenzione della bomba atomica. Il terrorismo minaccia costantemente di dispiegare la sua oscura potenza distruttiva che si avvale anche di ragioni morali, presentandosi addirittura come difesa della tradizione religiosa: la religione stessa sembra coltivare in sé i germi dell'intolleranza e dell'estremismo. La scienza ci ha messo poi nelle condizioni di poter

---

[76] Habermas afferma: "Io non penso che noi, in quanto europei, possiamo comprendere seriamente concetti quali quelli di moralità e di eticità, persona ed individualità, libertà ed emancipazione [...] senza appropriarci della sostanza del pensiero di origine giudaico-cristiana" (J. HABERMAS, *Il pensiero post-metafisico*, tr. it. di M. Calloni, Bari 1991, p.19).

[77] *Idibem*, p. 50

[7] cfr. *Ibidem* pp.56-57

produrre esseri umani paventando la possibilità di selezionarli, utilizzarli per esperimenti, scartarli. È in questo panorama che si dispiegano le patologie sia della religione sia della ragione e si rende più che mai urgente un'«evidenza etica efficace», che risponda alle nuove sfide e possa essere accolta dalle diverse culture che oggi si incontrano e si fondano in una società mondiale. Gli stessi diritti umani, «ultimo elemento del diritto naturale»[79] non si rivelano uno strumento all'altezza del compito: innanzitutto la loro evidenza non sembra essere riconosciuta in tutte le culture e inoltre dovrebbero essere integrati con una dottrina dei doveri e dei limiti dell'uomo. Se il cristianesimo e la tradizione occidentale della ragione, pur considerandosi universali de iure, de facto sono accettati e comprensibili solo da alcune parti dell'umanità, e se non esiste più unitarietà nemmeno all'interno delle aree culturali, caratterizzate da forti tensioni interne (si pensi all'islam, ma anche allo stesso Occidente diviso tra cultura secolare e cultura cristiana), allora non esiste una formula razionale, etica o religiosa che sia valida per tutto il mondo. O comunque al momento non può essere raggiunta. La soluzione proposta è la stessa auspicata da Habermas, ma in una prospettiva diversa. Per scongiurare le rispettive patologie, fede cristiana e ragione devono porsi in relazione reciproca: «chiamate alla reciproca purificazione e al mutuo risanamento, [...] hanno bisogno l'una dell'altra e devono riconoscersi l'una l'altra»[80]. Se esse hanno un peso indubbiamente maggiore sulla situazione mondiale rispetto alle altre potenze in campo, devono però porsi in ascolto di quest'ultime e relazionarsi con esse «nel tentativo di una correlazione polifonica»[81]. Sarà allora in questo «processo di purificazione universale» che emergeranno con «nuova forza

[79] *Ibidem* p. 51
[80] *Ibidem* p. 56
[81] *Ivi*

d'illuminazione» i valori e le norme che accomunano tutti gli uomini, in cui i credenti scorgono il segno di quella trascendenza che tiene unito il mondo perché ne è l'origine[82].

Habermas è netto nell'affermare l'autosufficienza e indipendenza dello Stato liberale da tradizioni religiose o metafisiche. «Il liberalismo politico che io difendo nella particolare versione del repubblicanesimo kantiano[83], si auto-comprende come legittimazione non religiosa e post-metafisica dei fondamenti normativi di uno Stato democratico costituzionale» [84]

Habermas si rifà, quindi, al Rawls del *Liberalismo politico*[85] ma va anche oltre[86]. Il dialogo suppone delle condizioni, a partire da quella che Rawls chiama 'clausola condizionale'[87] posta al religioso: partecipi alla scena pubblica con le tue motivazioni, ma devi saperle tradurre nel linguaggio comune della politica. Habermas dice di più, questa volta rivolgendosi al laico: ‹‹Una cultura politica liberale può persino richiedere ai cittadini secolarizzati di partecipare allo sforzo di traduzione di materiali significativi dalla lingua religiosa a una lingua accessibile a tutti››. Lo snodo saliente consiste nel riuscire a comprendere la secolarizzazione come «processo di apprendimento

[82] Cfr. I*bidem*, p 57

[83] Cfr J.HABERMAS, *L'inclusione dell'altro*, a cura di L.Ceppa, Feltrinelli, Milano, 1998

[84] *Ibidem* pg 22-23

[85] Cfr. J. RAWLS, *Liberalismo politico*; a cura di Salvatore Veca; traduzione di Gianni Rigamonti, Collezione "Il mondo nuovo", Milano, 1994

[86] Il confronto tra Habermas e Rawls assume il carattere di una vera e propria 'discussione in famiglia', come lo stesso Habermas ebbe a definirla in *'Conciliazione tramite uso pubblico di ragione*', in *L'inclusione dell'altro*, op.cit., p. 64. "Entrambi rappresentanti del pensiero liberal-democratico sviluppano le loro riflessioni a partire da un assunto imprescindibile, quello del pluralismo etico e culturale", A.TRENTA, *Religione e politica, Jurgen Habermas e i suoi critici*, Roma 2013, p. 84

[87] Cfr. J. RAWLS, *Il diritto dei popoli,* Milano 2001, pp.175-239. In particolare cfr. p. 191 per il passaggio proprio sulla 'clausola condizionale': "(si può) introdurre nella discussione politica la nostra dottrina comprensiva, religiosa o meno, a patto che si sia disposti, al momento opportuno, a difendere i principi e le politiche che la nostra dottrina comprensiva a nostro dire sostiene portando ragioni appropriatamente pubbliche"

complementare» da parte di credenti e non credenti; ciò comporta naturalmente che entrambi siano disposti a prendere sul serio le virtualità «motivazionali» e «cognitive» connesse a un dialogo che va sottratto alle ipoteche, opposte ma convergenti negli effetti, del dogmatismo religioso, da un lato, e di un laicismo chiuso a riccio su se stesso, dall'altro. Solo qualora tale chiusura non avvenga si può schiudere la via che consente di rimeditare il rapporto tra fede e sapere, nel senso determinato per cui, pur mantenendo la distinzione dei piani tra la prima e il secondo, anche alle convinzioni religiose va riconosciuto «uno status epistemico che non è irrazionale in modo assoluto»[88] .

Se attribuiamo alla dimensione religiosa un potenziale che agisce non solo sul piano motivazionale ma anche cognitivo, il riferimento ad essa nell'ambito di una riflessione sui fondamenti normativi della democrazia può essere liberato da quelle implicazioni strumentali e funzionalistiche che spesso lo caratterizza nei dibattiti in corso su religione e sfera pubblica. Infatti, nell'impostazione che propone Habermas[89], si sollecitano, come si è appena visto, i «cittadini privi di sensibilità religiosa» ad accettare l'idea che la religione abbia uno statuto epistemico proprio, non necessariamente irrazionale. Habermas sostiene che il «perdurante non-accordo tra fede e sapere» è «ragionevole» solo a condizione che venga rimosso il dogma del carattere non razionale, per definizione, delle dottrine comprensive a sfondo religioso. E' un punto di distinzione cruciale

[88] J. Habermas, *I fondamenti morali prepolitici dello Stato liberale*, in J. Habermas-J. Ratzinger, *Etica, religione e Stato liberale*, tr. it. a cura di M. Nicoletti, Brescia 2005, p. 39

[89] Il tema del religioso in Habermas è quanto mai complesso . Ulteriori contributi sull'argomento sono offerti da: J. Mardones, *El discurso religioso de la modernidad: Habermas y la religion*, Anthropos , Barcelona 1998; G. Cunico, *Messianismo, religione e ateismo nella filosofia del Novecento (Bloch, Kraucaur, Benjamin, Horkheimer, Habermas)*, Milella, Lecce 2001; M. Rosati, *Solidarietà e sacro*, Laterza, Bari 2002 (specie cap.2); L. Ceppa, *Disincanto e trascendenza in J. Habermas*, in "Paradigmi", 48, 1998; L. Ceppa, *Pluralismo etico e universalismo morale in Habermas*, in "Teoria Politica", 13, 1997

rispetto a Rawls. Così come lo è la sottolineatura del carattere sottilmente discriminatorio che si scopre se si fa opportuna attenzione al «rovescio della medaglia della libertà religiosa»: «Per ora infatti -come Habermas scrive- soltanto dai suoi cittadini credenti lo stato liberale pretende una suddivisione della loro identità in una componente per così dire pubblica e in una componente privata. Sono solo i credenti che devono tradurre le proprie convinzioni religiose in un linguaggio secolare, se vogliono che i loro argomenti incontrino l'approvazione delle maggioranze»[90]. Quindi la conseguenza potrebbe essere che «la ricerca di ragioni miranti alla generale plausibilità potrà […] evitare di condurre a una scorretta esclusione della religione dalla sfera pubblica (esito che priverebbe la società secolare di importanti risorse nella fondazione del senso) solo se anche la componente secolare riuscirà a mantenersi sensibile alla forza di articolazione dei linguaggi religiosi»[91].

«Le maggioranze secolarizzate» non hanno alcun diritto di «far prevalere le loro decisioni in tali questioni, se prima non hanno prestato attenzione alle obiezioni degli oppositori che si sentono feriti nelle proprie convinzioni religiose». Tali maggioranze sono tenute a valutare siffatte obiezioni «come una sorta di veto che, differendo la loro decisione, permette loro di verificare quali insegnamenti se ne possono eventualmente trarre»[92].

Ratzinger approva l'idea dell'apprendimento reciproco formulata da Habermas e fa sua anche l'idea del reciproco gioco di "controllo" per evitare i rischi di estremizzazione. Ricordando l'ondata di terrorismo che dall'11 settembre 2001 si era abbattuta sul mondo, il cardinale giunge a chiedere alla ragione, sia pure in forma interrogativa, di

[90] J. Habermas, *Fede e sapere*, in *Il futuro della natura umana*, tr. it. a cura di L. Ceppa, Torino 2002, p. 106.
[91] *Ibidem*, pp.106-107
[92] *Ibidem*, p.107

svolgere questo compito di arginare le degenerazioni della religione: «Se il terrorismo è alimentato dal fanatismo religioso, come è, la religione è salvifica e risanatrice, o non piuttosto un potere arcaico e pericoloso, che crea falsi universalismi e perciò induce all'intolleranza e al terrorismo? La religione non deve pertanto essere posta sotto la tutela della ragione e attentamente delimitata?»[93].

La soluzione proposta è la stessa auspicata da Habermas. Per scongiurare le rispettive patologie, fede cristiana e ragione devono porsi in relazione reciproca: «chiamate alla reciproca purificazione e al mutuo risanamento, […] hanno bisogno l'una dell'altra e devono riconoscersi l'una l'altra»[94]. Se esse hanno un peso indubbiamente maggiore sulla situazione mondiale rispetto alle altre potenze in campo, devono però porsi in ascolto di quest'ultime e relazionarsi con esse ‹‹nel tentativo di una correlazione polifonica››. Sarà allora in questo ‹‹processo di purificazione universale›› che emergeranno con ‹‹nuova forza d'illuminazione›› i valori e le norme che accomunano tutti gli uomini, in cui i credenti scorgono il segno di quella trascendenza che tiene unito il mondo perché ne è l'origine[95].

‹‹Il dialogo svoltosi a Monaco rimane esemplare sotto tanti aspetti […]. L'elemento della religione e del suo apporto allo Stato liberale emerge in entrambi gli interventi, con reciproche aperture di fiducia tra pensiero postsecolare e teologia cristiana. Notevole è il Habermas l'idea che l'orizzonte religioso non appartenga al passato. […] Il doppio apprendimento e la correzione reciproca tra fede e ragione, cui rinviano Habermas e Ratzinger, va intesa nel modo più aperto possibile, rendendola calzante con l'attualità storica.[…] Senza nulla

[93] J.RATZINGER, *Ciò che tiene unito il mondo* in Etica.., op.cit., p. 47
[94] I*bidem* p 56
[95] *Ivi*

togliere all'autonomia della sfera civile in rapporto a quella religiosa, solo la reale differenza permette l'efficace immersione››[96].

La religione, dunque, non è scomparsa dal mondo secolarizzato, ed è ben lungi dal rimanere confinata in ambito privato, e si tratta di una considerazione con la quale anche i più scettici hanno fatto i conti[97].

La proposta che emerge dal confronto tra il filosofo tedesco e l'attuale papa emerito consiste nel considerare la religione come uno dei fattori potenziali di creazione di quell'ethos fondante della coesione sociale di cui tutte le società liberali sentirebbero, in qualche modo, la mancanza[98].

[96]V. POSSENTI, *Stato, diritto, religione*, *in Persona, legge naturale, diritti umani in una società complessa e globale*, in Doctas Communis, fasc 1-2, Op.cit.tà del Vaticano, p 257, ripubblicato con il consenso dell'autore anche in ROCZNIKI FILOZOFICZNE Tom LXII, numer 1 – 2014

[97] Cfr. sul punto G.E. RUSCONI, Introduzione, in (a cura di)*Lo Stato secolarizzato nell'età post-secolare*, Bologna, Il Mulino, 2008, pg 8 ss

[98] *Ibidem*, p.1o

1.3 La questione, oggi: *'Etsi Deus non daretur, veluti si Deus daretur?'*

Da alcuni decenni gli studiosi e gli specialisti di filosofia e di sociologia della religione si interrogano sulle modalità con cui la religione, che sembrava retaggio culturale ormai da abbandonare, ritorna, invece, sulla scena pubblica. ‹‹Ciò ha richiesto da parte dei filosofi un rapido riassetto dei propri presupposti e schemi culturali››[99].

Ma viene allora da chiedersi: quale è l'aspetto della religione che ritorna dopo la fine delle ideologie? Non è sicuramente una religione ‹‹debole›› che si confonde con le altre religioni orientali (tipo il *new age*) , ma non è nemmeno una religione che si riduce all'impegno sociale e civile; la religione che ritorna è una religione ‹‹minoritaria››, non più forse appannaggio delle grandi masse, ma conscia del suo passato, rivolta al trascendente e radicata nei propri presupposti teologici e dottrinali[100], e questo anche grazie al contributo che il teologo Joseph Ratzinger ha saputo fornire. E' fallito il tentativo di limitare la religione a un fatto personale e privato e nelle moderne società occidentali si è riaperto il dibattito sulla rilevanza pubblica del cristianesimo[101]. La protestantizzazione della religione, la sua ‹‹escanazione››,come la definisce Taylor, che ha segnato per intero il corso della religione nella modernità occidentale sembra oggi aver perso il proprio fascino, anche in quei settori del mondo cattolico che l'avevano entusiasticamente accolta

[99] P.STAGI, *Introduzione*, in *Cristianesimo e democrazia*, Tròpos, anno III, n.2-2010, p5

[100] *Ivi*

[101] Cfr. M. KRIENKE, *La rilevanza pubblica del Cristianesimo*, X Congresso nazionale del MEIC, Padova, 30 aprile – 2 maggio 2010

come un segno dei tempi.[102] *'Etsi Deus non daretur'*, *'Veluti si Deus daretur'*, ‹‹sono due formule opposte, ma comune è l'intento: creare le condizioni affinché non abbia a determinarsi il 'punto morto' della democrazia: quello in cui da una parte e dall'altra ci si possa reciprocamente opporre i propri *'non possumus'*››[103] . Da una parte l'invito rivolto dai non credenti ai credenti; dall'altra l'invito dei credenti ai non credenti.

Gustavo Zagrebelsky invita e ci aiuta a riflettere sul ritorno politico della religione, in uno scenario in cui si intrecciano la crisi dello Stato democratico, l'emergere di una diffusa indifferenza verso la religione, ma al tempo stesso anche la ricerca di un *ethos* per una politica sempre più spezzettata, irrazionale, instabile[104].

Tanto le posizioni del laico, quanto quelle del credente sono 'limitate', o, più precisamente, devono esserlo, in quanto presupposti del dialogo. Ma il limite non è l'ostacolo[105], è ciò a partire da cui si riconosce quello che manca, o è addirittura il mancare stesso[106].

Vivere *'Veluti si Deus daretur'*, e quindi capovolgere l'assioma degli illuministi, *l'etsi Deus non daretur* nel cui segno nasce la modernità, è la proposta che l'allora Cardinale Joseph Ratzinger, poco prima della nomina a Papa, indirizza a tutti i laici. Nel corso della conferenza *L'Europa nella crisi delle culture*, tenuta la sera di venerdì 1 aprile 2005 a Subiaco, al Monastero di Santa Scolastica, in occasione della consegna del Premio San Benedetto ‹‹per la promozione della vita e della famiglia in Europa››, Ratzinger dice:

---

[102] Cfr. C. Taylor, *Religione e integrazione europea* , in P. STAGI, *Introduzione, in Cristianesimo e democrazia*, a cura di Pierfrancesco Stagi, Aracne, Roma 2011, pp. 21-39 cfr. sul punto anche L. MACLURE, C.TAYLOR, *La scommessa del laico,* Laterza, Bari, 2013

[103] G. ZAGREBELSKY, Scambiarsi la veste. Stato e Chiesa al governo dell'uomo, Laterza, Bari 2010, p.115

[104] Cfr. *Ibidem*

[105] Cfr. S.COTTA, *Il diritto nell'esistenza. Linee di ontofenomenologia giuridica*, Milano 1991

[106] Cfr. L.ILLETTERATI, *Figure del limite. Esperienze e forme della finitezza, Verifiche*, Trento 1996, p.14

‹‹Anche chi non riesce a trovare la via dell'accettazione di Dio dovrebbe comunque cercare di vivere e indirizzare la sua vita *veluti si Deus daretur*, come se Dio ci fosse››[107]. Ratzinger giunge a fare ai laici una singolare ma intrigante proposta. Il futuro papa, nella sua analisi, parte da lontano per rintracciare il momento della storia europea in cui si è cercato di fondare il diritto sull'unico criterio giudicato valido per tutti, cioè la ragione. «Nell'epoca dell'illuminismo si è tentato di intendere e definire le norme morali essenziali dicendo che esse sarebbero valide *etsi Deus non daretur*, anche nel caso che Dio non esistesse. Nella contrapposizione delle confessioni e nella crisi incombente dell'immagine di Dio, si tentò di tenere i valori essenziali della morale fuori dalle contraddizioni e di cercare per loro un'evidenza che li rendesse indipendenti dalle molteplici divisioni e incertezze delle varie filosofie e confessioni. Così si vollero assicurare le basi della convivenza e, più in generale, le basi dell'umanità»[108]. Ma questo schema basato sulla ragione non regge più nell'era della tecnica. In questo quadro si innesta la provocazione ratzingeriana: «Dovremmo, allora, capovolgere l'assioma degli illuministi e dire: anche chi non riesce a trovare la via dell'accettazione di Dio dovrebbe comunque cercare di vivere e indirizzare la sua vita *veluti si Deus daretur*, come se Dio ci fosse. Questo è il consiglio che già Pascal dava agli amici non credenti; è il consiglio che vorremmo dare anche oggi ai nostri amici che non credono. Così nessuno viene limitato nella sua libertà, ma tutte le nostre cose trovano un sostegno e un criterio di cui hanno urgentemente bisogno»[109].Solo se postuliamo l'esistenza di Dio, è il ragionamento di Ratzinger, disponiamo di un criterio per fondare la

[107] RATZINGER J., *L'Europa di Benedetto nella crisi delle culture*, Siena 2005, 62 s. La conferenza è *on-line* su:
www.ratzinger.it/modules.php?name=News&file=article&sid=175
[108] *Ivi*
[109] *Ivi*

morale. Senza il criterio, l'esito scettico e relativistico della modernità sarebbe inevitabile. La critica al relativismo è uno degli aspetti centrali del pontificato ratzingeriano, con l'Europa assunta come fulcro della riflessione.

La celebre affermazione di Dostoevskij «se Dio non esiste, allora tutto è permesso»[110] e la conseguente impossibilità che l'uomo, confidando solamente sulle proprie energie, riesca a costruire da solo una morale, ritorna con forza prima e dopo l'elezione di Joseph Ratzinger a successore di Pietro, suscitando critiche, promuovendo interventi e riflessioni.

‹‹Proprio in virtù della sua differenza 'ontologica' la religione riesce a influire sul piano etico: ciò è stato spesso dimenticato da chi ha preteso di valutare la veridicità della religione cristiana in primis, sulla base dei suoi effetti caritatevoli e socializzanti. Oggi si mostra, invece, che la capacità che la religione ha di influire sulle scelte collettive le deriva dalla capacità di prospettare una dimensione 'altra' dal punto di vista veritativo, che non può che determinare l'insieme delle scelte etiche e personali. L'alterità dell'etica 'religiosa', che proviene dalla alterità della sua concezione antropologica, costituisce la novità con cui il mondo contemporaneo si trova a fare i conti all'interno di contesti pubblici per altri versi ampiamente secolarizzati›› [111].

Gian Enrico Rusconi, invece, per rispondere all'esigenza di laicità che deve caratterizzare le moderne società, ripropone, in evidente contrasto con il monito lanciato da Ratzinger, l'*Etsi Deus non daretur*. La 'formula' dà il titolo a un testo, che ha avuto vasta risonanza, attraverso il quale Rusconi risponde alla questione della laicità dello Stato democratico, o meglio alla sua ridefinizione. Egli afferma che il confronto pubblico tra credenti e laici, per non

[110] Cfr. FEDOR DOSTOEVSKIJ, *I fratelli Karamazov,* Milano, 1968

[111] Cfr. P.STAGI, *Introduzione*, op.cit., p. 7

diventare conflitto lacerante e paralizzante, richiede che le parti in gioco rinuncino ad appellarsi a certezze filosofiche o a verità di fede. «In questa ottica la laicità della democrazia coincide con lo spazio pubblico democratico entro cui tutti i cittadini, credenti e no, si scambiano i loro argomenti e attivano procedure consensuali di decisione, senza chiedersi conto autoritativamente delle ragioni delle proprie verità di fede o dei propri convincimenti in generale. Ciò che conta è la capacità di reciproca persuasione e la leale osservanza delle procedure». Rusconi àncora il principio della laicità appunto al concetto di agire «*etsi Deus non daretur*», inteso non come assunto ateistico, ma come postulato dell'autonomia razionale della persona, come regola d'azione nell'ambito politico. Egli trova che questa sia la soluzione più soddisfacente per il credente, dal momento che essa prende sul serio la sua responsabilità, svincolandola dall'obbedienza incondizionata all'autorità di una Chiesa. Pretendere che l'istituzione religiosa abbia le risposte a tutti i problemi umani, vorrebbe dire non tenere conto del mondo divenuto adulto. I dilemmi etici e politici della società contemporanea sono troppo complessi per poter essere risolti solo in forza dell'autorità e della tradizione. Spetta al singolo credente mediare la propria fede nelle situazioni contingenti. Questo sarebbe l'esito della croce sulla quale Dio accetta di rendersi impotente e debole, lasciandosi scacciare dal mondo[112]. La posizione espressa da Rusconi ha aperto un vivace dibattito; non sono mancate le 'repliche dei pensatori cattolici.

Il richiamo alla scommessa di Pascal - ricorda il filosofo Vittorio Possenti - si ricongiunge a un'antica tradizione umana che ha sempre pensato a un essere trascendente. «La formula *etsi Deus non daretur* venne esposta dal giurista olandese Grozio, ma con un senso del tutto contrario all'uso che ne fa oggi il laicismo: secondo Grozio il diritto naturale rimarrebbe valido anche se Dio non esistesse, il che

[112] Cfr. GIAN ENRICO RUSCONI, *Come se Dio non fosse*, Torino,2000

non significa assumere per principio che Dio non c'entra con le questioni che interessano oggi la discussione sulla sostanza e i confini della natura umana. Il rovesciamento di prospettiva che il Papa ha fatto in alcuni discorsi tenuti prima della sua elezione, intende sostenere che l'orizzonte di senso per l'uomo è dato da un essere trascendente e anche un non credente può concordare con tale visione in quanto osservando certi elementi del creato stesso viene spinto verso questo assoluto» . Rusconi chiede 'quale Dio' perché teme che il richiamo al 'come se Dio ci fosse' implichi automaticamente l'identificazione con l'etica cattolica. Per Possenti, non esiste, per esempio, una bioetica cattolica, tanto per restare alle preoccupazioni di Rusconi, esiste una bioetica argomentata razionalmente. Nei suoi discorsi, in particolare quello tenuto nel monastero benedettino di Subiaco, Ratzinger ha paventato il rischio di una deriva della secolarizzazione, e ne ha criticato implicitamente l'ineluttabilità che culmina nella esclusione di Dio dall'orizzonte umano. Così ha messo in luce la partita che si giocherà nei prossimi anni: siamo alla fine dell'epoca della secolarizzazione e viviamo un confronto, persino aspro, fra l'etica cristiana e il neoilluminismo che prevale oggi nell'anima del laicismo. Lo abbiamo già visto con l'esclusione delle radici cristiane dal preambolo della Costituzione europea[113] .

La riflessione di Ratzinger punterebbe, quindi, più in alto ancora rispetto ai timori per la 'restaurazione' di una idea di verità indistinta, quasi imposta, intendendo, piuttosto, far vedere ai laici e ai moderni che qualcosa resiste. Che l'assoluto è indispensabile per pensare la condizione umana. Ratzinger non chiede ai laici di abbracciare la fede. Pone invece questa domanda: che cosa accade se si esclude Dio dal nostro orizzonte? In campo etico, non possiamo accettare che non esista altro che il diritto pubblico, la mera

[113] Cfr. VITTORIO POSSENTI, *Le ragioni della laicità,* Milano, 2007

contrattazione o le decisioni a colpi di maggioranze. Deve esserci qualcosa di più alto, altrimenti 'tutto è permesso'. La ragione non è in contrasto con questo assoluto, anzi lo esige. Resta però da chiedersi se la legge che regola i nostri rapporti sia da concepirsi come legge di natura, come dato oggettivo, o non invece come legge di carità. Vale a dire, come legge che si offre all'interpretazione degli uomini sofferenti e alla ricerca di una verità[114] .

La strada da seguire è quella che si snoda lungo il percorso segnato dal superamento dell'idea che la modernità coincida con l'illuminismo, per riconoscere i limiti della ragione scientifica e empirica all'interno della cultura contemporanea. E' questa la sfida che il Papa lancia, tra l'altro, nella celebre *lectio magistralis* pronunciata all'università di Regensburg nel settembre del 2006 durante il viaggio apostolico in Baviera, un invito, rivolto al mondo per arrivare a riscoprire l'unione di fede e ragione, pienamente realizzata nel cristianesimo. E che in un certo senso riprende nel discorso tenuto al Parlamento federale tedesco durante il quale, 'proponendo alcune considerazioni sui fondamenti dello Stato liberale di diritto', ha parlato di 'natura e ragione come le vere fonti del diritto'. Ma la religione riesce a incidere sulla cultura secolarizzata quanto più fa sentire una distanza 'critica', 'razionale', 'problematizzante'[115].

Nell'era della tecnologia e del trionfo della ragione scientifica, l'interesse per il binomio fede e ragione non si è per nulla affievolito. Si tratta comunque di un dibattito molto delicato di cui vanno considerate e comprese le molteplici sfaccettature. Dal confronto, all'interno del cristianesimo stesso, ovvero tra protestanti e cattolici, emerge un dato comune tra le due confessioni, vale a dire che fede e

[114] Cfr. SERGIO GIVONE, *La ragione e i suoi limiti,* in *Ragione. Potestà di un regno finito o energia di ricerca continua? ,* a cura di Carrai E.; Magliulo B.; Vezzosi G., Firenze 2009

[115]Cfr. P.STAGI, *Introduzione*, op.cit., p. 7

ragione non vanno concepite come distinte, bensì va individuato l'elemento di connessione tra queste due realtà la cui relazione dovrebbe però essere considerata come rappresentabile attraverso l'immagine di un 'circolo interrotto'[116]. ‹‹Alla circolarità compiuta è preferibile sostituirne un'altra che porti con sé una diastasi. E' nell'interruzione che la fede e la ragione, restando a distanza, si possono incontrare o almeno interrogare. Lo scarto diventa riconoscimento di alterità e possibilità di rapporto fecondo››[117]. Dal punto di vista concreto questo spazio (il circolo interrotto) permette un luogo di dialogo, di dibattito, di confronto. ‹‹Lo tutela unicamente il riconoscimento reciproco e la percezione di un'interruzione che non si tramuta in vuoto o nulla, ma in rottura che instaura l'alterità››[118]. Quindi, né una fede senza ragione, né una ragione senza fede[119]. Quello tra fede e ragione appare dunque un legame inscindibile che si palesa, nel corso della storia, in un allargamento

[116] L'espressione viene utilizzata da Oreste Aime nel saggio *Il circolo interrotto*, in *Laicitàdella ragione, razionalità della fede*? (a cura di) L.Savarino, Torino, 2008, pp. 71-96

[117] *Ibidem*, p.95

[118] *Ibidem*, p.96

[119] Cfr sul punto W.HUBER, *Fede e Ragione*, pubblicato sulla "Frankfurter Allgemeine Zeitung" il 31 ottobre 2006, poi tradotto da J.Luther e L.Savarino, in *Laicitàdella ragione, razionalità della fede*?, op.cit., p 37. Per spiegare la coappartenenza di fede e ragione 'in via di principio', Huber richiama Schleiermacher (lettere e Lücke – ed Mulert 1908, p 37 e ss) ‹‹Scindere il Dio dei filosofi dal Dio della bibbia, per Schleiermacher, che amava tanto Atene quanto Gerusalemme, sarebbe stata semplicemente una catastrofe. […]Schleiermacher descrive con lucidità le conseguenze di questo sviluppo. La religione va alla ricerca di nuovi territori nei quali sfuggire agli interrogativi della modernità: da un lato come spazio entro cui ritirarsi, il salotto borghese con i suoi riti religiosi di gusto e intrattenimento, dall'altro come fede esasperata nella nazione. Movimenti migratori del religioso, simili a quelli diagnosticati a cavallo tra sette e ottocento dal Padre della Chiesa del protestantesimo moderno, sono influenti ancor oggi. Nuovamente si diffondono tendenze sia verso l'estetizzazione sia verso la politicizzazione della religione. Nel primo caso, la religione diventa ricerca privata di senso nel mondo del Bello e del Sublime, nel secondo caso diventa un medium della guerra civile. La prima figura del religioso si inviluppa in un mondo altamente individualizzato, la seconda figura cerca la massa ed evita qualsiasi differenziazione. Le accomuna il fatto di sfuggire il contatto con il lato ragionevole della fede. Questo contatto, tuttavia, deve necessariamente aver a che fare con la capacità di giudizio critico (*kritischer Urteilskraft*), con il dialogo delle scienze e con la responsabilità davanti al foro della ragione pubblica››.

degli interessi della ragione non solo ai fatti empirici, ma anche alle domande esistenziali[120].

Quanto al ruolo che la fede dovrebbe giocare in ambito pubblico, alcuni contributi mostrano orientamenti differenti sia quando si tratta di individuare un fondamento assiologico per il diritto, sia rispetto al ruolo che la Chiesa deve ricoprire sulla scena pubblica. Rispetto al primo punto, gli autori, pur concordando sulla necessità di un fondamento assiologico, non concordano tutti con l'idea che tale fondamento giustificativo sia da rinvenirsi nei contenuti della fede cristiana, nello specifico cattolica. Zagrebelsky evidenzia come l'assolutismo etico, di cui il pensiero cattolico è espressione, mal si concilia con il concetto di democrazia, che rischia di venire strumentalizzata e ridotta alla sola regola della maggioranza, funzionale all'affermazione di un'unica posizione etica[121]. Andrebbero valorizzati, secondo l'autore, i valori –principio di tolleranza, rispetto delle idee altrui, apertura verso gli altri che stanno alla base della concezione laica dello Stato, additati, invece, spesso dagli avversari come punti deboli di tale pensiero. In realtà, questi valori sono adeguati a stabilire regole di convivenza per tutti. La strada da percorrere, per Zagrebelsky, ‹‹passa attraverso il recupero delle componenti di valore della nostra società, senza considerarle monopolio della chiesa cattolica›› e propone di tenere distinte 'verità' e 'giustizia', dove la prima, 'la verità', pertiene l'ambito della conoscenza, e la seconda, la 'giustizia', deve riguardare, invece, il piano dei rapporti e dei valori[122].

---

[120] Cfr. il contributo di P.RICCA, Alcune osservazioni sul discorso di Ratisbona, in *Laicità della ragione, razionalità della fede*?, op.cit., p.69 Piuttosto che parlare di 'razionalità' della fede, Ricca preferisce proporre l'espressione 'plausibilità' della fede in quanto, pur non essendo quest'ultima direttamente derivabile dalla ragione, si possono addurre ragioni che rendono l'opzione fede, per l'appunto, plausibile.

[121] Cfr. G. ZAGREBELSKY, *Democrazia e verità*, in *Laicità della ragione..,* op.cit., p. 159-170

[122] *Ibidem*, p. 170

Non si tratta di mettere in discussione la laicità, il pericolo consiste nel 'fondamentalismo laicista', sostiene il cardinale Julian Herranz, Presidente emerito del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi[123]. ‹‹Joseph Ratzinger avvertiva che la dittatura del relativismo non riconosce nulla come definitivo e lascia come misura ultima solo il proprio io e i suoi capricci. L'utopia relativista della libertà senza verità rappresenta una minaccia pressante di perversione culturale e antropologica, ancor più perché nel campo politico e legislativo trova il sostegno dell'assoluto positivismo giuridico, che nega la legge naturale, vale a dire nega la realtà sulla natura della persona umana, che si vuole negare siano un concetto e un valore di carattere universale. Papa Ratzinger ha affermato che una democrazia senza valori si trasforma in relativismo, in una perdita della propria identità, e alla lunga può degenerare in totalitarismo aperto o insidioso. Ratzinger, però, non è un uomo che si limita a segnalare errori o pericoli; sa che il cristianesimo è soprattutto l'incontro con la Verità incarnata, con Cristo, che rivela al mondo e all'uomo non solo il mistero di Dio, ma anche il mistero dell'uomo, della sua dignità, della sua natura e del suo destino eterno.

Per questo, nella Messa *pro eligendo*, al termine della sua omelia ai 115 Cardinali elettori che sarebbero entrati in Conclave, il Cardinale decano ha affermato: 'Il nostro ministero è un dono di Cristo agli uomini, per costruire il suo corpo – il mondo nuovo' in cui Cristo sia la misura del vero umanesimo, e in cui un sano concetto di laicità, che rispetti la dignità naturale della persona umana e i diritti universali che emanano da quella natura, inclusa la libertà religiosa, permetta di superare la dittatura del relativismo che prevale in alcune istituzioni politiche nazionali e internazionali, soprattutto

[123] Cfr. sul punto intervento del card J.Herranz, già presidente del pontificio consiglio per i testi legislativi, apparso su Studi Cattolici (n.58/aprile 2009) dal titolo *Benedetto XVI. Un moderno Padre della Chiesa*

nella vecchia Europa. Non si tratta di un problema politico di sinistra o di destra, è un problema umano di grande spessore culturale e morale, e quindi sociale›› [124].

Una critica al concetto di laicità e di secolarizzazione, in una più ampia prospettiva di 'crisi della crisi della ragione', viene portata avanti da Pietro Barcellona. ‹‹la 'soluzione' che propongo è imperniata su un atteggiamento che abbandoni il carattere ossessivo del principio identitario di non contraddizione […]. Occorre rendersi conto che Cristo, l'uomo Dio, è la conferma del principio del 'terzo incluso'›› [125].

Interviene sulla laicità Rusconi: ‹‹Laicità va intesa come 'saper pensare e parlare con competenza di umano e natura senza impropri supporti religiosi'. *Etsi deus non daretur*. È un dissenso di merito che non va nascosto, ma che in ogni caso presuppone la nostra comune convinzione della necessità di un confronto aperto nel discorso pubblico conclude così il suo intervento Rusconi, nell'ambito del confronto con il Cardinale, allora patriarca di Venezia, Angelo Scola, svoltosi all'inizio del 2006›› [126]. Una laicità, potremmo dire, seguendo Vattimo, che dovrebbe assumere l'ermeneutica come metodo [127].

Secondo Rusconi non è possibile il dialogo tra fede e ragione, almeno così come lo ha inteso Ratzinger, bisogna rinviare al mittente l'invito a vivere *etsi Deus daretur*. E' questa, in estrema sintesi (una sintesi che rischia la banalizzazione), la posizione sua posizione. In *La*

---

[124] Il testo è tratto da *Benedicto XVI: un Padre de la Iglesia para el mundo*, la conferenza pronunciata da J.Herranz, organizzata dall' l'Ambasciata di Spagna presso la Santa Sede omaggio a Benedetto XVI in occasione del suo 80° compleanno e del 2° anniversario della sua elezione alla sede petrina, i cui atti sono stati pubblicati per i tipi di Guido Talarico Editore, Roma, 2008.

[125] P.BARCELLONA, *Parola, scienza, religione,* in *Laicità della ragione..,* op..cit.,p. 138

[126] G.E Rusconi, a. Scola, *Prove di dialogo. Tra fede e ragione*. Reset, il mulino, 2/2006, pp. 369-379

[127] Cfr. G.VATTIMO, *L'esito politico dell'ermeneutica*, in *Cristianesimo e democrazia* – Trópoç, Anno III,Numero 2, 2010, pp.13-19

'ragione' di Ratzinger e la ragione tout court, un articolo apparso su MicroMega n°7, 2007, Rusconi afferma che ‹‹In Italia il dialogo tra cattolici e laici è ormai una finzione diplomatica›› , rivendica l'assoluta autonomia della laicità, anche se è egli stesso ad ammettere (in *Lo Stato secolarizzato nell'età post-secolare* del 2008) che il fenomeno della secolarizzazione non ha cancellato la religione, né l'ha rinchiusa rigorosamente nel privato e che l'era post-secolare segnala appunto le nuove problematiche sollevate dalle religioni che riconquistano lo spazio pubblico.

‹‹La misura della laicità dello stato non è fornita dalla misura del 'nascondimento', dell' occultamento privato' delle visioni del mondo ma al contrario dalla capacità di uno stato di lasciarsi liberamente 'ispirare' dalle rispettive visioni del mondo, dall'utilizzare le visioni del mondo come una 'risorsa' nel quadro di uno stato che garantisca a tutte le visioni del mondo le stesse condizioni di libertà›› [128]. ‹‹L'idea della religione come riserva 'etica' che oggi si impone all'attenzione della società e dei suoi interpreti ›› [129]. ‹‹Discutere oggi del ruolo della religione nella società significa confrontarsi con uno dei aspetti più rischiosi per la civile convivenza nelle moderne democrazie occidentali ma anche con una chance irripetibile di dare un volto più umano, più evoluto a una società ormai sempre più dominata dal violento arbitrarismo di una libertà 'senza anima'›› [130].

[128] P. STAGI, *Introduzione*, in *Cristianesimo e democrazia*, op..cit., p. 8
[129] *Ibidem* p. 7
[130] *Ibidem* p. 9

Capitolo II

Fondamento ontologico e declinazione antropologica del diritto

2.1 L'eterno ritorno del diritto naturale. Voci e momenti del giusnaturalismo nella contemporanea filosofia del diritto italiana

Sono tante ‹‹le forme […]che il diritto naturale trasformista espertissimo ci ha presentato nel corso delle innumerevoli sue apparizioni sulla scena della storia›› [131].

Non è possibile ricondurre ad una rigorosa e positiva unità di significato l'espressione 'diritto naturale': nella storia plurisecolare del pensiero giuridico e politico occidentale essa è stata usata secondo prospettive talmente diversificate, da rendere difficile ogni tentativo di riduzione ad uno del concetto. Come ha precisato Guido Fassò, è adoperata in sensi talmente diversi da provocare non piccole, e non inutili, confusioni[132].

Il diritto naturale, è stato osservato, rappresenta un 'oggetto misterioso'; e ‹‹misterioso non soltanto per la vaghezza, l'oscurità e talvolta persino la contraddittorietà con cui si è cercato di definire la consistenza, ma anche per il suo improvviso apparire nei luoghi più impensati e ad esso meno congeniali›› [133]. L'incertezza deriva anche dai differenti usi delle espressioni 'diritto naturale' e 'giusnaturalismo', o meglio, dalla ‹‹distinzione – autorevolmente sottolineata – fra giusnaturalismo come teoria dell'idea del diritto naturale e sentimento del diritto naturale come appello emozionale ad un diritto esistente *in cordibus*›› [134].

---

[131] P.PIOVANI, *Giusnaturalismo ed etica moderna*, Bari, 1961, p. 167

[132] Cfr FASSO' G., *Che cosa intendiamo con "diritto naturale"?*, estratto dalla rivista trimestrale di Diritto e Procedura Civile – Fasc.1 - 1961

[3] F.GENTILE*, Intelligenza politica e ragion di Stato*, Milano, 1984, p.172

[134] P.PIOVANI, *Giusnaturalismo ed etica moderna*, op.cit.., p. 11

Riferirsi al concetto di diritto naturale, in connessione con la definizione di giusnaturalismo e con la distinzione tra quest'ultimo e il positivismo giuridico,[135] significa, in qualche modo, ripensare la più antica classificazione del diritto[136] e anche quella con maggiori profili critici[137].

Ma nonostante le differenti prospettive è possibile individuare in esse un nucleo della discussione che riguarda le principali questioni relative al discorso sul diritto naturale vs diritto positivo, *rectius,* giusnaturalismo *vs* giuspositivismo. Al centro del dibattito c'è il rapporto tra l'essere e il dover essere, tra l'intelletto e la volontà, tra la morale e il diritto, il contenuto del diritto naturale e la relazione che stabilisce, se e quando e in che misura, la stabilisce, con il diritto positivo[138]. Nella storia della filosofia del diritto questo rapporto, quello tra giusnaturalismo e giuspositivismo, ha spesso assunto la forma della contrapposizione, del contrasto: ‹‹il positivismo considera il diritto naturale come un non diritto e preferisce parlare riferendosi ad esso di etica, di norme immaginate *'de lege ferenda'*, di fini politico-giuridici; ma anche il diritto naturale si pone spesso da parte sua in irriducibile opposizione alla legge positiva›› [139].

La contrapposizione tra giusnaturalismo e giuspositivismo resta centrale nel dibattito giusfilosofico contemporaneo e offre ancora, sia pure in forme diverse dal passato, una adeguata chiave di lettura della prassi giuridica contemporanea[140].

---

[135] Cfr. *Percorsi contemporanei di diritto naturale,* a cura di C.CISCATO E F. TODESCAN, Padova, 2010

[136] Cfr. R.M.PIZZORNI, *Diritto naturale e diritto positivo in S.Tommaso d'Aquino*, Bologna, 1999, pp.30-262

[137] Cfr. *Percorsi contemporanei di diritto naturale,* a cura di C.CISCATO E F. TODESCAN, op..cit., p.4

[138] *Ibidem,* p.5

[139] *Ibidem*, p.6

[140] A. SCHIAVELLO, *L'eterno ritorno della contrapposizione tra giuspositivismo e giusnaturalismo. Una replica a Salvatore Amato,* in Diritto & Questioni pubbliche, n.8/2008, p. 17

Viene a questo punto da chiedersi, con Salvatore Amato, ‹‹di cosa dobbiamo parlare? Della tradizionale distinzione manualistica tra diritto naturale e diritto positivo?››.[141]

‹‹Il problema non è essere giuspositivisti (né i teorici del diritto naturale hanno mai negato la dimensione 'positiva' del diritto), ma essere *anche* giusnaturalisti. Un *anche* che appare difficile evitare dinanzi alle tante e diverse forme di diritto naturale: più che una teoria del diritto appare una teoria della morale, il modo in cui ciascuno di noi esprime i propri ideali sul diritto, il proprio bisogno di giustizia›› [142].

Consideriamo quindi il diritto naturale, seguendo Sergio Cotta, non come un metodo, ma, piuttosto, come una sensibilità per l'umano[143]. ‹‹Come sensibilità per l'umano rappresenta, a livello ideale, il momento estremo di autocomprensione di ogni cultura, il momento estremo con cui ogni cultura configura il proprio senso della vita, i propri principi, la propria visione dell'ordine›› [144].

---

[141] S.AMATO, *Difesa innaturale del diritto naturale. Un tema, qualche chiarimento e un esempio.* Diritto & Questioni pubbliche, n.8/2008, p.7 Spiega Amato: ‹‹Secondo questa visione il diritto naturale o giusnaturalismo esprime la convinzione che esistano una serie di norme giuste in sé, indipendentemente dall'essere riconosciute o accettate da parte del singolo ordinamento giuridico, mentre il diritto positivo o giuspositivismo esprime la convinzione opposta che sia diritto solo quello posto, in un ben preciso momento storico e all'interno di una ben definita comunità, da soggetti legittimati dal diritto stesso (legislatore, giudice, consuetudine...). Nel primo caso, il giurista "trova" il diritto nella natura (o per ripetere le note scansioni di Ernst Bloch avremmo un diritto innato per natura, del lume naturale, rivelato dalla natura, costante per natura, dello stato di natura, dato per natura, valido per natura, fondato dalla natura, fondato sulla natura,conforme a natura o nella ragione o nella struttura dell'agire umano o in Dio... Nel secondo caso il giurista produce il diritto in momenti e livelli diversi a misura della complessità dell'ordinamento giuridico››.

[142] *Ibidem*, p.18

[143]Cfr. S. COTTA, *Per un riesame della nozione di giusnaturalismo e diritto naturale*, in *Diritto, persona, mondo umano*, Torino, 1989, p. 176. Il tema viene affrontato anche in *Giustificazione e obbligatorietà delle norme* , Milano, 1981 e in *Il diritto nell'esistenza. Linee di ontofenomelogia giuridica*, Milano 1985

[144] S.AMATO, *Difesa innaturale del diritto naturale. Un tema, qualche chiarimento e un esempio* , op.cit., p.19

E 'ritorna'[145] ogni volta che 'ritorna' un'esigenza veritativa e giustificativa del diritto. Quando l'ordine si perde, come 'dopo la catastrofe'[146], si cerca di ripristinare e garantire l'equilibrio anche e soprattutto mediante il diritto, diritto come *medium*, come strumento, ma ciò solo in quanto, e nel senso, di verità dell'azione[147]. Cotta considera il giusnaturalismo come l'indagine sulla 'natura' del diritto a partire dal problema dell'alterità, del ruolo che l'altro svolge all'interno dell'orizzonte esistenziale del singolo. È un modo di formulare le domande, le domande sul senso e sul fondamento dell'esperienza giuridica, presente in ogni tempo, ma avvertito con sensibilità diversa da epoca ad epoca. ‹‹La pluralità o la varietà delle risposte non può, quindi, metterne in dubbio la 'razionalità›› nella misura in cui è l'efficacia del 'domandare' a collegare la normatività con la dimensione esistenziale. Se la singola norma è valida in relazione al rapporto con le altre norme, l'ordinamento giuridico nel suo complesso va 'giustificato' (in dottrina e/o nel concreto) per la

[145] Cfr. H. ROMMEN, *L'eterno ritorno del diritto naturale*, Roma, Studium, 1965; ma quello che per qualcuno costituisce l'eterno ritorno del diritto naturale, per altri rappresenta l'eterna crisi dello stesso: nonostante le continue riapparizioni storiche, infatti, questo non si è mai definitivamente affermato né ha raggiunto una completa e piena definizione; si veda, ad esempio, N. Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, p. 180: "di fronte a una dottrina che continua a rinascere, le spiegazioni possibili sono due: 1) rinasce continuamente perché è sempre viva; 2) rinasce continuamente perché stenta a crescere. La prima è la tesi che si potrebbe, ed è stata chiamata, dell'eterno ritorno del diritto naturale; la seconda è la tesi che si potrebbe definire dell'eterna crisi del diritto naturale." "Ma l'uomo non può essere alla lunga positivista, proprio per il suo aver fame e sete 'della' giustizia, così come 'l'uomo' come tale sarà sempre affamato e assetato 'della' verità. Il diritto naturale può apparire sepolto al tempo del positivismo. Ma è soltanto sepolto come il granello di semente. E come il seme sopravvive all'inverno per poi crescere e dare frutto, così anche l'idea del diritto naturale tornerà a crescere, dopo il freddo inverno dello sterile positivismo: poiché essa è immortale", in H. Rommen, op. op.cit.., p. 112.

[146] L'espressione è di Capograssi op.cit.. Se infatti il secolo diciannovesimo vide l'affermarsi incontrastato del positivismo giuridico, ancora però legato anche ad una generica funzione di garanzia per l'individuo, con l'inizio del "secolo breve" questo rivela tutte le proprie aporie.

[147] Cfr. G. MARINO, *Il Diritto verità dell'azione*, Napoli 2011

sua conformità alla natura o struttura dell'ente cui si riferisce'›› [148]. Da questo punto di vista non c'è frattura tra diritto positivo e diritto naturale. Il diritto positivo, se rispetta l'intima struttura relazionale dell'esistenza umana, è, ricordando Capograssi, ‹‹diritto naturale vigente›› [149].

‹‹ [s]i comprende così perché il diritto naturale razionalistico, una volta che abbia raggiunto i suoi fini nella vita politica e nel diritto positivo, abbia perduto sempre più la sua importanza, nel trionfo […] della tolleranza civile in materia religiosa, ma ancor più, [ne]l trionfo dello Stato di diritto liberale sullo 'Stato educatore' totalitario›› [150].

Il 'diritto naturale' si intende quindi come un fondamento che si deve ulteriormente articolare in concrete istanze che proteggono effettivamente la dignità del soggetto: si tratta, concretamente, di libertà individual-negative, poi politiche e sociali. Solo in questa articolazione, esso riesce nella modernità ad affermarsi criticamente, perché sono i 'diritti umani' il modo concreto attraverso il quale alla legislazione delle nazioni può essere oggettivamente contrapposto uno standard di giustizia.

‹‹ Il giusnaturalismo si presenta oggi […] come un'etica derivata dal carattere normativo della natura e da un uso specifico della

---

[148] S.AMATO, *Difesa innaturale del diritto naturale. Un tema, qualche chiarimento e un esempio* , op.cit., p.20

[149]L'espressione capograssiana dà il titolo al volume *Diritto naturale vigente*, pubblicato nel 1951, nel quale sono raccolti i vari interventi nel dibattito all'interno dell'Unione dei Giuristi Cattolici italiani. La *vexata quaestio*, originata dalla riflessione di Santoro Passarelli, intorno alla quale gravita la discussione, è il "problema fondamentale inevitabile" per tutti i giuristi cattolici (e non solo), ovvero quale sia il comportamento a cui il giurista cattolico è tenuto di fronte alla "legge ingiusta": se sia prima di tutto cattolico e quindi possa disobbedire alla stessa, o se invece sia *in primis* giurista e sia perciò obbligato ad adempiere qualsiasi dovere la legge gli imponga. In generale, a questo "eterno" problema si risponde con la "eterna" risposta: *oboedire oportet magis Deo quam ho minibus* (*Atti degli apostoli* 5,29). La declinazione di questa massima è però diversa fra i vari giuristi intervenuti. Da una parte troviamo, infatti, chi afferma l'esistenza di un diritto naturale vigente, cioè di un diritto naturale che ha efficacia e validità giuridica e che potrebbe essere usato come criterio di giustizia in base al quale il giudice può e deve giudicare.

[150] H.ROMMEN, *L'eterno ritorno*, op.cit., p.89

ragionevolezza pratica››[151]. Ma la ragion pratica è favorevole o contraria al diritto naturale?[152]. ‹‹Per 'ragion pratica' intenderemo genericamente l'uso della ragione in tutti quegli orientamenti di pensiero che privilegiano il problema della giustificazione su quello della fondazione, la prassi alla teoria, l'azione alla norma, il problema della scelta e della decisione su quello dell'analisi concettuale meramente descrittiva. Resteremo perciò sul piano di un clima generale di pensiero senza addentrarci nelle articolazioni filosofiche interne che complicherebbero smisuratamente la nostra indagine››[153]. Nell'ottica della ragion pratica il diritto non è norma, ma azione e pratica sociale e quindi, in quest'ottica, viene meno anche la differenza tra giusnaturalismo e giuspositivismo che aveva senso quando il diritto naturale era inteso come un ordinamento di norme non fatte dall'uomo in concorrenza o sovrapposizione a quelle fatte dall'uomo.

‹‹Ed allora che senso può avere oggi chiedersi se la ragion pratica sia o no giusnaturalista? Non è stata certamente la ragion pratica a ridimensionare il diritto naturale. L'evoluzione della coscienza giuridica ha via via fatto venir meno molte delle principali funzioni storiche che esso ha bene o male assolto. Se consideriamo la necessità di porre dei limiti al potere politico e all'onnipotenza del legislatore, constatiamo subito che nello Stato di diritto tale limite è interno allo stesso sistema giuridico, che con il costituzionalismo e i diritti dell'uomo ha per così dire introiettato in una certa misura il vecchio diritto naturale, privandolo sotto questo aspetto della sua ragion d'essere. Se consideriamo il problema tradizionale del

[151] F.VIOLA, *Diritto naturale italiano*, in Nova et Vetera IV, 2002/2, p.44

[152] Cfr. F.VIOLA, *Ragion pratica e diritto naturale: una difesa analitica del giusnaturalismo,* in Ragion pratica 1993/1, pp. 61-81 "Per 'ragion pratica' intenderemo genericamente l'uso della ragione in tutti quegli orientamenti di pensiero che privilegiano il problema della giustificazione su quello della fondazione, la prassi alla teoria, l'azione alla norma, il problema della scelta e della decisione su quello dell'analisi concettuale meramente descrittiva.

[153] *Ivi*

fondamento dell'obbligatorietà delle leggi positive, esso è ormai affrontato sulla base del principio di legittimità, che fa ricorso al consenso o al riconoscimento internazionale o all'osservanza dei diritti dell'uomo, ma non già al rispetto della "natura umana" o della morale naturale o delle leggi divine. Se, infine, riprendiamo in considerazione la funzione surrogatrice per cui il diritto naturale è uno strumento per risolvere le lacune del diritto positivo, ci accorgiamo che la maggior parte delle codificazioni moderne fa ricorso all'auto-integrazione o all'equità, ma non già al diritto naturale come fonte sussidiaria del diritto positivo. Ed allora è più che legittimo chiedersi se e cosa resti oggi della problematica tradizionale del diritto naturale››[154]. Sicuramente resta il suo presupposto e il suo nucleo essenziale, cioè i1 problema dell'oggettività dei valori. La ragion pratica s'imbatte necessariamente nei valori e si chiede se siano effettivamente ‘oggettivi, ovvero se sia possibile avere intorno ad essi una conoscenza che non si limiti a constatare la loro rispondenza alle esigenze e agli interessi del soggetto. ‹‹Finché permarrà il problema dell'oggettività dei valori, avrà ancora senso continuare ad interrogarsi intorno al diritto naturale. Siamo cosi condotti verso la più profonda ragion d'essere del giusnaturalismo, cioè alle sue basi filosofiche più remote. Sappiamo ora almeno una cosa: non si può essere giusnaturalisti senza affermare in qualche modo l'oggettività dei valori››[155]. E allora viene da chiedersi: in modo la ragion pratica intende il problema dell'oggettività? Il diritto naturale moderno, ponendosi nell'ottica normativistica, intende la tesi dell'oggettività nel senso della possibilità di «scoprire e additare regole di condotta aventi valore universale»[156] indipendenti dal tempo e dallo spazio.

[154] *Ibidem* p.62
[155] *Ibidem* p.63
[156] N. BOBBIO, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico,* Comunità, Milano, 1977, p. 109

Ma non ci sono solo queste 'tesi'. Oggettività è da intendere come qualcosa, un ragionamento, che deriva dal soggetto, individuale, e che riesce a comprendere[157] per che cosa in realtà vale la pena avere interesse[158]. Nell'epoca della ragione pratica, è ancora possibile parlare di legge naturale? Il diritto naturale riesce a superare la prova della ragione pratica?

Rispondendo alla prima domanda; si è affermata ad opera di autori di origine anglosassone come Finnis prima e poi i suoi allievi[159], una «nuova teoria della legge naturale», una «teoria neoclassica della legge naturale», così definita in un certo senso per prendere le distanze da quella neoscolastica[160].

Questa corrente di pensiero assegna un ruolo assolutamente centrale alla ragione e alla ragionevolezza nella sua concezione della legge naturale, rifiutando, quindi, ogni volontarismo e ogni naturalismo. Ed in questo Finnis rimane fedele al pensiero tomista quando considera come contrario al bene umano ciò che è contrario all'ordine della ragione[161]. Conseguentemente, vengono rifiutati tutti i tentativi (di autori cristiani e di autori laicisti) di confinare la legge naturale nell'ordine della rivelazione. Se così fosse, la legge naturale varrebbe solo per i credenti e sarebbe tagliata fuori del dibattito pubblico. Ciò non significa che l'ordine della rivelazione non abbia

---

[157] Cfr. F. VIOLA, *Ragion pratica e diritto naturale: una difesa analitica del giusnaturalismo*, op.cit.

[158] J. FINNIS, *Fundamentals of Ethics,* Clarendon Press, Oxford, 1983, p. 63.

[159] Tra questi Robert P. George, che insegna nell'Università di Princeton, è un fedele seguace e uno strenuo difensore della concezione tomista della legge naturale nell'interpretazione sviluppata da un gruppo di studiosi, tra cui in posizione eminente, per l'aspetto filosofico-giuridico, l'australiano John Finnis, professore di filosofia del diritto nelle Università di Oxford e di Notre Dame.

[160] Le basi filosofiche e le caratteristiche generali della teoria neoclassica sono presentate in forma organica con una bibliografia orientativa da Germain Grisez et al., Practical Principles, Moral Truth, and Ultimate Ends, «The American Journal of Jurisprudence», 32, 1987, pp. 99-151. Alcuni scritti fondamentali della teoria neoclassica con specifico riferimento alla legge naturale si trovano riprodotti in John Finnis (a cura di), Natural Law, vol. I, Dartmouth, Aldershot 1991.

[161] Cfr., ad esempio, *Summa Theologiae*, I-II, q.71, a.2c.

niente da dire sul tema della legge naturale, ma solo che questa non ha bisogno di quello per essere fondata e difesa e, sotto un certo aspetto, lo precede[162]. Se la legge naturale è legge della ragione, allora si rivolge a ogni uomo e la questione cruciale diventa quella di mettere a punto una concezione adeguata della ragione e della ragionevolezza umana. È interessante notare che questa riaffermazione della razionalità della legge naturale viene a incrociarsi con le istanze della cultura etica e politica del nostro tempo, che, allontanandosi dall'emotivismo e dalla scetticismo, s'interroga con rinnovato vigore sul ruolo della ragione nelle cose umane[163].

Secondo questa teoria la legge naturale non è qualcosa che sta di fronte alla ragione, ma è il principio stesso della ragione quand'essa è diretta a guidare l'azione. Sono i principi, i metodi e i precetti stessi della ragione a essere la legge naturale. ‹‹Si potrà pertanto affermare che una teoria della legge naturale è una perlustrazione delle forme basilari della ragione nella sua dimensione pratica›› [164]. La legge naturale non deve, dunque, secondo questi autori, essere concepita come una riflessione della ragione sulla natura umana, comunque questa voglia intendersi (sia in senso fattuale, sia in senso metafisico). Non è dall'antropologia e dalla metafisica che deriviamo i principi dell'etica. Al contrario, la teoria neoclassica afferma che dalla ricerca epistemologica dei principi fondamentali della ragion pratica si possono trarre conoscenze riguardanti il problema della natura umana. Poiché cogliamo sul piano pratico i fini intelligibili degli atti umani, veniamo in possesso di conoscenze che ci consentono poi di formulare proposizioni sulla natura umana. Così si

[162]Cfr. F.VIOLA, *Il dibattito contemporaneo sulla legge naturale*, «Aggiornamenti sociali», 48, 1997, pp.883-894

[163] F. VIOLA, *Una nuova teoria della legge naturale*, in P.GEORGE, *Il diritto naturale nell'età del pluralismo*, Torino, p.41

[164] *Ivi*

'evita' anche la fallacia naturalistica[165]. Con questo non si vuol dire che l'antropologia, la filosofia della natura e la metafisica non siano rilevanti per conoscere la natura in generale e quella umana in particolare, ma solo sostenere che la nostra conoscenza pratica del bene umano è sul piano epistemologico e metodologico antecedente alla, e quindi indipendente dalla, nostra conoscenza speculativa della natura umana. Resta però il fatto che noi ci dirigiamo verso certi beni e non verso altri, perché abbiamo una determinata natura. Come dice incisivamente Finnis, noi attraverso la conoscenza pratica afferriamo ciò che è bene per gli esseri umani con quella natura che essi hanno. E tuttavia non deduciamo dalla natura questi beni, ma potremmo dire che, poiché la nostra ragione si rivolge verso certi beni, ci rendiamo sempre meglio conto di possedere una determinata natura. Pertanto, i princìpi della ragion pratica sono 'naturali' non già perché dedotti dalla natura, ma perché attraverso essi e in essi l'uomo apprende sul piano intellettuale i fini che debbono guidare il

[165] 'fallacia naturalistica' è la definizione che la filosofia analitica contemporanea, a partire da G.Moore, dà della legge di Hume contenuta nel Treatise of Human Nature. Secondo tale legge tra l'essere(identificato con i fatti osservabili) e il dover essere non è possibile, né legittimo, alcun passaggio. La legge di Hume, asserisce dunque che, dal punto di vista meramente logico, non è possibile derivare da ciò che è – la sfera dell'*is* – ciò che dovrebbe essere – la sfera dell'*ought* – e che, dunque, non è possibile trovare un passaggio sul piano sillogistico, deduttivo o induttivo dalle preposizioni descrittive a quelle prescrittive, dai giudizi assertori sulla natura delle cose espressi mediante l'è copula sul modello soggetto/predicato, a giudizi imperativi che esprimono obblighi o comandi sul modello A deve B.
Il tentativo, viceversa, di voler derivare il dover-essere dall'essere, costituirebbe un macroscopico errore logico-giuridico, una vera e propria "fallacia" di cui soprattutto il giusnaturalismo premoderno sarebbe responsabile e che in particolare Moore, a partire dalle analisi contenute nei suoi scritti dei primi del '900, avrebbe individuato essenzialmente nel tentativo di considerare il bene come un oggetto naturale, descrivibile dalla fisica o dalla metafisica, dunque dotato di proprietà sensibili o soprasensibili, correlabile alla sfera dell'essere anziché dipendente dal puro giudizio valutativo (MOORE, *Principia ethica*, Milano 1964, pp. 51 ss.) Una attenta analisi e critica della 'fallacia naturalistica' è stata portata avanti in G. CARCATERRA, *Il problema della fallacia naturalistica. La derivazione del dover essere dall'essere,* Milano 1969

suo agire[166] e quale sia l'azione più adeguata per il loro conseguimento[167].

La legge naturale è regola della ragione, ma a patto di considerare questa come costitutiva della natura umana (*ratio ut natura*), come d'altronde pensava Tommaso d'Aquino. Tuttavia la più rilevante novità della teoria neoclassica consiste indubbiamente nell'aver tratto da quest'approccio una vera e propria teoria del diritto, valorizzando il principio della ragionevolezza pratica.

La teoria neoclassica permette di comprendere meglio le ragioni della sua capacità di dialogo con le altre concezioni etiche e giuridiche, cosa ben difficile al giusnaturalismo neoscolastico. Questa struttura si articola in tre piani strettamente connessi tra loro, ma in modo logico o non dogmatico. Dapprima si sostiene l'esistenza di valori fondamentali della persona umana concepiti come evidenti orizzonti generali del bene. E qui si entra in dialogo con tutte quelle concezioni che ammettono la presenza di valori fondamentali, anche se li intendono e li elencano in modo diverso, come fa Martha Nussbaum, oppure li concepiscono in modo più debole (*thin*) o strumentale, come fa Rawls. In ogni caso c'è un terreno comune che permette la discussione. Nel secondo stadio si delinea il metodo della ragionevolezza pratica, che serve ad articolare i valori nei piani personali di vita. Questo metodo – secondo la teoria neoclassica– si basa sul presupposto dell'incommensurabilità dei valori fondamentali e della loro assolutezza intesa come non derogabilità. Il terzo e ultimo stadio è quello della concreta applicazione di tale metodo alla soluzione di problemi specifici propri dell'etica e del diritto.

---

[166] Cfr. FINNIS, *Natural law*..,op.cit.

[167] Quest'approccio non è del tutto nuovo. Nel pensiero di Jacques Maritain, tra i fautori di questo nuovo giusnaturalismo, nel quale è ben presente il tentativo di mostrare come la ragione si faccia natura, divenendo una componente attiva dell'azione umana nel suo esistenziale dispiegamento Cfr. Jacques Maritain, *Nove lezioni sulla legge naturale*, a cura di Francesco Viola, Milano 1985

Seguendo la 'nuova teoria della legge naturale' risulta, quindi, che la legge naturale può essere difesa con mezzi esclusivamente razionali, ma soprattutto appare ben chiaro che la dottrina relativa può fiorire solo in contesti dialogici aperti, in cui ognuno è portatore della sua opinione e del proprio punto di vista, ma è disposto a cambiarlo sulla base di ragioni frutto di una ricerca comune. In tal modo la legge naturale non viene intesa come un codice prefissato di precetti scritti nei cieli, ma come un programma di ricerca che è possibile attuare solo nel confronto civile e nel dibattito pubblico. ‹‹In questo senso, e solo in questo, noi crediamo che la gloriosa tradizione della legge naturale possa sopravvivere nel tempo presente e far valere i suoi argomenti nella piazza della città degli uomini›› [168].

Rispondendo alla seconda domanda; il diritto naturale ha presente la natura dell'uomo, ma questa viene vista come ragione, libertà e volontà, tutti poteri che svincolano dalla "natura" e si volgono verso il suo dominio.

La ragione pratica è centrata sull'uomo, che è caratterizzato fondamentalmente dal linguaggio, quale differenza specifica che distingue l'animale umano dai non umani. Per questo la ragion pratica è radicalmente 'etica', cioè diretta al bene umano. La necessità di respingere le minacce che provengono dalla razionalità tecnologica la rafforza. Quest'ultima è priva di fini e cieca nei confronti del senso, manipola l'uomo alla stessa stregua degli altri esseri, ma è dotata di una più immediata universalità. L'impresa della ragion pratica è quella di governare la razionalità tecnologica, riaffermando il primato dell'uomo [169].

---

[168] F. VIOLA, *Una nuova legge naturale*..., op.cit. p.44

[169] Ma per fare questo è necessario intendere la natura non esclusivamente come "un sistema di leggi deterministiche, né tantomeno un insieme di risorse disponibili in assoluto all'iniziativa del volere umano. La concezione moderna di una perenne lotta dell'uomo contro la natura va revisionata. [...]Presa di coscienza della finitezza della natura e delle sue risorse, reazione alla definizione del rapporto uomo-natura in termini di lotta, messa in questione dell'esteriorità

‹‹La legge naturale risponde alla ricerca di una umanità che da sempre si interroga sulle regole della vita in comune, e rende possibile un dialogo dal momento che essa è anzitutto un concetto filosofico e, come tale, consente, nel rispetto delle convinzioni di ciascuno, di fare appello a quello che vi è di universale in ogni essere umano›› [170].

Hans Welzel, nel suo storico studio sul 'diritto naturale'››, chiude con una citazione di Kant: ‹‹Tutto scorre in un fiume davanti a noi, e il gusto variabile e le diverse forme dell'uomo rendono incerto e ingannevole l'intero gioco. Dove trovo punti fermi della natura, che l'uomo non possa mai rimuovere, e dove posso trovare dei segni, che gli indichino a quale riva egli deve fermarsi?›› [171]

Quello del fondamento è secondo Todescan, il caso serio che si declina lungo problemi di scottante attualità, come la bioetica, l'ecologia, i diritti umani. ‹‹E' essenziale indagare se la (eventuale) negazione, anche all'interno della cultura giuridica, di una natura intesa quale 'cifra' dell'essere non abbia determinato la perdita progressiva di significato nell'attribuire ad essa un qualsivoglia potere di legiferare nel campo delle azioni umane, spesso con le conseguenze drammatiche che tutti conosciamo›› [172].

---

della natura rispetto all'uomo, rappresentano i primi passi per un dialogo fecondo"(F.TODESCAN, *Il 'caso serio' del diritto naturale*, Padova, 2011, p.218) per quell' "alleanza, tra uomo e natura, senza la quale la famiglia umana rischia di scomparire"(BENEDETTO XVI, *L'ecologia umana, necessità imperativa*, Discorso agli ambasciatori di Moldova, Guinea Equatoriale, Belize, Repubblica Araba di Siria, Ghana e Nuova Zelanda, 9.VI.2011)

[170] *Percorsi contemporanei del diritto naturale*, a cura di C. CISCATO, F.TODESCAN, op.cit., p.53

[171] H.WELZEL, *Diritto naturale e giustizia materiale*, Milano, 1965, p.359

[172] F.TODESCAN, *Il caso serio*..,op.cit.p.14

2.2 L'essere e l'umano del diritto. La verità del diritto. Diritto naturale, individuo, diritti umani. Un percorso a partire da Vico, con Capograssi e Cotta, su storicità e fondamento ontologico.

‹‹La natura che costituisce il contenuto del diritto naturale è proprio il fine unitario e universale della vita che è immanente a tutte le formazioni della vita concreta e costituisce l'unitario sbocco, il porto a cui tutti i movimenti portano. Il diritto naturale si chiama così proprio perché è l'affermazione e quasi si direbbe la scoperta del fine unitario e universale, che spiega la vita nella sua unità, anzi che pone la vita come direzione unitaria al di sopra delle volontà arbitrarie dei soggetti e delle passeggere combinazioni degli interessi››[173]. Così si esprimeva Capograssi alla fine degli anni 50 ed attraverso il riferimento alla 'vita' si può leggere il filo conduttore che lega le tre categorie concettuali tipiche, anche se non esclusive, del suo pensiero: lo Stato, l'autorità, l'individuo e l'influenza che su tali concettualizzazioni hanno avuto il pensiero di San Tommaso e quello di Vico. In estrema sintesi e come è noto, il primo segue la scia dei pensatori greci e latini [174] ma va oltre e supera le precedenti

[173] G.CAPOGRASSI, *L'esperienza giuridica della storia*, in Opere, III, Milano, 1959, pp. 287-288

[174] La riflessione sul diritto naturale ha origini antiche. E' tema caro ai grandi filosofi e pensatori della tradizione greco-romana: Platone, Aristotele, Seneca, Cicerone soprattutto, per il quale vi è una legge vera, ragione retta conforme alla natura, presente in tutti, invariabile, eterna, tale da richiamare con i suoi comandi al dovere, e da distogliere con i suoi divieti dall'agire male. A questa legge, continuava l'oratore, non è possibile si tolga valore né è leop.cit.o che in qualcosa si deroghi, né essa può essere abrogata; da questa legge non possiamo essere sciolti ad opera del senato o del popolo. Essa non è diversa a Roma o ad Atene, non è diversa ora o in futuro: tutti i popoli invece in ogni tempo saranno retti da quest'unica legge eterna e immutabile; ed unico comune maestro, per così dire e sovrano di tutti sarà Dio; di questa legge egli solo è l'autore, l'interprete, il legislatore; e chi non gli obbedirà rinnegherà sé stesso, e rifiutando la sua natura

riflessioni riunendo fede e ragione. La legge appartiene alla sfera della ragione ed in particolare della ragion pratica che indirizza gli atti umani, suo scopo è il bene comune. Il mondo è retto dalla divina provvidenza, quindi il piano provvidenziale nella mente di Dio, sovrano dell'universo, ha valore di legge e poiché Dio opera fuori del tempo, nella eternità, questa legge viene chiamata eterna. Tutte le cose partecipano in qualche modo alla legge eterna[175], in quanto in loro sono impresse delle inclinazioni relative ai propri atti e fini. L'uomo partecipa alla legge eterna ed in forza di questa la creatura possiede una inclinazione naturale al modo corretto di agire e al fine. Tale partecipazione è chiamata legge naturale[176].

A San Tommaso, quale fondatore di una scuola di pensiero sul diritto naturale, la tradizione italiana affianca Vico e Capograssi attraverso il suo riferimento i rintraccia l'esigenza di legare la ragione e le propensioni naturali alla esperienza concreta dell'individuo storico, da cui deriva tutto il mondo umano, ‹‹perché la storia la fanno gli uomini e quel che l'uomo ci mette quello ci trova›› [177]. Proprio in essa, infatti, Vico ricordava che si possono vedere ‹‹ quali cose hanno con perpetuità convenuto e tuttavia vi convengano tutti gli

---

di uomo, per ciò medesimo incorrerà nelle massime pene, anche se potrà essere sfuggito ad altre punizioni.

[175] Sul punto suscitano particolare interesse le parole di R. PIZZORNI, *Diritto etica e religione. Il fondamento metafisico del diritto secondo Tommaso d'Aquino*, Bologna 1999, secondo cui la *lex naturalis* è l'espressione dell'ordine essenziale delle cose, dell'ordine di giustizia secondo il quale ogni essere ha le sue esigenze naturali, i suoi diritti di natura. Inversamente, le esigenze fondamentali della natura umana si esprimono davanti alla ragione naturale sotto forma di giudizi primitivi, che sono la legge di natura. Sappiamo, tuttavia, che in senso stretto il diritto è limitato agli esseri ragionevoli e liberi, nei loro mutui rapporti dovuti e imposti dal vivere sociale. Propriamente parlando tra legge naturale e diritto naturale c'è una differenza come dal genere alla specie. La legge naturale studia e comprende tutto l'agire umano, mentre il diritto naturale, nel senso primo e proprio della parola, non riguarda che le questioni che trattano le relazioni fra gli uomini e concernenti, per conseguenza, la giustizia, i valori sociali. Non si devono confondere da un lato il regno della libertà umana e delle storiche determinazioni. Non tutto ciò che è secondo la legge morale naturale può divenire giuridico

[176] T. D'AQUINO, *Summa Teologiae, questiones* 90 – 91

[177] G. CAPOGRASSI, *L'attualità di Vico*, in Id., Opere, IV, p. 401

uomini perché tali cose ne potranno dare i principi universali ed eterni i quali devono essere d'ogni scienza, sopra i quali tutte sorsero e tutte si conservano in nazioni›› [178]. Si tratta, invero, di temi cari a molti 'moderni', ma perché proprio a Vico Capograssi rivolge la sua attenzione? Risponde lo stesso filosofo di Sulmona: «tutto il movimento, che Vico colse in pieno cartesianesimo nel suo centro essenziale, tendeva a riportare la vita dentro il pensiero cioè a concepire in maniera concreta il pensiero, e riempire il pensiero della sua vera vita, cioè della vita del concreto. Se non che mentre Vico concepì il titanico disegno di ritrovare la mente umana nella pienezza della sua natura dentro la vita storica parimenti concepita nella pienezza delle sue vitali manifestazioni, Cartesio e gli altri vollero ritrovare la verità in quella esangue realtà che è la mera esistenza del soggetto pensante.». Per questi motivi Capograssi connota la modernità di due aggettivi: nobile e tragico. E' nobile il pensiero moderno in ragione dei suoi natali, nacque cioè «da una vitale esigenza che lo contraddistingue e fa la sua nobiltà: occorreva ricollegare la realtà al pensiero, riaccostare la vita alla ragione» [179], ma è anche tragico perché ha preteso di ridurre l'infinito al finito, «vollero ritrovare la verità in quella esangue realtà che è la nuda esistenza del soggetto pensante» [180].

Le speculazioni moderne hanno perciò il grande torto di aver considerato che «la vita è comunque o ragione universale o attività universale» che contiene in sé «l'individuo come momento provvisorio», realizzando così «la caduca ed effimera veste dell'io universale» [181] . Per questo motivo Capograssi 'sceglie' Vico ed a lui si lega nella sua riflessione, in un rapporto che è stato definito di

[178] G.B. VICO, *Scienza nuova*
[179] G. CAPOGRASSI - *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi* - ora in Opere . VI , p. 418
[180] *Ivi*
[181] G. CAPOGRASSI *Analisi dell'esperienza*, in Opere, op.cit., p.8

simbiosi[182] e frutto immediato di questo rapporto è da un lato il concetto di volontà, definita come «la ragione che ha dominato le forze dello spirito e tende ai suoi fini»[183], dall'altro la realizzazione dell'individuo nella dialettica tra finito e infinito. Più specificatamente la volontà diventa ragione a seguito di un processo in cui la volontà si afferma come autorità. Guardiamo questo processo dalla prospettiva del soggetto agente. La sua esistenza è un dato di fatto, non si tratta di un io astratto, ma in carne ed ossa ed anche se ha in sé la capacità di universalizzarsi, non va affossato nella speculazione idealista, diversamente se ne perde la sua essenza[184]. Di contro al «sapere degli addottrinati», a quel «pensiero astratto», non legato all'esperienza concreta della vita, che Vico aveva stigmatizzato come «boria dei dotti»[185], Capograssi immagina che il soggetto non sta nel mondo per attendere alla sua sterile conoscenza e nemmeno per attendere alla conoscenza di sé stesso. L'addottrinato omette di considerare l'individuo «come soggetto e oggetto dello sforzo storico»., ricorre a «entità astratte o collettive come massa popolo classe società Stato storia e simili» e tenta così di arrivare alla « separazione della cosiddetta forma dal contenuto» , al fine di non concentrarsi sulla « troppo empirica vita degli individui con tutte le concretissime certezze credenze richieste ed esigenze, che essa presenta sempre eguali nella storia e sempre diverse»[186]. Ma questo individuo che l'esistenzialismo ‹‹corona per

[182] B. DE GIOVANNI., *Vico e Marx: due 'autori' di Capograssi*, in *Due convegni su Giuseppe Capograssi*, 1990, p. 319).
[183] G. CAPOGRASSI, *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, 1921, in *Opere*, 1° vol., 1959
[184] Cfr C.VASALE, *La filosofia morale di Giuseppe Capograssi,* in *Giornale di metafisica,*22 (1977), pp.660-664.
[185] G.B. VICO, Principi di Scienza nuova, a cura di NICOLINI F., Torino 1976, 3 voll., vol. I, cpv. 127, p. 72
[186] *Su alcuni bisogni dell'individuo contemporaneo*, in Idem, Opere, vol. V, pp. 489-490, Capograssi evidenzia che Pure quando arriva al riconoscimento dell'individuo come «centro» e «norma di tutto il mondo dell'esistenza […] e sa benissimo che la storia la fa l'uomo», l'addottrinato sterilizza questa conquista o

scoronarlo, esalta per umiliarlo anzi per annientarlo, perché lo pone «nella realtà universale»[187] e lo considera «tappa del cammino dello spirito»[188], invece, sta nella vita preparato, intento, occupato a portare innanzi la vita, a vivere, 'a campare' secondo ‹‹la bella e profonda parola italiana nella quale l'idea di salvarsi e l'idea di vivere sono così strettamente collegate›› [189]. Campare, più in particolare, è adempiere i mille doveri le mille azioni le mille esigenze della propria situazione pratica, provvedere alla giornata e agli anni, pensare ma pensare a sé e agli altri, è il nucleo profondo della coscienza ordinaria, con la quale l'individuo costruisce la sua vita[190]. Ed in questo portare innanzi la vita, in un arco di tempo finito ed indeterminato, l'individuo incontra altri individui, rispetto ai quali coglie affinità e differenze e così facendo incontra, da un lato l'esclusività del proprio essere individuo, dall'altro prende coscienza della sua limitatezza perché necessita del mondo e degli altri per 'individuarsi'. L'individuo diventa così proscenio della storia perché, come ha scritto Sergio Cotta, nell'individuo ‹‹giungono alla luce e si fanno evidenti quali problemi incarnati, decisivi per il destino dell'uomo e di ogni uomo, tutti i problemi dell'esistere. I (cosiddetti) piccoli come i grandi: dalla frivolezza all'impegno, dal lavoro al riposo, dal diritto alla politica, dal male alla speranza, dalla storia a Dio›› [191]. L'uomo si scopre «in cammino verso l'esperienza etica» [192], protagonista di una storia definita stranissima e incerta, piena di

---

applicando alla storia «una propria particolare filosofia e concezione del destino umano» oppure riducendo «l'individuo così scoperto a un puro risultato delle condizioni e delle forze che costituiscono la società in concreto».

[187] Sul rapporto tra Capograssi e l'idealismo cfr. G. ZACCARIA. *Esperienza giuridica, dialettica e storia in Giuseppe Capograssi*, Padova 1990

[188] G. CAPOGRASSI *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, in Idem, Opere, op.cit.., vol. I, p. 371.

[189] Premesse a AEC, II, 8

[190] G. CAPOGRASSI, *Analisi dell'esperienza comune*, op.cit., p. 8

[191] S. COTTA., *Introduzione* a G. CAPOGRASSI, *Incertezze sull'individuo*, Milano, 1969, p. IX

[192] G. CAPOGRASSI, *Introduzione alla vita etica*, Roma 1976 (I ed. 1953), p. 9

slanci e di delusioni, in cui il soggetto agente ogni giorno fa i conti con i suoi talenti, con i desideri e le frustrazioni. Esemplificative sul punto sono le parole che Capograssi scrive alla sua amata: «è una bella storia quella che viviamo, o Giulia, perché è la storia fatta dagli anonimi, è la storia che cominciano a fare le grandi masse umili, gli umili, che a un certo momento rompono le dighe e le distanze sociali e invadono tutto, come i nostri fiumi che nelle piene primaverili empiono tutto d'acqua e di buona materia fertilizzante». E continua: «bisogna scendere nell'umiltà, non solo nella vita, ma anche nella storia. Bisogna farsi umili, poveri, anonimi per rinnovarsi: avere la grande idea e la grande fede nella quale sia soppresso il se stesso. Il se stesso individuale [..], l 'io' che nessuno mai soddisfa». E conclude: «Tutto sommato, il vero nemico della vita e della storia è l' 'io', che vuol vivere bene, parere, sopraffare, dominare. Occorre incatenarlo» [193].

Incorporata con la vita procede la ragione, la quale arriva alle sue conclusioni per certezze non logiche ma per certezze morali. Ne deriva che in tutti questi movimenti con i quali il soggetto conosce, vi è una ragione profonda che non coincide con la ragione ragionante, ma che è tuttavia la viva e vera ragionevolezza della vita[194]. L'asse portante della filosofia capograssiana diventa così l'azione[195]. E' l'azione a legare gli uomini tra loro e a produrre i valori e i principi del mondo umano. L'individuo vive ed opera all'interno del mondo naturale e del mondo sociale, «ha bisogno di tutte le cose che gli sono intorno», ma soprattutto ha bisogno «dell'altro uomo», che per lui è «il bisogno essenziale» [196].

---

[194] AEC,II, 38 nota 1

[195] G.ACOCELLA, *L'insegnamento di Capograssi. La disperata speranza: finitudine e mondo storico*, inAa.Vv., *L'opera di Pietro Piovani*, Napoli 1991, p. 594

[196] G. CAPOGRASSI, *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, in Idem, Opere, op.cit., vol. I, p. 202

Accanto alla analisi dell'azione vi è l'analisi dell'agente ed in questo continuo rapportarsi si compie l'umanità dell'individuo[197]. E' palese l'influenza di Vico nel vedere la realizzazione dell'individuo nella dialettica tra finito e infinito[198], ma anche l'attualità[199] di leggere un mistero in questo sviluppo. Sotto il primo profilo, come ricorda Giovanni Marino, ‹‹con Vico, e da Vico, l'attualità della scoperta d'un nuovo (o vecchio) individuo, che in un processo di vita, cominciando a pensare umanamente sente, condannato a vivere nel tempo, a fronte del terrore della morte, che la sua stoffa è amore››[200]. 'Individuo', appunto, e non immediatamente 'persona', perché questa è il compimento del primo; l'individuo, dunque, pienamente affermato nella sua pienezza umana. Fa riecheggiare il 'bestione' Vichiano per affermare un individuo che esiste prima della persona: ‹‹una realtà ontologica che non può essere negata e con la quale non si può non fare i conti››[201].

Sotto il secondo profilo, scrive Satta ‹‹nulla sembra più inconcepibile del finito che condiziona l'infinito: e in realtà nulla è

[197] G. LODIGIANI, *La coscienza del soggetto agente nell'opera di Giuseppe Capograssi*, il cui testo può essere letto in www.dialettico.it

[198] F. TESSITORE, *Capograssi e il collettivismo dell'azione: i contatti ideali con Vico, Hegel, Proudhon e Marx*, in AA.VV., *La filosofia dell'esperienza comune di Giuseppe Capograssi*, Napoli 1976, p. 77

[199] Cfr. E. OPOCHER, *Giuseppe Capograssi filosofo del nostro tempo*, Milano, 1991, p. 49: "Io credo che Capograssi sia oggi estremamente inattuale ed al tempo stesso sorprendentemente attuale. Può sembrare un paradosso. Ma, in realtà il pensiero di Capograssi è portatore di una testimonianza che costituisce per il nostro tempo una specie di pietra di inciampo. La 'moralità' o, se si preferisce, la 'filosofia' dei nostri tempi è …lontanissima dalla sua …Lo è nella filosofia che si è sempre più allontanata dalla vita fino a rivendicare e a teorizzare la sua totale estraneità a ciò che la vita comporta ed esprime nell'interiorità della coscienza e che, sul piano morale, sembra addirittura vagheggiare un'etica senza verità. Lo è nella vita che sembra ad ogni livello stritolare sempre più l'individuo e distruggerne i centri vitali a incominciare dalla famiglia, nella morsa dell'automatismo e, quindi, di una alienazione ben più radicale di quella denunciata dal marxismo. Ma questa 'inattualità' di Capograssi nasconde una profonda conferma della sua prospettiva …".

[200] G.MARINO, *Argomenti, forma, verità*. Note/a per Bruno Romano Filosofia della forma, il cui testo è disponibile in www.docente.unicas.it/useruploads/000785/files/giovanni_marino.pdf

[201] G.MARINO, *Educazione e autorità. La rivoluzione cristiana*, Brescia 2011 p. 53

più misterioso di questo individuo che a guardarlo quasi svanisce, inserito com'è in cose che appaiono più grandi di lui, quali la società, lo Stato, la storia, insomma la Vita››[202]. La tentazione di sopprimere questo individuo di risolvere anche lui nell'infinito o in qualcosa che gli rassomigli è più che naturale. Capograssi avverte che il pericolo è che invece di prendere la via lunga di portare l'esperienza così automatica com'è ad arricchire la vita spontanea ed intangibile dell'individuo si voglia portare l'individuo alla vita automatica dell'esperienza, renderlo omogeneo all'automatismo dell'esperienza organizzata; si voglia invece di umanizzare l'esperienza, ‹‹automatizzare l'individuo … sopprimere, rendere impossibili, spegnere le profonde vocazioni umane dell'individuo, quelle che hanno dato vita a tutte le invenzioni e alla sfere concrete della vita storica, dall'economia alla religione, che sono quelle che ne fanno un essere intelligente morale e libero, fonte di tutte le novità le scoperte e le imprevedibili creazioni della storia››[203]. Esperienza dunque, con la consapevolezza che si tratti di un termine che ‹‹ha molte madri ed una pluralità di contesti d'uso, non banali››[204] In Capograssi il significato è sovrapponibile a quello che in Croce ha la 'pratica'[205], ma non si riduce a questo, si estende ad un diverso pathos, che implica uno sforzo un dispiegamento di energia compiuto non senza difficoltà, orientabile quindi a quello che per Vico è stato il 'conato'[206]. E con questi conati s'incontrano la vita, la volontà, come si è già accennato l'azione e la storia[207]. 'Vita', innanzitutto, perché l'esperienza è il modo d'essere della vita e nella vita, cioè in ogni manifestazione di quell'uomo comune di cui Capograssi scriveva

[202] S. SATTA, *Soliloqui e colloqui di un giurista*, Milano, Padova, 1968, p.415
[203] C. CAPOGRASSI, *L'ambiguità del diritto contemporaneo*, op.cit., p. 118
[204] G. MARINO, *Il diritto verità dell'azione*, Napoli 2011, p. 63
[205] B.CROCE , *Filosofia della pratica. Economica ed etica* [1909], a cura di M. Tarantino, Napoli 1996
[206] G.MARINO, *Il diritto verità dell'azione*, op.cit., p. 63
[207] Su queste tematiche diffusamente G.MARINO, *Il diritto verità dell'azione*,op.cit. pp. 66 ss

a Giulia. L'uomo comune, l'individuo contemporaneo, è l'individuo dopo la 'catastrofe'[208], dopo cioè quel momento in cui la vita non è più rassicurato dalla fragile solidità della vita 'moderna', ordinata secondo la legge del progresso, della tecnica imperiosa, figlia dell' 'intenzione' cartesiana della natura[209]. E subito dopo 'volontà', come proiezione dell'uomo verso l'esterno, che non si risolve nell'atto del volere ma è atto di volontà, in quanto azione, che si snoda tra passione e razionalità. E veniamo così alla storia . Capograssi non è appiattito su posizioni crociane, questa non è il luogo degli accadimenti e pertanto la storia non è intesa come *historia rerum gestarum* che è sempre storia (intesa come *res gestae*) contemporanea[210], né può essere intesa come un caso o una necessità, perché da queste interpretazioni non potrà mai derivare il concetto di storia come responsabilità etica del soggetto responsabilmente aperto alla collaborazione con gli altri. Resta l'azione. Come ricorda Giovanni Marino in 'Introduzione alla vita etica' Capograssi afferma che l'azione ha diritto alla sua pienezza e va compensata: l'individuo si guadagnerà la sua individualità solo allora che si faccia carico del mondo umano, la responsabilità. Ossia la responsabilità ed il suo paradosso, perché non si tratta di essere responsabile di una o più azione, ma l'individuo si dice, per usare sempre parole di Marino, ‹‹sono il responsabile di essere me stesso, sono responsabile di essere quello che sono…ed il paradosso: se sono così come posso essere responsabile di essere così››[211].

Il paradosso fa da sponda all'eterno problema ‹‹esiste veramente l'individuo?››[212] Si tratta di un dubbio caratterizza anche i giorni nostri ed in modo tanto più evidente, allorché si consideri che

[208] G.MARINO, *Analisi azione diritto uomo comune*, Napoli 2006, p. 136
[209] G.CAPOGRASSI, *Il significato dello stato contemporaneo*, op.cit.. pp.379 - 380
[210] B CROCE, *Teoria e storia della storiografia*, Bari 1917
[211] G.MARINO, *Il diritto,* op.cit., p. 80
[212] S. SATTA, *Soliloqui e colloqui di un giurista*, Milano, 1968, p.415

questo individuo rischia di perdere la propria unicità , in favore di categorizzazioni più ampie: si pensi oggi all'*homo numericus*[213] , o alle fattispecie di disindividualizzazione , individuate in ‹‹ Incertezze sull'individuo››[214]. Per Croce l' individuo è Spirito concreto ed individualizzato, l'individuo morale è l'uomo, perché ‹‹l'individuo ha l'obbligo di cercare sé stesso; ma per fare ciò ha l'obbligo insieme di coltivarsi come uomo in universale››[215], per Capograssi l'individuo esiste e prova ne è l'esperienza giuridica.[216] Si tratta, infatti, della «prima forma nella quale si esplica la legge etica della vita››[217], altro non è che l'azione ricondotta al suo vero volere. Prima della realizzazione della vita nella pienezza dell'essere, la volontà ha uno slancio esteriore, ossia la vita in comune, lo Stato. Tale volontà è un atto di umiltà, «è la più semplice attività d'intesa contro tutte le forme di dissoluzione, perché è volontà… intanto del semplice stare insieme di un semplice realizzare come atto vissuto, come cosa voluta, come cosa reale ed effettiva, quel coesistere, che è il fatto materiale ed esteriore del concreto»[218] Nell'esperienza giuridica si assiste ad un contestuale fenomeno in cui l'individuo perde il suo volere ma contestualmente è reintegrato in esso. Protagonista di questo fenomeno sono forze estranee all'individuo che contrariamente a quanto l'individuo immediatamente percepisce gli «rivelano il vero oggetto del suo atto di volontà[219], il vero fine a cui

---

[213] Il pensiero va a S.RODOTÀ, *La rivoluzione della dignità*, in cui l'autore evidenzia che a seguito dell'avvento delle nuove tecnologie Il corpo è sfidato, la persona diviene digitale, compare "*l'homo numericus*", si entra nella dimensione del post-umano. L'antropologia profonda del genere umano appare mutata dalle tecniche procreative che possono sconvolgere i sistemi della parentela, dalla prospettiva della clonazione, dall'utero artificiale".

[214] G. CAPOGRASSI, *Incertezze sull'individuo*, Milano, 1969, pp. 88 ss. e soprattutto pp. 125-161 e 198 s

[215] B.CROCE, *Filosofia della pratica. Economica ed etica*, Bari 1963, pg. 44

[216] Cfr. G. CAPOGRASSI, *L'ambiguità del diritto contemporaneo*, in *Incertezze* op.cit., p. 119

[217] G.CAPOGRASSI, *Analisi dell'esperienza comune*, op.cit., p. 114.

[218] G. CAPOGRASSI, *Introduzione alla vita etica* (1953), Roma, 1976, p.68

[219] *Ibidem*, p. 66

esso si riduce, e che, per la singolare struttura della sua vita, smarrisce lungo il lavoro del suo sforzo»[220].

In sintesi, dunque, l'azione e la volontà dell'individuo, ad un primo livello di coscienza, perseguono il loro fine concreto ed immediato; ad un livello superiore, più profondo, perseguono la creazione del mondo pratico umano, ovvero dell'esperienza giuridica, il mondo della coesistenza[221].

In relazione a questo secondo stadio, scrive Capograssi nel '59, che con verità legale non ci si debba riferire ad una verità finta e presunta per necessità pratica, ma in sostanza è la verità che si trova secondo la via dell'obbiettività. In tal modo ‹‹la verità legale è la verità umana, cioè la verità che gli uomini trovano procedendo umanamente alla ricerca, con le possibilità i metodi e i modi che sono propri della condizione umana››.[222] Quando si parla di diritto, quindi, non si può considerare esclusiva ed esaustiva la sola legislazione e protagonista esclusivo il legislatore. La legge, del resto, è generale e deve diventare la legge dell'azione singola[223], affinché possa giudicare l'azione singola il processo diventa così necessario completamento dell'opera del legislatore, perché nel contraddittorio tra le parti sotto l'egida di un soggetto terzo, emergerà la norma giuridica che fonda il diritto del caso concreto. Estuario del processo è infatti il giudizio e quindi può affermarsi che il processo è la ricerca di verità della cosa concreta, ricerca di verità nei concreti accadimenti, ricerca di verità nella legge da applicare ai concreti avvenimenti[224]. Nel processo si verifica l'obiettivazione delle pretese individuali delle parti coinvolte in una lite nel complesso dell'ordinamento giuridico. Ogni singola pretesa dedotto in giudizio

---

[220] *Ivi*

221 L.TUMMINELLO, *Individuo, diritto e vita etica in Giuseppe Capograssi. Metafisica dell'umano universale*, In Metapolitica, 1-4, gen.-dic., 2008, pp. 11 ss

[222] G. CAPOGRASSI, *Opere*, V, p.66

[223] G. CAPOGRASSI, *Giudizio processo, scienza verità*, op.cit.,p. 59

[224] *Ibidem*

finisce così per coinvolgere l'intero ordinamento sia nella fase della sua qualificazione, sia nel giudizio di prevalenza che scaturisce dalla decisione[225].

Agevolmente si possono cogliere le differenzazioni tra questa concezione di diritto e quella degli esponenti del laicismo giuridico[226]. Dirà Opocher, allievo di Capograssi che quel diritto nel passato era l'*ars boni et aequi* , si è andato sempre più riducendo ad uno strumento per fini estranei al proprio contenuto, se non addirittura ad un mero strumento di governo, flesso alle ‹‹mutevoli e troppo spesso irresponsabili volontà che, attraverso il mito dello stato, si esprimono dominatrici della vita sociale. La sua dipendenza diretta o indiretta dalla volontà statuale, ossia la sua forma positiva, pur necessaria a garantirne la certezza, è diventata l'unico titolo della sua validità, l'unico criterio della sua *giuridicità* e per questa via esso è divenuto l'indispensabile strumento per realizzare, perpetuare e giustificare la volontà dominante, per piegare e dirigere l'azione verso qualsiasi avventura, per assicurare validità oggettiva allo stesso arbitrio»[227].

Il diritto del nostro tempo, continua Opocher è un diritto senza verità, perché l'attuale crisi dell'esperienza giuridica è, nella sua essenza più profonda, una crisi della verità del diritto o, meglio, di quell'intima consapevolezza del proprio valore, senza di cui l'esperienza giuridica diviene cieca, non è più se stessa[228], come appunto aveva intuito il suo maestro.

Ma perché è necessario che il diritto sia in rapporto con la verità. Risponde Giovanni Marino: perché ‹‹non sapremmo, non potremmo

---

[225] cfr. G. CAPOGRASSI, *Intorno al processo (ricordando Giuseppe Chiovenda*), in Id., *Opere*, vol. V, Giuffrè, Milano 1959, pp. 131 e segg.; G. CAPOGRASSi, *Giudizio processo scienza verità*, in Id., O*pere*, vol. V, Milano 1959, pp. 40 e segg.

[226] Sul punto cfr. F.GENTILE, *Ricordo di Enrico Opocher*, Venezia, 2006, p. 22

[227] E. OPOCHER, *Il diritto senza verità*, in *Scritti giuridici in onore di F. Carnelutti*, Padova 1950, I, p.181

[228] *Ivi*

dire in quale che sia occasione di responsabilità››[229]. E di responsabilità conviene parlare non come conseguenza di un cattivo uso della libertà, ma come fondativa della libertà. Come sua condizione. Dice, ancora, Giovanni Marino ‹‹la verità è condizione dell'azione libera, della libertà dell'azione››; la verità è non meno, condizione perché si dia, o possa esser detta una responsabilità; libertà e personalità sono predicati di un'esistenza che si dia quale possibilità di libertà e personalità; il diritto verità dell'azione e misura della responsabilità, è condizione della esistenza quale possibilità e responsabilità del co-esistere›› [230].

Resta a questo punto da valutare il terzo livello di coscienza dell'azione e della volontà: l'esperienza morale, la quale è strumento per raggiungere la realizzazione della vita etica.

Il fine dell'esperienza giuridica non è, infatti, un fine assoluto, né la identificazione dell'individuo risolve l'essenza della volontà. E' necessario qualcos'altro e qui ancora una volta sembra che si avverta un eco tomista[231] e la sua modernità[232], non si può prescindere cioè dall'esperienza morale in grado, appunto di condurre l'anima, «nel dominio di sé stessa», dove vivere significa declinare «le inclinazioni della volontà, che vuole appunto vivere la vita nella totalità e nell'ordine dei suoi interessi e dei suoi fini umani»[233]. L'esperienza morale afferma Capograssi, impone «... che in ogni azione debbo

[229] G.MARINO, *Il diritto verità dell'azione*, op.cit., p.50

[230] G.MARINO, *Individuo Azione Istituzione*, op.cit., p. 175

[231] E' stato ad esempio rilevato da LIVIO MELINA, La conoscenza morale. Linee di riflessione sistematica sul commento di san Tommaso all'Etica Nicomachea, Roma 1988, p. 450 che «Il momento della libertà nell'azione determina la costituzione del fine, voluto per se stesso, cioè della persona amata, verso cui si dirige l'azione, per realizzare la comunione. Il giudizio che guida la scelta acquista razionalità solo nel momento in cui si appoggia sull'assoluto della persona a cui tende e che merita di essere amata per se stessa. Infatti, il termine proprio dell'atto di amore è sempre e solo una persona, colta come *ultimum dilectum*, fine ultimo del dinamismo affettivo»

[232] F. VIOLA, *Tommaso tra i contemporanei. La presenza delle dottrine tomiste nella filosofia pratica contemporanea*, in *La libertà del bene*, a cura di C. VIGNA, Vita E Pensiero, Milano 1998, pp. 229-64

[233] G. CAPOGRASSI, *Introduzione alla vita etica* (1953), Roma, 1976, p.84

essere me stesso, debbo realizzare in me tutti gli interessi e i fini e i principi che fanno la totale e integrale umanità della sua vita»[234]. Ed in questo incontrarsi con l'azione l'oggetto dell'esperienza morale è dunque il 'valore' da vivere, il *bonum faciendum*, la scelta giusta da fare, il bene da realizzare, il diritto altrui da rispettare: insomma, non direttamente l'essere (il 'fatto') ma il 'dover essere', ossia un fatto non attuale ma possibile, che l'ordine delle cose (la 'legge naturale') affida alla responsabilità di chi può e deve intervenire[235]. Quando la storia si è imbattuta in una falsa idea della vita e della umanità, ha conosciuto la catastrofe, appunto perché si è affermata l'idea che ‹‹l'umanità non ha valore per sé; l'individuo non è (più) un essere intelligente e morale che ha una legge e una sua verità: non è che un astratto paradigma di forze, un'astratta capacità di obbedienza, una forza puramente passiva. Quello che vale è il fine, lo scopo che i gruppi dominanti vogliono realizzare, e verso il quale vogliono avviare l'individuo. L'individuo non è (più così) libertà ma pura passività; e l'umanità è materia nella quale s'imprime da fuori la direzione e la forma che si vuole››[236]. Come ha evidenziato Piovani, quella di Capograssi non è una sociologia del diritto morale[237], ma è una fenomenologia caratterizzata da conflitto e lotta, perché l'individuo vuole sì essere la sua passione, quel singolo obiettivo che ama, quel fine della vita che predilige, ma non vuole essere tutto quello che è. Di qui l'aspetto di dovere, di legge, di obbedienza riluttante per cose che dovrebbero essere spontanee, perché sono la

[234] *Ibidem*, p. 85
[235] A. LIVI, *L'esperienza morale*, relazione al CONGRESSO TOMISTA INTERNAZIONALE L'UMANESIMO CRISTIANO NEL III MILLENNIO: PROSPETTIVA DI TOMMASO D'AQUINO, il cui testo può essere letto in www.e-aquinas.net/pdf/livi.pdf
[236] G. CAPOGRASSI, *Il diritto dopo la catastrofe*, in *Incertezze sull'individuo*, op.cit. pp. 4-5
[237] P. PIOVANI, *Giusnaturalismo ed etica moderna*, Bari, 1961

vita stessa[238]. Attraverso queste caratterizzazioni esperienza giuridica ed esperienza morale ‹‹sono la stessa esperienza etica, l'una richiama l'altra›› [239].

Si ripropone a questo punto l'eterno dilemma sull'applicabilità di una legge ingiusta[240] Può la coscienza morale del giudice quale 'persona' suscitare e determinare una dismissione della *potestas iudicandi*, cioè del giudice quale 'istituzione'? La risposta di Capograssi è negativa; scrive specificamente sul punto, «perciò i giuristi, cattolici o no, non si trovano, grazie a Dio, nella penosa necessità di optare tra l'ordinamento positivo, e qualche altra cosa che sia 'conforme a ragione'. Ma, e specialmente i cattolici, poiché debbono adempiere esattamente i doveri del proprio stato di giuristi, come profondamente loro ricorda l'Anonimo, si trovano nella necessità morale di adempirli fino in fondo – ma con uno sforzo di comprensione veramente esaustivo, che va cioè fino in fondo – dell'ordine positivo, di studiarlo, ma senza fermarsi alla sua superficie normativa e alle suture logiche del sistema, senza fermarsi

---

[238] G. CAPOGRASSI, *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, in Idem, *Opere*, vol. I, op.cit., p. 327

[239] Cfr. V. FROSINI, *Capograssi: la struttura dell'esperienza giuridica*, in "Rivista di diritto pubblico", 1996, p. 593 secondo cui entrambe, esperienza giuridica ed esperienza morale, contribuiscono a dare il senso della sua filosofia pratica che è quello di un "esorcismo metafisico" contro la presenza del Male, che indica la morte spirituale e la perdita dell'identità dell'agente: la filosofia del diritto diventa la difesa dell'azione, della vita dell'individuo che agisce Cfr. V. FROSINI, *Capograssi: la struttura dell'esperienza giuridica*, in "Rivista di diritto pubblico", 1996, p. 593.

[240] Scrive un Anonimo, in «Iustitia», I (1948), n. 1. «Come giurista debbo osservare l'ordinamento positivo e nient'altro che l'ordinamento positivo. Non posso modificarlo. Debbo interpretarlo con i criteri attinti dall'ordinamento stesso. E così facendo salvo l'inestimabile bene della certezza del diritto, e mi metto nelle condizioni logiche e tecniche di necessarie per dar vita alla scienza del diritto. Finora sono stato tranquillo in questa posizione di tutto riposo; ma ad un certo momento della mia storia è accaduto che questo diritto positivo, nel quale avevo risoluto tutto il diritto e tutta la vita de diritto, si è messo, con incredibili esperienze di violenza e di barbarie, in contrasto con quelli che sono i principi e le verità della coscienza cristiana. Debbo lasciare il positivismo e far luogo a quello che finora ho considerato uno "spettro", [...] il c.d. diritto naturale (e quindi rinnegare la esigenza della mia posizione di giurista); o resistere sul positivismo che mi assicura come giurista, ma mi mette in contrasto con me stesso come cattolico?»

allo Stato, che non è altro, sotto questo aspetto, che un comodo organo di smistamento e di elaborazione dei contenuti della vita, […] ma di arrivare, traverso lo studio di tutte queste cose, sino alle posizioni fondamentali, ai valori costitutivi, alle forme di vita, alle strutture inalterabili della vita concreta dell'umanità, di cui norme e determinazioni positive non sono che le determinazioni storicamente puntuali. Questo è il diritto naturale che è inerente alla formazione stessa della vita»[241]. Si tratta di rilevare un'esigenza più che di affermare una mera opzione. All'idea di un diritto quale mezzo per affermare e perseguire fini ad esso esterni, non può essere contrapposta una morale che soffra dello stesso livello di astrazione; è necessario, invece, ricercare la verità dell'ordinamento che, pertanto non può identificarsi né nello Stato, né nelle sue leggi, né nella loro unione come invece afferma Santi Romano[242] con la sua teoria istituzionalista, ‹‹contro questi tentativi e tentazioni nasce l'istanza perenne del diritto naturale che è la perenne protesta della coscienza contro il tentativo di mutilare l'ordinamento della sua radice e della sua vivente sostanza››[243]. Quello che fa veramente lo Stato è la sovranità del volere, con la precisazione che la sovranità è

[241] G. CAPOGRASSI, in *Diritto naturale vigente*, Studium, Roma 1951, pp. 67

[242] Sul punto, ampiamente, G. CAPOGRASSI, *L'ultimo libro di Santi Romano* [1951], in Id., *Opere*, vol. V, , Milano 1959

[243] G. CAPOGRASSI, in *Diritto naturale vigente*, Studium, Roma 1951, p. 68. Sulla stessa linea ermeneutica F. GENTILE; F. Gentile, Filosofia del diritto, CEDAM, Padova 2006, p. 223, «Il diritto naturale non è una duplicazione del codice civile, e non può funzionare da modello, dal quale ricavare le leggi, per deduzione. […] La fonte naturale del diritto – e qui è percepibile la connessione tra natura dell'uomo e diritto – è segnata storicamente dalla giurisprudenza: la giurisprudenza è il diritto naturale. E noi abbiamo la fortuna di conoscere il modello della giurisprudenza romana, [di una adesione] alla realtà in incessante movimento, e così rinnovantesi per mezzo dei suoi artefici, i giuristi, veri *sacerdotes* del diritto giurisprudenziale. […] Il dato è indiscutibile: sebbene nella nostra Europa continentale la misura dell'ordinamento sembra essere diventata oggi la legislazione, […] nella tradizione giuridica europea la misura è sempre stata un'altra, ed è data insieme dalla natura, dall'equità, dalla buona fede, dalla giustizia, che vengono di volta in volta fissate nel caso concreto; la fonte del diritto è la *ipsa res iusta*, così come, concretamente e storicamente, riesce ad attuarsi nell'esperienza giuridica del processo»

verità, la verità di tutto il mondo pratico e sociale in un momento della Storia, ‹‹la cui meditazione, la cui imposizione, costituiscono la legge ed il diritto›› [244].

Questa protesta deve concretizzarsi nel rifuggire dall'opera salvatrice della legge ingiusta, ma riportare questa nella vita ancora sana dell'ordinamento, cooptare la legge ingiusta nelle parti vive dell'ordinamento» [245]. In altri termini e dalla prospettiva dello Stato, deve si essere garantita libertà di coscienza ed atutodeterminazione, ma certamente tale esercizio non può essere fine a se stesso, deve essere funzionale al compimento dell'umanità di ciascun cittadino [246]. La riflessione sull' ‹‹autorità›› può meglio condurci all'orizzonte dell'umanità .

La crisi ha dimostrato che un'autorità senza un ancoraggio valido si trasforma in autoritarismo e violenza, conviene quindi fondarla. L'autorità, perciò, va ancorata alla verità e ‹‹la verità è l'assoluta personalità di Dio›› [247], sicché ‹‹l'origine di tutta l'autorità e di tutti i diritti è nella prima autorità e nel primo diritto dell'Assoluto›› [248] , con la conseguenza, da un lato, che essa media tra due mondi, il mondo dell'assoluto ed il mondo del reale›› [249] , dall'altro che in mancanza ‹‹la coscienza della verità viene meno cessa nella società ogni ordine in sé delle cose tra loro, ogni regola unitaria delle attività umane che compongono l'esperienza sociale››. Ancora una volta si può notare l'influenza di Vico dal quale Capograssi mutua lo stesso utilizzo del termine *autos* greco cui corrisponderebbe quello latino di *proprium, suum ispisus*. Vico definiva l'autorità naturale come ‹‹*nostra humanae naturae proprietas, per quam nemo eam*

[244] G.MARINO, *Analisi azione diritto uomo comune*, Napoli 2006, p. 27
[245] *Ivi*
[246] G.MARINO, *Capograssi. Educazione*, op.cit., p. 43
[247] G. CAPOGRASSI, *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, in Idem, Opere, vol. I, op.cit., p. 177
[248] *Ibidem*, p. 178
[249] *Ibidem*, p. 180

nobis eripere potest›› [250] declinabile in ‹‹*nosse, velle et posse*›› [251] e partecipe dell'idea dell'ordine eterno, il quale per tale sua caratterizzazione, non può essere generato da menti finite, con la conseguenza che ‹‹*idea ordinis aeterni est idea mentis infinitae. Mens infinita Deus est.*››[252] Per Capograssi, come per Vico, ‹‹l'autorità consiste proprio in quella coscienza, per quanto attenuata, della verità per cui l'uomo si ricollega in certo modo all'ordine assoluto››[253]. Ma la verità è anche amore ed in quanto amore, la verità si unisce alla vita, si realizza come vita e, ‹‹in quanto vita e forza della realtà è autorità››[254]. Pur provenendo da Dio la verità, l'idea, è nascosta nel reale. Ed è là che l'uomo la deve cercare, nel ‹‹secretissimo nesso idea e vita dentro lo stesso rapporto di vita›› [255]. Ma la verità, proprio in quanto tale deve essere in grado di affermarsi con forza, ma il *glaudium*, declinabile nelle forme dell' imperio, della ubbidienza e del dominio e soggezione, altro non sono che ‹‹effetto della volontà umana opera del singolo creazione della sua ragione››[256]. Scrive Capograssi ‹‹la legittimazione e la giustificazione dell'*imperium* derivano dal contratto: la volontà essendosi liberamente obbligata, quando obbedisce è libera perché osserva quello che essa stessa ha posto. E, nel creare e giustificare l'imperio, la stessa volontà ‹‹giustifica l'osservanza di tutti i rapporti della vita giuridica››[257].

---

[250] GB. VICO, *De uno unversi iuris principio et fine uno*, in Idem, *Opere Giuridiche*, Introduzione di N. Badaloni, a cura di P. CRISTOFOLINI, Firenze 1974, Caput XC, p. 107. Questa tesi vichiana da Capograssi è ripresa e illustrata in *Dominio, libertà e tutela nel "De uno"* [1925], in Idem, *Opere*, op.cit.., vol. IV, p. 20

[251] *Ibidem,* p. 109

[252] *Ibidem, Principium* 3 pp. 41 ss.

[253] G. CAPOGRASSI, *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, in Idem, *Opere*, vol. I, op.cit., p. 33

[254] *Ivi*

[255] *Ibidem*, p. 12.

[256] G. CAPOGRASSI, *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, in Idem, Opere, vol. I, op.cit., p. 332

[257] *Ivi*

Ma qual è la sorte dell'individuo che cerca la verità nell'evolversi della sua vita? Avendo assunto al centro della vita «proprio la povera effimera inconsistente vita individuale»[258], rispetto ai mali ai pericoli alla morte, dispera. Non si acconcia all'idea della propria salvezza nella continuità della specie o all'interno dello Spirito universale. Dispera, ma non dispera di tutto. Dispera soltanto del finito. Ed emette un «grido», un grido con il quale chiede aiuto a ciò che avverte oltre il finito[259]. Nasce, così, nei singoli e nei popoli il bisogno della fede, il cui primo beneficio è la scoperta dell'umanità. La vittoria dell'individuo sulle suggestioni provocata dall'attenzione per il sociale; la scoperta delle vibrazioni profonde del proprio essere fanno scoprire all'individuo l'umanità. Ogni tratto della tensione alla socialità, anche la creazione di un libero regime sociale di giustizia, sono fini relativi, irreparabilmente relativi, perché alla fine sono finalità di assetti storici, di assetti sociali, che vengono a rimpiazzare assetti che li hanno preceduti, e che moriranno anch'essi distrutti da altre condizioni, distrutti dalla stessa morte, che hanno in sé come creazioni storiche[260]. Scrive Capograssi: «Il soggetto si accorge alla fine che è andato cercando e va cercando Dio. Tutto il suo lottare e il suo sforzo per arrivare a liberarsi di tante cose è un lottare e uno sforzarsi per arrivare a scoprire in sé questo rapporto di conversione di attesa di fiducia in Dio. E questo è pure il momento in cui l'individuo, accorgendosi dell'esistenza di Dio, si accorge dell'esistenza sua, di lui, dell'individuo, e scopre in questo suo rapporto con Dio la chiave di tutta la sua storia». Speranza, dunque, per l'uomo, ma certo non è un Dio 'puro concetto' a poter fondare la speranza, è necessaria la umanità di un Dio che nel suo infinito amore si fa carne. Ecco la specificità del cristianesimo. E Capograssi

[258] G.CAPOGRASSI, *Su alcuni bisogni dell'individuo contemporaneo*, in *Opere*, vol. V, p 531
[259] *Ivi*
[260] Cfr. G.CAPOGRASSI, *Introduzione alla vita etica*, op.cit.

la coglie in pieno e la descrive ancora una volta a Giulia, rievocando il periodo giovanile senza fede: «Che cosa ero io? Non ci posso pensare: ero veramente un uomo finito, senza speranza e senza verità, senza regola e senza letizia, senza vita e senza amore. Ero un disertore della vita e della verità e della norma. Ed ecco che a poco a poco, per le sue vie coperte, dolci, insensibili, il Signore delle misericordie ha voluto (per prodigio della sua Carità), chiamarmi a sé: quanto ho aspettato, quanto ho patito, quanto ha lavorato prima di avere nelle sue mani, docile il mio spirito notturno!». «Avevo nostalgia dell'amore: avevo desiderio profondo e incoercibile di amore: amavo di amare, come dice Sant'Agostino. E ponevo la sede dei miei sogni, il covo del mio avvenire, non so dove, e mi fingevo nella mente qualche cosa di indefinibile, di non fissato, di sparente, un ideale che mi incantava e mi sfuggiva, che mi consolava nel pensiero e mi straziava nella vita..»[261]. Per Capograssi, come già per Pascal, il Cristo , l'incarnazione e le rivelazione del divino nell'uomo è il momento centrale della fede cristiana, della rivoluzione su cui nasce, in concordia o in discordia, ma sempre in raffronto il mondo moderno[262]. Queste considerazioni implementano quanto in precedenza rilevato sul diritto e sull'individuo ed entrambi hanno come filo conduttore il pensiero di Rosmini e la sua intuizione sull' «l'abuso di questa parola 'diritto divino', oltre a spogliare tant'altre potestà del legittimo loro valore, ravvolge e confonde in uno stesso concetto quel che esce da Dio in quanto esce dal lume della ragione che è divino, e quel che viene da Dio positivamente, le potestà cioè della Chiesa del Redentore, alle quali sole, nel senso proprio e

[261] G.CAPOGRASSI, *Pensieri a Giulia*, 3 voll., Milano, 1978-81, vol. III, pp. 29 e 18

[262] F. TESSITORE, *Contributi alla storia ed alla teoria sullo storicismo,* Roma 2000, p. 384

comune della parola, spetta il diritto divino»[263]. Nel 'Diritto secondo Rosmisini', Capograssi rileva che la persona essendo la forza da cui sgorga la vita in tutte le sue manifestazioni, raccoglie in se la realtà, la fonte stessa di tutte le realtà umane, ed essendo l'apparizione dell'eterno e del Divino nella realtà empirica l'affermazione dell'infinito voluto dal soggetto nel proprio slancio d'amore, raccoglie in sé l'indeclinabile necessità della destinazione morale della vita e insomma la fonte stessa di tutte le necessità morali, della vita e dei valori della vita. ‹‹C'è in questo punto insieme la sola attività e la sola autorità veramente originaria della vita: la persona, questa specie di anello magico dell'empirico e dell'infinito è, come tale, attività e sovranità››[264]. Dall'individuo Capograssi passa alla persona ed ancora nel dialogo con Rosmini si ritrova la traccia di un ragionamento per cui il diritto, rosminianamente fondato sulla natura razionale dell'uomo, è espressione dell'integrità della persona. «Il tutto del suo pensiero è qui - scrive Capograssi - che l'individuo è persona. E tutto il problema del diritto per lui sta racchiuso nel concetto di persona. Chiarire questo concetto è chiarire il suo pensiero giuridico. Ora che cos'è la persona per Rosmini?». Risponde Rosmini stesso. «La persona è la potenza di affermare tutto l'essere (il che involge un parteciparne, un compiacersene), quale e quanto viene da lei appreso intellettualmente»[265] e pertanto «la persona umana è l'essenza del diritto››[266], dove per diritto s'intende ‹‹un'attività fisico morale, la quale non può esser lesa dall'altre persone››[267]. Se lo Stato non è l'inventore del diritto , ma l'interprete di un'esperienza umana che si fa esperienza giuridica , l'individuo non è il suddito dello Stato, ma il ‹‹ luogo privilegiato da

[263] A. ROSMINI, *Filosofia del diritto*, a cura di R. Orecchia, Padova 1967-9, vol. VI, p. 1612
[264] G. CAPOGRASSI , "*Il Diritto secondo Rosmini*", Id., Opere, vol.IV, p. 331
[265] A. ROSMINI, *Filosofia del diritto*, Parte I, libro I, cap. 3, p. 66
[266] *Ibidem*
[267] A. ROSMINI, *Filosofia del diritto*, vol. I, n. 51

cui attingere il manifestarsi (e il farsi) di questa esperienza››[268]. In ciò quella che Giovanni Marino chiama la grande intuizione di Capograssi: lo Stato non fa altro che sancire e garantire quel diritto e dunque quei diritti che trova già presenti nella persona umana[269], nella consapevolezza che ‹‹l'uomo è riconosciuto come tale, solo se e in quanto è messo in condizioni e in grado di poter essere uomo, se è garantito dai bisogni e dalla miseria che gli impediscono di essere e di svolgersi come uomo››[270].

Scrive Capograssi: «Potenza di affermazione di tutto l'essere. Questa è la strana e stupenda definizione di Rosmini[271]: affermare significa riconoscere, cioè volere che l'essere nelle infinite sue posizioni sia e sia nella sua pienezza; cioè amare l'oggetto connaturale dell'amore, l'essere, e sentire l'unione con l'essere, cioè arrivare all'appagamento, alla felicità. La persona è questo destino, è questo infinito destino, in quanto individualità empirica»[272]. Capograssi , come ha rilevato Cotta rappresenta , il tentativo forse maggiore, o almeno il più audace di trovare una soluzione del rapporto fra l'individuo e l'ordine giuridico, che li accomuni su un piede di cooperazione paritaria. Il tentativo però non è riuscito, questa l'opinione di Cotta, il quale pur riconoscendo a Capograssi il merito di aver spostato la sua attenzione prioritaria dal sistema giuridico al fatto, di innegabile esperienza comune, dell'emergere del

[268] G.MARINO, Capograssi. Educazione, op.cit., p. 51
[269] *Ivi*
[270] G. CAPOGRASSI, *Il diritto dopo la catastrofe* (1950), in Id., Opere, V, Milano, 1959, pp.190 ss.
[271] Scriveva infatti ROSMINI in *La società e il suo fine*, in Filosofia della politica, a cura di M. D'ADDIO, in Opere di ANTONIO ROSMINI, vol. 33, Op.ci. Città Nuova, Roma 1997, p. 168 «Per intendere ciò che vogliam dire, convien riflettere che l'uomo quando diventa sozio di una compagnia non cessa né può cessare di essere uomo: egli ha veramente de' diritti inalienabili inerenti alla dignità umana, come sarebbe il diritto di operare virtuosamente, di non essere forzato ad azioni turpi, ecc. Questa parte di diritto naturale non viene assorbita da nessuna associazione, e però ogni uomo non mette mai tutto se stesso in una società che fa co' suoi simili, né pure nella società civile; ma se ne riserba una parte, colla quale egli non è sozio, egli si trova in stato di natura"
[272] G. CAPOGRASSI, *Il diritto*, op.cit., p.333

diritto entro lo svolgersi stesso della vita, se ne allontana perché il ricorso alla dialettica quale via per condurre il diritto dall'esperienza all'ordinamento non è possibile riuscire a determinare, dal punto di vista teoretico, il radicamento esistenziale del diritto Alla domanda radicale ‹‹*perché* il diritto?›› Cotta risponde, attraverso la ‹‹coniugazione della ricerca fenomenologica del senso del giuridico con la ricerca della struttura ontologica del soggetto-uomo, che rende ragione ultima di quel senso›› [273]. Se con Capograssi il diritto è il luogo in cui si ritrovano le determinazioni costitutive dell'umano: verità, azione, esistenza[274], Cotta pone particolare attenzione alla componente propriamente 'oggettiva' della realtà, che gli permette di compiere un ulteriore passo in direzione del diritto come dimensione centrale della realtà stessa. Il diritto è, in tal senso, fondativo del mondo umano, entro un rapporto di reciproca e dialettica implicazione tra individuo e fenomeno giuridico. Vale a dire che il diritto deriva sì dalla struttura relazionale dell'uomo, ma la relazionalità umana, a sua volta, si radica in primis nella normatività del diritto[275]. In altri termini l'individuo e la sua relazionalità non possono trovare alcuna reale affermazione, né in linea di principio né tantomeno di fatto, se si prescinda dalla socialità coesistenziale, o 'interpersonalità'[276]. Se quindi è vero che ‹‹il diritto s'impernia sull'uomo›› naturalmente portatore ‹‹di doveri, di cui è responsabile, e di diritti, di cui è legittimo

[273] S. COTTA, *Il diritto nell'esistenza. Linee di ontofenomenologia giuridica*, Giuffrè, Milano 1991², p. 19 Sull'opera di COTTA cfr. F. D'AGOSTINO (cur.), L'indirizzo fenomenologico e strutturale nella filosofia del diritto italiana più recente, Milano 1988, e F. D'AGOSTINO (cur.), Ontologia e fenomenologia giuridica. Studi in onore di Sergio Cotta, Torino 1995. Per una bibliografia completa degli scritti di Cotta cfr. il volume: *Per il diritto. Omaggio a Joseph Ratzinger e Sergio Cotta. Atti della giornata Accademica tenuta a Roma il 10 novembre 1999*, Torino 2000

[274] G.MARINO, *Individuo*.., op.cit., p. 177

[275] Sul punto cfr. B.TRONCARELLI, *Lo spirito della filosofia giuridica di Sergio Cotta*, in *teoria e critica della regolazione sociale, quaderno 2009*

[276] S. COTTA, *Il diritto: struttura di pace*, in "Iustitia", 1992, p. 381

assertore››[277], è altrettanto vero che la specificità relazionale dell'esser uomo si impernia sul diritto come basilare 'struttura di pace'[278], senza la quale l'individualità umana non potrebbe minimamente realizzarsi.

Ritorna ancora una volta il diritto naturale[279].

In Capograssi il diritto è essenzialmente azione dominata da valori, non vi è antinomia tra diritto naturale e diritto positivo, il diritto naturale accompagna tutta la storia dell'esperienza giuridica perché è proprio l'affermazione consapevole del destino unitario che regge la vita e tutte le forme dell'esperienza che ne sono la determinazione, e che si formula in modo espresso, assume espressione razionale e logica e si manifesta in sistema di determinazioni logiche e ideali[280]. Si tratta come afferma Cotta di diritto naturale vigente[281] , ovvero per usare le parole di Georg Gänswein ‹‹il diritto naturale non è diritto vigente, ma moralmente diritto normativo che dimostra ciò che sotto l'aspetto etico-giuridico può essere legittimamente diritto vigente. Perciò il carattere giuridico del diritto positivo, sotto l'aspetto etico, dipende dalla concordanza con il diritto naturale. È un pensiero che percorre tutta la storia occidentale del diritto››[282].

Cotta e Capograssi concordano sul fatto che la giustificazione dei diritti umani debba essere riportata a un fondamento ontologico, cioè a una realtà pregiuridica che vincoli il diritto positivo. La base ultima dei diritti umani è la persona una realtà oggettiva che non può essere oggetto di manipolazione legislativa né soggetta

---

[277] *Ivi*

[278] *Ivi*

[279] H. ROMMEN, *L'eterno ritorno del diritto naturale*, op..cit.

[280] G. CAPOGRASSI., *L'esperienza giuridica della storia*, in Opere, III, Milano, 1959, pp. 288

[281] S.COTTA, *Giustificazione e obbligatorietà delle norme*, Milano, 1981, pp. 128 e 131

[282] G GÄNSWEIN, *Diritto naturale, Religione e Stato di diritto. I discorsi di Benedetto XVI a Berlino e Londra alla luce del suo pensiero teologico*, consultabile al sito www.fondazioneratzinger.va/ .../ intervento%20arciv.%20ganswein,

all'arbitrio del Legislatore e alle convenienze degli Stati.[283]. Scrive Cotta ‹‹se è vero che i diritti dell'uomo non possono non essere anche diritti del cittadino, pena la deumanizzazione della città, non è vero il contrario. Infatti, mentre i diritti dell'uomo si basano su un'antropologia di valore universale oppure non hanno senso, i diritti dei cittadini dipendono nella loro determinazione concreta da una cultura particolare, delimitata territorialmente››[284]. E per tale caratterizzazione il diritto naturale non sarebbe una sorta di diritto confessionale della Chiesa cattolica, ma è alla portata di tutti, al di là della propria fede religiosa. Diversamente risulterebbe profondamente incisa l'universalità come *prius* ontologico del diritto naturale e dal quale nasce l'esigenza e la peculiarità dello *ius gentium*, che non è diritto *inter-gentes*, ma potremo dire 'delle' genti. *Ius gentium e ius naturae* , indubbiamente non coincidono, ma è altrettanto vero che il primo è senza dubbio basato sull'idea di una comune natura umana.

A questo punto però l'essere e l'umano del diritto s'incontrano con la crisi del diritto naturale Scrive Bobbio ‹‹Che un certo evento sia naturale è o dovrebbe essere un giudizio di fatto, ricavato dall'osservazione di ciò che accade per lo più tra gli uomini, materia, oggi si direbbe, di ricerche empiriche come l'antropologia o la sociologia. Che quello stesso evento sia da approvarsi come giusto e da condannarsi come ingiusto è invece un giudizio di valore. Ma come è possibile dedurre un giudizio di valore da un giudizio di fatto?››[285]Lo stesso cardinale Ratzinger in un suo giovane studio ha

---

[283] Sul punto A. ROSMINI, *Filosofia del diritto*, op.cit., p.103 aveva scritto sul punto che quando la forza bruta opprime l'uomo che ha per sé il diritto, allora questi ecop.cit.a un interesse straordinario di sé negli altri uomini: il suo diritto pare che brilli da quel momento di uno splendore insolito: "esso trionfa, perché si sottrae all'azione della violenza come un'entità immortale, inaccessibile a tutta la potenza materiale che non giunge pure a toccarlo, rimanendosi tutti i suoi sforzi esclusi da quella sfera alta e spirituale in cui abita il diritto"

[284] S.COTTA, *Il diritto come sistema di valori, Cinisello* Balsamo, 2004, p.144

[285] N. BOBBIO, *Giusnaturalismo,* op.cit.,p.172

sottolineato il rischio di un diritto naturale 'ideologizzato' che implicitamente dichiara 'normativo' ciò che invece ci sembra acriticamente – e quindi 'ideologicamente' – 'naturale'[286]. Rispetto all'uso ideologizzato del diritto naturale, conviene forse rimeditare ancora una volta sull'esigenza di valorizzare la dignità umana, ricordando che ‹‹la prima e propria sede della libertà giuridica è la persona umana››[287].

La crisi allora diventa nell'ottica di Capograssi l'occasione per recuperare il diritto naturale, affermando come fa Morelli che ‹‹chi nega l'esistenza di norme meta statuali vincolanti, sul piano giuridico, anche il legislatore costituzionale, sia costituito che costituente, nega, di fatto, il nostro ordinamento positivo, e non il nostro soltanto››[288], non dimenticando che nella *Centesimum annus* si ricorda che il totalitarismo nasce dalla negazione della verità in senso oggettivo: se non esiste una verità trascendente, obbedendo alla quale l'uomo acquista la sua piena identità, allora non esiste nessun principio sicuro che garantisca giusti rapporti tra gli uomini. Il loro interesse di classe, di gruppo, di Nazione li oppone inevitabilmente gli uni agli altri. Se non si riconosce la verità trascendente, allora trionfa la forza del potere, e ciascuno tende a utilizzare fino in fondo i mezzi di cui dispone per imporre il proprio interesse o la propria opinione, senza riguardo ai diritti dell'altro. Allora l'uomo viene rispettato solo nella misura in cui è possibile strumentalizzarlo per un'affermazione egoistica. La radice del moderno totalitarismo, dunque, è da individuare nella negazione della trascendente dignità della persona umana, immagine visibile del Dio invisibile e, proprio per questo, per sua natura stessa,

[286] J.RATZINGER, *Naturrecht, Evangelium und Ideologie,*op.cit.,p.23
[287] cfr. H.ROMMEN, *L'eterno ritorno*..,op.cit.
[288] G. MORELLI, *Il diritto naturale nelle costituzioni moderne. Dalla "dottrina pura del diritto" al "sistema dell'ordinamento democratico positivo"*, Milano 1974,p.106

soggetto di diritti che nessuno può violare: né l'individuo, né il gruppo, né la classe, né la Nazione o lo Stato[289]. Le parole dell'Enciclica aprono le porte alla riflessione di Benedetto XVI. È veramente privo di senso riflettere se la ragione oggettiva che si manifesta nella natura non presupponga una Ragione creativa, un *Creator Spiritus*?

[289] *Centesimus annus*, n° 44

2.3 Il diritto naturale in Ratzinger – Benedetto XVI

‹‹Al giovane re Salomone, nell'ora dell'assunzione del potere, è stata concessa una richiesta […] (e il giovane sovrano) domanda: un cuore docile, perché sappia rendere giustizia al tuo popolo e sappia distinguere il bene dal male››[290].

Riscoprire la 'verità del diritto', è il semplice quanto audace, potremmo dire ‹‹coraggioso››[291], messaggio lanciato da Benedetto XVI. ‹‹Una società senza diritto sarebbe una società priva di diritti››[292]. Il Papa emerito rivolge ai giuristi un invito a riscoprire il diritto naturale e il fondamento metafisico della giustizia e a promuovere l'armonia e la sinergia tra natura e ragione.

Al di là del valore dei singoli interventi e provvedimenti, Benedetto XVI, da un punto di vista teorico, ha voluto recuperare la concezione sapienziale classica dell'*ius* e proiettare gli orizzonti della razionalità giuridica oltre il positivismo moderno e i limiti, che nel corso della storia, ha dimostrato di avere[293].

La promozione della razionalità della fede, che è la base del pensiero di Ratzinger, si è espressa anche in quella che potremmo definire una vera e propria esaltazione delle scienze umane, con particolare riferimento al sapere giuridico[294]. ‹‹E' merito storico di san

[290] BENEDETTO XVI, *Discorso al Bundestag di Berlino*, 22 settembre 2011

[291] Von Balthasar in un'intervista dell'85 parla di Ratzinger come di un cardinale 'coraggioso'. La circostanza viene ricordata nella premessa del testo di F. D'AGOSTINO, *Un magistero per i giuristi*, Milano, 2011

[292] BENEDETTO XVI, *Lettera ai seminaristi*, 18 ottobre 2010

[293] Cfr. M.DEL POZZO, *Il magistero di Benedetto XVI ai giuristi*, Op.cit.Città del Vaticano, 2013

[294] Una interessante analisi del rapporto tra fede e ragione nel magistero di Bendetto XVI è quella di Mary Ann Glendon contenuta del libro curato da Marta Cartabia e Andrea Simoncini, *La legge di re Salomon*e, Milano 2013, pp. 36-51. Nel suo intervento la Glendon riprende il concetto di 'laicità positiva' introdotto

Tommaso d'Aquino – di fronte alla differente risposta dei Padri a causa del loro contesto storico – di avere messo in luce l'autonomia della filosofia e con essa il diritto e la responsabilità propri della ragione che si interroga in base alle sue forze››[295]. Rispetto allo sbandamento del pensiero debole e alla diffusione della mentalità relativistica il Papa 'invoca' la ripresa del fondamento metafisico e dell'ordine della creazione come presupposto per cogliere l'essenza della giustizia[296].

Una chiara esposizione del pensiero giuridico di Joseph Ratzinger la ritroviamo già nella *Lectio magistralis* pronunciata in occasione del conferimento della laurea *honoris causa* in Giurisprudenza alla LUMSA[297]. La riflessione che concerne la 'difesa del diritto' nell'epoca della 'fine della metafisica e negazione del diritto', si articola in due tesi: ‹‹1. L'elaborazione la strutturazione del diritto non è immediatamente un problema teologico, ma un problema della *recta ratio*. Questa retta ragione deve cercare di discernere, al di là delle opinioni e delle correnti di pensiero, ciò che è giusto, il diritto in se stesso, ciò che è conforme all'esigenza interna dell'essere umano e che lo distingue da ciò che è distruttivo dell'uomo. Compito

---

da papa Benedetto prima, il 15 aprile 2008, nel corso dell'intervista concessa ai giornalisti durante il volo verso gli Sati Uniti, e poi, il 12 settembre 2008, sempre nel corso dell'intervista concessa ai giornalisti, questa volta durante il viaggio verso la Francia. La Glendon ricorda inoltre che la questione della laicità ha sempre interessato la riflessione del pontefice emerito, anche prima del magistero petrino. Quando era ancora cardinale, Ratzinger aveva messo in rilievo il contrasto tra laicità come posizione di neutralità e laicità come posizione di opposizione alla religione, mentre la prima rappresenta un'opportunità per i fedeli di qualsiasi credo in quanto apre spazi di libertà, la seconda "si impone tramite la politica e non concede spazio pubblico alla visione cattolica e cristiana, la quale rischia così di diventare cosa puramente privata e in fondo mutilata", così Ratzinger in *Il laicismo nuova ideologia. L'Europa non emargini Dio*, intervista a 'la Repubblica' 19 nov 2004

[295] BENEDETTO XVI, *Allocuzione per l'incontro con l'Università degli studi la Sapienza*, prevista per il 17 gennaio, poi annullata in data 15 gennaio 2008

[296] Cfr. M. DEL POZZO, *Il magistero di Benedetto XVI ai giuristi*, Op.cit. Città del Vaticano, 2013, Presentazione del card. Julian Herranz, p. 10

[297] J.RATZINGER, *Lectio doctoralis*, 10.XI. 1999, in *Per il diritto. Omaggio a Joseph Ratzinger e Sergio Cotta*, Torino 2000, pp.11-14

della Chiesa e della fede è contribuire alla sanità della *ratio* e, per mezzo della giusta educazione dell'uomo, conservare alla sua ragione la capacità di vedere e di percepire. Ma laddove questa esigenza interiore dell'essere umano, che come tale è orientato al diritto, laddove questa istanza, che va al di là delle correnti mutevoli, non può più essere percepita e quindi la 'fine della metafisica' è totale, l'essere umano nella sua dignità e nella sua essenza è minacciato.

2. Metafisica e fede, natura e grazia, legge e vangelo non si oppongono, ma sono intimamente legati. L'amore cristiano, come lo propone il discorso della montagna, non può mai divenire fondamento di un diritto statuale. Esso va molto al di là ed è realizzabile almeno embrionalmente solo nella fede. Ma esso non è contro la creazione ed il suo diritto, bensì si fonda su di esso. Ove non vi è un diritto, anche l'amore perde il suo ambiente vitale››[298].

La più significativa sollecitazione di Benedetto XVI ai giuristi sembra essere, dunque, la riscoperta e la valorizzazione della matrice naturale del diritto[299], proposta attraverso un invito innanzitutto a decodificare il messaggio fondamentale dell'essere[300]. Una delle caratteristiche comuni a tutti i luoghi in cui il Pontefice più o meno direttamente si è rivolto all'ambito giuridico e ai giuristi è l'intenzione e la finalità di porsi in dialogo e confronto con la cultura moderna. ‹‹La fallacia dei presupposti del normativismo e del relativismo ideologico viene ricostruita e svelata conoscendo le ragioni contrarie e ponendosi in comunicazione con i propri interlocutori››[301], attraverso una notevole capacità dialettica e discorsiva. Al pericolo rappresentato dallo smarrimento fino ad

[298] *Ibidem*
[299] Cfr. M.DEL POZZO, *Il magistero di Bendetto XVI*, op. op.cit.. p. 53
[300] *Ivi*
[301] *Ibidem*, p.53

arrivare alla perdita della nozione metafisica di natura[302],‹‹la capacità di vedere le leggi dell'essere materiale ci rende incapaci di vedere il messaggio etico contenuto nell'essere, messaggio chiamato dalla tradizione *lex naturalis*, legge morale naturale. Una parola, questa, per molti oggi incomprensibile a causa di un concetto di natura non più metafisico, ma solamente empirico››[303]. Ratzinger chiarisce, dunque, che la sostanza del concetto di natura è rappresentato, è racchiuso nell'essere stesso, del quale, nella modernità, si è persa la corrispondenza al messaggio morale, cosa che ha finito per creare un ‹‹senso di disorientamento che rende precarie ed incerte le scelte della vita di ogni giorno››[304].

Dalla legge naturale discendono imperativi etici, dalla legge naturale dipendono diritti e discendono doveri, come quello, fondamentale, di 'ricercare la verità'[305]. Quella di Ratzinger-Benedetto XVI appare dunque una riproposizione del diritto con riferimento ai principi piuttosto che alle prescrizioni; quello proposto da Ratzinger-Benedetto XVI è quindi un 'diritto apodittico' più che 'causistico': il fulcro della giuridicità ruota intorno a criteri di orientamento del giudizio pratico più che a disposizioni vere e proprie[306].

---

[302] Ratzinger, da cardinale, nel corso della lezione alla LUMSA aveva già evidenziato la questione ponendo in collegamento la metafisica con l'essenza della giuridiop.cit.à. "poiché negli Stati moderno la metafisica e con essa il diritto naturale sembra essere definitivamente venuto meno, è in corso una trasformazione del diritto i cui passi ulteriori non sono ancora prevedibili , il concetto stesso di diritto pere i suoi contorni precisi" (*Lectio doctorali,* op.cit.; e poi ancora, nel 2007, questa volta da Papa, durante il *Discorso ai partecipanti al Congresso internazionale sulla legge morale naturale* promosso dalla pontificia università lateranense, precisa la questione dello 'smarrimento della metafisica' e 'dell'eclissi della legge morale naturale'

[303] BENEDETTO XVI, il *Discorso ai partecipanti al Congresso internazionale sulla legge morale naturale promosso dalla pontificia università lateranense*, op.cit.

[304] *Ivi*

[305] *Ivi*

[306] Cfr. BENEDETTO XVI, *Gesù di Nazaret*, Milano, 2007. Qui il Papa, a proposito del dialogo tra la Legge e i Profeti, fa esplicitamente riferimento alla "contrapposizione tra diritto causistico mutevole, che forma di volta in volta la struttura sociale e i principi essenziali del diritto divino stesso, alla luce dei quali si devono di continuo misurare, sviluppare e correggere le norme pratiche"

Ratzinger ci parla di un diritto naturale che deve essere alla base degli ordinamenti giuridici contemporanei, e ciò in quanto espressione di valori non soltanto ed esclusivamente 'cristiani', ma, 'democratici', trattandosi di valori affermati e perpetuati nel processo democratico. 'L'eterno ritorno del diritto naturale' significa perciò anche riconoscimento della sua perenne attualità, quando e se non ancora completamente concretizzata, almeno come tensione possibile e possibilmente realizzabile per il 'bene dell'uomo'[307].

Per le società occidentali i valori rappresentano quindi essenziali presupposti sociali, ma non esistono meccanismi per poterli assicurare. Questo 'dilemma' fu formulato dal teorema di Böckenförde, citato da entrambi i partecipanti al dialogo di Monaco. Lo stato secolare si basa su tali valori, dovendoli presupporre come dati, ma senza poterli 'produrre' o 'assicurare'[308]. Assistiamo, nella nostra società, ad una erosione e frammentazione di alcuni valori considerati fondamentali. Nel senso che, da una parte, si corrodono i lineamenti esterni, si perdono o si trasformano, i caratteri e si tratta di un procedimento esogeno. Dall'altra, come esito di un processo endogeno, la riduzione a minimi termini, lungi dal rappresentare la 'base di condivisione possibile', rappresenta, la progressiva perdita della sostanza del concetto[309].

(p.155), e il diritto del popolo della nuova alleanza che invece è apodittico e universale, in quanto non condizionati storicamente, né geograficamente.

[307] Cfr. BENEDETTO XVI, *Discorso ai partecipanti*..,op.cit.

[308] Habermas concorda con Ratzinger proprio in questo punto: "il dispendio motivazionale richiesto è molto alto e non può essere imposto per via legale" (J. Habermas, *Quel che il filosofo laico concede a Dio (più di Rawls)*, op.cit., p.47. Habermas propone un processo di reciproco apprendimento tra credenti e cittadini areligiosi: "I cittadini secolarizzati non possono, finché compaiono nel loro ruolo di cittadini dello Stato, disconoscere un potenziale di verità in linea di principio alle concezioni del mondo religiose, né contestare ai propri concittadini credenti il diritto di contribuire alle discussioni pubbliche in lingua religiosa" (*ibid*. 62)

[309] Questa costatazione ha delle sue ripercussioni immediate sulle discussioni spinose di oggi nelle problematiche etiche nei riguardi dell'inizio e della fine della vita umana. E lo stesso problema si può ravvisare anche nella problematica di esigere a livello mondiale l'accettazione e l'osservanza dei diritti umani che spesso

Il magistero di Benedetto XVI ripropone con forza la necessità di un radicamento alla legge naturale come presupposto della capacità dell'uomo di conoscere la verità e compiere il bene. In questo senso l'enciclica *Caritas in veritate*[310], rappresenta una tappa importantissima di tale insegnamento. L'enciclica del 2009 porta avanti una riflessione sullo sviluppo umano integrale, e si pone quale prosecuzione logica della *Populorum progressio*[311]e della *Sollicitudo rei sociali*[312], facendo della legge naturale un punto di raccordo tra le considerazioni di carattere più generale sulla dignità dell'uomo e il senso del suo vivere sociale, e quelle relative ad ambiti più specifici, quali il perseguimento del bene comune e l'economia. La rilevanza cruciale assunta dalla legge naturale consiste nel fatto che essa coincide con il principio *caritas in veritate* che caratterizza tutta l'enciclica. Il punto critico della modernità coincide con la sostituzione dell'idea di verità con quella di progresso, ovvero nella loro sostanziale identificazione: il progresso stesso è la verità. Essa smette di essere un riferimento esterno all'uomo per diventare un suo prodotto, dando vita a un relativismo etico e valoriale. Il relativismo culturale, poi, che trae forza dall'ideologia della tecnica e a sua volta la alimenta, produce i suoi effetti sul piano sociale, facendo sì che le diversità non entrino in dialogo, ma permangano nella loro separatezza. L'elemento religioso, divenuto irrilevante e relegato nella sfera privata, è incapace di trasformare il mondo. La democrazia, ridotta a luogo dove possono coesistere tutte le opinioni, rischia di diventare mero proceduralismo, dove «l'ultimo orizzonte del diritto e della norma morale è la legge in vigore»[313].

---

vengono rifiutati con l'argomento che rispecchiano valori occidental-moderni, e quindi – globalmente parlando – 'particolari' e non universali.

[310] Cfr. BENEDETTO XVI, *Caritas in veritate,* 29.VI.2009

[311] Cfr. PAOLO VI, *Populorum progressio*, 26.III.1967

[312] Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Sollicitudo rei sociali,* 30.XII.1987

[313] COMMISSIONE TEOLOGICA INTERNAZIONALE, *Alla ricerca di un'etica universale: nuovo sguardo sulla legge naturale*, giugno 2009, n.7

Davanti alla chiusura della ragione moderna alla verità, all'essere e a Dio, Benedetto XVI non dichiara fallita o completamente negativa l'esperienza della modernità. Egli domanda piuttosto che talune delle concezioni che le hanno dato forma si orientino a una prospettiva più ampia. Chiede, in altre parole, che si attui un «allargamento del nostro concetto di ragione e dell'uso di essa[314]». Rifacendosi implicitamente all'enciclica *Veritatis Splendor* quando chiede che la libertà, per non portare alla menzogna e all'autodistruzione, si orienti alla verità, e alla *Fides et Ratio* nella quale si invita la ragione a passare a *phaenomeno* ad *fundamentum*[315], la *CV* domanda che l'intelletto umano non si ripieghi su se stesso: «Si tratta di dilatare la ragione»[316], rendendola nuovamente 'ragione aperta', cioè metafisica, capace di ascolto e di dialogicità. La legge naturale è quindi un principio dinamico dell'agire e trova la sua regola fondamentale nel principio che presiede alla ragione pratica: «Il bene è da farsi e da cercarsi, il male è da evitarsi»[317]. Ora, il bene che l'uomo è chiamato a compiere trova la sua pienezza e il suo valore nell'amore, che esige al tempo stesso il rispetto della verità dell'uomo, conosciuta a partire dalle inclinazioni naturali. Mentre vi è la consuetudine di identificare la legge naturale con la verità che l'uomo non può ignorare, o addirittura solamente con il male che non può compiere, essa è qualcosa di molto più profondo e liberante: è l'esigenza avvertita dall'uomo di vivere nell'amore alla luce della verità del suo essere.

‹‹Il primo e fondamentale contenuto del contributo di Benedetto XVI è il richiamo al fatto che le fonti ultime del diritto sono da ricercare nella ragione e nella natura, non in un comando, di

[314] *Caritas in Veritate*, n.31
[315] *Fides et Ratio*, n.83
[316] *Caritas in Veritate*, n.33
[317] TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologiae*, I-II, q.94, a.2: «*Bonum est faciendum et prosequendum, et malum vitandum*»

chiunque esso sia››[318]. Papa Benedetto esorta affinché la democrazia attuale si ponga la questione della verità del diritto; in sostanza è la questione della concordanza di esso con i criteri oggettivi della moralità che non sono subordinati al potere umano. Il diritto naturale formula pretese etiche al diritto. Il diritto naturale non è tanto diritto vigente, ma, moralmente, diritto normativo che dimostra ciò che sotto l'aspetto etico-giuridico può essere legittimamente diritto vigente. In questo senso il carattere giuridico del diritto positivo, sotto l'aspetto etico, dipende dalla concordanza con il diritto naturale.

E il Papa vede nel diritto naturale una conquista del mondo cristiano. Il cristianesimo per lui non ha mai imposto allo Stato o alla società «un diritto rivelato, mai un ordinamento giuridico derivante da una rivelazione». Invece ha «rimandato alla natura e alla ragione quali veri fonti del diritto». L'idea ispiratrice di questa argomentazione è un *topos* classico della dottrina cattolica del diritto naturale. L'argomentazione circa il diritto naturale nella tradizione s'intende non come una presa di posizione derivante dalla rivelazione, ma come espressione di argomenti della ragione naturale, che dovrebbero essere evidenti al non credente come al credente. Per questo Benedetto si riferisce espressamente alla lettera ai Romani di San Paolo, in cui l'Apostolo afferma che anche i pagani hanno iscritte le leggi nei loro cuori: «Quando i pagani, che non hanno la Legge (la Torà di Israele), per natura agiscono secondo la Legge, essi (...) sono legge a se stessi. Essi dimostrano che, quanto la Legge esige, è scritto nei loro cuori, come risulta dalla testimonianza della loro coscienza (Rm 2,14s)»[319].

Quello del diritto naturale rappresenta dunque uno dei temi prevalenti di papa Benedetto XVI e non riguarda quindi soltanto

[318] cfr. M.CARTABIA, A.SIMONCINI, *La legge di re Salomone*, op..cit., p. 9
[319] BENEDETTO XVI, *Discorso al Bundestag di Berlino*, op.cit.

l'ambito teologico[320]. L'analisi critica dell'origine della deviazione del pensiero giuridico contemporaneo[321] portata avanti da Benedetto XVI è molto chiara. La modernità, in sostanza, propone e porta avanti una ‹‹cesura, una separazione, tra essere e dover essere››[322]. La radice dell'equivoco della modernità sta nell'aver dissociato separato essere e dover essere. Il dovere svincolato dal suo presupposto ontologico perde il suo orientamento veritativo. In una tale situazione Ratzinger propone di ‹‹riparare la capacità di ascoltare la natura e allargare gli orizzonti della razionalità giuridica››[323]. E l'applicazione di un tale criterio, secondo Benedetto XVI, porterà alla considerazione del fatto che ‹‹in gran parte della materia da regolare giuridicamente, quello della maggioranza non può essere un criterio sufficiente››[324]. ‹‹E' evidente che nelle questioni fondamentali del diritto, nelle quali è in gioco la dignità dell'uomo e dell'umanità, il principio maggioritario non basta: nel processo di trasformazione dl diritto, ogni persona ha la responsabilità di cercare lei stessa i criteri del proprio ordinamento››[325]. Benedetto XVI ha ben presenti per questioni biografiche le derive totalitarie le quali dimostrano come la regola della maggioranza possa trasformarsi in forza brutale che arriva a consentire le azioni più atroci. ‹‹In questo il pensiero di Benedetto XVI appare sorprendentemente vicino ad alcuni approdi del costituzionalismo europeo contemporaneo››[326]. La riflessione del Papa si caratterizza per una 'tensione bipolare', tipica del

[320] Cfr *Lectio* alla LUMSA….op..cit., ma anche il dialogo a Monaco di Baviera con Jürgen Habermas, e ancora il congresso internazionale sul "diritto naturale" nel Vaticano nel febbraio 2007, per il quale il Papa tenne un discorso il 12 febbraio. Importante, inoltre, il suo discorso presso l'assemblea generale delle Nazioni Unite il 18 aprile 2008

[321] Cfr *Ivi*

[322] *Ivi*

[323] BENEDETTO XVI, *Discorso al Bundestag*, op.cit.

[324] *Ivi*

[325] I*vi*

[326] M.CARTABIA, A.SIMONCINI, *La legge*..op.cit., p.15

costituzionalismo contemporaneo, caratterizzata da un lato, dalla legislazione prodotta con la volontà della maggioranza e del consenso democratico, e, dall'altro lato, dalla salvaguardia di alcuni principi di giustizia, che ‹‹non possono essere lasciati a disposizione delle imprevedibilità delle democrazie››[327].

Anche nel discorso tenuto al Palazzo di Vetro dell'Onu nel 2008 è soprattutto focalizzata l'attenzione sull'esigenza di ricollocare la giustizia al di sopra della semplice legalità. Gli uomini hanno bisogno di leggi ed elaborano regole di convivenza, ma va tenuta presente la strutturale imperfezione di ogni sistema legale. C'è una verità che sta al di sopra delle leggi degli uomini e qualche volta le condanna.

Da pontefice e pastore, Ratzinger si esprime sempre con grandi rispetto dinanzi alle assemblee che l'hanno invitato, ma egualmente non rinuncia a ricordare che vi sono esigenze di ordine etico che nessun voto democratico può annullare. E così egli evoca Tommaso Moro dinanzi al parlamento di Westminster[328] e fa un riferimento molto critico ed esplicito, parlando al Bundestag tedesco, alle tesi di Hans Kelsen, sottolineando l'esigenza di un dibattito pubblico che non sacralizzi le leggi, lasciando spazio alla coscienza e ai suoi interrogativi. Nel discorso del pontefice a Berlino viene fuori, in sostanza, la questione del ‹‹dualismo, che ha storicamente suscitato crudezza di contrasti e tragedia di scelte, fra giustizia e diritto, o fra diritto (il vero e autentico diritto) e legge. All'unità di un diritto, il quale s'identifichi con la legalità del potere dominante, si contrappone la dualità di ciò che è diritto e di ciò che dovrebbe essere diritto. Mentre il primo può essere o non essere, il secondo

[327] Cfr *Ibidem* p.17 "Questa tensione bipolare riecheggia, ad esempio, la necessità di mantenere una distinzione concettuale tra la legge (positiva) e il diritto (o la giustizia) e di preservare sempre il dialogo tra questa bipolarità, senza cedere alla tentazione di risolvere la tensione tra i due poli, recentemente ribadita da autorevoli voci laiche come quella di Gustavo Zagrebelsky" (G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia: tre capitoli di giustizia costituzionale*, Bologna 2008")

[328] BENEDETTO XVI, *Discorso al Westminster Hall*, 17. IX. 2010

deve essere››[329]. Natura e ragione sono le vere fonti del diritto. Il diritto naturale nasce da questa correlazione fra ragione e natura. ‹‹Natura e ragione rimandano al 'linguaggio dell'essere': la natura, così delle cose come del corpo umano, offre indicazioni, parla un linguaggio cui la ragione deve aprirsi e prestare ascolto. Le quali non vanno intese in modo positivistico, sicché l'una si riduca a un insieme di proposizioni verificabili o falsificabili, e l'altra a nuda sequenza di cause ed effetti. Una concezione funzionale di natura e ragione – dove l'aggettivo designa il semplice rimanere disponibili per l'uso dell'uomo – può dare soltanto risposte funzionali e dunque ridurre al silenzio il linguaggio proprio dell'essere. Sembra di cogliere un'eco di critica heideggeriana alla funzionalità tecnica del mondo››[330].

Nella sua ricerca di una rinnovata alleanza tra fede e ragione, il diritto rappresenta un capitolo importante, perché in esso si riflette la dialettica della ragione moderna. Quella ragione calcolatrice, che (heideggerianamente) fa dubitare dello stesso principio di ragione e che (kelsenianamente) distrugge i ponti con la morale, ha finito per dare piena licenza a un potere che non rende ragione. Infatti, fedele a una teoria che lo voleva «puro», il diritto avrebbe dovuto ritirarsi in se stesso davanti alla presunta fallacia naturalistica (il dover essere è solo l'esito di una volontà in grado di porlo) per costruire «un grande edificio di cemento armato senza finestre, in cui ci diamo il clima e la luce da soli»: un grande edificio eretto sul nulla di una *Grundnorm* vuota, tanto teoricamente necessaria quanto priva di sostanza. Un diritto senza valori o, se si vuole, in cui ha valore solo ciò che è scelto mentre nessuna scelta normativa è fatta per un valore. [331] Raccogliere l'invito a 'spalancare le finestre della razionalità',

[329] N.IRTI, *Il diritto e il linguaggio della natura. L'uomo,* in *la legge, lo Stato. Dopo Ratzinger al Bundestag*, in Discussioni, n. 2 del 06/02/2012, p. 61

[330] *Ibidem*, p.63

[331]Cfr. A.NICOLUSSI, *Un'ecologia giuridica per il futuro,* in *Legge*..,op.cit., p.65

proposto da Ratzinger dovrebbe coincidere allora con un'apertura costituzionale del diritto[332] verso i valori etici dell'uomo[333]. 'L'ecologia del diritto' richiamata dal Papa si basa su un rapporto di sintonia e di armonia con l'ambiente circostante, considerando indispensabile e invitando a riflettere sulla importanza della scoperta e quindi del riconoscimento del dato preesistente al pensiero umano[334].

Nel pensiero del pontefice il deficit che potremmo ravvisare nell'attività legislativa deriva dalla perdita della razionalità del giusto. L'invito è rivolto ad una oggettività del sapere giuridico e alla intelligibilità del reale, evitando così forme di soggettivismo, e quindi di individualismo e quindi di relativismo. Al Bundestag, Benedetto XVI sviluppa la sua lezione su quello che definisce puntualmente ed esplicitamente lo 'Stato liberale di diritto', imperniata sulla distinzione tra legge e diritto. La legge (e il principio di maggioranza che ne sta alla base) è solo una delle modalità di produzione del

---

[332] Il testo di Benedetto XVI al Bundestag (22 settembre 2011) viene a cadere quasi un anno dopo quello a Westminster Hall (17 settembre 2010) con cui si pone in stretta continuità, valorizzando i limiti al potere, eredità del liberalismo e del costituzionalismo. [332] In che cosa differisce il metodo di Benedetto XVI da quello del costituzionalismo europeo continentale? "Il costituzionalismo tende a codificare i limiti da imporre alla maggioranza in un testo, magari di un valore superiore alle altre leggi, una *higher law*, ove siano fissati alcuni punti irretrattabili dell'ordine giuridico. Questa è la ragion d'essere delle Costituzioni e anche delle Dichiarazioni e dei Patti internazionali che consacrano i diritti della persona e altri principi universalmente riconosciuti. […]Nel pensiero di Benedetto XVI questa impostazione è apprezzata – come emerge chiaramente dal discorso alle Nazioni Unite nel 2008 -, ma non è ritenuta risolutiva. […]Né la volontà della maggioranza, né quella della divinità o dell'autorità religiosa, sono sufficienti fondamenti dell'ordine giuridico". M.CARTABIA, A. SIMONCINI, *La legge*.., op.cit., p.19

[333] Cfr *Ibidem* p.66 "L'insistenza sulla natura nel suo discorso sul diritto non vale a sconfessare i guadagni del costituzionalismo, ma a mostrare come essi rischino di andare perduti se si dà corso alla pretesa dell'integralismo relativista secondo cui i valori sarebbero soltanto un prodotto artificiale dell'uomo, esonerato dall'onere di faticosamente riconoscerli nella natura delle cose. Il diritto, del resto, nasce dall'esigenza di un giudizio, ossia da un'esigenza di terzietà che presuppone una razionalità comunicabile, non la disgregazione dell'umanità in tanti Wertsetzer o stranieri morali, ciascuno sordomuto alla lingua dell'altro, e quindi in definitiva insensibile alle parole e alle ragioni del diritto".

[334] Cfr M.DEL POZZO, op.cit. p. 55

diritto a fianco di altre, ma soprattutto va ancorata al diritto: persino nello Stato democratico non vi è di per sé un automatismo che garantisca tale obiettivo, che ne eviti il rischio di onnipotenza. Il Papa, in sostanza, esorta i parlamentari ad approfondire e accrescere la tecnica giuridica, favorendo appunto il buon diritto, arginando e risolvendo i limiti di un legalismo privo della razionalità sufficiente a garantire istituzioni giuste e valide per tutti. In tal modo, non soltanto lo scontro tra libertà e legalità diviene compatibile con una ragionevole ed equilibrata convivenza democratica, ma i presupposti del potere giudiziario e legislativo riescono a concorrere armonicamente nel produrre un sistema giusto, che sappia riconoscere costantemente il valore integrale della persona umana, fine superiore rispetto alla codificazione astratta della legge positiva. In definitiva, secondo Benedetto XVI la giusta legalità è salva solo quando esiste una base di verità che guidi con intelligenza le libertà individuali.

Se e quando i diritti umani vengono presentati semplicemente in termini di legalità, restano alla mercé di chi detiene il potere. Nasce da qui l'insistito richiamo al diritto naturale nella sua concezione classica e cristiana, la cui sola idea, secondo l'accorata protesta del Pontefice, ‹‹è considerata oggi una dottrina cattolica piuttosto singolare, su cui non varrebbe la pena di discutere al di fuori dell'ambito cattolico, così che quasi ci si vergogna di menzionarne anche soltanto il termine››[335]. Eppure, nonostante la riabilitazione del diritto naturale, lo stesso Benedetto XVI riconosce che, nelle questioni antropologiche fondamentali, la determinazione del giusto oggi non è affatto evidente di per sé. In conseguenza di ciò, ‹‹ogni persona che ha responsabilità deve cercare lei stessa i criteri del proprio orientamento››[336].In tal modo, nella stessa impostazione del

[335] *Ibidem* p.248
[336] BENEDETTO XVI, *Discorso al Bundestag*, op.cit.

Pontefice, il riferimento oggettivo all'universalità del diritto naturale, anziché chiudere il discorso, in qualche modo lo apre alla sua attualizzazione di volta in volta affidata alla responsabilità dei soggetti storici. In altri termini, la connessione tra natura e ragione indica dei principî universali, la cui applicazione alle circostanze concrete non è tuttavia né automatica né sempre di per sé evidente. 'L'allargamento del *logos*' proposto da Benedetto XVI sembra essenzialmente consistere in un suo sconfinamento in direzione della *praxis* e dell'*ethos*. Nelle parole di Giuliano Amato, ‹‹la ragione che così il Papa afferma non è solo quella, pur determinante, dell'argomentazione razionale nel dibattito pubblico, in chiave rawlsiana, ma è altresì quella che dà un fondamento di verità razionale all'*ethos* e quindi al riconoscimento dell'altro con tutto ciò che ne segue››[337].

L'intento del Papa è quello di contribuire a ripristinare il ponte, il canale di comunicazione del mondo della natura con l'ethos e il diritto, laddove l'autosufficienza della ragione positivista ha 'chiuso' l'orizzonte del giurista nel sistema e nell'ordinamento[338]. ‹‹Dove vige il dominio esclusivo della ragione positivista – e ciò è in gran parte il caso della nostra coscienza pubblica – le fonti classiche di conoscenza dell'ethos e del diritto sono messe fuori gioco››[339].

Auctoritas, non veritas facit legem; veritas, non auctoritas facit ius[340] e l'istanza veritativa avrà come punto di riferimento, soprattutto in relazione al dialogo che il Pontefice intende contribuire a stimolare e promuovere, l'ecologia dell'uomo. Lo

[337] . M.CARTABIA, A.SIMONCINI, *La legge di re Salomone,* op.cit., p.86
[338] M.DEL POZZO, *Il Magistero di Benedetto XVI*, op.cit., p.177
[339] BENEDETTO XVI, *Discorso al Bundestag,* op.cit.
[340] BENEDETTO XVI, *Incontro con il clero ad Auronzo di Cadore*, 24 luglio 2007, *in Insegnamenti di Bendetto XVI*, III/2 (2007), p.64

statuto ontologico della persona resta il punto di riferimento 'obbligato' di ogni relazione giuridica[341].

[341] M.DEL POZZO, *Il Magistero di Benedetto XVI*, op.cit. p179

Capitolo III

L'esperienza etico-giuridica dell'individuo e dei diritti umani

3.1 La dignità dell'uomo. Un concetto semplice e difficile ma non per tutti gli usi

Nel grande dizionario della lingua italiana con dignità s'intende la condizione abituale e coerentemente perseguita e difesa di onorabilità e nobiltà morale, che nasce dalle qualità intrinseche ed essenziali dell'uomo, e si fonda sul suo comportamento e sul suo contegno nei rapporti sociali, sui propri meriti e sul proprio grado ed , insieme, il rispetto che egli ha di sé e suscita negli altri in forza di tale esemplarità etica[342]. La definizione sintetizza le riflessioni in merito. Si tratta di un sostantivo derivato dal latino *dignus*: meritevole, degno che traduce il greco *axios*[343]. La dignità può essere, quindi, intesa come un assioma, una verità che non necessita di essere dimostrata, una qualificazione normativa[344] e non già puramente empirica[345] ed in tali caratterizzazioni possono rintracciarsi le tappe evolutive della nozione, dai suoi albori alle affermazioni del costituzionalismo moderno, alle attuali analisi. La definizione accolta, infatti, se da un lato, considera il pericolo di un'assunzione meramente retorica o nominalistica della dignità dell'uomo, facendo cioè suo ‹‹un concetto al quale la modernità fa regolarmente riferimento, pur non essendo sempre facilmente comprensibile ciò che con esso si indichi››[346], dall'altro, è incline ad individuare in essa un valore culturale, che fonda tutti gli altri valori,

[342] Voce *Dignità del Grande dizionario della lingua italiana*, a cura di S. BATTAGLIA, Torino, vol. IV, 1966 (rist. 1971), 413
[343] U.VINCENTI, *Diritti e dignità umana*, Roma-Bari, 2009, pp. 7 e ss. e pp.153 e ss
[344] F. VIOLA. *"Dignità umana",* in Enciclopedia filosofica, vol. 3, Milano 2006, pp. 2863-2865
[345] R. SPAEMANN, *Tre lezioni sulla dignità della vita umana*, Torino 2011, pp. 47 ss.
[346] J. L MARTINET, *Montaigne et la dignité humaine*, Paris 2007

compresi quelli etici, nonché tutti i diritti a lui riconosciuti[347] , perché la dignità umana nasce con la nascita dell'essere umano[348] . In base alla dignità, l'essere umano è un valore in sé e ad esso si deve rispetto[349]. È questo l'esito di un viaggio che ha radici nel passato e, nel tempo andato; la prima distinzione che si registra è quella tra dignità: patrimonio dotale e naturale di ogni uomo e dignità: merito, qualità non ontologica che si conquista e che si può anche perdere. La seconda accezione precede cronologicamente la prima e si sedimenta nell'esperienza romana; nell'età repubblicana, in particolare, sta a significare due profili: il distinguo di ogni uomo dall'altro ritenuto inferiore e, soprattutto, il rango sociale di un uomo[350]. Ancora Dante nel *de Vulgari Eloquentia*[351] evidenzia che ‹‹*dicimus dignum esse quod dignitatem habet*›› e che la dignità è *meritorum effectus si veterminus* , ma possiamo dire si tratti di un pensiero non databile che va da Aristotele a Weber[352] e caratterizzi, oggi, i cd. teorici 'della prestazione', secondo cui la dignità è il

[347] E.DUSSEL, *Dignità: negazione e riconoscimento in un contesto concreto di liberazione*, in AA.VV., *Il dibattito sulla dignità umana*, Concilium, n. 2/2003, p. 68

[348] H JONAS, *Il principio responsabilità*, Einaudi, Torino, 1990, p. 124

[349] F. VIOLA,"*I volti della dignità*", in AA.VV. *Colloqui sulla dignità umana*, a cura di Alessandro Argiroffi, Paolo Becchi, Daniele Anselmo, Roma 2008

[350] F. BARTOLOMEI, *La dignità umana come concetto e valore costituzionale*, Torino 1987, p. 88

[351] *De vulgari eloquentia*, libro II n.2,3 a cura di M. TAVONI, pp. CCXI-CCXLVIII, e pp. 1065-1547, in *Dante Alighieri. Opere*, Edizione diretta da M. SANTAGATA, I, Milano: Mondadori (I Meridiani), 2011, *Circa quod primo reperiendum est id quod intelligimus per illud quodd icimus dignum. Et dicimus dignum esse quod dignitatem habet, sicut nobile quod nobilitatem; et si cognito habituante habitua tum cognosop.cit.ur in quantum huiusmodi, cognita dignitate cognoscemus et dignum. Est tenim dignitas meritorum effectus si veterminus: ut, cumquis bene meruit, ad boni dignitatem profectum esse dicimus, cum male vero, ad mali; puta bene militantem ad victorie dignitatem, bene autemregentem, ad regni, nec non mendacem ad ruborisdignitatem, et latronem ad eamque est mortis.*

[352] Sulle diverse prospettive della dignità umana cfr. V. BALDINI, *Teoriche della dignità umana e loro riflessi sul diritto positivo*, in AA.VV., *Sudi in onore di A. Loiodice*, Bari 2012

rendimento di una prestazione sociale[353] e pertanto la costruiscono sulla base del riconoscimento sociale della persona[354]. La prima accezione trova nel cristianesimo il suo primigenio parametro di riferimento[355], la dignità diviene elemento specifico della natura umana, si radica nella creazione ad immagine e somiglianza di Dio, si sublima con la filiazione divina. Dotata di un'anima spirituale e immortale, d'intelligenza e di libera volontà la persona umana, «persona», intesa quale sostanza individuale di natura razionale secondo l'insegnamento di San Tommaso e già prima di Boezio[356], è ordinata a Dio e chiamata, con la sua anima e il suo corpo, alla beatitudine eterna. Quest'uomo, come recita il Salmo 8 è la massima espressione della creazione[357]. Quest'uomo è immagine di Dio, in quanto è l'unico tra gli esseri da lui creati capace di entrare con lui in un rapporto d'interlocuzione e da questa relazione nasce il fondamento del potere sulle cose. Ma si tratta di un potere limitato, subordinato alla signoria di Dio e quando l'uomo spezzerà la relazione per oltrepassare il limite, nel suo infinito amore Dio si riconcilierà con l'uomo facendosi 'carne' (Gv 1, 14) . Umanizzandosi in Dio figlio, Dio padre divinizza l'uomo, conferendogli il potere di diventare 'figlio di Dio'[358]; attraverso la filiazione divina la dignità

[353]Sul punto H. HOFMANN, *La promessa della dignità umana*, in «Rivista inter-nazionale di filosofia del diritto», 76 [1999], p. 625 ss

[354] Cfr. N. LUHMANN, *I diritti fondamentali come istituzione*, trad. it. di S. Magnolo,Bari 2002

[355] L. SEBASTIANI, *La dignità della persona nella tradizione cristiana*, in E. FURLAN (a cura di), *Bioetica e dignità umana. Interpretazioni a confronto a partire dalla Convenzione di Oviedo*, Milano, 2009, p. 183 e ss.

[356] Sul punto cfr. J. FINNIS, *Aquinas. Moral, Political and Legal Theory*, Oxford University Press, 1998, p. 176 e ss.)

[357] Recitano i versetti da 5 a 9, "davvero l'hai fatto poco meno di un dio, / di gloria e di onore lo hai coronato. / Gli hai dato potere sulle opere delle tue mani, / tutto hai posto sotto i suoi piedi; / tutte le greggi e gli armenti / e anche le bestie della campna, / gli uccelli del cielo e i pesci del mare, / ogni essere che percorre le vie dei mari"

[358] cfr. Ef1,3-14; Rm8,28-30

dell'uomo assurge al suo culmine[359]. ‹‹Poiché la filiazione divina è la finalità propria dell'uomo nel disegno predestinante di Dio, essa costituisce in ultima analisi l'autentica ragion d'essere dell'uomo stesso, cosicché egli può trovare la sua vera realizzazione e il suo pieno compimento solo nella relazione filiale con Dio, attraverso la mediazione di Cristo; in ciò si compie davvero il senso della sua creazione e della sua redenzione››[360]. Ma la dignità umana non pone il suo fondamento solo in ciò che l'uomo è per creazione, ma anche in ciò che l'uomo è in natura, un essere cioè dotato di ragione ed in particolare l'illuminismo ha costruito la dignità come ‹‹valore interno assoluto››[361]. Nella Fondazione della metafisica dei costumi,[362] nel paragrafo 'Dottrina della virtù' Kant rileva: «l'uomo considerato come persona è elevato al di sopra di ogni prezzo, perché come tale egli deve essere riguardato non come mezzo per raggiungere i fini degli altri e nemmeno i suoi propri, ma come un fine in sé; vale a dire egli possiede una dignità (un valore interiore assoluto), per mezzo della quale costringe al rispetto di se stesso tutte le altre creature ragionevoli del mondo ed è questa dignità che gli permette di misurarsi con ognuna di loro e di stimarsi loro uguale». La dignità, così come Kant ne scrive è, dunque, l'incommensurabilità di ciò che, non avendo un prezzo, non può avere equivalente: l'uomo. Ogni individuo è soggetto di dignità in quanto il suo valore non è quantificabile e, perciò, non è comparabile con niente e nessun altro[363]. Ma la valenza del concetto non può

[359] Cfr. AA.VV., *La dignità della persona umana,* a cura di A. MALO in vol. III del Congresso "La grandezza della vita quotidiana" (Pontificia Università della Santa Croce, Roma, 8/11 gennaio 2002), Edusc, Roma 2003, pp. 101-116

[360] G. KOSTKO, *Filiazione divina e mistero trinitario Indagine sull'adozione dell'uomo a figlio di Dio*, Napoli 2003

[361] F. VIOLA *"Dignità umana",* in Enciclopedia filosofica, op.cit.

[362] E. KANT *Fondazione della metafisica dei costumi trad.* it. a cura di P. CHIODI, Milano, 1997, 11 (A23)

[363] C. CROSATO *L'uguale dignità degli uomini. Per una considerazione del fondamento di una politica morale*, Assisi 2013, p.89

essere circoscritta alla sola dimensione interna. La dignità dell'uomo, in quanto valore in sé che non può essere sostituito da nulla, è prerogativa che deve essere riconosciuta da parte di tutti quelli che di essa partecipano. Nessun 'essere ragionevole del mondo' può negare un ordinamento che ha al suo vertice quel rispetto di se stessi, nel quale tutti i soggetti sono uguali. Alla dignità di ogni persona deve essere concesso quel riconoscimento incondizionato che è cosa del tutto naturale pretendere per se stessi[364] , con ciò rendendo visibile l'orizzonte indicato da Terenzio: «*homo sum, human nihil a me alienum puto*»[365] e reso da Jonas nel suo imperativo: «Agisci in modo che le conseguenze della tua azione non distruggano la possibilità di un'autentica vita umana sulla terra»[366].

Benché nettamente differenziabili le due diverse accezioni di dignità non sono incompatibili. Come ricorda Viola lo diventano solo se da parte della teoria della dotazione c'è una concezione statica della natura umana e, da parte della teoria della prestazione, c'è un rigetto totale della sua dimensione ontologica. In effetti, se si attribuisce agli esseri umani una particolare dignità, allora una qualche concezione ontologica della natura umana sarà pur sempre necessaria se si vuole individuare a chi debba essere riconosciuta tale dignità. D'altra parte, poiché l'essere umano non nasce già compiuto, ma è sempre in via di realizzazione di sé in ragione della sua libertà originaria, allora si dovrà riconoscere che la dignità è anche un compito e una conquista[367]. La dignità è qualcosa che insieme si ha e si deve

[364] F. BARTOLOMEI, *La dignità umana*.., op.cit., p. 82
[365] PUBLIO TERENZIO AFRO, *Heautontimorumenos*, v. 77
[366] [366] H. JONAS, *Il principio responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica*, Torino 1990, p. 16
[367] Già G. PICO della Mirandola nel *De dignitatehominis* nel 1486 riferendosi all'uomo evidenzia «Ti ho collocato al centro del mondo perché potessi così contemplare più comodamente tutto quanto è nel mondo», ma anche che «Non ti ho fatto del tutto né celeste né terreno, né mortale, né immortale perché tu possa plasmarti, libero artefice di te stesso, conforme a quel modello che ti sembrerà migliore» così radica la dignità da un lato nella centralità dell'uomo nel mondo, dall'altro alla sua libertà di agire.

conquistare, poiché bisogna divenire ciò che si è[368] o come evidenzia Spaemann la dignità è ‹‹padroneggiare la propria esistenza e poi dimostrare tale padronanza›› [369].

Evidenziato il carattere di valore e principio etico della dignità è opportuno valutare in che modo sia stato recepito sul piano del diritto giuridico, evidenziando immediatamente che le due accezioni hanno determinato conseguenze diverse. La dignità ontologica è, infatti, alla base del formale riconoscimento di pari libertà e diritti a tutti gli uomini e limita le interferenze terzi alla intimità delle persone. La dignità da merito, invece, comporta l'impegno dell'istituzione a rimuovere gli ostacoli alla realizzazione della propria personalità. Comune è la configurazione di dignità quale bene giuridico .

Storicamente il primo accenno alla dignità può essere letto nell'art. 151, comma 1, della Costituzione di Weimar del 1919, in base al quale «l'ordinamento della vita economica deve corrispondere ai principi della giustizia al fine di garantire un'esistenza dignitosa per tutti. Entro tali limiti va salvaguardata la libertà economica del singolo» [370]. Si tratta pur sempre di un accenno, la dignità è declinata quale attributo dell'esistenza, priva di quel respiro decisamente più ampio che può cogliersi nella Carta delle Nazioni Unite del 1945, adottata il 26 giugno 1945,ratificata dal nostro Paese con legge 17 agosto 1957, n. 848, che nel preambolo riafferma la fede dei popoli nella ‹‹dignità e nel valore della personalità umana››. Dalla

[368]Cfr. F. VIOLA *"Dignità umana",* in Enciclopedia filosofica, op.cit.

[369] R. SPAEMANN, op..cit.., p. 54

[370] Per completezza e come da alcuni autori evidenziato i primi sentori dell'attenzione nei confronti della *dignitàs* si incontrano nella *Dichiarazione dei Diritti* della Virginia (estesa nel giugno 1776), in cui per la prima volta si fa riferimento ai «diritti inerenti» (*inherentrights*), e nella *Dichiarazione di Indipendenza* (luglio 1776), in cui si legge di «verità autoevidenti» e di «diritti inalienabili» (*inalienabile rights*) di cui tutti gli esseri umani sono dotati dal Creatore; mentre è nella *Costituzione* della Pennsylvania (settembre 1776) che si aggiunge ai diritti anche l'attributo 'naturali'. Cfr. C.CROSATO, op.cit., p. 2

costituzione di Weimar, ricorda Jörg Luther[371] sono state certamente ispirate le costituzioni di Baviera, in particolare, l'art. 151 e quella di Assia, specie l'art. 27, entrambi del 1946[372]. L'autore rileva nel concetto di dignità una formula di compromesso tra le rivendicazioni socialiste, la dottrina sociale del centro cattolico e le posizioni liberali e ricorda che lo stesso obiettivo di uno standard di vita umanamente dignitoso senza garanzia della libertà fu recepito nella costituzione portoghese del 1933 e successivamente anche dalle leggi fondamentali del regime franchista e dal preambolo della costituzione irlandese del 1937.[373] In tali esperienze, rileva Luther, la dignità individuale viene assicurata da un potere costituente che si prefigge di promuovere il bene comune e di osservare i precetti di prudenza, giustizia e carità, virtù che potrebbero essere considerati come componenti della ragionevolezza[374].

Sempre del 1945 è l'Atto costitutivo dell'Organizzazione delle Nazioni Unite per l'educazione, la scienza e la cultura (UNESCO), che ascrive al rinnegamento ‹‹dell'ideale democratico di dignità, di

---

[371] J. LUTHER, *Ragionevolezza e dignità umana*, in "POLIS Working Papers" 2006, n.79

[372] "L'ordinamento della vita economica deve corrispondere ai principi della giustizia con l'obiettivo di garantire un'esistenza dignitosa dell'uomo. Entro questi limiti deve essere assicurata la libertà economica del singolo".

[373] Quest'ultimo reop.cit.a: "*In the name of the MostHolyTrinity (...) We the people of Ireland, humblyac knowled ging allour obligation to our Devine Lord, Jesus Christ, (...) and seeking to promote the common good with due observance of Prudence, Justice and Charity, so that the dignity and freedom of the individual may be assured* (...)" .

[374] Lo stesso autore ricorda poi che tra le costituzioni ispirate da questi modelli e dalle fonti internazionali vanno annoverate invece quelle di altri paesi liberati da esperienze autoritarie, dalla legge fondamentale tedesca del 1949 (art. 1) tramite Grecia (art. 2), Portogallo (art. 1) e Spagna (art. 10) fino alle costituzioni recenti dell'Europa centrale ed orientale (Estonia, Ungheria, Albania, Bulgaria, Lettonia, Lituania, Polonia, Ungheria, Slovacchia Repubblica Ceca, Slovenia). A questi paesi si sono aggiunte anche delle monarchie quali il Belgio (art. 23: "*mener une vie conforme à la dignité humaine*") o la Svezia (Cap. I § 2: "Il potere pubblico deve essere esrcitato nel rispetto del valore uguale di tutti gli uomini e della libertà e dignità del singolo uomo.") e la Finlandia (§§ 1, 7e, soprattutto 19: "Chiunque non riesca a guadagnare la sicurezza necessaria per una vita umanamente dignitosa ha diritto al sostegno ai bisogni della vita e all'assistenza".)

uguaglianza e di rispetto della persona umana» l'*humus* dal quale si era generato l'ultimo conflitto mondiale. Tema questo ripreso dal preambolo della costituzione francese del 1946 che ricorda la vittoria dei ‹‹popoli liberi sui regimi che hanno tentato di schiavizzare e degradare la persona umana››, e così facendo, rilevando nella dignità un vessillo di resistenza e lotta all'autoritarismo. Afferma Giovanni Maria Flik su tale profilo, ‹‹la dignità è un ponte rispetto a un passato che non vogliamo dimenticare – anche perché la memoria è un diritto e un dovere per ciascuno e per tutti – ma che vogliamo rinnegare esplicitamente. Affermando la necessità di tutelare la dignità, e facendone memoria – perché la memoria, a differenza della storia, appartiene anche alla sfera del cuore e non soltanto alla sfera dell'intelletto – vogliamo affermare, come componente essenziale della nostra identità, il fatto che non dovrà mai più ripetersi ciò che l'Europa ha vissuto con i campi di sterminio e di concentramento››[375].

E', invece, datata 1948 la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, che si riferisce alla dignità nel preambolo e negli artt. 1, 22 e 23, comma 311. Più in particolare , il preambolo considera «il riconoscimento della dignità inerente a tutti i membri della famiglia umana e dei loro diritti, uguali e inalienabili (…) fondamento della libertà, della giustizia e della pace nel mondo»; l'art. 1 riconosce che «tutti gli esseri umani nascono liberi ed eguali in dignità e diritti»; l'art. 22 configura i diritti economici, sociali e culturali come «indispensabili alla (…) dignità ed al libero sviluppo della personalità»; l'art. 23, comma 3, afferma il diritto del lavoratore «ad una remunerazione equa e soddisfacente che assicuri a lui stesso e

[375] J.M. FLICK, *La Costituzione, i diritti, la dignità delle persone*. Relazione svolta all'incontro "Parole di giustizia. Nuovi diritti e diritti negati" - La Spezia, domenica 17 maggio 2009, il cui testo può essere letto in www.athenaeumnae.it/wp-content/uploads/.../costituzionedirittidignita

alla sua famiglia una esistenza conforme alla dignità umana»[376]. I Patti successivi: il Patto internazionale sui diritti civili e politici ed il Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali, approvati entrambi dall'Assemblea generale dell'ONU il 16 dicembre 1966 possono essere letti come interpretazioni di questa Dichiarazione ed infatti riconoscono che i diritti 'derivano' dalla ‹‹*inherent dignity of the human person*››, offrendo un appiglio testuale a quelle teorie che interpretano le disposizioni relative come riconoscimento di un 'diritto ad avere diritti' equivalente alla capacità giuridica nel diritto civile[377]. L'art. 10 comma 1 del Patto sui diritti civili esplicita inoltre che anche in situazioni di privazione della libertà la persona deve essere trattata ‹‹*with humanity and with respectfor the inherentdignity of the human person*››. L'art. 13 del Patto sui diritti sociali aggiunge, a proposito dei diritti culturali, che ‹‹*education shall be directed to the full development of the human personality and the sense of its dignity*››.

Appare chiaro, in definitiva, che a partire dal 1948 la positivizzazione del concetto di dignità nasce quale antitesi agli orrori della seconda guerra mondiale. Se la 'rivoluzione dell'eguaglianza' era stato il connotato della modernità, la 'rivoluzione della dignità' segna un tempo nuovo, è figlia del Novecento tragico, apre l'era del rapporto tra persona, scienza, tecnologia[378].

---

[376] Il preambolo della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 parla della "*recognition of the inherent dignity and of the equal and inalienabile rights of all members of the human family*" considerate come "*foundation of freedom, justice and peace in the world*" e il primo articolo dichiara tutti gli esseri umani "*free and equal in dignity and rights*"

[377] Può leggersi esplicitamente nel preambolo «in conformità alla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, l'ideale dell'essere umano libero, che goda delle libertà civili e politiche e della libertà dal timore e dalla miseria può essere conseguito soltanto se vengono create condizioni le quali permettano ad ognuno di godere dei propri diritti civili e politici, nonché de i propri diritti economici sociali e culturali».

[378] S. RODOTÀ, *Antropologia dell'homo dignus*, in civilistica.com. n. 1. 2013 p. 5

Il riferimento va, anzitutto, all'art, 1, comma 1, Cost. tedesca: (1949) ‹‹La dignità dell'uomo è intangibile. È dovere di ogni potere statale rispettarla e proteggerla›› ed al suo 'criptogiusnaturalismo'[379], l'esigenza cioè di un fondamento solido nella consapevolezza ‹‹della propria responsabilità davanti a Dio e agli uomini›› dichiarata dal popolo tedesco nel Preambolo della propria Costituzione. Affermazioni importanti del principio di dignità si trovano nelle Costituzioni di quasi tutti gli Stati europei[380] ed in particolare del Portogallo e della Spagna. Nella prima, l'art.1 pone la dignità della persona umana e la volontà popolare a fondamento della Repubblica sovrana, con ciò affermando che sarebbe inconcepibile una volontà popolare in contrasto con la dignità della persona e che quest'ultima non potrebbe mai essere realizzata in un ordinamento non democratico. Analogo concetto esprime l'art. 10, comma 1 della Costituzione spagnola, che pone la dignità della persona, e i diritti fondamentali che ad essa si collegano, a fondamento dell'ordine politico, ma non la riconosce come diritto fondamentale autonomo, pertanto nel corso degli anni la giurisprudenza del Tribunale costituzionale l'ha qualificata come fondamento ultimo di altri diritti fondamentali e come valore di cui i

[379] *Ivi*

[380] Tra questi Svizzera (art. 7), Finlandia (art. 1, comma 2), Svezia (art. 2), Sudafrica (art. 1), e, ora, nelle Costituzioni dell'est europeo (Slovacchia, art. 12; Lituania, art. 21; Estonia, art. 10; Bulgaria, art. 42; Albania, art. 2; Romania, art. 1; Polonia, art. 30)

[380] Specificamente il tribunale costituzionale ha avuto modo di precisare che 1) non esiste una piena identificazione tra i diritti fondamentali e dignità personale, o meglio, che né la totalità dei diritti fondamentali sanciti sono, per ciò solo, inerenti alla persona in quanto collegati con la sua dignità, né può affermarsi che ogni restrizione dei diritti fondamentali della persona supponga un attacco alla sua dignità (STC 120/ 1990); 2) la dignità umana può essere interpretata come un limite alle ingerenze altrui affermando che "la regola dell'art. 10.1 CE, proiettata sui diritti fondamentali, rappresentando, di conseguenza, un *minimum* invulnerabile che ogni statuto giuridico deve assicurare, in modo che le limitazioni imposte al godimento dei diritti individuali non implichino un disprezzo per la considerazione che, in quanto essere umano, merita la persona (STC 57/ 1994).

diritti fondamentali sono la cristallizzazione[381]. Trattasi di ermeneutica non distante da quella Bundesverfassungsgericht il quale, infatti, nel 1983, ha scritto che ‹‹il fulcro dell'ordinamento costituzionale è il valore e la dignità della persona, che agisce con libera determinazione come membro di una società libera›› [382] e nel corso degli anni ha sempre qualificato la dignità umana come il ‹‹valore costituzionale supremo›› del sistema dei valori sottesi ai diritti fondamentali ed un ‹‹principio costitutivo›› dell'intero ordinamento. La peculiarità della giurisprudenza costituzionale tedesca[383] sta nel fatto che pur riconoscendo il carattere di diritto soggettivo fondamentale autonomo, ha sempre collegato la garanzia della dignità con gli altri diritti fondamentali, in primis il diritto alla vita ed incolumità fisica [384]e la libertà generale di agire della persona[385].

Sulla stessa lunghezza d'onda la Carta di Nizza, in particolare l'art. 1 "La dignità umana è inviolabile. Essa deve essere rispettata e tutelata", l'art. 15 "Ogni individuo ha il diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata", l'art. 30 "Ogni lavoratore ha il diritto alla tutela contro ogni licenziamento ingiustificato, conformemente al diritto comunitario e alle

[381] Specificamente il tribunale costituzionale ha avuto modo di precisare che 1) non esiste una piena identificazione tra i diritti fondamentali e dignità personale, o meglio, che né la totalità dei diritti fondamentali sanciti sono, per ciò solo, inerenti alla persona in quanto collegati con la sua dignità, né può affermarsi che ogni restrizione dei diritti fondamentali della persona supponga un attacco alla sua dignità (STC 120/1990); 2) la dignità umana può essere interpretata come un limite alle ingerenze altrui affermando che "la regola dell'art. 10.1 CE, proiettata sui diritti fondamentali, rappresentando, di conseguenza, un *minimum* invulnerabile che ogni statuto giuridico deve assicurare, in modo che le limitazioni imposte al godimento dei diritti individuali non implichino un disprezzo per la considerazione che, in quanto essere umano, merita la persona (STC 57/1994)

[382] Sul punto P. HAEBERLE, *La dignità umana come fondamento della comunità statale*, in *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo*. Saggi, Milano 2003, pp. 1-79.

[383] Si veda , in particolare, BVerfGE 75, 369 (380).

[384] Art. 2 co. 2 LF

[385] Art. 2 co. 1 LF

legislazioni e prassi nazionali". Al di là del suo valore descrittivo quale recepimento di tradizioni costituzionali comuni[386] la Carta di Nizza, come rilevato nella sentenza Cass. n. 2352 del 2010 può essere considerata matrice di nuovi diritti, individuati dalla giurisprudenza[387].

Per quanto concerne l'Italia la Costituzione repubblicana contiene tre riferimenti espliciti alla dignità: l'art. 3, 1°comma, si riferisce alla ‹‹pari dignità sociale››, di tutti i cittadini, l'art. 36, 1°comma, ove si sostiene che il lavoratore ha diritto ad una retribuzione tale da ‹‹assicurare a sé e alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa››; l'art. 41,2°comma, ove si afferma che l'attività economica privata non può svolgersi ‹‹in modo da recar danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana››. Ad una prima lettura la Costituzione italiana sembrerebbe accogliere una dimensione prevalentemente sociale e relazionale della dignità, il dato è corretto ma deve essere letto in un'ottica più generale, così come individuata dalla Corte costituzionale e secondo cui ‹‹quello della dignità della persona

[386] Cfr. J. H.H. WEILER, *Diritti umani, costituzionalismo e integrazione: iconografia e feticismo*, in M. Comba (a cura di), *Diritti e confini. Dalle costituzioni nazionali alla Carta di Nizza*, XII ss

[387] A. RUGGERI, *La "forza" della Carta dei diritti,* in *Rivista di diritto pubblico comparato ed europeo*, 2001, 182 ss. L'espressa menzione, nella Carta di Nizza, dell'inviolabilità della dignità umana - si legge nella relazione - suggerirà uno scambio dialettico di reciproco arricchimento con l'interpretazione dell'art. 2 Cost. italiana sui diritti inviolabili dell'uomo. D'altra parte ciò è accaduto in passato e accadrà sempre di più in futuro sulla base di un confronto e di un uso giurisprudenziale della comparazione giuridica con quegli ordinamenti europei che già rinvengono espressamente il loro cardine nella intangibilità della dignità umana, come l'ordinamento tedesco (art. 1 Grundgesetz). Ove si tratti della concretizzazione di un principio come quello della dignità umana, il reciproco confronto e influenzamento fra i tratti della situazione di fatto possibilmente rilevanti e i tratti della norma giuridica possibilmente applicabili, che sempre caratterizzano l'attività di applicazione delle norme giuridiche ai casi della vita, si profilano per un'intensa proiezione sul parametro normativo delle istanze di regolazione del caso concreto. Così la dignità umana può diventare matrice di nuovi diritti che rispondono ai nuovi bisogni della realtà sociale. Ciò è attestato in modo esemplare dalla recente sentenza della Corte Costituzionale tedesca che, anche sulla base dell'intangibilità della dignità umana, ha coniato un nuovo diritto fondamentale alla riservatezza e alla integrità del computer. cfr. BVerfG, 27 febbraio 2008, 1 BvR 370/07, in BVerfGE 120, 274).

umana è, infatti, valore costituzionale che permea di sé il diritto positivo e deve dunque incidere sull'interpretazione delle disposizione in riferimento››[388]. Valore, appunto, quale declinazione di un più generale carattere di ‹‹*consens usunionis*›› e di ‹‹*conventio ad integrandum*››[389]. La dignità coincide sostanzialmente con l'attributo primo ed irrinunciabile della persona e riassume così il principio personalista che informa il nostro ordinamento giuridico. Con espressione molto incisiva è stato affermato che la dignità è il cuore del principio personalista con la conseguenza che la dignità, in quanto presupposto assiologico dei diritti fondamentali, prende il posto della stessa sovranità popolare, nel senso che lo stesso popolo sovrano non possiede il potere giuridicamente fondato di intaccare la dignità della persona[390].

---

[388] Corte costituzionale sent 223/1990

[389] C.MORTATI, *Costituzione,(Costituzione Italiana),* in Enc.Dir. vol XI, Milano 1962, p.221

[390] G. SILVESTRI, *Considerazioni sul valore costituzionale della dignità della persona*, Intervento al Convegno trilaterale delle Corti costituzionali italiana, portoghese e spagnola, tenutosi a Roma il 1° ottobre 2007. Sulla "dignità umana" nella Costituzione italiana e sul suo uso a fini interpretativi , V.BALDINI, *La dignità umana tra approcci teorici ed esperienze interpretative* , in Rivista AIC, n. 2/2013; M. Bellocci, P.PASSAGLIA, *La dignità dell'uomo quale valore costituzionale*, su www.cortecostituzionale.it; E.CECCHERINI (a cura di), *la tutela della dignità dell'uomo*, Napoli, editoriale scientifica, 2006; M.DI CIOMMO, *Dignità Umana e stato costituzionale, La dignità umana nel costituzionalismo europeo , nella costituzione italiana e nelle giurisprudenze europee*, Firenze, 2010; P.GROSSI, *La dignità nella costituzione italiana*, in M. SICLATI (a cura di) , *Contributi allo studio delle Carte dei diritti fondamentali dell'unione europea* , Torino, 2003, p.31 e ss; L.LORIS, *Il valore della dignità della persona nell'ordinamento italiano*, in Rassegna di diritto civile, n. 3/2011, p.761 e ss; J.LUTHER, *Ragionevolezza e dignità umana* in A.CERRI (a cura di) , *La ragionevolezza nella ricerca scientifica ed il suo ruolo specifico nel parere giuridico*, Roma, Aracne, 2007 p. 185 e ss; G. MONACO, *Le tutele della dignità umana : sviluppi giurisprudenziali e difficoltà applicative*, in politica del Diritto, 2011, p.45 e ss; A. PIROZZOLI, *La dignità dell'uomo. Geometrie costituzionali*, Napoli-Roma, 2012 e Idem, *il Valore costituzionale della dignità. Un profilo giurisprudenziale*, in Rassegna Parlamentare 2/2007 p. 323 e ss; P.RIDOLA, *la dignità dell'uomo e il "principio di libertà" nella cultura costituzionale europea in Diritto Comparato e diritto Costituzionale europeo*, Torino, 2010 e ora in R. NANIA (a cura di) *L'evoluzione costituzionale della libertà e dei diritti fondamentali. Saggi e assi di studio*, Torino 2012 p.61 e ss; A.RUGGERI, A.SPADARO, *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale* (prime notazioni) in Politica del Diritto 1991, p.343 e ss; A.RUGGERI, *Dignità versus*

Questa sua dimensione spiegherebbe allora il carattere descrittivo che la Costituzione fa della dignità in relazione alla socialità, il precetto costituzionale cioè attraverso il richiamo alla dignità tutela l'uomo in quanto tale, anche se si riferisce al cittadino, al lavoratore, all'imprenditore[391]. Del resto il diritto all'identità personale è espressamente tutelato dall'art. 2 Cost. Si tratta - come efficacemente è stato osservato del diritto ad essere se' stesso, inteso come rispetto dell'immagine di partecipe alla vita associata, con le acquisizioni di idee ed esperienze, con le convinzioni ideologiche, religiose, morali e sociali che differenziano, ed al tempo stesso

---

vita?, in Riviste AIC n. 1/2011; M. RUOTOLO, *Sicurezza, dignità e lotta alla povertà . Dal "Diritto alla sicurezza" alla "sicurezza dei Diritti*, Napoli, 2012; F.SACCO, *Note sulla dignità umana nel 'diritto costituzionale europeo*' in S. PANNUNZIO (a cura di) *I Diritti Fondamentali e le Corti in Europa*, Napoli, 2005

[391] G. SILVESTRI, *Considerazioni sul valore costituzionale della dignità della persona*, Intervento al Convegno trilaterale delle Corti costituzionali italiana, portoghese e spagnola, tenutosi a Roma il 1° ottobre 2007. Sulla 'dignità umana' nella Costituzione italiana e sul suo uso a fini interpretativi , V.BALDINI, *La dignità umana tra approcci teorici ed esperienze interpretative* , in Rivista AIC, n. 2/2013; M. BELLOCCI, P.PASSAGLIA, *La dignità dell'uomo quale valore costituzionale*, su www.cortecostituzionale.it; E.CECCHERINI (a cura di), *la tutela della dignità dell'uomo*, Napoli, 2006; M.DI CIOMMO, *Dignità Umana e stato costituzionale, La dignità umana nel costituzionalismo europeo , nella costituzione italiana e nelle giurisprudenze europee*, Firenze, 2010; P.GROSSI, *La dignità nella costituzione italiana*, in M. SICLATI (a cura di) , *contributi allo studio delle carte dei diritti fondamentali dell'unione europea*, Torino, 2003, p.31 e ss; L.LORIS, *Il valore della dignità della persona nell'ordinamento italiano*, in Rassegna di diritto civile, n. 3/2011, p.761 e ss; J.LUTHER, *Ragionevolezza e dignità umana* in A.CERRI (a cura di) , *La ragionevolezza nella ricerca scientifica ed il suo ruolo specifico nel parere giuridico*, Roma, 2007 p. 185 e ss; G. MONACO *Le tutele della dignità umana: sviluppi giurisprudenziali e difficoltà applicative*, in politica del Diritto , 2011, p.45 e ss; A. PIROZZOLI, *La dignità dell'uomo. Geometrie costituzionali*, Napoli, 2012 e Idem, il *Valore costituzionale della dignità*. Un profilo giurisprudenziale, in Rassegna Parlamentare 2/2007 p. 323 e ss; P.RIDOLA, *la dignità dell'uomo e il "principio di libertà" nella cultura costituzionale europea in Diritto Comparato e diritto Costituzionale europeo*, Torino, 2010 e ora in R.NANIA (a cura di) *L'evoluzione costituzionale della libertà e dei diritti fondamentali. Saggi e assi di studio*, Torino, 2012 p.61 e ss; A.RUGGERI – A.SPADARO, *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale* (prime notazioni) in Politica del Diritto 1991, p.343 e ss; A.RUGGERI, *Dignità versus vita?*, in Riviste AIC n. 1/2011; M. RUOTOLO , *Sicurezza, dignità e lotta alla povertà . Dal "Diritto alla sicurezza" alla "sicurezza dei Diritti*, Napoli Editoriale Scientifica 2012; F.SACCO, *Note sulla dignità umana nel "diritto costituzionale europeo*" in S. PANNUNZIO (a cura di) *i diritti fondamentali e le corti in Europa*, Napoli 2005;

qualificano, l'individuo. L'identità personale costituisce quindi un bene per se' medesima, indipendentemente dalla condizione personale e sociale, dai pregi e dai difetti del soggetto, di guisa che a ciascuno è riconosciuto il diritto a che la sua individualità sia preservata[392]. La dignità non aveva dunque bisogno di essere posta esplicitamente in Costituzione perché «ciò che è davvero fondamentale, per ciò stesso non può mai essere posto ma deve sempre essere presupposto»[393]. Diversamente intesa, il contenuto valoriale della dignità verrebbe mortificato in una triste soggettività, laddove deve essere stesa all'essere umano nella sua vita di relazione e più in generale all'essere umano come soggetto della società in cui vive. Sul punto di estremo interesse è il contributo fornito alla definizione dalla giurisprudenza di legittimità. A proposito di diritto al nome, ad esempio la Corte di Cassazione ha evidenziato che ciascun soggetto ha un interesse, ritenuto generalmente meritevole di tutela giuridica, di essere rappresentato nella vita di relazione, con la sua vera identità, così come questa nella realtà sociale, generale o particolare, è conosciuta o poteva essere conosciuta con l'applicazione dei criteri della normale diligenza e della buona fede soggettiva e che pertanto in materia di diritto al nome il bilanciamento d'interessi tra il diritto alla non ingerenza nelle scelte personali e familiari e l'intervento delle autorità nazionali dei singoli Stati deve avvenire mediante l'assunzione del criterio della proporzionalità e della adeguatezza rispetto al fine e cioè il diritto del minore a non subire conseguenze negative nella sfera della dignità personale a causa di un nome inusitato[394]. Invero la giurisprudenza

[392] Corte costituzionale sentenza 13/1994

[393] G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite. Legge, diritti giustizia*, Torino, 1992, p. 3.

[394]Cassazione civile , sez. I, sentenza 20.11.2012 n° 20385 in cui il giudice di legittimità in virtù della rilevanza dell'elemento distintivo costituito dal nome nel catalogo dei diritti fondamentali della persona umana, ha ricordato che esso è oggetto di protezione nei più significativi strumenti internazionali convenzionali dei diritti della persona, oltre ad essere costituzionalmente garantito attraverso

di legittimità ha decisamente valorizzato la tutela di singole posizioni soggettive, proprio, partendo dalla dignità.››[395] .

Pur se si nega alla dignità la valenza di parametro assoluto e si esalta quello relazionale , il dato giurisprudenziale evidenzia che il richiamo contenuto all'art. 3 della Costituzione impone di confrontarsi con una nozione che presenta contenuti giuridici positivi e che dunque

---

l'art. 2 e, attraverso un'interpretazione sistematica e coordinata della norma, anche dall'art. 30 Cost.. L'art. 24 del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 16/12/1966, entrato in vigore il 23/3/1976, prescrive che tutti i bambini debbano portare un nome, mentre la Convenzione di New York sui diritti del fanciullo del 20/11/1989, ratificata con la L. 25 luglio 1991, n. 176, con gli artt. 7 ed 8 impegna gli Stati membri a rispettare il diritto del fanciullo a preservare la propria identità, compreso il suo nome, senza ingerenze illegali. Già dall'esame delle fonti convenzionali sopra evidenziate, costituenti parte integrante dello statuto costituzionale dei diritti umani della persona, ormai non più declinabile soltanto alla luce del sistema costituzionale interno dei singoli ordinamenti (S.U. n. 19393 del 2009), emerge la dimensione relazionale del diritto, in quanto strumento di collegamento con il gruppo familiare od il singolo genitore cui spetta concretamente la scelta. Il riconoscimento di questa peculiarità, in stretta connessione con la funzione di definizione dell'identità personale, ha determinato nella giurisprudenza della Corte Europea dei diritti umani l'inclusione del diritto al nome nell'alveo del diritto alla vita privata e familiare (art. 8 CEDU). Pur in mancanza di un'espressa previsione contenuta nella Convenzione (al pari della Costituzione e della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea), la Corte Edu ha riconosciuto che il nome ed il prenome sono "strumenti d'identificazione personale e di collegamento alla famiglia" (Sentenza 22/2/1994 n. 16213/90 caso Burghartz contro Svizzera). La scelta del prenome rientra nella sfera della vita privata dei genitori (Sentenza 24/10/96 n. 22500/93 caso Guillot contro Francia e sentenza 6/9/97 n. 10163/95 Salonen contro Finlandia). La Corte, peraltro, nelle medesime pronunce, non ritiene che tale diritto conferisca ai genitori una libertà assoluta di scelta del nome e del prenome, riconoscendo un interesse pubblico e sociale alla regolamentazione del suo uso che può realizzarsi mediante il rifiuto delle Autorità nazionali a consentire l'imposizione di nomi "inusitati". La sfera della vita privata dei genitori incontra il limite della tutela della dignità del minore.

[395] Partendo dall'esigenza di assicurare tutela effettiva alla dignità umana, ha identificato il danno non patrimoniale di cui parla l'art. 2059 con il danno determinato dalla lesione di interessi inerenti la persona non connotati da rilevanza economica ed ha ancorato a tale parametro il danno da lesione del diritto inviolabile alla salute (art. 32 Cost) denominato "danno biologico. In precedenza, come è noto, la tutela del danno biologico era apprestata invece grazie al collegamento tra l'art. 2043 c.c. e l'art. 32 Cost.. Ancora la lesione dei diritti inviolabili della famiglia (artt. 2, 29 e 30 Cost.), concernenti la fattispecie del danno da perdita o compromissione del rapporto parentale nel caso di morte o di procurata grave invalidità del congiunto (Cass.civ.sent. n. 8827 e n. 8828/2003). Infine , ma ovviamente solo a scopo esemplificativo il danno conseguente alla violazione del diritto alla reputazione, all'immagine, al nome, alla riservatezza(Cass.civ .sent. n. 25157/2008)

diventa principio in collegamento con quello di eguaglianza sia formale, sia sostanziale[396]. I pubblici poteri, pertanto, devono garantire con carattere di effettività il pieno rispetto e sviluppo della persona, proprio in quanto portatrice di dignità . Ciò significa che l'effettività si traduce nelle garanzie desumibili dall'articolo 24 della Costituzione, ovvero nella garanzia di accesso alle Corti, da intendersi quale tecnica possibilità di esercizio del diritto processuale di azione; nel parametro qualitativo del risultato conseguibile dall'attore ed infine, ma non da ultimo, nel carattere oggettivo della tutela in funzione delle situazioni giuridiche soggettive azionate[397]. Ma significa anche e con specifico riguardo alla tutela penale che chi ha commesso un crimine è condannato a scontare la propria pena con la privazione della libertà, giammai della dignità[398], in forza del disposto di riferimento: l'articolo 27 della Costituzione Italiana che recita testualmente nel quarto comma: ‹‹le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità››. Ciò accade non solo quando taluno sia privato della vita, ma anche nei casi più gravi di attacco all'integrità e libertà fisiche o morali[399], pertanto si

[396]Cfr. G. FERRARA, *La pari dignità sociale*. (Appunti per una ricostruzione), in Studi in onore di Giuseppe Chiarelli, vol.II, Milano, 1974, pp. 1089-1105; la stessa linea interpretativa, ma attualizzata al nuovo contesto sociale della crisi del Welfare si ritrova nell'articolo di M.R. MARELLA, *Il fondamento sociale della dignità umana. Un modello costituzionale per il diritto europeo di contratti*, in "Rivista critica del diritto privato", XXV, 1, 2007, pp. 67-103. Cfr. anche P. GROSSI, *La dignità nella Costituzione italiana*, in La tutela della dignità dell'uomo, a cura di E. CECCHERINI, Napoli, 2008, pp. 113-136 (il saggio è apparso anche, con lo stesso titolo, in "Diritto e società", 2008/1, n. 1, pp. 31-63).

[397]Sul punto cfr. G.ORIANI, *Il principio di effettività della tutela giurisdizionale*, Napoli 2007 p. 109 ss

[398]S FLERES, in AA.VV. *L'ora d'aria "Vademecum sulla vita penitenziaria*", a cura DI S. FLERES L.BUSCEMI e P. GAROFALO, Palermo 2006

[399] Particolarmente significativa sul punto è la relazione tra schiavitù/servitù e dignità umana, che ha portato la Cass. Con sentenza 17 settembre 2008, n. 44516, *op.cit.*. ad evidenziare che «per servitù il legislatore intende uno stato di soggezione continuativa in cui una persona sia ridotta o mantenuta a scopo di sfruttamento sessuale e/o economico della persona stessa, in particolare mediante la costrizione a prestazioni lavorative o sessuali, attuata mediante violenza, minaccia o abuso di autorità, soggezione che si traduca in una integrale

avrà una sua lesione nelle ipotesi di omicidio, schiavitù, pedofilia *apartheid*, tortura e trattamenti inumani e degradanti, violenza sessuale, così come genocidi, stermini di dissidenti politici o *apartheid*. E la reazione a tali crimini a tutela dello stesso principio di dignità deve essere adeguata, onde contemperare l'esigenza di tutela della dignità della vittima con le garanzie delle quali neppure il colpevole può essere privato. Ciò vuol dire che il trattamento sanzionatorio deve essere ragionevolmente elevato, ma non tale – in ordinamenti che prendano sul serio l'impegno per la dignità – da nullificare, a sua volta, il reo, cosa che, ad esempio, avverrebbe ove si comminasse la pena di morte.

Recita, inoltre, l'art. 27 le pene ‹‹devono tendere alla rieducazione del condannato››. Come rilevato in sede giurisprudenziale nel disposto in riferimento mentre la finalità rieducativa rimarrebbe nell'ambito del «dover essere» e quindi su un piano esclusivamente finalistico, la non disumanità atterrebbe al suo essere medesimo, sicché la pena inumana sarebbe «non pena» e dunque andrebbe sospesa o differita in tutti i casi di esecuzione in condizioni talmente degradanti da non garantire il rispetto della dignità del condannato. L'accertamento di tali condizioni dovrebbe essere svolto sulla base dell'art. 3 della CEDU, come interpretato dalla Corte di Strasburgo, che ritiene integrato il carattere disumano e degradante del trattamento penitenziario laddove alla persona detenuta sia riservato uno spazio nella camera di detenzione inferiore o pari a mq. 3, indipendentemente dalle condizioni di vita comunque garantite in istituto[400].

---

negazione della libertà e dignità umana del soggetto passivo, bene quest'ultimo indisponibile»

[400] Corte costituzionale sent. 48/2013 in cui si evidenziano ai fini indicati il numero delle ore d'aria e di apertura delle porte, le attività scolastiche o lavorative, la possibilità di svolgere attività di svago in locali comuni)

Sul punto la Corte costituzionale ha esplicitamente rilevato che la dignità della persona (art. 3, primo comma, della Costituzione) anche in questo caso – anzi: soprattutto in questo caso, il cui dato distintivo è la precarietà degli individui, derivante dalla mancanza di libertà, in condizioni di ambiente per loro natura destinate a separare dalla società civile – è dalla Costituzione protetta attraverso il bagaglio degli inviolabili diritti dell'uomo che anche il detenuto porta con sé lungo tutto il corso dell'esecuzione penale[401].

In ambito penale la forza espansiva della dignità è ad ampio spettro e sedimentata storicamente, basti considerare che la sua difesa è il tradizionale appiglio per fondare il divieto di tortura e di trattamenti e pene crudeli, disumani e degradanti nonché per valutare quando questo sia violato nei casi concreti[402] e sancire che le modalità esecutive della pena non devono infliggere al condannato sofferenza ulteriore rispetto a quella inevitabilmente insita nello stato detentivo.

Il riferimento alla giurisprudenza sviluppatasi a partire dalla Costituzione italiana, l'analisi comparata di altri testi costituzionali, ma soprattutto la Carta di Nizza e le integrazioni da questa scaturite al nostro ordinamento[403] testimoniano il processo di forte sviluppo

[401] Corte cost., 17 giugno 1998, n. 26

[402] E. SCHOCKENHOFF, *Comprendere la dignità umana*, in A. ARGIROFFI-P. BECCHI-D. ANSELMO (a cura di), op. op.cit.., p. 41 e ss.

[403] Nel 1999 con la sentenza n. 388 la Corte ha affermato chiaramente la funzione di integrazione del parametro costituita dalla Cedu: «Indipendentemente dal valore da attribuire alle norme pattizie [Cedu] che non si collocano di per se stesse a livello costituzionale […], mentre spetta al legislatore dare ad esse attuazione […], è da rilevare che i diritti umani, garantiti anche da convenzioni universali o regionali sottoscritte dall'Italia, trovano espressione, e non meno intensa garanzia, nella Costituzione […] non solo per il valore da attribuire al generale riconoscimento dei diritti inviolabili dell'uomo fatto dall'art. 2 della Costituzione, sempre più avvertiti dalla coscienza contemporanea come coessenziali alla dignità della persona […], ma anche perché, al di là della coincidenza nei cataloghi di tali diritti, le diverse formule che li esprimono si integrano, completandosi reciprocamente nella interpretazione». Corte costituzionale sent. n. 388 del 1999, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1999, 2991 ss., con nota di L. Montanari, *Dalla Corte una conferma sul rango primario della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: ma forse un'inedita apertura*, 3001

nel campo dei diritti della persona, sviluppatisi alla fine del secolo scorso che ha portato a qualificare i diritti della persona: ‹‹presenza iconografica››[404] nel mondo del giuridica, in una sorta di grammatica dei diritti legati ad una scelta d'indirizzo politico unitario, in quanto legata ad un patrimonio giuridico che ha la presunzione di essere dell'intera umanità[405]. Conseguenze di tale approccio sono, certamente, un maggior dinamismo giuridico improntato alla promozione[406] ed alla cd. *multilevel protection*[407] ovvero alla tutela dei diritti attuata su più livelli, in cui ‹‹i diritti vengono collocati in una sfera più rarefatta e neutralizzata, più distaccata dal condizionamento dei fattori storici e culturali, che hanno così profondamente segnato, e diversificato, le esperienze della storia europea dei diritti fondamentali››[408]. Ma soprattutto, l'idea che sembra trasparire dai continui riferimenti alla dignità è che l'individuo umano non è 'qualcosa', ma 'qualcuno'[409] con la

ss. Cfr. C. Bologna, *Il recepimento delle "dichiarazioni dei diritti"*, in *http://www.cahiers.org/new/HTM/ARTICOLI*

[404] Cfr. J. H.H. WEILER, *Diritti umani, costituzionalismo e integrazione: iconografia e feticismo*, in M. Comba (a cura di), *Diritti e confini. Dalle costituzioni nazionali alla Carta di Nizza*, XII ss.

[405] M. R. Ferrarese, *Il linguaggio transnazionale dei diritti*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2000, 78

[406] N. Bobbio, *Dalla struttura alla funzione*, Milano, 1977. L'ottica di tipo promozionale è per l'Autore ravvisabile in quel diritto legislativo tipico del *welfare* state che sostituisce ad un linguaggio del comando e dell'obbligo, una statuizione in positivo dei poteri e delle libertà degli individui.

[407] M. CARTABIA, *The multilevel protection of fundamental rights in europe: the european pluralism and the need for a judicial dialogue*, in C. CASONATO (a cura di), *The protection of fundamental rights in Europe: lessons from Canada*, 2003,Trento

[408] P. RIDOLA, *op. op.cit.*., 29, l'Autore si riferisce in particolare alla dimensione transnazionale dell'ordinamento comunitario e alla «protezione di soggetti sociali, di diversità e di minoranze, che, a livello statale, può per ragioni storiche e culturali, risultare sacrificata e che [la dimensione transnazionale] può aprire spazi proprio alle forme nascenti di espressione del pluralismo, alle minoranze non strutturate, a quelle che non hanno conquistato una collocazione all'interno del pluralismo istituzionale e del sistema delle autonomie territoriali».

[409] Cfr. R. SPAEMANN, *Persone. Sulla differenza tra 'qualcosa' e 'qualcuno'*, trad. it. a cura di L. Allodi, Roma 2005

conseguente ammissione, come ricorda Viola[410] che la giustificazione teologica, per cui ogni uomo è un'icona di Dio, s'incontra con la giustificazione umanistica, per cui ogni uomo è un'icona dell'altro uomo[411]. Ed ancora che la dignità è anche un compito e una conquista[412], poiché l'essere umano non nasce già compiuto, ma è sempre in via di realizzazione di sé in ragione della sua libertà originaria[413]. I diritti umani come ricorda Possenti non sono più un affare privato di ciascuno Stato, ma costituiscono il patrimonio comune di tutta l'umanità che va rispettato e difeso: ‹‹esso potrà porre un rimedio o almeno un limite al criterio lungamente dominante che vedeva nell'uso della forza la fonte fondamentale di legittimità›› [414]. Conseguenzialmente e come evidenzia Cassese "quella dei diritti umani è una 'galassia' ideologico-normativa in rapida espansione, e con una meta precisa: accrescere la salvaguardia della dignità della persona"[415].

Fin qui una lettura del principio certamente in chiave positiva la cui sintesi, per quanto concerne il nostro paese è certamente rintracciabile nella giurisprudenza costituzionale che ne individua il carattere di valore costituzionale che permea di sé il diritto positivo[416] ed anche in quella del giudice di legittimità che è arrivato a qualificarla principio generatore di intellegibilità di tutti i diritti fondamentali riconosciuta a ciascuna persona in ragione non solo

---

[410] F.VIOLA, *I volti della dignità umana*, in ARGIROFFI A., BECCHI P., ANSELMO D. (a cura di), Colloqui sulla dignità umana. Atti del Convegno internazionale (Palermo, ottobre 2007), Aracne, Roma 2008, pp. 101-112, qui p. 104

[411] Cfr. A. MARGALIT, *La dignità umana fra kitsch e deificazione*, in «Ragion pratica», 25, 2005, pp. 507-522

[412] Cfr. E. BLOCH, *Diritto naturale e dignità umana*, trad. it. di G. Russo, Torino 2005

[413] F.VIOLA, *I volti della dignità umana*, op.cit., p. 105

[414] V. POSSENTI, *Presente e avvenire dei diritti dell'uomo*, in I.ADINOLFI, *Diritti umani realtà ed utopia*, Roma 2004, p. 70ss.

[415] A. CASSESE, *I diritti umani nel mondo contemporaneo*, Laterza, Bari 1988, p. VII.

[416] Corte cost. Sent 293/2000

della sua individualità ma, per la sua dimensione sociale, anche della sua piena appartenenza al genere umano[417]. Per completezza, però, vanno registrate voci dissonanti, che vedono nella dignità un concetto tanto roboante quanto inefficace o addirittura inutile. Tra questi lo psicologo Steven Pinker secondo cui il concetto di dignità è il terreno naturale su cui costruire discipline normative proibizioniste. In particolare nel saggio *The Stupidity of Dignity*[418] afferma che ogni pretesa infrazione della dignità fornirebbe ad estranei il pretesto per condannare azioni scelte volontariamente e coscientemente dalle persone coinvolte ed offrire così una giustificazione moralistica per espandere il controllo del governo sulla scienza, la medicina e la vita privata.[419] Ipercritico è, ancora, J. Q. Whitman, comparativista statunitense che riflettendo sul rapporto tra libertà d'impresa e dignità, ha visto in questa, addirittura, un 'ordine morale oppressivo', un veicolo di imposizione autoritaria di valori limitativi della libertà e dell'autonomia delle persone, paragonabile all' 'onore' nazista[420].

Scettico sulla dignità appare, ancora, Dian Schefold**,** costituzionalista tedesco che evidenzia perplessità per quanto riguarda la sua funzione

---

[417] Cass.pen. sent. 26636/2002

[418] S.PINKER, *The Stupidity of Dignity*, in New *Republic* Maggio 2008

[419] "Possono esserci casi in cui la volontaria rinuncia alla dignità produce insensibilità in chi osserva e danno in terze persone (ciò che gli economisti chiamano "esternalità negative")? In teoria, sì. Può darsi che se la gente permettesse di dissacrare pubblicamente il proprio cadavere, ciò incoraggerebbe la violenza sui corpi di chi è vivo. Può darsi che lo sport del lancio del nano spinga a maltrattare tutti i nani. Forse la pornografia violenta incita alla violenza contro le donne. Tuttavia, perché queste ipotesi giustifichino una legislazione restrittiva, hanno bisogno di un supporto empirico. Nella testa di qualcuno, tutto può essere causa di tutto: permettere alla gente di non andare a messa può portare all'ozio; lasciar guidare le donne può portare alla licenziosità. In una società libera non si può concedere al governo il potere di bandire ogni comportamento che offenda qualcuno, solamente perché colui che offende può far spuntare dal nulla un'ipotetica lesione futura. Senza dubbio Mao, Savonarola e Cotton Mather potrebbero fornire moltissime ragioni per cui permettere alla gente di fare quel che vuole porterebbe allo sfacelo dalla società".

[420] J. Q. WHITMAN *The Two Western Cultures of Privacy: Dignity versus Liberty*, in "Yale Law Journal", 113/2004, pp. 1151 e ss.

di garanzia dei diritti ed esprime alcuni dubbi proprio sul ruolo ambiguo che questa può assumere sotto il profilo dell'ambito di tale garanzia. In particolare evidenzia che la dignità non opera come diritto ma come rafforzamento del campo di applicazione dei diritti, ma operando il concetto in ambiti di notevole pregnanza di valori etici e politici, le relative questioni devono essere risolte attraverso un bilanciamento dei diritti, se si inserisce la dignità umana in tale bilanciamento a volte si possono raggiungere esiti non graditi per le nostre società. In ogni caso la dignità umana come valore fondamentale può e deve, forse, essere la base di una coscienza comune, potrebbe rappresentare l'ultimo limite alla revisione costituzionale, non può e non deve anticipare le decisioni politiche. Se da un lato dunque va confermata l'importanza della dignità umana, ciò deve avvenire nel senso giusnaturalistico e non giuridico e vincolante[421]. Comune a più voci è, infine, la qualificazione della dignità in termini di ambiguità, la dignità può essere volano di una maggiore libertà per l'individuo, ma può anche arrivare a dimensioni regolative che rasentano l'arbitrio e comunque il relativismo. E al contrario proprio la dignità può essere strumento d'imposizione al singolo di conformità sociale e quindi di limitazione della libertà. Lo stesso giudice di legittimità italiano, ne ha rilevato il carattere di ambiguità ed i pericoli che da questa possono discendere. Chiamata a pronunciarsi sulla legittimazione all'azione risarcitoria del minore nato con malformazione la Corte di Cassazione, ad esempio, ha dichiarato recessiva la posizione volta a negare la possibilità di azione in nome di un preteso rispetto *della sua dignità* sull'assunto per cui qualificare la nascita in termini di pregiudizio costituirebbe una mancanza di rispetto alla dignità del minore. E ciò perché una siffatta interpretazione risulterebbe dichiaratamente ostile al soggettivismo della modernità dei diritti dell'uomo, e funzionale ad

[421] D. SCHEFOLD "*La dignità umana*", in Bollettino 4/2003 Luiss Guido Carli

un'idea che non di diritto dell'uomo in quanto individuo si discorra, bensì di diritti del genere umano come tali opponibili allo stesso individuo onde assoggettarlo ad obblighi verso questa generica qualità umana che lo trascende, con conseguente negazione del fondamentale rapporto dell'individuo con sé stesso in una non negoziabile dimensione di *suitas*[422] e sostanzialmente ne ha delineato una interpretazione il alcun modo paragonabile al precedente *dictum* ricordato.

Anche nelle letture dell' 'Accademia' l'impressione prevalente è quella di un sicura forza comunicativa insita nella nozione ma pur sempre con evidenza dei tratti di una latente vaghezza. Dworkin, ad esempio pone quale principio generale l'attribuzione di una pari dignità a ogni esistenza umana in modo che, per quanto possibile, «la gente viva bene», secondo le proprie aspirazioni personali[423], ed a tal fine immagina la dignità umana fondata su due principi fondamentali: il valore intrinseco che ogni vita umana possiede e la responsabilità personale delle scelte fatte circa l'esistenza di ciascuna persona. Per il primo principio, «ogni vita umana ha un suo particolare valore oggettivo», per il secondo principio, ogni persona è *faber fortuna suae* e pertanto non è data «al governo od a qualsiasi altro gruppo l'autorità di imporre un particolare schema di valori, dietro minaccia di una punizione» [424] La priorità della libertà è la condizione *sine qua non* della dignità: se l'essere umano non è posto nella concreta possibilità di scegliere il suo progetto di vita e di

[422] Cass.civ. III sent 16754/2012 in cui specificamente la Corte osserva che un *vulnus* alla propria dignità così concepito confonde la dimensione giuridica della richiesta individuale di risarcimento di un pregiudizio altrettanto individuale da parte della vittima di quel pregiudizio con la dimensione etica dell'attentato pregiudizievole non al sé individuale, ma ad una pretesa alterità trascendente che alberga nel singolo essere umano in quanto rappresentante di un genere.

[423] R. DWORKIN, *Giustizia e diritti*, in M. RICCIARDI (ed.), *L'ideale di giustizia. Da John Rawls a oggi*, Università Bocconi Editore, Milano, 2010, pp. 69 – 117

[424] R. DWORKIN, *La democrazia possibile*, trad. it. L. CORNALBA, Milano, 2007

operare fattivamente nella sfida per il suo conseguimento, allora egli non si trova in una condizione autenticamente degna. Tre secondo Dworkin sono gli elementi integranti la dignità umana: l'autodeterminazione, l'autostima e l'autenticità, in quanto tutti essenziali per una vita buona[425] , ma si tratta pur sempre di una forzatura pretendere di ricavare da essa regole rigide da applicare direttamente e invariabilmente, secondo la formula del «tutto-o-niente»[426], alla molteplicità delle ipotesi che la chiamino in causa.

L'esistenza di interpretazioni non entusiastiche della dignità e la sostanziale individuazione in essa di una polisemia conclamata porta a confrontarsi con un concetto ampio ma, per parafrasare il titolo, non per questo prestabile a tutti gli usi.

Come ricorda Viola la dignità si può rapportare ai diritti in tre modi principali e cioè come loro fondamento, come fonte per determinare il loro contenuto, come criterio di misura nel bilanciamento; sul piano del diritto ed in ragione delle considerazioni in precedenza svolte l'accezione giuridica della dignità pone in rilievo, in particolare la dignità quale fonte e quale misura nelle operazioni di bilanciamento tra diritti contrapposti. Nella dottrina costituzionale italiana, in particolare, da un lato si rileva un principio generale della dignità umana e si legge come riduttiva la limitazione della stessa a fonte della tutela dei diritti fondamentali previsti dalle Costituzioni[427], dall'altro si distinguono tre posizioni specifiche: chi risolve la dignità nel diritto di autodeterminazione, chi ne rintraccia un valore indisponibile e non bilanciabile, chi infine connota oggettivamente la dignità umana ma con la salvaguardia del diritto

[425] R. DWORKIN*, Justice for Hedgebos,* Cambridge 2011, pp. 203,204

[426] R. DWORKIN, *I diritti presi sul serio*, trad. it. a cura di G. REBUFFA, Bologna, 1982, p. 93

[427] G.SILVESTRI, *Considerazioni sul valore costituzionale della dignità della persona*, in www.rivistaAIC.it, 2008 p.3

all'autodeterminazione[428]. Quel che sembra emergere dalla considerazioni fin qui sviluppate è uno strettissimo legame tra il concetto di dignità e quelli di libertà e responsabilità, tutti poi intimamente connessi alla centralità della persona. E proprio riflettendo su di questi Stefano Rodotà invita a chiedersi se la dignità non sia un fondamento troppo fragile per reggere le tante sfide in cui è chiamata. Per rispondere con lo stesso autore, forse no se si acquisisce consapevolezza che il tragitto che ha portato all'emersione dell'eguaglianza come principio costituzionale, ha visto il passaggio dall'*homo hierarchicus* a quello *aequalis,* ma deve oggi allungarsi all'*homo dignus*, in una lettura di dignità come sintesi di libertà ed eguaglianza[429]. Rileva ancora Rodotà ‹‹ l'*homo dignus* non si affida ad un principio che sovrasta libertà, eguaglianza, fraternità e così, in qualche modo, le ridimensiona. Dall'intrecciarsi continuo di questi principi tutti fondativi, dal loro reciproco illuminarsi, questo homo riceve maggiore pienezza di vita e, quindi, più intensa dignità umana››. Occorrerebbe, forse, come auspica Marta Nussbaum, ridisegnare la concezione politica della persona, fondandola sulle sue capacità piuttosto che sui suoi bisogni e sui principi fondamentali, ponendo la dimensione razionale e quella animale in condizione di avere un rapporto più stretto l'una con l'altra, riconoscendo che nel mondo vi sono molti diversi tipi di dignità [430] ma che è necessario fissare una soglia minima al di sotto della quale l'esistenza umana non è degna, non viene cioè incontro alle esigenze proprie di una personalità umana, della sua dignità

[428] Sulle diverse posizioni cfr. A.RUGGERI, *Dignitas versus vita*?, in Id. 'Itinerari' di una ricerca sulle fonti Torino 2012 p. 137

[429] S. RODOTÀ, *Antropologia*, op.cit. p. 3 dove l'autore evidenzia che "l'*homo dignus* vive in un sistema di relazioni, acquista la dignità sociale voluta dalla Costituzione. E questa ricostruzione consente di andare oltre le contrapposizioni tra dignità soggettiva e oggettiva, tra dignità come potere o come limite, per la compresenza nel medesimo principio di queste diverse dimensioni".

[430] Cfr. M.C. NUSSBAUM, *Giustizia sociale e dignità umana. Da individui a persone.* Bologna 2002

proprio in quanto tale[431] . Nusbaumm immagina un catalogo[432] in cui albergano le seguenti capacità: vita[433], salute[434], integrità fisica[435]; immaginazione[436], sentimenti[437], ragion pratica[438], appartenenza[439]; relazionarsi con altre specie[440], gioco[441], controllo del proprio ambiente,[442] ma si tratta di un catalogo aperto, capace di essere implementato da qualsiasi capacità contribuisca[443] a garantire a tutti, sulla base dei propri effettivi bisogni, una condizione adeguata di esistenza[444]. Si tratta ovviamente di una persona umana dissonante da quella delineata da Spaemann , priva di quella essenza autotrascendente in ragione della quale l'uomo non diventa tale per la presenza di determinate capacità, facoltà o qualità, ma è se stessa ‹‹a partire dal primo momento della sua esistenza naturale››[445] e la contestuale appartenenza alla specie naturale homo

[431] M. C. NUSSBAUM, *Bisogni di cura e diritti umani, in M. C. Nussbaum, Giustizia sociale e dignità umana,* Il Mulino, Bologna, 2012, pp. 27 – 50

[432] M. C. NUSSBAUM, *Creare capacità. Liberarsi dalla dittatura del PIL,* Il Mulino, Bologna, 2012

[433] Poter vivere una vita umana di durata normale

[434] Poter godere di buona salute, essere nutriti in maniera adeguata e fruire di una dimora adeguata

[435] Potersi muovere liberamente da un luogo all'altro ed essere protetti nella propria corporeità dalle possibili aggressioni, fisiche e morali, da parte di terzi

[436] poter adoperare i propri sensi e godere delle doti dell'ingegno, immaginazione e ragionamento)

[437] poter provare attaccamento nei confronti di cose e persone oltre che per noi stessi; poter godere di adeguata protezione da ansie, paure e eventi traumatici)

[438] poter sviluppare una concezione adeguata di ciò che è bene e potersi impegnare in una riflessione critica su come sviluppare il proprio progetto di vita futura

[439] poter vivere con e per gli altri, riconoscendo ed affinando la medesima umanità di fondo, e fruire delle adeguate basi sociali per il rispetto di sé e per non subire umiliazioni)

[440] poter sviluppare adeguate relazioni con altri esseri viventi non umani, provando nei loro confronti interessi e prendendosene cura.

[441] poter godere di adeguate attività ricreative

[442] poter partecipare in modo efficace alle opzioni politiche, godere di effettive possibilità di trovare lavoro e di essere produttivi in maniera paritetica agli altri).

[443] M.NUSSBAUM, *Nascondere l'umanità. Il disgusto, la vergogna, la legge,* , Roma, 2013

[444] M. NUSSBAUM, *Le nuove frontiere della giustizia. Disabilità, nazionalità, appartenenza di specie,* Bologna, 2007

[445] R. SPAEMANN, *Personem, Persone. Sulla differenza tra 'qualcosa' e 'qualcuno'*, a cura di L. ALLODI, Bari 2005., pp. 11, 78, 193, 252-262

sapiens. La dignità, secondo Spaemann, si colloca prima di ogni diritto ed è ciò che ne costituisce il fondamento; allo stesso tempo occupa una dimensione così originaria da collocarsi ‹‹prima del dualismo di essere e dovere››[446]. In questa anteriorità fonda le radici una nozione di dignità originariamente semplice, ma per dirlo col titolo reso difficile concettualmente. La dignità è, per Spaemann, ‹‹legata allo spessore dell'essere, ne è la manifestazione››[447] ed ostacolare o impedire questa manifestazione comporta una ‹‹obiettiva mancanza di dignità››[448]. La vita umana viene indicata come qualcosa di 'sacro'[449] , perché l'uomo partecipa all'Assoluto e proprio questo rapporto, da un lato, gli fa acquisire la consapevolezza di avere un valore 'in sé', dall'altro lo pone in un una posizione gerarchicamente superiore ad ogni altro essere in natura. A questi caratteri deve legarsi il concetto di dignità, che diventa così una nozione 'religiosa o metafisica'[450] ed essa stessa esemplifica la priorità dell'uomo. Come scrive Viola, ‹‹non si vuol dire che soltanto gli esseri umani abbiano una 'dignità', perché non si può negare che in un certo qual modo essa dovrebbe essere riconosciuta anche ad altri esseri naturali [...], ma si afferma che la dignità 'umana' è del tutto particolare e fonda doveri di rispetto del tutto particolari››[451]. Rispetto alla concezione massimalista della dignità che si propone di promuovere la realizzazione massima della dignità globalmente considerata, attraverso una positivizzazione giuridica che affermi una tutela della dignità in ambito extra-morale, Spaemann preferisce postularne una concezione minimalista, volta a rintracciare nel principio di eguaglianza la fonte di uno stesso

[446] R.SPAEMANN, *Natura e ragione*, op.cit., p. 69
[447] R.SPAEMANN, *Natura e ragione,* op.cit. p. 73
[448] *Ivi*
[449] R.SPAEMANN, *Natura e ragione*, p. 76
[450] *Ivi*
[451] F.VIOLA, *I volti della dignità umana*, in ARGIROFFI A., BECCHI P., ANSELMO D. (a cura di*), Colloqui sulla dignità umana. Atti del Convegno internazionale* (Palermo, ottobre 2007),Roma 2008, pp. 101-112, qui p. 101

minimum di dignità e soprattutto il carattere incondizionato del rispetto che si deve alla dignità, in quanto la stessa capace di cogliere il 'residuo dell'essere sé'[452]. Persona, libertà e dignità sono dunque concetti reciprocamente correlati, tra i quali non è possibile una graduazione ed una definizione in termini di priorità, contribuendo tutti a fondare la natura umana autotrascendente. E rivolte contro tale fondamento devono leggersi le attuali minacce alla dignità provenienti da tutte quelle azioni che ‹‹sono sempre inconciliabili con la dignità umana, perché sottopongono l'uomo ad un tipo di trattamento che non è eticamente giustificabile nemmeno sotto l'eventuale consenso dell'interessato – e perciò non possono essere mai prese in considerazione come una delle opzioni da valutare in un esame comparativo dei beni in gioco››[453]. La persona deve acquisire la consapevolezza di una vita per diritto proprio, come creatura di Dio o della natura, e non come conseguenza di una meccanica posta in essere da altri, seppur i suoi stessi genitori, solo così può riconoscersi come se stesso e parte di una natura in cui vive ogni naturale svolgimento della sua esistenza. A tal fine è necessario, allora, porre confini invalicabili oltre i quali la scienza assolutamente non può andare, e questi confini sono quelli dell'etica, dell'ontologia metafisica e della filosofia dell'Assoluto, da difendersi eventualmente anche dalla positivizzazione giuridica, perché solo nell'incondizionatezza della loro forma più propria rappresentano il luogo dove l'umanità può ricomprendere se stessa.

[452] R.SPAEMANN, *Natura e ragione*, op.cit. p.96
[453] *Ibidem*, p.85

3.2 Esperienza etica e diritti umani

Commentando l'evoluzione dei documenti[454] che ha portato alla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo Capograssi

[454] L'autore ricorda, in particolare, che nel messaggio del 6 gennaio 1941 al Congresso degli Stati Uniti il Presidente Roosevelt proclamò quattro libertà umane, da instaurare «dovunque nel mondo » come ivi testualmente è detto, sulle quali l'avvenire del mondo civile deve essere fondato: libertà di parola e di espressione; libertà di fede e di culto; libertà dal bisogno; libertà dalla paura. Nella Carta atlantica, il 14 agosto 1941 il Presidente Roosevelt e il Premier Churchill, proclamando « alcuni principi» che dicevano « comuni » alla politica dei due Paesi, dichiaravano di tendere « a realizzare tra tutte le Nazioni la collaborazione più completa nel dominio dell'economia per garentire a tutte le Nazioni il miglioramento della condizione operaia, il progresso economico e la sicurezza sociale • (n. 5); e di stabilire una pace che « garentisca a tutti gli uomini di ogni Paese una esistenza liberata dalla paura e dal bisogno » (n. 6). Con la Dichiarazione del 15 gennaio 1942 le Nazioni Unite, prima ventisei Stati poi altri diciannove Stati, fecero propria la Carta dell'Atlantico, e dichiararono che i loro sforzi erano di-retti a « difendere la vita e la libertà, l'indipendenza e la libertà religiosa, e a conservare i diritti dell'uomo e la giustizia così nei propri Paesi come in tutte le altre Nazioni ». Con la «Dichiarazione comune delle quattro Potenze sulla sicurezza collettiva » alla fine della Conferenza di Mosca il 3o ottobre 1943, i quattro Governi degli Stati Uniti, della Gran Bretagna, dell'Unione sovietica e della Cina, dichiararono di agire sin accordo con la dichiarazione delle Nazioni Unite del i. gennaio 1942». Nell'ottobre 1944, esperti nominati da queste quattro Potenze si incontrarono a Dumbarton Oaks per stabilire il pro-getto di una organizzazione internazionale da sottoporsi alla di-scissione e approvazione di tutte le Nazioni firmatarie della Dichiarazione del 19 gennaio 1942 o aderenti. Al cap. IX del (1 sa. A fu disposto s al fine di creare le condizioni di stabilità e di benessere necessarie al mantenimento dei rapporti amiche-voli e pacifici 62 le Nazioni, l'organizzazione dovrà fitcilitare la soluzione dei problemi umanitari internazionali di ordine economico sociale ed altri, e promuovere il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. L'Assemblea generale e, sotto il suo controllo, un Consiglio economico e sociale, avranno il compito di adempiere a questa missione». Dal progetto di Dumbarton Oaks, sottoposto a molteplici discussioni e a laboriosi emendamenti, nacque nella Conferenza di San Francisco, apertasi il 25 aprile 1945, la Carta delle Nazioni Unite. In questa è stabilito come fine: « conseguire la cooperazione inter-nazionale nella soluzione dei problemi internazionali di carattere economico e sociale, culturale ed umanitario e nel pro-muovere ed incoraggiare il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali per tutti, senza distinzione di razza, sesso, lingua o religione ». Tale cooperazione internazionale nel campo economico e sociale e la tutela dei diritti dell'uomo sono disciplinati: al cap. IX, nel quale, tra gli altri, l'art. 55 espressamente dichiara che le N. U. • al fine di creare le condizioni di stabilità e di benessere» dei popoli « promuoveranno ... 4 il rispetto e l'osservanza universale dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali»; al cap. X, che istituisce e disciplina il Consiglio economico e sociale, a cui l'art. 68 dà il potere di istituire commissioni e specificamente una commissione «per promuovere i diritti

evidenziava[455] che quel diritto posto, quelle carte ed i principi ivi delineati non sono arbitraria escogitazione di individui o gruppi per quanto autorevoli, ma sono l'effetto di fondamentali esigenze che l'umanità contemporanea ha sentito e sente in conseguenza delle esperienze a cui è stata sottoposta. Trattasi di un'esigenza fondamentale, perché depauperare le origini con falsi ricordi o peggio dimenticando a cosa è stato ridotto l'individuo e la connessione segreta ed intima tra questi testi, gli avvenimenti ed i fatti più centrali della storia contemporanea, determina lo svilimento del significato e del valore di questi documenti. La verità, dice Capograssi è che la Dichiarazione universale è un atto tipicamente correlativo ed adeguato a tutta l'esperienza contemporanea, con il quale si dà ‹‹determinazione ed espressione ai bisogni obiettivi ed elementari che l'umanità ha avvertito, rischiarata dalle esperienze che ha fatto. Il contenuto della presente Dichiarazione non nasce da deduzioni astratte, o si riporta a vecchie metafisiche, o a vecchi cataloghi di diritto naturale, ma è dettato dai bisogni più certi delle nostre società, e si commisura ai fatti più clamorosi e alle esigenze più vitali della umanità presente››[456]. Le parole di Capograssi sintetizzano i temi che caratterizzano il rapporto tra esperienza etica e diritti umani: la presenza di un parametro normativo di riferimento certo ed il suo rapporto con il diritto naturale, la traduzione positiva di bisogni e fini sentiti dall'umanità, le caratteristiche di questo catalogo in cui tali bisogni e fini sono stati inseriti, la tutela delle situazioni giuridiche ivi contemplate.

Si tratta di un arco di riflessione la cui attualità è ancora registrabile.

---

dell'uomo»; al cap. XII, nel quale l'art. 76 prescrive tra gli obiettivi fondamentali del sistema di amministrazione fiduciaria, alla lett. c) «incoraggiare il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali»

[455] G.CAPOGRASSI, *La dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e il suo significato*, ora in Opere, Milano, 1959

[456] *Ivi*

Come ha evidenziato, infatti, Bobbio alla fine del secolo scorso, si è assistito ad una rivoluzione copernicana di natura teoretica, in base alla quale il 'problema morale' [457]relativo al ‹‹rimedio al male che l'uomo può procurare all'altro››[458] è stato analizzato a partire dall'individuo e non più e solo dalla società. Questo processo di analisi ha determinato la cd. 'età dei diritti'[459] , le cui peculiarità essenziali possono identificarsi nei processi di positivizzazione sviluppatisi, appunto, in risposta agli orrori del secondo conflitto mondiale, d'internalizzazione, di specificazione contenutistica e dei destinatari. Si pensi alla nostra carta fondamentale. Come per altri testi costituzionali, la Costituzione italiana rappresenta uno spartiacque rispetto al tragico passato[460], è la esemplificazione, per usare le parole di Finnis sulle peculiarità del pensiero tomista, secondo cui dalle ingiustizie(*iniuriae*) subite dalle persone possono derivare i loro diritti (*iuria*), di cui ciascuno è titolare come essere umano[461]. Dalla sinergie e dal compromesso[462] delle tre anime

[457] Il riferimento è ovviamente a T.D'AQUINO, *La Somma teologica*, ESD, Bologna 1985I-II, q. 94, a. 2: «*Hoc est ergo primum praeceptum legis, quod bonum est faciendum et prosequendum, et malum vitandum. Et super hoc fundantur omnia alia praecepta legis naturae: ut scilicet omnia illa facienda vel vitanda pertineant ad praecepta legis practica naturaliter apprehendit esse bona humana*»

[458] Sul tema cfr. R.SPAEMANN, *Testimone della verità*, a cura di R.GRAZIOTTO, Venezia 2012 dove l'autore evidenzia l'opportunità di una rilettura di Schelling

[459] N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Torino, 1992, pp. 54

[460] P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali,* Bologna 1984, p.54

[461] J. FINNIS, *Aquinas. Moral, Political, and Legal Theory,* Oxford University Press, Oxford 1998, p. 136. Il riferimento è alla *Summa theologiae,* II-II, q. 122, a. 6

[462] G.DOSSETTI, *Relazione alla Prima Sottocomissione*, seduta del 9.9.1946, in *La costituzione italiana nei lavori preparatori dell'Assemblea Costituente,* a cura della Camera dei deputati, Segretariato generale, Roma 1970,p.323, la ns. carta fondamentale è " il risultato di una sinergia costruttiva che al di là dei contrasti politici, è ancorata a principi di umanità e civiltà, e che poté elevarsi a dignità di vero patto nazionale, in quanto in essa confluirono le tre grandi tradizioni politiche del nostro paese, quella cattolica, quella liberale, quella social-comunista"[462]. Al di là del dato numerico che caratterizzò i vari schieramenti politici[462], le tre anime si espressero compiutamente in ciascuna delle fasi dell'iter costituente, dalla Commissione dei 75, così come divisa nelle tre Sottocomissioni, al Comitato di redazione ed infine al *plenum* assembleare. Conseguenzialmente ciascuna delle disposizioni costituzionali rappresenta il

presenti in seno all'Assemblea costituente: liberale, socialista, cattolica è scaturito, infatti, un testo arricchito da un catalogo in cui accanto ad un insieme di principi, come il riconoscimento e la garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo (art. 2 Cost.)[463], la promozione del pieno sviluppo della persona umana (art. 3, comma 2, Cost.) e il ripudio della guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali (art. 11 Cost.), si trovano disciplinati, come frutto di specifico riconoscimento, i diritti di libertà classici e le libertà politiche, come pure le libertà e i diritti della sfera etico-sociale e di quella economica[464]. Trattasi di valori[465] ascrivibili ad un nucleo centrale: il principio personalista[466], per il quale ‹‹non è

---

frutto di tale sinergia ed impone di rifuggire da interpretazioni tendenti a rappresentarne il contenuto alla stregua di "mera giustapposizione di principi ed orientamenti diversi o addirittura confliggenti tra di loro

[463] Sul punto cfr. P. GROSSI, *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, op. op.cit.., 160, per il quale "i diritti proclamati inviolabili dalla disposizione suddetta sarebbero, quindi, in una prima approssimazione, quelli che la coscienza giuridica ha da tempo ormai saldamente acquisito come *diritti dell'uomo* senza i quali altre affermazioni come quelle sul principio della sovranità popolare o sulla democrazia (…) costituirebbero mere espressioni verbali prive di un effettivo e coerente significato". In questa prospettiva, pertanto, il riconoscimento di eventuali nuovi diritti da parte del legislatore costituzionale s'intende circoscritto ai soli diritti elaborati e maturati nella coscienza sociale che vengono espressamente codificati nel sistema attraverso la legge costituzionale. Infatti, "il rinvio di cui all'art. 2 cost. non dovrebbe intendersi come fisso, ma mobile in senso unilaterale e garantistico; non chiuso e concluso in riferimento, cioè, ai soli diritti originariamente accolti nella Carta costituzionale, ma aperto anche agli altri che successive leggi costituzionali o di revisione costituzionale eventualmente introducano"

[464] Sul punto A. BALDASSARRE, *Diritti inviolabili,* in *Enc. Giur. Treccani*, 20 s.

[465] Sul punto C.MORTATI, *Costituzione,*(*Costituzione Italiana),* in Enc.Dir. vol XI, Milano 1962, p.221,laddove l'autore evidenziando la centralità del disegno costituzionale, ne esalta il carattere di "*consensus unionis"* e di *conventio ad integrandum* senza i quali non "sarebbe stato nemmeno pensabile ad una Costituzione per valori"

[466] Sulla riferibilità delle disposizioni costituzionali in materia economica al principio personalista cfr. P. DE CARLI, *I principi costituzionali generali operanti nel campo economico*, in Lezioni e argomenti di diritto pubblico dell'economia, Milano 1995, p. 25, specie con riferimento alla enucleazione del concetto di persona umana come centro di riferimento e di sintesi dei diritti e dei doveri

la persona per lo Stato, ma lo Stato per la persona››[467] con la conseguente affermazione della ‹‹precedenza sostanziale della persona umana rispetto allo Stato e la destinazione di questa a servizio di quello››[468].

Ma non si tratta di una mera dichiarazione di riconoscimento469 perché secondo i canoni dello Stato di diritto oltre ad essere assistiti dalla garanzie della tutela giudiziaria, estesa anche nei confronti dello Stato, tali diritti sono tutelati nella loro ragion d'essere dal carattere rigido della previsione costituzionale alla cui salvaguardia si erge la Corte costituzionale, giudice ad hoc della legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi forza di legge470 e quindi della ragionevolezza delle scelte legislative471. Alla previsione

---

[467] G.LA PIRA, *I principi relativi ai rapporti politici*, relazione alla prima sottocommissione, in *Materiali della Repubblica*, a cura di M.VILLONE e P.CIARLO, Napoli 1993 ,p.6

[468] G.DOSSETTI, *Relazione alla Prima Sottocommissione*, seduta del 9.9.1946, in *La costituzione italiana nei lavori preparatori dell'Assemblea Costituente,* a cura della Camera dei deputati, Segretariato generale, Roma 1970,p.323

[469] Ciò vale tanto più se si considera che il nostro testo costituzionale in materia di diritti fondamentali – benché contenente un catalogo tra i più lunghi e dettagliati – appariva già all'epoca della Costituente contornato di una certa arretratezza culturale "tanto da far ritenere che gli occhi dei costituenti fossero rivolti più al passato che all'avvenire" (A. BARBERA, *Art. 2*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. BRANCA, Bologna 1975, 50

[470] C. Esposito, *Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia* (1950), in *La Costituzione italiana – Saggi*, Padova, 1954, Con la sua giurisprudenza la Corte costituzionale ha assunto progressivamente il ruolo di "giudice delle libertà" (in proposito v. i contributi raccolti nel volume *La Corte costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale*, a cura di N. OCCHIOCUPO, Bologna, 1978; v. anche E. CHELI, *Il giudice delle leggi*, Bologna, 1996). È stato sottolineato, peraltro, come «dove non esiste un apposito mezzo di tutela dei diritti fondamentali, sia l'istituto del controllo di costituzionalità a poter supplire a tale carenza» (F.MODUGNO, *La Corte costituzionale oggi*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, vol. I, Padova 1985, 536, nota 17)

[471] al controllo sulla discrezionalità legislativo, l'eccesso di potere legislativo e la ragionevolezza v. L. PALADIN, *Osservazioni sulla discrezionalità e sull'eccesso di potere del legislatore ordinario*, in *Riv. trim. dir. pubbl.* 1956, 993 ss.; Id., *Legittimità e merito delle leggi nel processo costituzionale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1964, 304; Id., *Il principio costituzionale d'eguaglianza*, Milano 1965; Id., *Ragionevolezza (principio di)*, in Enc. Dir., Aggiorn. I, Milano 1997, 899 ss.; v. anche C. ROSSANO, *L'eguaglianza giuridica nell'ordinamento costituzionale*, Napoli, 1966; A.S. Agrò, *Contributo ad uno studio sui limiti della funzione legislativa in base alla giurisprudenza sul principio d'eguaglianza*, in *Giur. Cost.* 1967, 900 ss.; F. MODUGNO, *L'invalidità della legge*, I, Milano 1970, 323

italiana sono, ovviamente, assimilabili tanti altri modelli di ‹‹ Costituzione per valori›› 472 , così come di tutela della loro effettività e proprio questi caratteri farebbe scemare di valenza la problematica del rapporto tra diritto naturale e diritto positivo. Secondo Barbera, ad esempio quella in argomento risulterebbe : ‹‹una questione – questa fin troppo sopravvalutata; quale che sia il significato politico-filosofico del diritto naturale, per poter esso esprimersi come forza normativa nell'ordinamento non può che appoggiarsi su forze politiche e culturali, su gruppi cioè in grado di affermare la loro egemonia politico culturale in grado di determinare la Costituzione

---

ss.; Id., *Legge (vizi della)*, in Enc. Dir., XXIII, Milano 1973, 1032 ss.; A.M. SANDULLI, *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in *Dir. Soc.* 1975, 565 ss.; A. CERRI, *L'eguaglianza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Milano 1976; Id., *Ragionevolezza delle leggi*, in Enc. Giur. Treccani, Roma 1994; G. ZAGREBELSKY, *Corte costituzionale e principio d'eguaglianza*, in *La Corte costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale*, a cura di N. OCCHIOCUPO, Bologna 1978, 108 ss.; A. PIZZORUSSO, *Il controllo della Corte costituzionale sull'uso della discrezionalità legislativa*, in Riv. trim. dir. proc. civ. 1986, 795 ss.; R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore*, Milano 1993; il volume collettaneo *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale. Riferimenti comparatistici*, Milano 1994; A. MOSCARINI, *Ratio legis e valutazioni di ragionevolezza della legge*, Torino 1996; J. LUTHER, *Ragionevolezza (delle leggi)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, XII, Torino 1997, 355 ss.; M. SCUDIERO - S. STAIANO (a cura di), *La discrezionalità del legislatore nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Napoli 1999; G. SCACCIA, *Gli "strumenti" della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano 2000; A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano 2001; M. LA TORRE - A. SPADARO, *La ragionevolezza nel diritto*, Torino 2002; e il volume *Corte costituzionale e principio d'eguaglianza*, che raccoglie gli atti di un convegno in ricordo di Livio Paladin, Padova 2002.

[472] Sul punto cfr. G. CALABRÒ, *Potere costituente e teoria dei valori*, Lungro, 1997, . A. Baldassarre, *Costituzione e teoria dei valori*, in *Pol. dir.* 1991, 639 ss.; F. PIZZETTI, *L'ordinamento costituzionale per valori*, in *Dir. eccl.* 1995, 66 ss.; P. CIARLO, *Dinamiche delle democrazie e logica dei valori*, in *Dir. pubbl.* 1995, 128 ss.; A. RUGGERI, *Giurisprudenza costituzionale e valori*, in *Dir. pubbl.* 1998, 6; v. anche i contributi (di S. BARTOLE - A. RUGGERI - A. BALDASSARE) raccolti nel volume *Il metodo nella scienza del diritto costituzionale*, Padova 1997. Per una acuta ed efficace critica v. S.FOIS, *"Ragionevolezza" e "valori": interrogazioni progressive verso concezioni sulla forma di Stato e sul diritto*, in *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, op.cit.., 103 ss.; Id., *Principi e regole normative nell'opera di* VEZIO CRISAFULLI, in *Il Contributo di Vezio Crisafulli alla scienza del diritto costituzionale*, Padova 1994, 249 ss.; nonché, M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Milano 1985, 168 s.; P. GROSSI, *I diritti di libertà ad uso di lezioni*, op.cit., 89, in part. nota 48; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, op.cit., 37 ss

materiale››473. In altri termini, il presupposto teorico fondamentale da cui muove la dottrina della fondazione naturale dei diritti umani si esprimerebbe comunque nella consapevolezza che, pur nella contingenza del divenire storico culturale, la natura resta sempre il proscenio dal quale analizzare le dinamiche del bene e del male ed è da tale dato che la positivizzazione dei diritti umani troverebbe il suo *incipit*474 e così a rappresentare con Bobbio che la perdita di un radicamento oggettivo, sia esso quello proprio degli autori liberali nei bisogni del corpo umano, sia esso quello del rispetto dell'umanità475 traduce il problema attuale dei diritti umani nella misura in cui non è volto ad affermare i diritti umani, ma a difenderli476. Per Bobbio lo scopo che la ricerca del fondamento si propone manifesta, in realtà, l'illusione della ricerca del fondamento assoluto, l'illusione cioè che, a furia di accumulare e vagliare ragioni ed argomenti, si finirà per trovare la ragione e l'argomento irresistibile cui nessuno potrà rifiutare di dare la propria adesione. Ma si tratta pur sempre di un illusione, alla cui conferma si pongono almeno quattro considerazioni. Innanzitutto la vaghezza del termine, non si tratta di una categoria unitaria, anche quando si tenta una reductio ad unum con l'appello ai valori ultimi. Questi, infatti, non si giustificano, si assumono: ciò che è ultimo, proprio perché è ultimo, non ha alcun fondamento. E veniamo così al secondo argomento: i valori ultimi, inoltre, sono antinomici, non si possono realizzare tutti globalmente e contemporaneamente. Ancora, la variabilità della loro classificazione. Nel corso della storia il catalogo diritti dell'uomo si è modificato e va modificandosi col

---

473 A. BARBERA, *Art. 2*, op.cit., 83 ss

474 Sulla tematica cfr. E. BERTI, *Le vie della ragione*, Bologna 1987 F. COMPNONI, *I diritti dell'uomo*, Cinisello Balsamo 1995 *J. MARITAIN*, *I diritti dell'uomo e la legge naturale*, Milano,1996

475 L.BIAGI, in *Il primato del bene comune e la responsabilità dei laici cattolici*, in http://www.credereoggi.it/upload/2013/articolo197_68.asp

476 N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Torino 1990, pp. 16

mutare delle condizioni storiche, cioè dei bisogni e degli interessi, delle classi al potere, dei mezzi disponibili per la loro attuazione e delle trasformazioni tecniche, con la conseguenza che diritti che erano stati dichiarati assoluti alla fine del Settecento, sono stati limitati o espunti dal catalogo, mentre altri vi hanno trovato posto. In ragione dell'incidenza che su di essi ha la contingenza rileva Bobbio, non si vede come si possa dare un fondamento assoluto di diritti storicamente relativi. Milita, infine, contro l'assunto di un fondamento dei diritti umani, la loro eterogeneità. Tra i diritti compresi nella stessa dichiarazione vi sono pretese molto diverse tra loro e, quel che è peggio, anche incompatibili. Pertanto le ragioni che valgono per sostenere le une non valgono per sostenere le altre. In questo caso, non si dovrebbe parlare di fondamento, ma di fondamenti dei diritti dell'uomo, di diversi fondamenti secondo il diritto le cui buone ragioni si desidera difendere. In ogni caso ‹‹non si può porre il problema dei diritti dell'uomo astraendolo dai due grandi problemi del nostro tempo, che sono i problemi della guerra e della miseria ….solo in questo contesto ci possiamo avvicinare al problema dei diritti dell'uomo con senso realistico››477. In questa prospettiva ruolo centrale avrebbe l'analisi delle micro e macroviolazioni dei diritti umani a cui negli anni si è assistito e si assiste, tanto da suggerire a molti autori di qualificare il nostro come un tempo di crisi478 dei diritti umani. La problematica dei diritti

477 N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, op.cit., p. 43

478 C. DOUZINAS, *The End of Human Rights*, Oxford, Hart, 2002, p. 380, dove può leggersi I diritti umani ricavano la loro forza dalle sofferenze del passato e dalle ingiustizie del presente […] il diritto naturale e i diritti umani condividono […] sia una tradizione comune di resistenza e dissenso nei confronti dello sfruttamento e della degradazione, sia un riferimento all'utopia politica ed etica […] Poiché i diritti umani si stanno allontanando dal loro scopo iniziale, rivoluzionario e dissidente, poiché il loro fine viene oscurato dal numero crescente delle dichiarazioni, dei trattati e dei pranzi diplomatici, c'è la concreta possibilità di entrare nell'epoca della fine dei diritti umani […] Il fine dei diritti umani, come quello del diritto naturale, è quello di promettere 'ciò che non è ancora', ovvero che l'auto-creazione della nostra esistenza non è determinata

umani si svolgerebbe così dalla loro positivizzazione e configurazione originaria, alla implementazione del catalogo per finire con la loro crisi e le incidenze che su di questa ha la cd. retorica dei diritti, secondo cui un diritto per essere affermato non necessita più di un suo radicamento oggettivo[479], ma solo di essere rivendicato, sicché la rivendicazione del diritto diventa la sua stessa giustificazione[480]. Il punto merita di essere sottolineato perché se da un lato la valutazione del fondamento dei diritti umani può essere tacciata di sterilità, dall'altro diventa argine alle derive del relativismo e rende attuali l'avvertimento di Cotta secondo cui "la questione del fondamento è [...] ineliminabile e [...] richiede il riferimento alla struttura ontologica dell'uomo (la sua natura) e la riscoperta del rapporto che con essa ha il fenomeno giuridico. Solo in tal caso è possibile sottrarre i diritti fondamentali alla confliggenza della storia e della prassi di potenza"[481] ed evitare così che il disaccordo sul fondamento indebolisca i diritti. E' pur vero che lo stesso Maritain aveva qualificato ambigua la Dichiarazione dei diritti dell'uomo, frutto di un profondo disaccordo sul piano teoretico anche se, nel

---

dalla paura dell'incertezza e dalle inautentiche certezze del presente. […] La fine dei diritti umani arriva quando essi perdono il loro fine utopico.

[479] Sul fondamento dei diritti umani, A. SPADARO, *Il problema del fondamento dei diritti "fondamentali"*, in *I diritti fondamentali oggi*, Atti del V Convegno dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti, Taormina, 1990, Milano 1995, 235 ss. il quale riflettendo sull'esperienza costituzionale italiana rileva che "finché faremo i conti con l'attuale testo positivo non potremo stravolgerlo a piacimento, o adattarlo alle mutate esigenze dei tempi fino a sottrarlo a un sotterraneo svuotamento di senso".

[480] Sulla 'retorica dei diritti' cfr. F. VIOLA, *Per una ridefinizione dei diritti umani*, in "Vita e Pensiero", 91, 2008, n. 1, pp. 65-68, in cui l'autore evidenzia come il passaggio dal riconoscimento formale alla pratica dei diritti, comporti la necessità di criteri pubblici condivisi che mettano ordine nella circolazione dei diritti. La moltiplicazione attuale delle teorie della giustizia o della ragione pubblica si spiega in buona parte con l'esigenza di assicurare l'ordine dei diritti. Di conseguenza, i diritti non sono la morale del nostro tempo, ma sono senza dubbio il grande, l'immenso serbatoio di valori, istanze, richieste, temi e problematiche morali che costituiscono materia di riflessione per la morale critica del nostro tempo. I diritti, ben lungi dal congedare la critica morale, la esigono più che mai.

[481] S. COTTA, «*Il fondamento dei diritti umani*», in G. CONCETTI, *I diritti umani. Dottrina e prassi*, op.cit., p. 647

contempo, di largo accordo sul piano pratico, sulla convinzione che ‹‹ sui diritti dell'uomo si può andare d'accordo, a condizione che non ci si domandi perché›› 482, ma ciò non deve far dimenticare che "se è controverso il fondamento dei diritti, è inevitabile che, prima o poi, essi risultino controvertibili anche sul piano pratico"[483] In realtà più che a semplicistiche qualificazioni sul disaccordo teoretico converrebbe soffermarsi sulle caratteristiche dell'accordo e far scaturire dalla sua analisi la consapevolezza, come rileva Viola, che nel regime del pluralismo l'unica possibilità di comunicazione tra le differenti famiglie culturali, ideologiche e spirituali sembra essere data proprio dai diritti. ‹‹Esse non si capiscono, sono spesso mondi chiusi in se stessi, e tuttavia riescono a comprendere cosa può voler dire rispettare i diritti dell'altro e del diverso, perché sanno cosa significa chiedere ed avere il rispetto dei propri diritti›› [484].

Per Cotta il fondamento è necessario e conviene fondare i diritti su qualcosa di più solido del consenso generale o della volontà del legislatore, come, appunto la struttura ontologica della persona umana o le statuizioni di una legge naturale, sovraordinata e di indirizzo rispetto alla legge positiva. In ogni caso la soluzione non può venire da quella teoria che Cotta ha ricordato nel «giusnaturalismo libertino»[485], dove con «libertino» si riferisce sia al carattere integralmente individualistico della concezione dell'uomo, sia al richiamo ad una «natura» assunta nella sola rappresentazione fisico e biologica. Cotta avverte l'esigenza di evitare che i diritti fondamentali possano cadere in in una «duplice

[482] J. MARITAIN, «Introduzione», in UNESCO (a cura di), *I diritti dell'uomo*, Milano 1960, p.11

[483] *Ibidem*, p. 653

[484] F.VIOLA, *Diritti umani. Universalismo, globalizzazione e multiculturalismo*, in AA.VV., *Nuova geografia dei diritti umani*, in Atti convegno Palermo 29 aprile 2005, Palermo 2007 p. 13-26, la citazione è contenuta a p. 14

[485] Sul temine e sul suo utilizzo cfr. F.D'AGOSTINO, *Darwinismo e problemi di giustizia*, Milano 2008, p. 31 ss.

ambiguità»[486]: o sono fondamentali solo in apparenza, ‹‹poiché in realtà sono dipendenti dalla volontà del legislatore o dalla storia, ossia in entrambi i casi, dalla contingente opinione di massa. Oppure sono fondamentali in quanto naturali, ma di una naturalità naturalistica e non ontologica, e quindi coincidono con la potenza conflittuale perdendo ogni carattere giuridico. In entrambe le ipotesi non possono venire veramente detti fondamentali››487. Anche per Viola la ricerca del fondamento è opportuna perché rappresenta un servizio reso alla causa della pace dei popoli e del rispetto dell'uomo. A analizzando le teorie etiche impegnate nella fondazione dei diritti umani[488] ricorda quali teoriche che si affiancano alla la teoria scettica che, rileva l'impossibilità teorica di un fondamento, innanzitutto quella ontologica di Cotta, in primis, per cui «le persone hanno diritti perché hanno un valore e una dignità intrinseca o sono fini in sé» [489]e quella intuizionista, secondo cui l'intelletto coglie istintivamente il possesso di diritti inalienabili. Ancora la teoria istituzionale, secondo la quale «i diritti poggiano su accordi fondati su regole istituzionali formali o informali e sulla prassi corrispondente»[490] Inoltre la teoria degli interessi; per la quale gli individui hanno diritti perché hanno interessi; Ancora la teoria utilitaristica, che considera i diritti umani non in sé ma come mezzi per il perseguimento dell'utilità comune; in questa concezione, infatti, i diritti risultano giustificati solo nella misura in cui sono utili, procurano più utilità generale e si massimizza la felicità a scapito del dolore. Infine la teoria logico - analitica che, «basandosi su una pratica sociale o linguistica, ne deduce le condizioni logiche

[486] S. COTTA, *Attualità e ambiguità dei diritti fondamentali*», in *Justitia*, 1977, fasc. 1 (marzo), pp. 1-23
[487] S. COTTA, *Il fondamento dei diritti umani*, op. op.cit.., p. 653
[488] F. VIOLA, *Diritti dell'uomo, diritto naturale, etica contemporanea*, Torino 1989, p. 59 - 68
[489] *Ibidem* p. 61
[490] *Ibidem* p.63

implicite, e quindi in tal senso necessarie»[491]. Quest'ultimo approccio nega per principio la possibilità logica di pervenire ad un fondamento assoluto e al problema della fondazione sostituisce quello della giustificazione e della spiegazione dei diritti. Come in seguito si espliciterà per Viola il problema del fondamento è innanzitutto un problema di chiarificazione di concetti, innanzitutto quello di natura e cultura e sull'assunto già rilevato da Maritain che ‹‹l'uomo è un animale di cultura» arriva alla fondazione naturale dei diritti umani; l'uomo non è o cultura o natura, ma è, insieme, natura e cultura, ma che permane immutabile nella sua essenza sostanziale che è natura e ragione. Se si riflette sulla nostra società, il dato di fatto ineludibile è che questa sia una società 'multiculturale'[492], tra l'altro, alterata da una febbre sociale incontrollabile: è assediata dagli «aventi diritto»[493] che si moltiplicano a dismisura fino a paralizzare di fatto le istituzioni pubbliche , oltre a mettere in crisi l'idea stessa di Costituzione ‹‹quale stigma di identità collettiva››[494], ‹‹luogo dell´amicizia››[495] costruito sulla ‹‹condivisione di un ethos comune››, in quanto i presupposti comunitari su cui tale percezione sembra ineludibilmente basarsi –omogeneità culturale, matrice etica comune, etc.- appaiono di fatto, se non del tutto venuti meno, certamente in una fase recessiva[496]. Di conseguenza, da un lato ‹‹il multiculturalismo è diventato una sfida alla convivenza tra gli esseri umani di portata globale››[497] ed i diritti fondamentali sono branditi

[491] *Ivi*
[492] G. AZZARITI, *Op.cit.tadinanza e multiculturalismo: immagini riflesse e giudizio politico*, in Dir. Pubbl., 2008, n.1, p. 188.
[493] Sul punto cfr. VALADIER P., *Nazioni e coesistenza dei popoli* , in (Civ. Catt. IV 3-106, Quaderno N°3895 del 06/10/2012
[494] V.BALDINI, *Lo Stato multiculturale e il mito della Costituzione per valori*, www.dirittifondamentali.it/...df/.../Nr1_Baldini_LoStatoMulticulturale
[495] Così, G. ZAGREBELSKY, *La virtù del dubbio*, Roma-Bari, 2007, p. 103.
[496] Cfr.V.BALDINI, op.cit.
[497] G. ZAGREBELSKY, *La virtú del dubbio*, op.cit., p. 111.

come armi a difesa di specifiche soggettività culturali[498], dall'altro la lista dei diritti va crescendo a dismisura[499], tanto che ormai, oltre ai ‹‹nuovi diritti›› [500] si parla di una vera e propria "retorica dei diritti" e di "diritti di carta" . Ricorda Viola che i diritti, uniscono, ma anche dividono e possono essere usati sia per la pace sia per la guerra , anche se a volte l'egemonia culturale si confonde con la pace e la giusta rivendicazione con la guerra. ‹‹La retorica dei diritti non è innocua e, tuttavia, deve essere combattuta non già per gettare alle ortiche i diritti, ma per preservarli da indebite strumentalizzazioni›› .[501] Ecco allora l'attualità della ricerca del fondamento e l'esigenza di specificare le concettualizzazioni di riferimento, innanzitutto il senso da dare alla positivizzazione operata con la Dichiarazione. Già da sola tale circostanza esemplifica un profondo *discrimen* tra i percorsi giustificativi dei diritti naturali, rispetto a quello dei diritti umani. Il primo; quello dei diritti naturali va dall'alto in basso (*top-down*), cioè dai diritti che l'essere umano ha (o deve avere) in astratto a quelli che sono effettivamente riconosciuti nella società politica; quello dei diritti umani dal basso in alto (*bottom-up*), cioè dalla pratica effettiva dei diritti alla sua critica e correzione interna[502]. Ciò non significa voler

[498] Cfr.V.BALDINI, op.cit.

[499] L'espansione viene in generale spiegata in parte come una reazione alla frammentazione etica del nostro tempo e, in parte, come una delle manifestazioni del pluralismo. Sul punto A. PINTORE, *I diritti della democrazia*, Laterza, Roma-Bari 2003

[500] Con riferimento all'Italia F. MODUGNO, *I "nuovi diritti" nella Giurisprudenza Costituzionale*, Torino 1995, 3 s., per il quale in relazione all'art. 2 Cost. "in realtà quello che sembra sfuggire alla concezione della 'fattispecie chiusa' è che i diritti inviolabili, prima ancora di essere situazioni giuridiche soggettive, sono valori - tale a me sembra il seno specifico dell'art. 2 Cost. – e che nella logica dei valori – che non è la logica del tutto o niente, del sì o del no – essi tendono alla relativizzazione reciproca, al bilanciamento e alla composizione, secondo le regole della fondazione, dell'opposizione e della complementarità".

[501] F.VIOLA, *L'universalità dei ritti umani: un'analisi concettuale* in F.BOTTURI e F.TOTARO (a cura di)

[502] F. VIOLA, *I diritti umani sono naturali*, in F.BOTTURI e R.MORDACI (a cura di) Natura in Etica " "Annuario di etica" 6, Vita e pensiero, Milano 2009 pp. 69 - 82

attribuire alla positivizzazione un ruolo assolutamente costitutivo dei diritti umani, né di contro svilirne la valenza, ma solo evidenziare che sia necessario un riconoscimento pratico per prospettare i diritti umani come quei diritti morali[503] ‹‹forniti di una qualche forma di positivizzazione››[504]. I diritti umani appartengono all'area del diritto, non della decisione politica attivata da una maggioranza. Non sono un fatto politico come ha sostenuto Bobbio, né solo giuridico ma morale e antropologico, ed obbligano in coscienza non perché sono statuiti dalla legge positiva ma in base al loro radicarsi nel bene: ‹‹si potrebbe dire che i diritti umani sono antropologici, non politici››[505].Evidentemente e seguendo il pensiero di Viola non si tratta di postulare un diritto naturale interno al diritto positivo, onde fornire a quest'ultimo una dimensione assiologica o di valore, ma di evidenziare che ogni configurazione concreta del diritto positivo è un'articolazione contingente di una pratica sociale[506]. Con tale accezione s'intende «qualsiasi forma coerente e complessa di attività umana cooperativa socialmente stabilita, mediante la quale valori insiti in tale forma di attività vengono realizzati nel corso del tentativo di raggiungere quei modelli che pertengono ad essa e parzialmente la definiscono»[507].

Storicamente, le forme attraverso cui la stessa si è manifestata sono quella di limite esterno del potere politico, ancora di contenuto di diritti costituzionalmente riconosciuti, ed ancora di fine delle politiche dello Stato assistenziale. In tutte queste manifestazioni appare chiaro che un'articolazione contingente di una pratica sociale

---

[503] K. R. MINOGUE, *Natural Rights, Ideology and the Game of Life*, in *Human Rights,* ed. by E. Kamenka e A. Ehr-Soon Tay, Arnold, London 1978, p. 17

[504] F. VIOLA, *I diritti umani alla prova del diritto naturale*, in Persona y derecho, 23 (2) 1990, pp. 101 - 128

[505] V. POSSENTI, *Inflazione dei diritti e crisi dei doveri*, in La società , n. 1 2010

[506] Sulla concezione dei diritti umani come pratica sociale cfr. F. Viola, *Il diritto come pratica sociale,* Milano 1990

[507] A. MACLNTYRE, *Dopo la virtù. Saggio di teoria morale* (1984), trad. it. di R CAPRIOLO, Milano 1988, p. 225

non vive al di fuori di ognuna delle sue manifestazioni e, tuttavia, non si riduce a nessuna di esse[508]. Ciò è tanto più significativo allorché si consideri, come in precedenza rilevato, che i diritti elencati nella Dichiarazione del 1948, così come nelle Carte costituzionali ad essa successive non costituiscono un codice chiuso, ma implementabile e già ampliato in rapporto alle nuove condizioni storiche, politiche, tecnologiche, multiculturali in cui si svolge la vita dell'uomo. Consequenzialmente non solo è impossibile ridurre i diritti umani ad un unico modello di diritto soggettivo, ma altrettanto problematico sul piano delle effettività della tutela pensare solo al diritto soggettivo. Quanto questa peculiarità possa giustificare chi come Possenti rileva la possibile configurabilità di un diritto internazionale dei diritti umani come quadro in divenire, o anche la rinascita di una forma di "diritto delle genti"[509] inteso come nuovo diritto dei popoli rimane tema caldo che esula dal solco di riflessione tracciato, allo stato volto a valutare se la soggettività etico-giuridica dei diritti umani, si affranchi da quella dei diritti naturali. Viola, come detto, rileva che la problematica dei diritti umani implica un diverso modo d'intendere la natura umana, che certamente non va separata dalla cultura e pertanto che ‹‹un diritto umano è essenzialmente una o più ragioni alla ricerca di poteri che le rendano efficaci, mentre un diritto naturale è essenzialmente uno o più poteri dettati da una concezione minimale e separata della natura umana››[510]. Se infatti la natura umana non è vista nell'ottica della libertà, è da questa separata, vengono in rilievo le sole libertà dell'individuo singolarmente inteso, diversamente quando la natura

[508] F.VIOLA, *I diritti umani*, op.cit., p. 110

[509] Sul punto cfr. J. RAWLS, *Il diritto dei popoli*, Milano 2001, p. 104 per il quale "i diritti umani costituiscono una classe di diritti destinati a svolgere un ruolo speciale all'interno di un ragionevole diritto dei popoli: essi limitano le ragioni che giustificano la guerra e la sua conduzione e specificano i limiti dell'autonomia interna di un regime.

[510] F.VIOLA, *I diritti umani sono naturali*, op.cit. p. 80

umana è vista nell'ottica della cultura, allora l'individuo si trova già immerso in una complessa rete di relazioni sociali, che evidenziano una ricchissima varietà di bisogni e di esigenze della vita umana non riducibili alla libertà e neppure adeguatamente soddisfatti dai soli diritti di libertà[511]. La relazione dunque quale fonte della Persona secondo l'intuizione di Arthur Kaufmann[512]. Come ricorda Giovanni Marino, in ‹‹Considerazioni preliminari ad una logica ed ontologia della relazione›› [513] il nucleo fondamentale del lavoro di Kaufmann può così essere sintetizzato: ‹‹la Persona è relazione, relazione pura, unità strutturale di *relatio* e *relata*, Ur-Relation; i relati sono relati nel rapporto tra loro e, ad un tempo, nel rapporto tra essi e il concetto della relazione. Contro l'idea della Persona quale *rationalis naturae individua sub stantia*[514], persona è nella relazione – relazione che Kaufmann vuole di reciproco rispetto e riconoscimento in un sorta di frontiera, od ultima spiaggia, ontologica›› [515]. L'ontologia[516] ‹‹personal-relazionale come la sola, possibile e necessaria, a fronte del silente, indifferente ed oggettivante giusnaturalismo funzionalistico›› [517] di Luhmann[518] In quest'ottica i diritti umani diventano accezione della struttura qualitativa primaria

[511] *Ivi*

[512] Ci si riferisce a A. KAUFMANN, *Filosofia del diritto ed ermeneutica*, Milano, 2003, pp. 9-10

[513] A. KAUFMANN *Riflessioni preliminari su di una logica ed ontologia delle relazioni. Fondazione di una teoria personalista del diritto*, in F. ROMEO, *Analogia. Per un concetto relazionale di verità nel diritto*, Padova, 1990, p. XI ss

[514] La definizione, come è noto è di Boezio, «*persona est naturae rationabilis individua substantia*» «la persona è sostanza individuale di natura razionale»

[515] G.MARINO ARGOMENTI*, forma, verità. Note/a per Bruno Romano Filosofia della forma,* op.cit.,p.139

[516] Il richiamo è innanzitutto a S. COTTA. *Il diritto nell'esistenza. Linee di ontofenomenologia giuridica*, Milano, 1990, p. 88 ss.

[517] GIOVANNI MARINO ARGOMENTI, *forma, verità. Note/a per Bruno Romano Filosofia della forma*, op.cit.p.138

[518] Cfr. N. LUHMANN, *Diritti fondamentali come istituzione*, trad. it. di S. Magnolo, Bari 2002. In contrasto con la visione ontologica o "sostanzialistica" della dignità umana e in polemica con l'orientamento prevalente nella giurisprudenza costituzionale tedesca, secondo Luhmann la dignità umana è costruita sulla base del riconoscimento sociale della persona.

della relazione – e non di un diritto inteso come ‹‹ fenomeno secondario obbiettivato nella società››[519] . In tal modo evidenzia Bartoli[520] commentando Romano[521], il diritto mostra ad ognuno la possibilità di comprendere l'altro, di riconoscerlo come un singolo capace di donare la parola, costitutiva della soggettività:, oltre l'apparente immediatezza che non consente la comparsa di una universalità del reciproco riconoscersi nel dialogo, attraverso il diritto che ognuno presenta con la propria libertà del dire[522].

La relazione, dunque, è manifesto della cultura e pertanto è evidente che se la natura umana è svincolata dalla cultura e quindi dalla relazioni sociali ad essa connaturali, ha senso concentrarsi sul singolo e la sua libertà e così portare acqua al mulino delle teorie dei diritti naturali secondo cui il diritto è un insieme di poteri normativi e di obblighi corrispondenti e che pertanto i diritti umani non sarebbero che una mera derivazione dei diritti naturali o un'applicazione di questi alle circostanze del nostro tempo.[523] Ma se, invece, il dato culturale assurge a considerazione primaria, evitato il pericolo di far dipendere il contenuto dei diritti dalle decisioni

---

[519] N.A. BERDJAEV, *L'io e il mondo* (Cinque meditazioni sull'esistenza), Milano, 1942, p. 25

[520] G. BARTOLI, *Hermeneutica iuris - Per una lettura 'giuridica' del testo normativo*, in: i-lex, Agosto 2010, numero 9, per il quale in queste parole può cogliersi il tratto che scinde la comprensione estetica del diritto64 dalla comprensione dell'opera d'arte, poiché l'arte può restare incomprensibile in quanto arte, mentre il diritto deve essere compreso in quanto diritto.

[521] In particolare l'assunto di B. ROMANO, *Scienza giuridica senza giurista: il nichilismo 'perfetto'*, p. 35. secondo cui il diritto, come "il bene è sempre nella sua interpretazione, non a partire da una norma preordinata, ma come risposta, ripresa e conferma di una tendenzialità costitutiva".

[522] Tale itinerario secondo l'autore permette di rintracciare nell'ermeneutica uno strumento non riducibile allo spazio di una rilettura filologica del testo normativo, bensì aperto alla rivelazione del 'dato' giuridico10, nella realtà ove esso è manifesto, cioè nella relazione sociale1. Si delinea l'ipotesi secondo cui "il principio del realismo sociale avrà la meglio sul principio del formalismo giuridico" Se è vero, infatti, che l'"interpretazione è un'arte" , allora essa non può che consistere, in ultima analisi, nella comprensione del senso della realtà esistenziale, nei presupposti in cui si esplicita tale realtà, nella condivisione originaria della qualità del relazionarsi dell'uno con l'altro.

[523] F.VIOLA, *I diritti umani sono naturali*, op.cit., p. 83

politiche e quindi la loro esistenza dalle minacce provenienti dall'esterno[524], pena una grave relativizzazione del loro significato, si potrà cogliere l'essenza dei diritti umani nella difesa e nella promozione della dignità umana. In quest'ottica e in un tempo in cui, come in precedenza rilevato, si propone come modello un individuo che avanza la pretesa di avere dei diritti prima ancora di entrare in società[525], con l'effetto concreto di presentare la stessa società come una minaccia continua che attenta a questi suoi diritti[526], vale la pena riconsiderare le parole di Benedetto XVI : ‹‹l'universalità, l'indivisibilità e l'interdipendenza dei diritti umani servono tutte quali garanzie per la salvaguardia della dignità umana. E' evidente, tuttavia, che i diritti riconosciuti e delineati nella Dichiarazione si applicano ad ognuno in virtù della comune origine della persona, la quale rimane il punto più alto del disegno di Dio creatore per il mondo e per la storia. Tali diritti sono basati sulla legge naturale iscritta nel cuore dell'uomo e presente nelle diverse culture e civiltà. Rimuovere i diritti umani da questo contesto significherebbe restringere il loro ambito e cedere ad una concezione relativistica, secondo la quale il significato e l'interpretazione dei diritti potrebbero variare e la loro universalità verrebbe negata in nome di contesti culturali, politici, sociali e persino religiosi

[524] Cioè da privati e poteri statali

[525] Afferma L. Biagi in *Il primato del bene comune e la responsabilità dei laici cattolici*, in http://www.credereoggi.it/upload/2013/articolo197_68.asp La nostra società è ormai alterata da una febbre sociale incontrollabile: è assediata dagli «aventi diritto» che si moltiplicano a dismisura fino a paralizzare di fatto le istituzioni pubbliche Di conseguenza, la lista dei diritti va crescendo a dismisura, tanto che ormai si parla a ragione di una "retorica dei diritti" e di "diritti di carta" . Nell'evoluzione della comprensione dei diritti è che si sia perso questo radicamento oggettivo – che si tratti del radicamento degli autori liberali nei bisogni del corpo umano o del riconoscimento e del rispetto dell'umanità che Kant aveva formulato –. Oggi, in un certo modo, chi produce il diritto non vuole nemmeno proporre di radicare tutto ciò nell'essere umano

[526] Sul punto cfr. P. VALADIER, *Nazioni e coesistenza dei popoli* , in (Civ. Catt. IV 3-106, Quaderno N°3895 del 06/10/2012

differenti››[527]. Ed invece, sempre più frequentemente, evidenzia Possenti, si punta sul singolo inteso senza legami, senza affetti, senza inserimento in una reale comunità, ‹‹su un'ipertrofia del sé da cui fluisce un'illimitata competizione fra soggetti separati intenti soltanto a promuovere se stessi, a dimettere le virtù civiche, ad elevare il singolo sopra e contro il bene comune. Questi rivendica una libertà senza misura, sostanzialmente 'divina' - la divina autonomia dell'uomo - indifferente all'aspetto sociale della vita››[528]. In definitiva questo uomo, cosi sensibile alla tutela dei propri diritti, pare dimenticare spesso, o per lo meno sottovalutare, la connessione logica ed ontologica esistente tra i due aspetti del diritto stesso; la *facultas* e la *obligatio*; il diritto-facoltà e il dovere-obbligazione, laddove per la pratica dei diritti umani conviene che l'attenzione si imperni sull'idea di obbligo verso l'altro e sull'anteriorità dell'obbligo rispetto al diritto[529]. Nel cammino si configura la ricerca di un equilibrio fra libertà e responsabilità, senza la quale l'appello indifferenziato ai diritti individuali può generare abusi e condurre all'anarchia››[530]. Nel momento in cui nell'uomo sorge la coscienza dei suoi diritti, è necessario che affiori anche la coscienza dei propri doveri. Di conseguenza, colui che possiede determinati diritti ha anche allo stesso tempo, come esigenza ed espressione della propria dignità, l'obbligo di farli valere, mentre negli altri nasce il dovere di riconoscerli e di rispettarli Solamente insieme all'osservanza cosciente dei suoi doveri fondamentali, l'uomo può esigere un totale rispetto dei suoi diritti fondamentali[531]. La dimensione di dovere, è opportuno evidenziare, esplicita una valenza che non è solo esterna,

[527] BENEDETTO XVI, *Discorso all'ONU*, op.cit.
[528] V. POSSENTI, *Presente e avvenire dei diritti dell'uomo*, in I.ADINOLFI, *Diritti umani realtà ed utopia*, Roma 2004, p. 69ss.
[529] Sul nesso diritti-doveri cfr. S. FONTANA, *Per una politica dei doveri*, Siena 2006
[530] *Ivi*
[531] Particolarmente significativa a proposito son le considerazioni della enciclica *Pacem in terris*, specie laddove evidenzia che i diritti fondamentali

ma anche interna. Il magistero della Chiesa sul punto è oltremodo eloquente[532]. Il diritto, ad esempio, di ogni essere umano all'esistenza è connesso con il suo dovere di conservarsi in vita; il diritto ad un dignitoso tenore di vita, con il dovere di vivere dignitosamente; e il diritto alla libertà nella ricerca del vero, è congiunto con il dovere di cercare la verità, in vista di una conoscenza della medesima sempre più vasta e profonda. Nella dimensione esterna, invece, è evidente che dalla relazione esistente tra il diritto di un individuo e il dovere di riconoscerlo e rispettarlo da parte degli altri, giacché «nella convivenza umana ogni diritto di una persona comporta un rispettivo dovere in tutte le altre persone: il dovere di riconoscere e rispettare quel diritto. Coloro pertanto che, mentre rivendicano i propri diritti, dimenticano o non mettono nel debito rilievo i rispettivi doveri, ‹‹corrono il pericolo di costruire con una mano e distruggere con l'altra››[533] La *Pacem in Terris* fa notare, ad esempio, che: «quando i rapporti della convivenza si pongono in termina di diritti e di doveri, gli esseri umani si aprono sul mondo dei valori spirituali, e comprendono cosa sia la verità, la giustizia, l'amore, la libertà; e diventano consapevoli di appartenere a quel mondo»[534]. E sulla stessa linea la Commissione Teologica Internazionale, che infatti nel documento: *Alla ricerca di un'etica universale: Nuovo sguardo sulla Legge naturale*[535]*,* sulla base del

[532] Cfr. Commissione teologica internazionale, *Alla ricerca di un etica universale: nuovo sguardo sulla legge naturale*, in: *La Civiltà Cattolica* 160 (2009) 341-398

[533] Enciclica *Pacem in terris*

[534] Enciclica *Pacem in terris* secondo cui: «le Comunità politiche, le une rispetto alle altre, sono soggetti di diritti e di doveri …La stessa legge morale che regola i rapporti fra i singoli esseri umani, regola pure i rapporti tra le rispettive Comunità politiche» (n.80)

[535] Partendo dal presupposto ch*e* Papa Benedetto XVI "ha fatto della legge naturale uno degli assi portanti del suo insegnamento, ha inteso meditare proprio su di essa con la premessa di evitare qualsiasi interpretazione neoscolastica-aristotelizzante della "legge naturale" in San Tommaso, quindi contro i rischi sia naturalistici che razionalisti della sua interpretazione. Il documento della Commissione Teologica Internazionale evidenzia innanzitutto il carattere "relazionale" della "legge naturale" la quale viene interpretata

rapporto diritti – doveri ha concluso qualificando i diritti umani ‹‹uno dei più bei successi della storia moderna››536. E lo stesso Benedetto XVI sulla scia del suo predecessore[537], più correttamente il cardinale Ratzinger nel dialogo con J. Habermas del 2004 osservò: ‹‹forse oggi la dottrina dei diritti umani dovrebbe essere integrata con una dottrina dei doveri umani e dei limiti dell'uomo, e ciò potrebbe ora aiutare a rinnovare il problema se non possa darsi una ragione della natura e così un diritto naturale per l'uomo e il suo dimorare nel mondo››[538].

Pensare che nel concetto di obbligazione o dovere è incluso qualcosa di più originario che nel concetto di diritto è indubbiamente molto suggestiva e tanti pensatori possono iscriversi a tale scuola di pensiero da Simon Weil[539] oltre mezzo secolo fa[540] a Maritain[541], per

---

guardando in prevalenza alla "dignità" e "libertà morale" dell'uomo nelle sue relazionalità ontologicamente fondate.

536 S.T. BONINO, *Riflessioni sul documento della Commissione Teologica Internazionale. Etica e legge naturale s'incontrano in una Parola*, in: *L'Osservatore Romano* del 10.06.2009

537 Nel Messaggio di Sua Santità Giovanni Paolo II per la celebrazione della Giornata Mondiale della pace, 1 gennaio 2003 si può leggere Giovanni Paolo II, infatti aveva evidenziato la comunità internazionale, che pure dal 1948 possiede una carta dei diritti della persona umana, ha per lo più trascurato d'insistere adeguatamente sui doveri che ne derivano. "In realtà, è il dovere che stabilisce l'ambito entro il quale i diritti devono contenersi per non trasformarsi nell'esercizio dell'arbitrio. Una più grande consapevolezza dei doveri umani universali sarebbe di grande beneficio alla causa della pace, perché le fornirebbe la base morale del riconoscimento condiviso di un ordine delle cose che non dipende dalla volontà di un individuo o di un gruppo".

538 HABERMAS E RATZINGER, in *Humanitas*, n. 2, 2004, p. 257

539 S. WEIL, *La prima radice. Preludio ad una dichiarazione dei doveri verso la creatura umana*, Ed. di Comunità, Milano 1973, p. 9

540 Nell'opera *L'enracinement. Prélude à une déclaration des devoirs envers l'être humain*, pubblicata in Francia nel 1949, Simon Weill ha scritto:"La nozione di obbligo sovrasta quella di diritto, che le è relativa e subordinata. Un diritto non è efficace di per sé, ma solo attraverso l'obbligo cui esso corrisponde; l'adempimento effettivo di un diritto non proviene da chi lo possiede, bensì dagli altri uomini che si riconoscono, nei suoi confronti, obbligati a qualcosa. L'obbligo è efficace allorché viene riconosciuto. L'obbligo, anche se non fosse riconosciuto da nessuno, non perderebbe nulla della pienezza del suo essere. Un diritto che non è riconosciuto da nessuno non vale molto". Per la Weil i diritti, in quanto legati a stati di fatto, sono connessi e in certo modo dipendenti da certe condizioni, mentre l'obbligo emerge come incondizionato.

citarne alcuni , per finire ai nostri giorni con Bobbio[542], Viola, Possenti. Quest'ultimo rileva a riguardo che esiste una circolarità fra diritto e obbligazione. Il diritto dell'altro ‹‹accende l'obbligo universale di riconoscergli quanto gli è dovuto come persona, e contestualmente la possibilità o il compito per l'io di rivendicare per sé quanto gli è dovuto: se l'io ha valore, non vi è motivo che esso venga disprezzato››[543] e Viola ‹‹se assumiamo il dovere della non interferenza come il senso principale dell'avere diritti, allora non si può dire che l'etica dei diritti elimini la priorità del dovere, perché in quest'ottica essa è intesa come l'insieme dei doveri che gli altri (e, in primo luogo, i poteri pubblici) hanno nei confronti dei titolari di diritti. Avere diritti si risolve nel complesso dei doveri altrui››[544].

Nel dialogo diritti-doveri, la natura dell'uomo assume una veste diversa. Secondo le intuizioni di Spaemann la razionalità della natura non si riduce a strumento della libertà dell'uomo, ma espressione della sua personalità e della sua dignità, che in quanto tali vanno rispettate. L'idea dei diritti umani implica, quindi , che l'uomo entri a far parte della comunità umana, non in virtù di alcune caratteristiche, ma ‹‹semplicemente in forza dei propri diritti, che è come dire: in forza della sua appartenenza alla specie homo sapiens. Qualsiasi altro criterio renderebbe indebitamente qualcuno giudice

---

[541] J. MARITAIN, *Nove lezioni sulle prime nozioni della filosofia morale*, Vita e Pensiero, Milano 1979, p. 220, secondo cui "un diritto è un'esigenza che emana da un sé riguardo a qualcosa come suo dovuto, e della quale gli altri agenti morali sono obbligati in coscienza a non privarlo" ed ancora che "Il dovere o l'obbligazione non è prima e anzitutto dovere verso il possessore di un diritto, bensì, puramente e semplicemente, dovere verso il *bene*, verso ciò che è buono, e soprattutto dovere di evitare ciò che è *male*".

[542] N. BOBBIO: "La figura deontica originaria è il dovere, non il diritto", *L'età dei diritti*, , Torino 1990, p. 54

[543] V. POSSENTI, *Presente e avvenire dei diritti dell'uomo*, in I.ADINOLFI, *Diritti umani realtà ed utopia*, Roma 2004, p. 69ss

[544] F.VIOLA, *Etica dei diritti*, in Introduzione all'etica, a cura di C.VIGNA, *Vita e Pensiero*, Milano 2001 p. 319

di qualcun altro››[545]. Quella di Spaemann è una visione dell'umano molto vicina a quella di Viola, per il quale infatti l'umano ‹‹ non è una cosa, né una natura o un'essenza, ma un modo di trattare le vite degli altri››[546], con la conseguenza che ‹‹i diritti umani sono mezzi per difendersi dalle minacce nei confronti della dignità umana, che è il modo di designare approssimativamente l'universo dell'umano››[547]. A questo punto lo stesso universalismo dei diritti umani può essere rimeditato. Bobbio afferma che «i diritti dell'uomo nascono come diritti naturali universali, si svolgono come diritti positivi particolari per poi trovare la loro piena attuazione come diritti positivi universali»[548]. Indubbiamente c'è qualcosa di universale nei diritti umani, ciò però non significa che essi in quanto diritti positivi siano universali; si potrebbe così con viola arrivare alla conclusione che i diritti umani siano quei diritti forniti di una giustificazione assiologica universale, comunque essa venga intesa. La dimensione[549] non può poi essere ridotta a mera estensione quantitativa: ‹‹ciò che è universale non è semplicemente ciò che riguarda il numero più ampio di soggetti, ma anche ciò che li accomuna in ciò che per ognuno di essi è rilevante e significativo, anche se non nello stesso modo e nella stessa forma. Non è un minimo comun denominatore che prescinde dalle differenze, ma ingloba in sé, anche se ancora in modo confuso e indeterminato, le forme differenti di articolare ciò che pure è comune. La comunanza è un orizzonte che racchiude modi differenti di intendere e praticare lo stesso valore››. In questa comunanza può leggersi la novità della comparsa di princìpi giuridici nella forma di diritti. Secondo Viola il

[545] S. BELARDINELLI *Post-modernità, diritto naturale e utopia politica* , in Ideazione n. 2marzo-aprile2003
[546] *Ivi*
[547] F.VIOLA, *I diritti umani sono naturali*, op.cit., p. 85
[548] N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, op.cit., p. 24
[549] F.VIOLA, *L'universalità dei diritti umani: un'analisi concettuale*, in F.BOTTURI E F. TOTARO(a cura di) *Universalismo ed etica pubblica, vita e pensiero*, Milano, 2006 p. 155 – 187

quid novum sta nella giuridificazione del valore della dignità umana nel senso di un riconoscimento della persona come soggetto di diritto. La persona viene riconosciuta come un universale giuridico, perché è il valore da tutelare giuridicamente in tutte le situazioni e circostanze in cui è coinvolta in qualche modo. In più – e questo è decisivo – la si deve tutelare come un soggetto e non come un oggetto, pur se rilevante. Per questo il relativismo culturale e il particolarismo sono incompatibili con i diritti, nella misura cioè in cui ammettono che la persona umana possa, legittimamente e sotto qualche aspetto, essere trattata come un oggetto sulla base di una giustificazione culturale[550]. Questa novità nel divenire storico s'incontra oggi con due novità: il multiculturalismo, come in precedenza si è accennato e la glabalizzazione. Viola si chiede: universalità è sinonimo di globalità? La risposta è peculiare: la globalizzazione non rare volte è una glocalizzazione, cioè l'espansione mondiale di aspetti di una cultura locale[551], ma che ciò non significa che la logica della globalizzazione debba tramortire quella della universalità ‹‹se è vero che i diritti nascono in occidente, non è vero che per ciò stesso il loro valore sia localistico››[552]. Analogamente ed in relazione al multiculturalismo il problema da affrontare è come applicare in modo corretto il multiculturalismo ai diritti dell'uomo senza distruggerne l'universalità e senza trasformarli in un contenitore senza contenuto. Michael Ignatieff, conscio del problema esistente fra l'universalismo dei diritti umani e

[550] *Ivi*

[551] F. VIOLA, *Diritti umani. Universalismo, globalizzazione e multiculturalismo*, op.cit. p. 16 in cui si evidenzia che "Si tratta dell'imporsi di un modello culturale determinato sugli altri con l'effetto di ridurre quest'ultimi ad espressioni parrocchiali e localistiche. Nella sostanza si tratta della vittoria di un'entità locale nel mercato della cultura. Ci sono dei vincitori e dei vinti, dei colonizzatori e dei colonizzati. Infatti questo processo di localismo globalizzato si coniuga con quello di globalismo localizzato, cioè con la destrutturazione delle pratiche locali ad opera dell'impatto globalizzate. Gli individui perdono il senso dei loro modelli culturali tradizionali e s'identificano con quelli dominanti"

[552] *Ivi*

il pluralismo delle culture e delle tradizioni scrive che "la dottrina dei diritti umani ora è ‹‹sconsideratamente imperialista nelle sue pretese di universalità››[553]. Per non suonare come ‹‹il linguaggio di un imperialismo morale tanto inesorabile e ottenebrato da richiamare la tracotanza colonialista del passato››[554], i diritti umani devono essere "alleggeriti". ‹‹Possono meritare l'assenso universale solo in quanto teoria decisamente 'leggera' di cos'è giusto, in quanto mera definizione delle condizioni minime per ogni genere di vita››[555]. I diritti umani sono moralmente universali solo nella misura in cui si limitano a definire "libertà da" ovvero libertà negative - che proteggono la capacità d'azione dell'individuo - senza definire "libertà di."[556] Sulla stessa tematica il tentativo di Veca di conciliare l'universalismo dei diritti con il pluralismo dei valori, fondando il primo non sull' idea di ciò che è bene, ma di ciò che è male. Definendo i diritti come gli strumenti di protezione dal male, possiamo avere dei diritti universali senza imposizioni su ciò che riguarda cosa è bene. I diritti sono dunque compatibili con il pluralismo morale e culturale nella misura in cui divengano ‹‹le risorse per minimizzare la sofferenza sociale, [...] le briscole con cui stoppiamo le manovre di esclusione, di umiliazione, di degradazione››[557]. Anche Veca rifiuta i tentativi di fondamento assoluto dei diritti, ma li giustifica in base all'esperienza storica del male: essi sono ‹‹il semplice promemoria della nostra crudeltà e della nostra vergogna››[558]. ‹‹Una tesi universalistica sui diritti umani mira a proteggere le persone per ciò che può loro accadere nello

[553] M IGNATIEFF, *Una ragionevole apologia dei diritti umani*, Milano2003, p.40
[554] *ivi*
[555] *ivi*
[556] *Ivi*
[557] S. VECA, *'I diritti umani e la priorità del male'*. In M IGNATIEFF, *Una ragionevole apologia dei diritti umani*, Milano2003, p. 134
[558] *Ivi*

spazio del male e non deve invadere lo spazio dei beni umani››[559]. Diversa è la posizione di Amartya Sen. Rigettata l'interpretazione fondata sull'assunta possibilità di conseguire liberalismo ed efficienza paretiana al culmine della quale i diritti umani appaiono frutto di una cultura economico e sociale puramente occidentale e che dunque non vi è niente di 'universale' in essi, Sen evidenzia che i diritti umani, in realtà, sono ciò che sopravvive ad una discussione dinamica che impegni continuamente la società civile e gli attori sociali aldilà dei confini degli stati o delle culture. Ciò che sopravvive a questo processo dinamico acquista, in forza di ciò, un valore universale[560]. Tale universalità conferisce ai diritti umani il carattere di 'obblighi imperfetti', di doveri il cui contenuto va definito caso per caso, tenendo presenti circostanze e variabilità sociali[561]. In presenza di una violazione essi obbligano ad intervenire. Ma 'il chi' è esteso fino a coinvolgere ogni uomo, e 'il come' è condizionato dalla situazione di ognuno, dalle sue possibilità e capacità[562]. Attraverso il dialogo e la libera informazione, l'umanità può, secondo Sen, arrivare ad una definizione 'non faziosa' dei diritti umani inalienabili. E proprio in questa tesi Sen trova sostegno in Adam Smith, quando scrive che per creare i nostri giudizi dobbiamo sforzarci di osservare i nostri sentimenti e le nostre motivazioni ‹‹*ad una certa distanza*. [...] *sforzandoci di osservarli con gli occhi degli altri*››[563] Il principio fondamentale della vita morale è per Smith il sentimento della simpatia: gli uomini sono naturalmente portati a giudicare positivamente le azioni che contribuiscono alla socievolezza reciproca e negativamente quelle che la ostacolano.

[559] *Ibidem*, p. 121,122
[560] Cfr.A.SEN, *Lo sviluppo è libertà. Perché non c'è cresop.cit.a senza democrazia*, Milano, 2004
[561] Cfr. A.SEN, "*Elements of a Theory of Human Rights*", Philosophy and Public Affairs, 4, 2010
[562] cfr.A.SEN, *L'idea di giustizia*, Mondadori, Milano, 2010
[563] A.SMITH, *Teoria dei sentimenti morali*, traduzione di Stefania Di Pietro, Milano 2001 p. 67

Analogamente per analizzare e giudicare le azioni proprie, ciascuno può guardare dentro di sé con n gli occhi degli altri, in base quindi dell'utilità che esse presentano per la sua persona, ma alla loro accettabilità dal punto di vista sociale. Il richiamo al sentimento della simpatia, evoca l'origine antropologica dei diritti. Ricorda Possenti con sant'Isidoro che ‹‹essere umano è avere per l'uomo un sentimento di amore e di pietà›› [564], questa frase racchiude in sé la diagnosi antropologica essenziale per rintracciare le loro radici ultime, ossia l'esistenza di un'inclinazione o impulso fondamentale della natura, almeno in parte anteriore alla riflessione[565]. Le parole di Possenti fanno da sponda alla lettura di Viola del rapporto tra multiculturalismo ed universalità dei diritti umani ed alla necessarietà del coinvolgimento delle grandi religioni, sia di quelle profetiche (ebraismo, cristianesimo e islamismo) che di quelle naturali dell'Asia e dell'Africa. ‹‹È noto, infatti, che il fattore religioso costituisce tradizionalmente il nucleo duro dell'identificazione culturale›› [566]. «Senza la pace fra le religioni non vi sarà mai pace fra le nazioni» [567]. Ciò non significa che la religione sia la morale, o meglio come ricorda Viola ‹‹la religione non è la stampella della morale, che può benissimo reggersi con le sue proprie gambe››, ma ‹‹alla radice del fatto religioso, sia nelle religioni profetiche che in quelle naturali, sta l'istanza primitiva ed originaria di salvare la vita umana e l'ordine del mondo in cui essa abita. Si tratta del problema elementare della sopravvivenza dell'umanità e del suo ambiente di vita›› [568].

[564] Cfr.V.POSSENTI, *Presente e avvenire dei diritti dell'uomo*, op.cit.
[565] *Ivi*
[566] F.VIOLA, *Multiculturalismo,* op.cit., p.21
[567] H. KÜNG, *Verso un'etica delle religioni universali. Problemi fondamentali dell'etica contemporanea in un orizzonte globale*, in Concilium, 26,1990,2, p. 140
[568] F.VIOLA, *Multiculturalismo,* op.cit., p.23

Alle soglie del terzo millennio ‹‹l'umanità non appare più un'idea astratta e priva di una capacità identificante i suoi membri›› [569].

[569] *Ivi*

3.3 Ascoltando Benedetto XVI
I diritti umani….*etsi Deus daretur*

La questione dei diritti umani è diventata 'culturalmente irrinunciabile', in quanto definitivamente affermatasi nel mondo contemporaneo, eppure ‹‹un'osservazione fredda e spregiudicata ce la mostra come largamente irrealizzata storicamente… È proprio in questa dialettica tra irrinunciabilità e irrealizzazione che si colloca il tormento del nostro tempo»[570]. Il tema della tutela e della promozione dei diritti umani ritorna nella riflessione e nel magistero di Benedetto XVI[571] e nell'ambito del dibattito ‹‹la risposta di Papa Benedetto si segnala per il ragionamento con cui, mostrando l'insufficienza delle altre soluzioni, sostiene la necessità di ritrovare nella fondazione giusnaturalistica dei diritti umani le ragioni per un loro effettivo rispetto››[572].

Il magistero di Benedetto XVI si inserisce all'interno di quella che potremmo definire una vera e propria 'riflessione pontificia' sui

---

[570] F.D'AGOSTINO, *Lezioni di filosofia del diritto*, Giappichelli, Torino 2006, p. 244

[571] In relazione alla concezione benedettina della dignità e dei diritti umani, si vedano anche: D.G. KIRCHHOFFER, *Benedict XVI, Human Dignity and Absolute Moral Norms, in New Blackfriars*, vol. 91, issue 1035, 2010; C. MCCRUDDEN, *L'eredità di Benedetto XVI:diritti umani, dignità della persona e possibilità di dialogo*, *in La legge di Re Salomone.Ragione e diritto nei discorsi di Benedetto XVI*, a cura di M. CARTABIA e A. SIMONCINI, Milano 2013, pp. 131-153. Più in generale, sul pensiero giuridico di Benedetto XVI, cfr. F.D'AGOSTINO, *Un magistero per i giuristi. Riflessioni sugli insegnamenti di Benedetto XVI*, Cinisello Balsamo (Milano) 2011; M. DEL POZZO, *Il magistero di Benedetto XVI ai giuristi*, Città del Vaticano 2013; M. CARTABIA-A. SIMONCINI, *Benedetto XVI e il pensiero giuridico*, in *La legge di Re Salomone*, op.cit.., pp. 5-35

[572] E. ANCONA, *La fondazione filosofica della dignità e dei diritti umani nel magistero di Benedetto XVI,* in *Iustitia* 2/14 p.207

diritti umani[573], che il Papa emerito affronta secondo un approccio filosofico basato sulla correlazione tra fede e ragione.

Ma che cosa sono i diritti naturali per Benedetto XVI, si domanda Chistofer McCrudden ne 'la legge di re Salomone'. Secondo McCrudden, Benedetto XVI identifica i diritti umani a partire da un approccio non descrittivo, ma normativo, sostenendo ‹‹la posizione secondo la quale una determinata istanza va adeguatamente considerata come relativa ai diritti umani da un punto di vista etico e morale››[574]. I diritti umani, dice infatti Benedetto XVI ‹‹debbono essere rispettati quali espressione di giustizia e non semplicemente perché possono essere fatti rispettare mediante la volontà dei legislatori››[575]. I diritti, cioè, non sono 'eslusivamente' o 'puramente' una creazione della legge. Questo significa, in sostanza, che non dovrebbero essere soggetti a quello che potrebbe diventare arbitrio della maggioranza, come sottolineato nel corso dell'intervento al Bundestag di Berlino nel 2011. ‹‹In gran parte della materia da regolamentare giuridicamente, quello della maggioranza può essere un criterio sufficiente››[576], ma nell'ambito dei diritti umani potrebbe risultare 'non sufficiente'. E' ‹‹evidente che nelle questioni fondamentali del diritto, nelle quali è in gioco la dignità dell'uomo e dell'umanità, il principio maggioritario non basta››[577]. L'approccio utilizzato da Benedetto XVI per la definizione dei diritti umani è di tipo normativo, abbiamo detto, seguendo McCrudden, e lo stesso pontefice, sempre nel corso de discorso alle Nazioni Unite chiarisce

---

[573] Per una documentata sintesi del magistero ante-benedettino in tema di diritti umani cfr. DANILO CASTELLANO nel capitolo II del suo *Razionalismo e diritti umani. Dell'antifilosofia politico-giuridica della "modernità"*, Torino 2003, pp.55-76

[574] C. MCCRUDDEN, *L'eredità di Benedetto XVI:diritti umani, dignità della persona e possibilità di dialogo*, *in La legge di Re Salomone.Ragione e diritto nei discorsi di Benedetto XVI*, op.cit., p.133

[575]BENEDETTO XVI, *Discorso ai membri dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite, New York,* 18.IV.2008

[576] BENEDETTO XVI, *Discorso al Parlamento federale tedesco,* 22.XI.2011

[577] *Ivi*

‹‹E' un errore ritornare indietro a un approccio pragmatico, limitato a determinare un 'terreno comune', minimale nei contenuti e debole nei suoi effetti››[578]; di contro egli parte ‹‹da una posizione normativa di stampo naturalistico […]L'adozione di questo approccio naturalistico comporta l'identificazione di una norma o di un valore specifico e preesistente da cui sono derivati i diritti umani, e che quindi ne descrive portata e applicazione››[579]. ‹‹[l]a stessa Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, firmata da quasi tutti i Paesi del mondo nel 1948, […] esprime pienamente, perfino nel suo titolo, la consapevolezza che i diritti umani […] appartengono all'uomo per natura, che lo Stato li riconosce, ma non li conferisce››[580] E per Benedetto XVI alla base dei diritti umani c'è la dignità della persona umana[581].

‹‹La dignità è la qualità più radicale e intrinseca dell'essere umano. E' più di un diritto, un bene fondamentale, un valore e un principio. E' lo statuto ontologico unico, assoluto, insostituibile e permanente della persona; e giustifica la persona umana come una realtà ultima.[…]La dignità e la 'personeità', la qualità di essere persona, sono realtà inseparabili››.[582] La dignità pone la persona al centro dell'universo, comporta ‹‹il primato dell'universale sul particolare››[583].

---

[578] *Ivi*

[579] C. MCCRUDDEN, *L'eredità di Benedetto XVI:diritti umani, dignità della persona e possibilità di dialogo*, op.cit., p.134

[580] J. RATZINGER, *La via della fede. Saggi sull'etica cristiana nell'epoca presente* (Ragione & fede, 19), Milano 1996, p.113

[581] Già nel 2004 in *Europa. I suoi fondamenti spirituali ieri, oggi e domani,* in M. PERA e J. RATZINGER, *Senza radici. Europa,relativismo, cristianesimo, islam,* Milano 2004, pp. 47-72., Joseph Ratzinger individuava come primo, tra gli elementi morali fondanti che non dovrebbero mancare, l' "incondizionatezza" con cui la dignità umana e i diritti umani devono essere presentati come valori che precedono qualsiasi giurisdizione statale (p.48)

[582] R.DOMINGO, *Dignità umana senza Dio?,* in *La legge di re Salomone,* op.cit.., p154

[583] J.RATZINGER, *Introduzione al Cristianesimo*, Brescia 2010, p.148

E' proprio questo concetto di dignità che si salda perfettamente al diritto naturale. La ‹‹natura›› dell'uomo, in questa chiave, sta proprio in tale dignità che prevale sulla sua mera naturalità. In questo senso, soprattutto nei 'diritti umani' oggi, si può vedere espresso quella ‹‹eterna verità del diritto naturale›› [584] radicata in una dimensione sottratta al potere umano che si esprime attraverso la 'posizione giuridica': ‹‹[c]i sono, allora, principi del diritto che sono più forti che qualsiasi atto di posizione giuridica. Perciò, una legge che contraddice ad essi, perde la sua validità. Questi principi vengono chiamati il diritto naturale o il diritto razionale. Certo, nei casi concreti possono essere circondati da qualche dubbio, ma il lavoro dei secoli ne ha elaborato una quantità solida raccogliendoli nelle cosiddette dichiarazioni dei diritti dell'uomo e del cittadino con un tale consenso che il dubbio, per quanto riguarda almeno alcuni di essi, regge solo per la scepsi forzata›› [585]. Nel discorso all'Onu il Papa svolge importanti considerazioni circa il tema della dignità umana come fondamento dei diritti umani. Benedetto XVI ne ricorda l'aspetto essenziale, ossia che ogni persona è ‹‹immagine del Creatore››. Inoltre, non esita a situare il fondamento dei diritti umani nel piano soprannaturale, qualificando l'essere umano come ‹‹punto più alto del disegno creatore di Dio››. Logicamente, rimane a questo livello di principio e non si addentra nella concreta discussione sulle diverse correnti etico-giuridiche che cercano, o meno[586], di fondare il sistema dei diritti umani[587]. Il Papa in un certo senso invita a cercare il fondamento dei diritti umani, anziché

[584] H.ROMMEN, *L'eterno ritorno*, op.cit., p.25
[585] G. RADBRUCH, *Fünf Minuten Rechtsphilosophie*, in: id., Rechtsphilosophie III, a c. di W. Hassemer (Gesamtausgabe, 3), Heidelberg 1990, 78s., qui 79
[586] Cfr. J.P. SCHOUPPE, *Il futuro del sistema dei diritti umani. Nota sul Discorso di Benedetto XVI all'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, nel 60° anniversario della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo*.in in *Ius Ecclesiae* 21 (2009), p. 195-207
[587] Sulla questione vedi anche F. VIOLA, *Etica e metaetica dei diritti umani*, Torino 2000

attraverso una via illuminista, per mezzo di una gnoseologia cognitivista (ossia aperta alla realtà che si può conoscere), con una antropologia non riduzionista (ossia che renda conto di tutte le dimensioni e ricchezze della persona) e, soprattutto, su di una base metafisica, 'vale a dire sull'intensità o il grado di perfezione dell'essere umano'. In questo senso, Benedetto XVI segue la stessa via de suo predecessore che, nell'enciclica *Fides et ratio* (n. 83), mette in risalto l'importanza della metafisica[588]. In questo modo si può conoscere razionalmente il grado di perfezione che si osserva in ogni essere umano, e nella persona umana[589]. Inoltre, alla luce della Rivelazione, si scopre il pieno significato per l'uomo e la donna dell' 'immagine del Creatore' che riflettono.

La dignità umana, scaturendo da un maggiore grado di perfezione dell'essere, non dipende dall'effettiva capacità di agire *hic et nunc*. In quel senso, non vi è possibilità di escludere dalla dignità umana chi non è ancora pervenuto alla pienezza dell'essere, né chi, sminuito dalla malattia, un incidente o la vecchiaia, non è (più) in grado di utilizzare tutte le sue facoltà umane[590]. Benedetto XVI ricorda ai membri dell'Assemblea che l'ONU è nata proprio come risposta ad una grave crisi, gli orrori della seconda guerra mondiale. Un fenomeno che il Papa tedesco analizza come ‹‹il profondo sdegno sperimentato dall'umanità quando fu abbandonato il riferimento al significato della trascendenza e della ragione naturale, e conseguentemente furono gravemente violate la libertà e la dignità dell'uomo››. E, segue, ‹‹quando ciò accade, sono minacciati i fondamenti oggettivi dei valori che ispirano e governano l'ordine internazionale››. Il Papa, sottolinea, che la base etico-giuridica della

[588] Cfr. J.P. SCHOUPPE, *Il futuro del sistema dei diritti umani,* op.cit., p.199

[589] Cfr sul punto vedi M.A. GLENDON, *Tradizioni in subbuglio*, ed. it. a cura di P.G. CARROZZA E M. CARTARIA, Soveria Mannelli 2007, p. 42

[590] Cfr. GIOVANNI PAOLO II, Enc. *Evangelium vitae*, n. 12, dove parla della "guerra dei potenti contro i deboli"

società non può consistere solo in un mero ‹‹'terreno comune', minimale nei contenuti e debole nei suoi effetti››. Di fronte al relativismo, occorre affermare con decisione che vi sono quindi dei valori umani non negoziabili. Secondo Bobbio ‹‹Il problema di fondo relativo ai diritti dell'uomo è oggi non tanto quello di giustificarli, quanto quello di proteggerli. È un problema non filosofico ma politico››[591]. La fondazione diviene questione secondaria, rispetto alla effettiva tutela dei diritti umani, da realizzare sul piano politico e giuridico. Il Papa invece, in più di un luogo, sottolinea il pericolo che può scaturire da un atteggiamento ‹‹secondo il quale il significato e l'interpretazione dei diritti potrebbero variare e la loro universalità verrebbe negata in nome di contesti culturali, politici, sociali, e persino religiosi differenti››. Ricorda inoltre la necessità di riconoscere l'eguaglianza di tutte le persone umane, sottolineando che, in questo senso, si deve parlare anche dell'universalità della persona umana, giacché nessun essere umano può essere escluso da quella categoria e privato da quella dignità[592]. La riflessione del Papa si sofferma sulla necessità di delineare almeno dei 'fondamenti oggettivi'. «I diritti riconosciuti e delineati nella Dichiarazione si applicano a ognuno in virtù della comune origine della persona, la quale rimane il punto più alto del disegno creatore di Dio per il mondo e per la storia. Tali diritti sono basati sulla legge naturale iscritta nel cuore dell'uomo e presente nelle diverse culture e civiltà»[593]. La questione, viene ampiamente ripresa nell'altro importante discorso in cui viene riproposta la concezione classica del diritto, il discorso al Bundestag di Berlino, il cui nucleo argomentativo potrebbe essere così sintetizzato: ‹‹quando non se ne riconosce il fondamento nella divina trascendenza e nella natura,

[591] N. BOBBIO, *Il problema della guerra e delle vie della pace*, Bologna 1979, p. 129
[592] Cfr. BENEDETTO XVI, *Discorso alle Nazioni Unite*, op.cit.
[593] *Ivi*

sotto forma di ragione naturale e legge naturale, la dignità e i diritti umani vengono sistematicamente violati, come è tragicamente accaduto durante la Seconda Guerra Mondiale››[594].

Il Discorso al Parlamento Federale tedesco può ben considerarsi la *magna charta* del magistero giuridico benedettino[595] e si presenta proprio come un appassionato invito a una discussione pubblica sull'apporto della concezione classica del diritto quale via per orientare le decisioni della politica di fronte alle più urgenti sfide del nostro tempo in tema di dignità e diritti umani: «Dove vige il dominio esclusivo della ragione positivista — e ciò è in gran parte il caso della nostra coscienza pubblica — le fonti classiche di conoscenza dell'ethos e del diritto sono messe fuori gioco. Questa è una situazione drammatica che interessa tutti e su cui è necessaria una discussione pubblica; invitare urgentemente a essa è una intenzione essenziale di questo discorso»[596]. E senza l'*ethos*, senza il diritto che ne deriva, si ricade nelle conseguenze devastanti per la vita pubblica ricordate da sant'Agostino: «Senza il diritto che cosa distingue lo Stato da una banda di briganti?»[597]. Benedetto XVI parte da un concetto di natura non positivista e da una ragione aperta alla realtà e non chiusa nell'ambito del verificabile e del manipolabile, come la ragione positivista[598].

Una ragione aperta deve ammettere l'esistenza nella realtà di qualcosa di 'più grande' della sua capacità di misurazione e dominio e che sfugge al suo controllo. Secondo Marta Cartabia e Andrea Simoncini, è dunque questa la prima grande sfida che Benedetto XVI lancia agli uomini impegnati nelle istituzioni pubbliche e nella cultura: che la ragione torni ad essere un'apertura senza limiti e

[594] E.ANCONA, *La fondazione filosofica*.., op.cit.,p.212
[595] Cfr M.DEL POZZO, *Il Magistero di Benedetto XVI ai giuristi*, op.cit.
[596] BENETTO XVI, *Discorso al Bundestag*, op.cit.
[597] *Ibidem*. Il passo di Sant'Agostino è tratto da *De civitate Dei*, IV, 4, 1
[598] Cfr. E. ANCONA, *La fondazione filosofica della dignità dei diritti umani*, op.cit., p.213

pregiudizi, disponibile a riconoscere anche ciò che si sottrae alla sua capacità di verifica e manipolazione[599].

Benedetto XVI fa riferimento al movimento ecologista per sottolineare l'attualità della questione «Persone giovani si erano rese conto che nei nostri rapporti con la natura c'è qualcosa che non va; che la materia non è soltanto materiale per il nostro fare, ma che la terra stessa porta in sé la propria dignità e noi dobbiamo seguire le sue indicazioni»[600].

Una 'dignità', dunque, intangibile della natura e del suo equilibrio, che va oltre la capacità tecnica dell'uomo. Secondo Cartabia e Simoncini: «A questo punto è come se il Papa dicesse: ‹‹Perché fermarci qui?››. Perché arrestare questo impeto di novità, quest'aria pura introdotta nei nostri bunker dal movimento ecologista solo ad una considerazione ambientalista della natura, come se, paradosso dei paradossi, in essa non fosse compreso anche l'uomo?»[601].

Il Pontefice emerito prosegue: «L'importanza dell'ecologia è ormai indiscussa. Dobbiamo ascoltare il linguaggio della natura e rispondervi coerentemente. Vorrei però affrontare con forza un punto che—mi pare—venga trascurato oggi come ieri: esiste anche un'ecologia dell'uomo. Anche l'uomo possiede una natura che deve rispettare e che non può manipolare a piacere. L'uomo non è soltanto una libertà che si crea da sé. L'uomo non crea se stesso. Egli è spirito e volontà ma è anche natura, e la sua volontà è giusta quando egli rispetta la natura, la ascolta e quando accetta se stesso per quello che è, e che non si è creato da sé»[602].

La dignità umana, seguendo un tale percorso, è da considerare come uno status proprio di tutti gli esseri umani, proprio in virtù della loro

---

[599] Cfr.CARTABIA-SIMONCINI, *Benedetto XVI e il pensiero giuridico*, op. cit., p. 26.
[600] BENETTO XVI, *Discorso al Bundestag*, op.cit.
[601] CARTABIA-SIMONCINI, *Benedetto XVI e il pensiero giuridico*, op.cit.., p. 26.
[602] BENEDETTO XVI, *Discorso al Bundestag*, op.cit.

umanità e ‹‹scopribile mediante […]la ragione naturale››[603]. I Diritti di cui parla la Dichiarazione Universale dei diritti dell'Uomo, precisa Benedetto XVI ‹‹si applicano a ognuno in virtù della comune origine della persona.[…]tali diritti sono basati sulla legge naturale iscritta nel cuore dell'uomo e presente nelle diverse culture e civiltà.[…]Non si deve tuttavia permettere che tale ampia varietà di punti di vista oscuri il fatto che non solo i diritti sono universali, ma lo è anche la persona umana, soggetto di questi diritti››[604]. Non fondare i diritti umani sulla persona umana significa rischiare le derive del relativismo, secondo Ratzinger[605].

Benedetto XVI ritiene che la religione possa dare un notevole contributo alla ragione pubblica e quindi contribuire efficacemente alla riflessione sui diritti umani, attraverso un dialogo fecondo e costante con il mondo della cultura e della politica.

‹‹Nel suo discorso al Bundetsag papa Benedetto sembra riconoscere la difficoltà di passare da una comprensione dei diritti umani basata sulla dignità fondamentale della persona umana all'identificazione delle precise implicazioni pratiche di tale visione››[606]. E infatti domanda: ‹‹come riconosciamo ciò che è giusto?››, e risponde: ‹‹ciò che in riferimento alle fondamentali questioni antropologiche sia la cosa giusta e possa diventare diritto vigente non è affatto evidente di per sé. Alla questione come si possa riconoscere ciò che è veramente giusto, e servire così a giustizia nella legislazione, non è mai stato facile trovare la risposta e oggi, nell'abbondanza delle nostre conoscenze e delle nostre capacità, tale questione è diventata ancora

[603] C. MACCRUDDEN, *L'eredità di Benedetto XVI*..,op.cit., p.137

[604] BENEDETTO XVI, *Discorso ai membri dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite*, op.cit.

[605] Sempre nel Discorso ai membri dell'Onu Bendetto XVI precisa: "Rimuovere i diritti umani da questo contesto significherebbe restringere il loro ambito e cedere a una concezione relativistica, secondo la quale il significato e l'interpretazione dei diritti potrebbero variare e la loro universalità verrebbe negata in nome di contesti culturali, politici, sociali e persino religiosi differenti"

[606] C. MACCRUDDEN, *L'eredità di Benedetto XVI*..,op.cit., p.139

più difficile››[607]. Nella storia dell'umanità si sono ripetuti i casi in cui ‹‹la legalità prevale sulla giustizia quando l'insistenza sui diritti umani li fa apparire come l'esclusivo risultato di provvedimenti legislativi o di decisioni normative prese dalle varie agenzie di coloro che sono al potere. Quando vengono presentati semplicemente in termini di legalità, i diritti rischiano di diventare delle proposizioni staccate dalla dimensione etica e razionale, che è il loro fondamento e scopo››[608].

Secondo Fabio Ciaramelli, in un recente scritto dedicato al *'nomos,* tra *logos* e *pathos*'[609], ‹‹il papa ha pienamente ragione a sostenere che se e quando i diritti umani vengono presentati semplicemente in termini di legalità, restano alla mercé di chi detiene il potere››[610]. Da qui l'esigenza di ritornare al diritto naturale. ‹‹Eppure, nonostante la riabilitazione del diritto naturale, lo stesso Benedetto XVI riconosce che, nelle questioni antropologiche fondamentali, la determinazione del giusto oggi non è affatto evidente di per sé››[611]. Per questo, ‹‹ogni persona che ha responsabilità deve cercare lei stessa i criteri del proprio orientamento››[612]. ‹‹In tal modo, nella stessa impostazione del Pontefice, il riferimento oggettivo all'universalità del diritto naturale, anziché chiudere il discorso, in qualche modo lo apre alla sua attualizzazione di volta in volta affidata alla responsabilità dei soggetti storici. In altri termini, la connessione tra natura e ragione indica dei principî universali, la cui applicazione alle circostanze

[607] BENEDETTO XVI, *Discorso al Bundestag*, op.cit.
[608] BENEDETTO XVI, *Discorso all'Onu*, op.cit.
[609]F.CIARAMELLI, *Il nomos tra logos e pathos: a partire da un testo di Pierangelo Sequeri*, in TCRS 2013 Teoria e Critica della regolazione sociale, Milano 2014, p.35
[610] Cfr M.CARTEBIA, A.SIMONCINI, *La legge di re Salomone*, op.cit., p.221
[611] F.CIARAMELLI, *Il nomos tra logos e pathos: a partire da un testo di Pierangelo Sequeri*, p.35
[612] Cfr BENEDETTO XVI, *Discorso al Bundestag*, op.cit.

concrete non è tuttavia né automatica né sempre di per sé evidente››[613].

In conclusione, ‹‹l'allargamento del *logos*›› proposto da Benedetto XVI sembra essenzialmente consistere in un suo sconfinamento in direzione della praxis e dell'ethos. Nelle parole di Giuliano Amato, ‹‹la ragione che così il Papa afferma non è solo quella, pur determinante, dell'argomentazione razionale nel dibattito pubblico, in chiave rawlsiana, ma è altresì quella che dà un fondamento di verità razionale all'ethos e quindi al riconoscimento dell'altro con tutto ciò che ne segue››.

Benedetto papa e del principe Amleto››, che ‹‹verità universalmente vera non c'è. La sua universalità sta piuttosto nel suo esser tendenzialmente relativa non a un uomo o a un particolare gruppo umano ma a tutti gli uomini, tutti come uomini accomunati nella insopprimibile relazione del loro vivente pensiero con essa. La verità è l'oggetto del desiderio […]. Il dubbio, che molti temono faccia morire la verità, è la sola forza che, annientando la separante irrelatività degli assolutismi, la fa vivere. Il resto è silenzio››[614].

Proprio il dialogo tra la cultura secolare e la religione potrebbe contribuire, secondo Ratzinger a fare chiarezza intorno a una questione tanto complessa. Precisa infatti: ‹‹il ruolo della religione nel dibattito politico non è tanto quello di fornire norme […]bensì piuttosto di aiutare nel purificare e gettare luce sull'applicazione della ragione nella scoperta dei principi morali oggettivi››[615].

Tali principi morali oggettivi si basano su una visione della libertà che riconosce responsabilità e diritti, come risulta dal discorso alle Nazioni Unite. L'indispensabile rispetto per la dignità umana implica la difesa e promozione dei diritti dell'uomo ed esige il

[613] F. CIARAMELLI, *Il nomos tra logos e pathos,* op.cit., p. 34
[614] A. MASULLO, *Piccolo teatro filosofico*, Milano 2012, p. 47
[615] BENEDETTO XVI*, Discorso alle autorità civili, Londra*, op.cit.

riconoscimento della dimensione religiosa di questi diritti. La libertà religiosa (Dichiarazione, art. 18), come diritto primario e inalienabile della persona, è il sostegno delle altre libertà, la sua ragione di essere. [...] Lo stato democratico è neutrale in relazione alla libertà religiosa ma, come relativamente alle altre libertà pubbliche, deve riconoscerla e creare le condizioni per il suo pieno ed effettivo esercizio da parte di tutti i cittadini››[616].

Benedetto XVI analizza in profondità la crisi che il sistema dei diritti umani attraversa, e all'Assemblea dell'Onu, in particolare, indica i possibili rimedi. La soluzione prospettata va nella direzione di una riscoperta della dignità umana come fondamento oggettivo dei valori e, in conseguenza, nell'impegno di assicurare l'universalità, l'indivisibilità e l'interdipendenza dei diritti umani di fronte alle pressioni utilitaristiche volte a reinterpretare alcuni diritti o dichiararne di nuovi senza tener conto della questione del fondamento, della necessità di una loro tutela. La libertà religiosa è l'unico diritto ad essere oggetto di un trattazione specifica da parte di Benedetto XVI. Ratzinger intende così richiamare l'attenzione sul ruolo che la dimensione religiosa può svolgere nella società democratica, non solo per ‹‹favorire la conversione del cuore››, ‹‹promuovere la giustizia e la pace›› e ‹‹resistere alla violenza, al terrorismo e alla guerra››, ma anche per aiutare, mediante il dialogo, a ‹‹costruire il consenso attorno alla verità riguardante valori ed obiettivi particolari››.

La libertà religiosa viene intesa quindi come diritto fondamentale a dimensione individuale, collettiva ed istituzionale[617] e, proprio in quanto tale, può contribuire utilmente alla formazione di un consenso sui fondamenti etici della società e sui loro contenuti, ma

[616] *Ivi*

[617] J.P. SCHOUPPE, *L'émergence de la liberté de religion devant la Cour Européenne des droits de l'homme (1993-2003)*, in *Ius Ecclesiae* 16 (2004), pp. 741-770

per fare ciò occorre anche ricordare la necessità di prevedere una tutela giuridica più efficace di tale diritto fondamentale, le cui lesioni sono ancora troppo numerose[618].

Per Benedetto XVI la libertà religiosa diventa misura della vera laicità. La libertà cui egli allude è ‹‹libertà di aderire alla religione di propria scelta o a nessuna religione››, come ha sottolineato Joseph Weiler, ordinario di diritto alla New York University nel suo intervento ‹‹Da Ratisbona a Berlino. Il sacro e la religione››, apparso nel testo curato da Cartabia e Simoncini. "Non imponiamo la nostra fede a nessuno. Tale proselitismo è contrario alla Cristianità. La fede può crescere solo nella libertà", ha spiegato Benedetto durante la sua famosa lezione di Regensburg. Il Papa, spiega Weiler, parlando a nome della Chiesa, ha abbracciato audacemente la nozione che la libertà *di* religione include la libertà *dalla* religione. Questa non è semplicemente un'espressione di tolleranza e libertà. È l'espressione di una proposta religiosa profonda e con ramificazioni significative. Al cuore della libertà religiosa c'è la libertà di dire di no a Dio. La vera religiosità, un autentico sì a Dio, può venire solo da un essere con l'abilità spirituale, la capacità e le condizioni materiali di dire "no". Questo ha un valore antropologico profondo. Dall'avvio della nostra civilizzazione, la libertà religiosa ha riguardato l'idea più profonda dell'essere umano, creato a immagine di Dio come agente autonomo con la facoltà di compiere scelte morali anche a dispetto del suo Creatore. ‹‹La libertà di religione è fondamentale precisamente perché rappresenta l'ontologia della condizione umana: quello che è essere umani››[619]. Ma in che senso la libertà religiosa è misura di vera laicità? Per rispondere alla domanda

[618] Sulla relazione cristianesimo-Stato democratico cfr. J. RATZINGER, *Cristianesimo e democrazia pluralista*, in "*Scripta Theologica*", 16 (1984) p. 815-829

[619] J.H.H. WEILER, *Da Ratisbona a Berlino. Il sacro e la ragione*, in *La legge di re Salomone* a cura di M.CARTABIA, A. SIMONCINI, op.cit.,p. 53

dobbiamo ritornare, seppure brevemente, alla contrapposizione tra laicismo e sana laicità, sostenuta con fermezza dal magistero di Benedetto XVI e riprendere, per esempio, un passaggio del suo ‹‹Discorso al Convegno nazionale promosso dall'Unione giuristi cattolici italiani››, 9 dicembre 2006, nel quale il laicismo viene descritto così: ‹‹non è certo espressione di laicità, ma sua degenerazione in laicismo, l'ostilità a ogni forma di rilevanza politica e culturale della religione; alla presenza, in particolare, di ogni simbolo religioso nelle istituzioni pubbliche. Come pure non è segno di sana laicità il rifiuto alla comunità cristiana, e a coloro che legittimamente la rappresentano, del diritto di pronunziarsi sui problemi morali che oggi interpellano la coscienza di tutti gli esseri umani, in particolare dei legislatori e dei giuristi [...] [620]. Come osserva il Pontefice, è inconcepibile che ancora oggi ‹‹dei credenti debbano sopprimere una parte di se stessi – la loro fede – per esser cittadini attivi››. E ciò non è soltanto importante per i credenti, ma lo è anche per l'avvenire del sistema dei diritti umani, giacché il ‹‹rifiuto di riconoscere il contributo della società che è radicato nella dimensione religiosa e nella ricerca dell'Assoluto [...] privilegerebbe indubbiamente un approccio individualistico e frammenterebbe l'unità della persona›› [621]. Secondo Benedetto XVI, ‹‹una misura condivisibile di verità e di bene, come anche un robusto consenso morale da parte dei cittadini, sono disponibili in una comunità politica, quando essa promuova il diritto alla libertà religiosa (*Caritas in Veritate* n. 29), quando apra alle religioni uno spazio pubblico, ove esse possono offrire la loro proposta di «vita buona», in un libero e disciplinato confronto plurale›› [622]. La laicità dello

[620] *L'Osservatore romano*, n. 285, 9-10 dicembre 2006, p. 5
[621] BENEDETTO XVI, *Discorso all'Assemblea delle Nazioni Unite*, op.cit.
[622] Tratto dall'intervento *Libertà religiosa e diritti umani,* pronunciata a Padova da S. Ecc. Mons. Mario Toso, Segretario del Pontificio Consiglio della Giustizia e della Pace, mercoledì 19 novembre 2014, durante il *Dies Academicus* dell' Istituto

Stato non è mera neutralità nei confronti delle diverse confessioni. Significa invece accoglienza e, insieme, imparzialità, riconoscimento, senza ingiusti privilegi per nessuna di esse. Quando lo Stato promuove, insegna o addirittura impone l'indifferenza religiosa o l'ateismo pratico, si impoverisce, perché si priva di una essenziale forza morale e spirituale[623] decisiva per gli ethos delle società civili e delle democrazie.

Per Benedetto XVI, lo Stato di diritto e la libertà religiosa sono pregiudicati non solo dal relativismo etico assolutizzato e da un neoindividualismo arbitrario, ma anche dal laicismo, dal fanatismo e dal fondamentalismo, fenomeni quanto mai attuali.

Nel suo Messaggio per la giornata mondiale della pace del 1° gennaio 2011, – Libertà religiosa, via per la pace –,[624] Benedetto XVI stigmatizza questi fenomeni, perché ignorano l'essenza di una libertà che è ricerca comunitaria della Verità trascendente. Sono forme speculari ed estreme di rifiuto del principio di pluralità e di laicità. Il fanatismo e il fondamentalismo pretendono di imporre la verità e Dio[625], il laicismo invece li nega[626]. ‹‹Con questo accostamento, il

---

Superiore di Scienze religiose della Facoltà Teologica del Triveneto. La relazione è consultabile on line www.iustitiaetpax.va

[623] BENEDETTO XVI, *Caritas in Veritate* n.29

[624] BENEDETTO XVI, *Messaggio per la celebrazione della Giornata mondiale della Pace* 1. I. 2011

[625] Le posizioni del fanatismo e del fondamentalismo finiscono per attribuire il diritto alla libertà religiosa solo ad alcuni soggetti e gruppi autoreferenziali e, nel contempo, vorrebbero imporre ad altri le proprie concezioni anche con l'uso della violenza. Per questa via, negano l'universalità, l'intangibilità e la reciprocità della libertà religiosa. In sostanza rifiutano la verità di un Dio, Padre di tutti – peraltro voler uccidere in nome di Dio è bestemmiarlo e offendere l'umanità -, nonché l'uguaglianza di dignità delle persone, la figura di uno Stato laico e aconfessionale, la libertà di pensiero, di coscienza e di religione, peraltro sancita nella Dichiarazione universale dei diritti dell'Uomo. Per un ulteriore approfondimento della questione cfr. GUITTON R., *Cristianofobia. La nuova persecuzion*e, Torino 2010.

[626] Il laicismo secolaristico, maggiormente presente nei Paesi occidentali, giunge al rifiuto del pluralismo religioso e di una laicità positiva attraverso la via singolare della negazione non solo del cristianesimo, ma di qualsiasi altra religione o tradizione, nel tentativo di promuovere una radicale emancipazione dell'uomo da Dio. Ciò viene fatto mediante un atteggiamento chiaramente

pontefice non intese sminuire la gravità delle persecuzioni che subirono e subiscono i cristiani ed altri credenti, che pagano con la vita la loro professione di fede. Non mette sullo stesso piano l'assassinio di fedeli – come quello perpetrato a Bagdad nella cattedrale sirocattolica «Nostra Signora del Perpetuo Soccorso» – e la rimozione dei simboli religiosi, che è accaduta e sta accadendo in alcune nazioni europee. Il punto cruciale che il suo Messaggio intende sottolineare è questo: in ogni caso, per vie e gradi diversi, il laicismo, il fanatismo e il fondamentalismo mettono a repentaglio la dignità della persona e delle comunità, la loro stessa esistenza. Proprio dentro questa logica, per papa Benedetto, non è da sottovalutare il progredire del laicismo strisciante e subdolo che si manifesta in Occidente. Anch'esso può portare, in modo graduale e quasi impercettibile ai più, a violenze contro la vita dei credenti di ogni fede. In molti casi, sta già sfociando nell'«uccisione» invisibile delle coscienze, favorendo il loro ottundimento morale››[627]. Tutto ciò conferma la crisi culturale e religiosa dell'Europa. Essa appare in preda ad una scissione identitaria, che pregiudica il suo futuro e crea mille difficoltà nelle relazioni con le religioni «importate». Secondo Benedetto XVI, a fronte del laicismo, del fanatismo e del fondamentalismo che ostacolano il sano pluralismo religioso, la laicità positiva e il dialogo sociale, i popoli e i loro Stati sono chiamati ad esercitare una verifica, ad esprimere un giudizio etico al riguardo. «Il mondo di oggi – scrive il pontefice – è attraversato da alcune culture a sfondo religioso, che non impegnano l'uomo alla

---

prometeico, che considera la religione un fattore destabilizzante la società e oppressivo della libertà umana. Nel suo discorso al corpo diplomatico accreditato presso la Santa Sede, Benedetto XVI elenca una serie di casi in cui si tende a considerare la religione, ogni religione, come un fattore senza importanza, estraneo alla società moderna o addirittura destabilizzante, e si cerca con diversi mezzi di impedirne ogni influenza nella vita sociale. Cfr sul punto BENEDETTO XVI, *Discorso al corpo diplomatico della Santa Sede* (10 gennaio 2011), in «L'Osservatore romano» [lunedì-martedì 10-11 gennaio 2011], p. 8

[627] M.TOSO, *Libertà religiosa e diritti umani,* op.cit., p.16

comunione, ma lo isolano nella ricerca del benessere individuale, limitandosi a gratificarne le attese psicologiche. Anche una certa proliferazione di percorsi religiosi di piccoli gruppi o addirittura di singole persone, e il sincretismo religioso possono essere fattori di dispersione e di disimpegno. Un possibile effetto negativo del processo di globalizzazione è la tendenza a favorire tale sincretismo, alimentando forme di 'religione' che estraniano le persone le une dalle altre anziché farle incontrare e le allontanano dalla realtà. Contemporaneamente, permangono talora retaggi culturali e religiosi che ingessano la società in caste sociali statiche, in credenze magiche irrispettose della dignità della persona, in atteggiamenti di soggezione a forze occulte. In questi contesti, l'amore e la verità trovano difficoltà ad affermarsi, con danno per l'autentico sviluppo. Per questo motivo, se è vero, da un lato, che lo sviluppo ha bisogno delle religioni e delle culture dei diversi popoli, resta pure vero, dall'altro, che è necessario un adeguato discernimento» (*Caritas in Veritate* n. 55).

Ciò sarà possibile, suggerisce il pontefice tedesco, grazie ad un discernimento che si fondi sul criterio della carità e della verità[628], che renderà disponibile una ragione non imprigionata nell'empirico, bensì aperta all'integralità della verità e al Trascendente.

In questo peculiare rapporto tra carità e verità, che disegna un'antropologia dell'uomo pubblico, bisogna vedere l'apporto più significativo della riflessione di Benedetto XVI sulla società, così come affrontata, in particolare nella sua 'enciclica sociale'. ‹‹Siamo abituati a collocare l'amore del prossimo nell'ambito del supererogatorio, di un gratuito che condisce la giustizia, ma non appartiene alla sua essenza, di ciò che non può essere esigito dalle strutture sociali, anche se le arricchisce. Ma qui si dice che la carità è indispensabile per l'umanizzazione del mondo e per una società

[628] Cfr. *Caritas in Veritate* n. 55

accogliente per l'uomo e ben differente da una giungla. Il non credente di buona volontà è certamente in grado di apprezzare l'amore del prossimo e i suoi benefici effetti sociali, ma può restare perplesso di fronte alla sua connotazione nei termini della ‹‹carità››, che è l'amore stesso di Dio così come si mostra nell'umanità oblativa di Cristo››. Del resto l'assenza di un amore oblativo e dello spirito del dono, quali, ad esempio, l'indebolimento del senso morale dei rapporti umani, la mancanza di fiducia reciproca (numero 35), la scarsa fiducia nel futuro (44), la perdita del senso di responsabilità, la strumentalizzazione della persona, la malattia dell'anima (76), la solitudine (53), l'incapacità di riconoscere l'umano (75) L'enciclica mostra che la pura e semplice filantropia non basta, per 'garantire' la salvaguardia dell' 'umano' che è *nell*'uomo e *dell*'uomo e che lo stesso ritrova, non già in un 'mero' percorso 'emancipatorio', ma, piuttosto, in quell'apertura verso ‹‹la trascendenza in cui (l'uomo) ritrova se stesso nel superamento di sé››[629].

[629] F.VIOLA, *Non c'è carità senza giustizia, non c'è giustizia senza carità*, in AA.VV. *Carità Globale Commento alla Caritas in veritate*, Roma 2009, p.70

Finalino

L'*Eschaton* di Benedetto XVI

Carissimi Fratelli,

vi ho convocati a questo Concistoro non solo per le tre canonizzazioni, ma anche per comunicarvi una decisione di grande importanza per la vita della Chiesa. Dopo aver ripetutamente esaminato la mia coscienza davanti a Dio, sono pervenuto alla certezza che le mie forze, per l'età avanzata, non sono più adatte per esercitare in modo adeguato il ministero petrino. Sono ben consapevole che questo ministero, per la sua essenza spirituale, deve essere compiuto non solo con le opere e con le parole, ma non meno soffrendo e pregando. Tuttavia, nel mondo di oggi, soggetto a rapidi mutamenti e agitato da questioni di grande rilevanza per la vita della fede, per governare la barca di San Pietro e annunciare il Vangelo, è necessario anche il vigore sia del corpo, sia dell'animo, vigore che, negli ultimi mesi, in me è diminuito in modo tale da dover riconoscere la mia incapacità di amministrare bene il ministero a me affidato. Per questo, ben consapevole della gravità di questo atto, con piena libertà, dichiaro di rinunciare al ministero di Vescovo di Roma, Successore di San Pietro, a me affidato per mano dei Cardinali il 19 aprile 2005, in modo che, dal 28 febbraio 2013, alle ore 20,00, la sede di Roma, la sede di San Pietro, sarà vacante e dovrà essere convocato, da coloro a cui compete, il Conclave per l'elezione del nuovo Sommo Pontefice.

L' 11 febbraio del 2013, Joseph Ratzinger – Benedetto XVI annuncia di rinunciare al pontificato. La decisione, di portata epocale, genera una serie di riflessioni che investono numerosi ambiti; particolarmente interessante risulta quella che si sviluppa nel campo

filosofico-giuridico. In più di un 'luogo' è stato specificato che la rinuncia di Benedetto XVI porterebbe a riconsiderare il ruolo e la funzione, nella società attuale, di principi e istituti quali la legalità, la legittimità, la nozione stessa di democrazia[630]. Il gesto di Benedetto XVI rappresenterebbe una decisione 'estrema', in *extremis*, l'*eschaton*, riprendendo Agamben[631]. Perché Ratzinger – secondo Agamben – concepisce la fine dei tempi non come la fine del tempo, ma come «il tempo della fine», ossia come «la trasformazione interna del tempo che l'evento messianico ha una volta per tutte prodotto e la conseguente trasformazione della vita dei fedeli»[632]. Secondo il filosofo, compiendo il 'gran rifiuto', Benedetto XVI ha dato prova non di viltà, ma di un coraggio che acquista oggi un senso e un valore esemplari. La sua decisione richiama con forza l'attenzione sulla distinzione fra due principi essenziali della nostra tradizione etico-politica, di cui le nostre società sembrano aver perduto ogni consapevolezza: la legittimità e la legalità. Se la crisi che la nostra società sta attraversando è così profonda e grave, è perché essa non mette in questione soltanto la legalità delle istituzioni, ma anche la loro legittimità, non soltanto, come si ripete troppo spesso, le regole e le modalità dell'esercizio del potere, ma il principio stesso che lo fonda e legittima. Il 'mistero del male', di cui parla l'apostolo Paolo, non è un cupo dramma teologico che trattiene la fine dei tempi e paralizza e rende enigmatica e ambigua ogni azione, ma un dramma storico in cui l'Ultimo Giorno coincide col presente e in cui ciascuno è chiamato a fare senza riserve e senza ambiguità la sua parte. Il gesto di Benedetto XVI, secondo Agamben, deve essere allora letto come una messa in questione dello stesso titolo di

[630] Cfr. sul punto G.E.RUSCONI, A. SCOLA, *Prove di dialogo. Tra fede e ragione*, Il Mulino 2-2006
[631] Cfr. G. AGAMBEN, *Il mistero del male. Benedetto XVI e la fine dei tempi*, Bari, 2013
[632] *Ivi*

legittimità della più antica istituzione occidentale: «Di fronte a una curia che, del tutto dimentica della propria legittimità, insegue ostinatamente le ragioni dell'economia e del potere temporale, Benedetto XVI ha scelto di usare soltanto il potere spirituale, nel solo modo che gli è sembrato possibile, cioè rinunciando all'esercizio del vicariato di Cristo»[633]. Secondo Agamben anche il corpo delle nostre società è infatti 'bipartito', commisto di crimine e onesta, di giustizia e ingiustizia. Ma il punto è che nelle democrazie contemporanee questo problema viene risolto sul piano delle norme: «Anche qui, come è avvenuto per il problema della legittimità, esso viene liquidato sul piano delle norme che vietano e puniscono, salvo a dover poi constatare che la bipartizione del corpo sociale diventa ogni giorno più profonda››[634].

La decisione del Papa probabilmente ha radici profonde, nel senso che Ratzinger ha sempre ritenuto possibile questa evenienza. «La motivazione data dal Papa nella sua dichiarazione dell'11 febbraio mi sembra assolutamente coerente con quello che aveva detto nell'intervista al giornalista Peter Seewald che lo ha pubblicato nel libro «Luce del Mondo», ha evidenziato a poche ore dalla storica rinuncia il portavoce della Santa Sede, padre Federico Lombardi.

Quella di lasciare il pontificato non deve essere stata, dunque, una decisione improvvisa, ma una scelta maturata nel corso degli anni. Nel libro il pontefice confida a Seewald le fatiche del suo ministero, parlando di «sforzo quasi eccessivo per un uomo di 83 anni. Ringraziando Iddio, ci sono tanti bravi collaboratori. Tutto viene ideato e realizzato in uno sforzo comune. Confido nel fatto che il buon Dio mi dà la forza di cui ho bisogno per fare quello che è necessario. Però mi accorgo che le forze vanno diminuendo». Nella *Declaratio* Benedetto XVI sembra riprendere proprio le parole

[633] *Ibidem*, p.8
[634] *Ibidem*, p. 17

dell'intervista quando fa riferimento al «vigore che, negli ultimi mesi, in me è diminuito in modo tale da dover riconoscere la mia incapacità di amministrare bene il ministero a me affidato».

Nel libro Seewald chiede esplicitamente a Benedetto XVI se, in seguito allo scandalo degli abusi sessuali che ha investito la Chiesa, abbia mai pensato alle dimissioni. La risposta affronta con nettezza quello che fino a quel momento era stato un tabù[635]. «Quando il pericolo è grande - spiega - non si può scappare. Ecco perché questo sicuramente non è il momento di dimettersi. È proprio in momenti come questo che bisogna resistere e superare la situazione difficile. Questo è il mio pensiero. Ci si può dimettere in un momento di serenità, o quando semplicemente non ce la si fa più. Ma non si può scappare proprio nel momento del pericolo e dire 'se ne occupi un altro'»[636].

Ma cosa possono dire i giuristi della rinuncia di Benedetto XVI al Pontificato, si è chiesto Francesco D'Agostino dalle pagine di Avvenire qualche giorno dopo il clamoroso annuncio. Secondo D'Agostino la decisione di Ratzinger fa riflettere sul magistero di Papa Benedetto nel suo complesso, ‹‹sul fatto che si è sempre concentrato sul tema della verità e sul dovere per tutti i cristiani (e quindi anche per i giuristi!) di farsi testimoni e operatori di verità. Per i giuristi questo insegnamento indica che il diritto non è tecnica, non è mediazione, non è una pratica sociale accanto a mille altre pratiche sociali: è ricerca della verità, di quella dimensione della verità che si manifesta nelle relazioni sociali interpersonali››[637]. Alla 'tradizionale' proposta di una ricerca della verità del diritto a partire dal diritto naturale ‹‹Benedetto XVI ha aggiunto qualcosa di più, che

[635] Cfr. G. GALEAZZI, *Sulle dimissioni del Papa ha cambiato opinione*, articolo apparso su 'Vatican Insider' il 22 febbraio 2013

[636] BENEDETTO XVI, *Luce del mondo. Il Papa, la Chiesa e i segni dei tempi. Una conversazione con Peter Seewald*, Roma, 2010, p.50

[637] F. D'AGOSTINO, *Anche così il Papa insegna che il diritto è cosa viva,* Avvenire, 16 febbraio 2013

rinsalda questa tradizione e nello stesso tempo la rinnova; nel suo costante richiamo all'ammonimento di Pietro («siate sempre pronti a rendere ragione della fede che è in voi») egli ha richiamato i giuristi al dovere di dare testimonianza del diritto naturale, a intenderlo non come un insieme formale, freddo e in definitiva astratto di princìpi, ma come un insieme di istanze concrete di vita relazionale, fondate non sul nostro arbitrio, ma sulla verità intrinseca alle singole situazioni. Il Papa, in breve, ci ha insegnato che al diritto dobbiamo il rispetto che meritano le cose vive e non le cose morte. La sua stessa rinuncia al Pontificato veicola in definitiva questo essenziale insegnamento, perché ci induce a leggere il Pontificato stesso come servizio vivo alla comunità cristiana e non come paradigma consolidato e congelato da una prassi plurisecolare››[638]. Il diritto, in sostanza, è cosa viva, ed è anche questo che emerge dalla decisione estrema di Papa Benedetto XVI che ha avuto, nei confronti del diritto un'attenzione particolare. Francesco Viola, in occasione della presentazione del volume 'La legge di Re Salomone', ha parlato dei due «idoli» del mondo post-cristiano, da un lato «lo scientismo, fondato sull'oggettività inerte dei dati»; dall'altro «il soggettivismo, fondato sull'insindacabile coscienza e nella totale soggettività». E ha sottolineato invece l'originalità dell'approccio di Benedetto XVI nel rapporto tra ragione e diritto. «La fede cristiana è opzione per il razionale - ha detto – e il vero e proprio avversario del cristianesimo non è l'ateismo (che porta in sé un seme positivo contro gli idoli e le credenze troppo umane), ma è la cancellazione dell'idea stessa di verità, la negazione dell'idea stessa di prendersi cura dell'essere», cioè il nichilismo. Benedetto XVI rifiuta «la separazione tra ragione critica e tradizione – ha spiegato Viola – e bisogna ribadire che anche la ragione critica ha un grembo che la tiene in vita a patto di non recidere il cordone ombelicale: sola ragione non vuol dire ragione

[638] *Ivi*

sola». Papa Ratzinger, ha concluso, «non dice che il positivismo giuridico è falso, dice che è parziale».

Nella prospettiva dell'ideologia liberista oggi dominante, il paradigma del mercato autoregolantesi si è sostituito a quello della giustizia e si finge di poter governare una società sempre più ingovernabile secondo criteri esclusivamente tecnici. Ancora una volta, una società può funzionare solo se la giustizia (che corrisponde, nella Chiesa, all'escatologia) non resta una mera idea, del tutto inerte e impotente di fronte al diritto e all'economia, ma riesce a trovare espressione politica in una forza capace di controbilanciare il progressivo appiattimento su unico piano tecnico-economico di quei principi coordinati ma radicalmente eterogenei – legittimità e legalità, potere spirituale e potere temporale, *auctoritas* e *potestas*, giustizia e diritto – che costituiscono il patrimonio più prezioso della cultura europea»[639].

Alcuni giorni dopo la rinuncia di Benedetto XVI al ministero petrino, sulla prima pagina di «Repubblica» è comparso un breve editoriale, in cui Giorgio Agamben ha invitato a ritrovare nel clamoroso gesto di Papa Ratzinger una lezione capace di sottolineare la radici più profonde della crisi del nostro tempo. Quella decisione, ha osservato infatti Agamben, «richiama con forza l'attenzione sulla distinzione fra due principi essenziali della nostra tradizione etico-politica, di cui le nostre società sembrano aver perduto ogni consapevolezza: la legittimità e la legalità». «Se la crisi che la nostra società sta attraversando è così profonda e grave», ha argomentato, «è perché essa non mette in questione soltanto la legalità delle istituzioni, ma anche la loro legittimità», e non soltanto «le regole e le modalità

[639] G.AGAMBEN, *Il mistero del male*, op.cit., pp.17-18

dell'esercizio del potere, ma il principio stesso che lo fonda e legittima»[640].

La decisione estrema del Papa come chiave di lettura della società in tutto il suo complesso funzionamento, è questa in sostanza la interpretazione offerta da Agamben, che non sorprende se si considera il modo in cui proprio Benedetto XVI, seppure con estrema umiltà di modi e atteggiamenti, si è posto nei confronti del mondo con il quale ha sempre tentato di dialogare in maniera profonda, su temi e questioni fondamentali, nel senso proprio del termine, su temi e questioni che sono il fondamento primo, e teleologicamente determinato, di una visione cristiana che vuole parlare con la società contemporanea affermando la propria identità, intrisa di valori e di significati peculiari e che perciò stesso non possono essere ridotti o, peggio ancora, barattati.

[640] G. AGAMBEN, *Cosa insegna la rinuncia di Ratzinger*, in «la Repubblica», 16 febbraio 2013, p. 1

Conclusioni

Il punto dal quale sono partita, ma anche l'itinerario che ho scelto di seguire, mi ha portata fino a qui, a riflettere su i diritti umani attraverso la lente che ci ha offerto un pensatore e un teologo del nostro tempo, e a considerare le implicazioni che potesse avere, per il giuridico, il suo invito a vivere tutti, credenti e non credenti, atei, ma anche agnostici, relativisti e nichilisti, 'come se Dio ci fosse', nelle cose della vita, sempre, considerandolo come punto di partenza, come termine e arrivo, ammettendolo almeno, come parametro di riferimento, un riferimento con il quale confrontarsi, in un dia-logo costante. 'Al cortile dei gentili'[641] Ratzinger invita tutti. Molti hanno risposto al suo invito, molti hanno stabilito un confronto che è stato

[641] Benedetto XVI, in occasione del discorso di Natale alla Curia romana il 21 dicembre 2009, ha dedicato alcune parole alla questione dell'ateismo e dell'indifferenza religiosa contemporanea, gettando le basi per la nascita di quello che ha chiamato Cortile dei Gentili.
"Ma considero importante soprattutto il fatto che anche le persone che si ritengono agnostiche o atee, devono stare a cuore a noi come credenti. Quando parliamo di una nuova evangelizzazione, queste persone forse si spaventano. Non vogliono vedere se stesse come oggetto di missione, né rinunciare alla loro libertà di pensiero e di volontà. Ma la questione circa Dio rimane tuttavia presente pure per loro, anche se non possono credere al carattere concreto della sua attenzione per noi. A Parigi ho parlato della ricerca di Dio come del motivo fondamentale dal quale è nato il monachesimo occidentale e, con esso, la cultura occidentale. Come primo passo dell'evangelizzazione dobbiamo cercare di tenere desta tale ricerca; dobbiamo preoccuparci che l'uomo non accantoni la questione su Dio come questione essenziale della sua esistenza...Mi viene qui in mente la parola che Gesù cita dal profeta Isaia, che cioè il tempio dovrebbe essere una casa di preghiera per tutti i popoli (cfr Is 56, 7; Mc 11, 17). Egli pensava al cosiddetto cortile dei gentili, che sgomberò da affari esteriori perché ci fosse lo spazio libero per i gentili che lì volevano pregare l'unico Dio, anche se non potevano prendere parte al mistero, al cui servizio era riservato l'interno del tempio. Spazio di preghiera per tutti i popoli – si pensava con ciò a persone che conoscono Dio, per così dire, soltanto da lontano; che sono scontente con i loro dei, riti, miti; che desiderano il Puro e il Grande, anche se Dio rimane per loro il "Dio ignoto" (cfr At 17, 23)." E continua con queste parole: "Io penso che la Chiesa dovrebbe anche oggi aprire una sorta di "cortile dei gentili" dove gli uomini possano in una qualche maniera agganciarsi a Dio, senza conoscerlo e prima che abbiano trovato l'accesso al suo mistero, al cui servizio sta la vita interna della Chiesa"

giocato anche su posizioni nettamente contrastanti, magari non diretto, ma comunque fruttuoso e significativo.

Il punto dal quale sono partita e che mi ha portata fino a qui potrei sintetizzarlo così: nel sintagma diritti umani, l'elemento che qualifica 'l'essere' e il 'dover essere' è l'umano, l'umanità, ma come, in che termini considerarla?

La proposta di Ratzinger-Benedetto XVI invita a considerarla e quindi a considerare i diritti umani a partire dalla dignità; la dignità, quindi come fondamento dei diritti umani, o, potremmo dire, come *telos* dei diritti umani, come fonte (*substantia*) di vera umanità. ‹‹L'intangibilità della dignità dovrebbe diventare il pilastro fondamentale che non dovrebbe essere toccato›› [642]. Intangibilità come presupposto di dignità umana in quanto valida per ogni essere umano, ‹‹questa dignità vale per ciascuno, che abbia un volto umano e appartenga biologicamente alla specie umana. Criteri di funzionalità non possono qui avere alcun valore›› [643]. Ratzinger intende affermare, attraverso un impianto filosofico-teologico strutturato e complesso, che non solo l'umano dell' uomo e dell'umanità va riconosciuto e difeso, ma ci indica anche la strada per ricercarne l'origine e la fondazione, la verità, la giustificazione. Intervenendo al convegno nazionale promosso dall'unione giuristi cattolici italiani, nel 2006, Benedetto XVI così conclude: ‹‹Cari giuristi, viviamo in un periodo storico esaltante per i progressi che l'umanità ha compiuto in molti campi del diritto, della cultura, della comunicazione, della scienza e della tecnologia. In questo stesso tempo, però, da parte di alcuni c'è il tentativo di escludere Dio da

[642] J.RATZINGER, *Riflessioni sull'Europa*, Conferenza tenuta l'8 settembre 2001 a Cernobbio. In J.RATZINGER, *Europa. I suoi fondamenti oggi e domani*, Milano 2004. In postilla Ratzinger precisa: " in presenza di rappresentanti importanti del mondo dell'economia e della politica volevo mettere in rilievo gli aspetti non riducibili alle questioni economiche come sfida per la politica, senza offrire soluzioni già fatte", p. 31

[643] *Ivi*

ogni ambito della vita, presentandolo come antagonista dell'uomo. Sta a noi cristiani mostrare che Dio invece è amore e vuole il bene e la felicità di tutti gli uomini. E' nostro compito far comprendere che la legge morale da Lui dataci, e che si manifesta a noi con la voce della coscienza, ha lo scopo, non di opprimerci, ma di liberarci dal male e di renderci felici. Si tratta di mostrare che senza Dio l'uomo è perduto e che l'esclusione della religione dalla vita sociale, in particolare la marginalizzazione del cristianesimo, mina le basi stesse della convivenza umana. Prima di essere di ordine sociale e politico, queste basi infatti sono di ordine morale››. E non si tratta, per il Papa emerito, di mettere in discussione il concetto di laicità. La laicità, quindi, non è da intendere come esclusione della religione dai vari ambiti della società e come suo confino nell'ambito della coscienza individuale, piuttosto come concetto che affermi e rispetti la «legittima autonomia delle realtà terrene», intendendo con tale espressione, come ribadisce il Concilio Vaticano II, che «le cose create e le stesse società hanno leggi e valori propri, che l'uomo gradatamente deve scoprire, usare e ordinare» (*Gaudium et spes*, 36). Tale autonomia è un'«esigenza legittima, che non solo è postulata dagli uomini del nostro tempo, ma anche è conforme al volere del Creatore. Infatti, è dalla stessa loro condizione di creature che le cose tutte ricevono la propria consistenza, verità, bontà, le loro leggi proprie e il loro ordine; e tutto ciò l'uomo è tenuto a rispettare, riconoscendo le esigenze di metodo proprie di ogni singola scienza o arte» (ibid.). Se, invece, con l'espressione «autonomia delle realtà temporali» si volesse intendere che «le cose create non dipendono da Dio, e che l'uomo può disporne senza riferirle al Creatore», allora la falsità di tale opinione non potrebbe sfuggire a chiunque creda in Dio e alla sua trascendente presenza nel mondo creato (cfr ibid.)››[644].

[644] BENEDETTO XVI, *Discorso ai partecipanti al convegno nazionale promosso dall'unione giuristi cattolici italiani,* 9. XII, 2006

Siamo nell'epoca, per dirla con Viola, nella quale il pan-tecnologismo e il pan-naturalismo, hanno ridisegnato, o tentato di ridisegnare, il concetto di identità dell'uomo, svincolandola dalla 'sostanza' persona. Siamo nell'epoca del 'post-umano' ‹‹contrassegnato dall'eliminazione dei gradi dell'essere, perché nell'ecosistema non c'è gerarchia. Ma, se eliminiamo i gradi dell'essere, neghiamo anche i gradi del bene››[645]. Il post-umano è tale non in quanto sostituzione della specie umana con una più perfetta, ma in quanto un nuovo modo di considerare l'umano, quello in cui la questione dell'identità non ha più alcun senso. Il post-umano è senza volto, anche perché non siamo più in grado di prevedere gli effetti del nostro fare e il nostro produrre è senza *telos*››.

La salvaguardia dell'essere umano nella sua peculiare identità non potrà essere, quindi, questione puramente biologica, trattandosi invece di una problematica che non può prescindere dal dato culturale. ‹‹Per salvare la persona umana bisogna salvare la vita umana e viceversa[646], tant'è che le aspirazioni attuali tese al superamento del concetto "antiquato" di persona si accompagnano necessariamente e significativamente all'indistinzione fra le forme della vita a vantaggio di una vitalità senza volto››[647].

I diritti dell'uomo appartengono all'io persona, ma, nella società attuale vengono costantemente minacciati perché è proprio il rispetto dell'io persona che viene messo a repentaglio[648] a causa della carenza di giustizia a fronte di una presunta legalità. Ma che ruolo svolge in diritto in un tale scenario? Quello che è da salvaguardare è il valore supremo della persona. Nonostante abbia superato la

---

[645] F. VIOLA, *Umano e post-umano: la questione dell'identità*, in *Natura, cultura, libertà*, a cura di F. Russo, Roma 2010, p.90

[646] Per una critica a quest'orientamento di pensiero cfr. P.BARCELLONA, T. GARUFI, *Il furto dell'anima. La narrazione post-umana*, Bari 2008

[647] F.VIOLA, *Umano e post-umano: la questione dell'identità*, op.cit., p.95

[648] Cfr. B.ROMANO, *Diritti dell'uomo e diritti fondamentali. Vie alternative. Buber e Sartre*, Torino, 2009

'catastrofe' l'uomo comune corre tutti i rischi connessi all'imperante presenza della tecnica in una società inautentica nella quale l'uomo viene considerato secondo il parametro della produzione e non della creazione[649]. Il Capograssi dei Saggi scommette sulle libertà come rimedio a una inautentica socialità, una libertà che sia veramente verità.

In un'intervista del 2002 Ratzinger così rispondeva rispetto alla questione della libertà nell'epoca attuale: ‹‹Il concetto stesso di libertà è stato ridotto indebitamente. In generale il concetto di libertà non solo è ridotto a quello di libertà di scelta, ma è anche concepito da un punto di vista esclusivamente individualistico; per fare un esempio, nel senso in cui una volta era stato formulato dal giovane Marx: La libertà consiste 'nel fare oggi questo, domani quello... proprio a seconda di come ne ho voglia'. Ma in tal modo si dimentica che l'umanità ci è data solo nel nostro essere l'uno con l'altro e che la mia libertà può funzionare solo in unione con la libertà degli altri. Siamo collegati l'un l'altro in un sistema di prestazioni reciproche: solo così nutrimento, salute, lavoro e tempo libero possono essere assicurati. La mia libertà è sempre una libertà dipendente, una libertà con gli altri e attraverso gli altri. Senza la sinergia con le altre libertà, la mia libertà annienta se stessa. Dunque, la libertà in primo luogo deve tener conto del reciproco essere l'uno con l'altro. Non può essere arbitrarietà, ma ha bisogno dell'ordinamento delle libertà e dell'osservanza delle sue regole››[650]. Insomma, una libertà legata a responsabilità, così come ritornerà nelle parole di Ratzinger

[649] Ci si riferisce alla concezione dell'uomo come prodotto. Infatti, come ci ricorda Benedetto XVI, egli "non è più dono della natura e del Dio creatore; è prodotto di se stesso. L'uomo è giunto alla sorgente del potere, nel luogo di origine della propria stessa esistenza. La tentazione di creare infine l'uomo perfetto, di condurre esperimenti sugli esseri umani, di vedere gli esseri umani come spazzatura e di metterli da parte, non è una fantasticheria di moralisti nemici del progresso" J.RATZINGER, *Ragione e fede*, op.cit., p.72

[650] L'intervista *La religione tra moderno e postmoderno* è pubblicata in *AA. VV., Il monoteismo. Annuario di filosofia 2002, Milano 2002*

pontefice, nel suo memorabile discorso al Bundestag di Berlino nel 2011.

Il pensiero e la riflessione di Benedetto XVI sul diritto, la religione, l'uomo, nascono dalla propria esperienza personale[651], quella che da giovane visse con lo Stato dell'ingiustizia nazista che egli considera come esempio per dimostrare come il diritto vigente in realtà possa configurarsi come ingiustizia. ‹‹Nel suo discorso al Parlamento federale tedesco il Papa accenna proprio a questo problema fondamentale che lo preoccupa››[652]: il pericolo che «lo Stato diventi lo strumento della distruzione del diritto», allorquando il potere non è più subordinato al diritto. Il compito fondamentale del politico è e rimane «servire il diritto e combattere il dominio dell'ingiustizia».

E allora, si chiede Benedetto XVI, «Come possiamo riconoscere ciò che è giusto? Come possiamo distinguere tra il bene e il male, tra il vero diritto e un diritto che è solo apparente?».

‹‹Che il diritto vigente anche in uno Stato di diritto possa essere materialmente ingiustizia è chiaro a tutti coloro che non sono asserviti ad un estremo positivismo giuridico. Anche se il diritto vigente è materialmente ingiustizia, nonostante tutto, rimane diritto vigente. Ma esso però può essere riconosciuto, criticato e denunciato materialmente come ingiustizia. Ciò sembra lapalissiano ed ovvio in una società democratica. Anche ciò che la maggioranza delibera, può - salva la sua validità giuridica - essere ritenuto dalla minoranza come ingiustizia. Quel diritto, anche se non è diritto vigente, tuttavia è norma morale di tutto il diritto e, su questa base, il diritto vigente - diritto consuetudinario, diritto del giudice o diritto creato per legge o per decreto - può essere denunciato come ingiustizia materiale.

---

[651] Cfr . J.RATZINGER, *La mia vita*, Milano, 2005

[652] G GÄNSWEIN, *Diritto naturale, Religione e Stato di diritto. I discorsi di Benedetto XVI a Berlino e Londra alla luce del suo pensiero teologico*, consultabile al sito www.fondazioneratzinger.va/.../intervento%20arciv.%20ganswein

Questo diritto nella storia dell'Occidente da sempre è stato chiamato diritto naturale››[653].

Ma dov'è allora la 'provocazione' delle riflessioni di Benedetto XVI? Proprio nel fatto che il Papa è convinto che esistano 'vere' e 'giuste' norme morali per il diritto e che ciò non sia soltanto un'opinione qualsiasi o una questione della maggioranza o della convenienza tecnica. Benedetto XVI sottolinea che «nelle decisioni di un politico democratico, la domanda su che cosa ora corrisponda alla legge della verità, che cosa sia veramente giusto e possa diventare legge non è altrettanto evidente». Si tratta perciò della questione del vero diritto e delle fonti dalle quali prende origine e fondamento questa verità.

Il monito di Benedetto XVI è in sostanza un invito affinché la democrazia attuale si ponga la questione della verità del diritto; che poi altro non è se non la questione della concordanza del diritto stesso con dei criteri oggettivi della moralità che non sono subordinati al potere umano.

Il diritto naturale inteso, dunque, come diritto normativo che dimostra ciò che sotto l'aspetto etico-giuridico può essere legittimamente diritto vigente. Quindi il carattere giuridico del diritto positivo, sotto l'aspetto etico, dipenderà dalla concordanza con il diritto naturale. Il diritto naturale formula pretese etiche al diritto. Ma la strada da percorre per giungere alla concretizzazione di questa esigenza è necessario procedere lungo il sentiero tracciato dalla ragione, nella sua concordanza con la fede. Affinché la ragione umana sia veramente ragione, essa ha bisogno della religione, della fede. Questo pensiero è stato pronunciato chiaramente nel discorso di Benedetto XVI a Londra nella Westminster Hall.

La religione non deve proporre «soluzioni politiche concrete». Ma per trovare «la base etica per decisioni politiche», la ragione ha bisogno della religione, poiché in cerca di principi oggettivi morali,

[653] *Ivi*

essa, la religione, contribuisce a pulire e ad illuminare l'attività della ragione. Si tratta quindi di relazione reciproca: anche la religione necessita del ruolo chiarificatore della ragione», affinché la religione non finisca nel «settarismo e fondamentalismo».

Si tratta di considerazioni forti di Papa Benedetto che fanno capire «che il mondo della ragione e il mondo della fede hanno bisogno l'uno dell'altro e non devono aver paura di entrare in un dialogo profondo e permanente».

Il cuore del discorso di Benedetto XVI al Bundestag è una appassionata difesa per il ritorno al diritto naturale. Il Papa vede nel diritto naturale una conquista del mondo cristiano. Il cristianesimo per lui non ha mai imposto allo Stato o alla società «un diritto rivelato, mai un ordinamento giuridico derivante da una rivelazione». Invece ha «rimandato alla natura e alla ragione quali veri fonti del diritto». Il diritto naturale non deriva dalla rivelazione, ma è da intendere come espressione di argomenti della ragione naturale, che dovrebbero essere evidenti al non credente come al credente. Per questo Benedetto si riferisce espressamente alla lettera ai Romani di San Paolo, in cui l'Apostolo afferma che anche i pagani hanno iscritte le leggi nei loro cuori: «Quando i pagani, che non hanno la Legge (la Torà di Israele), per natura agiscono secondo la Legge, essi (...) sono legge a se stessi. Essi dimostrano che,quanto la Legge esige, è scritto nei loro cuori, come risulta dalla testimonianza della loro coscienza»(Rm 2,14s).

«L'idea del diritto naturale è considerata oggi una dottrina cattolica piuttosto singolare, su cui non varrebbe la pena discutere al di fuori dell'ambito cattolico, così che quasi ci si vergogna di menzionare anche soltanto il termine».

‹‹Il diritto naturale è fondato nella ragione umana stessa che a causa della sua propria natura riesce a distinguere fra il male e il bene e che nella conoscenza del bene, che è da fare, e del male, che è da evitare,

formula un dovere (*Sollen*). Ciò che si riconosce come bene per la ragione obbliga proprio in virtù del giudizio della ragione stessa e configura pertanto una legge naturale››[654].

Benedetto XVI invita lo Stato secolare e i suoi cittadini non a sottomettersi alla pretesa di verità della religione cristiana - neanche riguardo alla sua interpretazione del diritto naturale -, ma di allargare l'orizzonte della ragione naturale. Ma la correlazione fede ragione resta il punto dal quale partire. Benedetto XVI a Londra così sintetizza la questione: «Il mondo della ragione e il mondo della fede – il mondo della secolarità razionale e il mondo del credo religioso - hanno bisogno l'uno dell'altro e non dovrebbero avere timore di entrare in un profondo e continuo dialogo, per il bene della nostra civiltà. La religione, in altre parole, per i legislatori non è un problema da risolvere, ma un fattore che contribuisce in modo vitale al dibattito pubblico nella nazione».

Nel corso del suo magistero Ratzinger ha approfondito il ruolo centrale che il rapporto tra fede e ragione svolge per aiutare l'uomo a realizzare le idealità più profonde, nella costruzione del suo cammino storico.

Nell'accordo tra fede e ragione l'uomo è in grado di conoscere e comprendere i fondamenti della legge naturale, e su di essi può costruire un ordine giusto che si fondi sui diritti umani, la cui origine è nella concezione evangelica della giustizia. Sulla scia dei suoi predecessori, Benedetto XVI è il pontefice che più ha impegnato il magistero della Chiesa nella difesa e promozione dei diritti umani, della loro universalità, diffondendone il significato tra i popoli, chiedendone l'attuazione agli Stati e ai legislatori, invocando il rispetto di quella libertà religiosa che in tante parti del mondo è violata con persecuzioni e violenze, soprattutto nei confronti dei cristiani. In virtù di questo impegno, il Papa avverte il rischio che i

[654] *Ivi*

diritti umani siano sviliti e declassati per il relativismo che si diffonde come un veleno in alcune correnti del pensiero moderno. Egli è consapevole che non si può essere relativisti assoluti: quando si eleva l'arbitrio individuale a guida dell'agire si oscura l'orizzonte dei diritti umani, si nega il loro fondamento ontologico.

Nel settembre 2010, all'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, Benedetto XVI ha ricordato che, «tenendo presente il contesto della società attuale, nella quale si incontrano popoli e culture differenti, è imperativo sviluppare sia la validità universale di questi diritti, sia la loro inviolabilità, inalienabilità e indivisibilità». Di qui i rischi che si proiettano nel campo dei valori, dei diritti e dei doveri: «Se questi fossero privi di un fondamento razionale, oggettivo, comune a tutti i popoli, e si basassero esclusivamente su culture, decisioni legislative o sentenze di tribunali particolari, come potrebbero offrire un terreno solido e duraturo per le istituzioni sopranazionali?».

‹‹L'allargamento del *logos*›› proposto da Benedetto XVI sembra essenzialmente consistere in un suo sconfinamento in direzione della *praxis* e dell'*ethos*[655]. Nel testo curato da Marta Cartabia e Andrea Simoncini, Giuliano Amato interviene sulla questione, invitando a riflettere su un aspetto in particolare: ‹‹la ragione che così il Papa afferma non è solo quella, pur determinante, dell'argomentazione razionale nel dibattito pubblico, in chiave rawlsiana, ma è altresì quella che dà un fondamento di verità razionale all'*ethos* e quindi al riconoscimento dell'altro con tutto ciò che ne segue››[656]. Si tratterà di un'etica del dubbio, per dirla con Zagrebelsky, di un'etica che non soggiace a fondamentalismi, ma neanche priva di verità[657],

[655] F.CIARAMELLI, *Il nomos tra logos e pathos*, op.cit., p.34

[656] G.AMATO, *Fede e ragione nel discorso di Ratisbona*, in *La legge di re Salomone*..op.cit., p.86

[657] Zagrebelsky chiama l'etica del dubbio, distinguendola dall'etica senza verità ma anche dall'etica fondata sulla verità dogmatica; come sostiene l'illustre

potremmo dire di un'etica alla ricerca della verità. Proprio ciò cui ci invita Ratzinger-Benedetto XVI. ‹‹Vorrei dire a tutti, anche a chi è in un momento di difficoltà nel suo cammino di fede, a chi partecipa poco alla vita della Chiesa o a chi vive 'come se Dio non esistesse', di non avere paura della Verità, di non interrompere mai il cammino verso di essa, di non cessare mai di ricercare la verità profonda su se stessi e sulle cose con l'occhio interiore del cuore››[658].

...*Etsi Deus daretur*. Ritengo che raccogliere questo invito, lungi dal poter essere inteso come un esporsi al rischio del dogmatismo, possa invece essere considerato come un 'andare alla ricerca' in quell'orizzonte di dialogo non apparente, ma costitutivo, che Ratzinger ha disegnato. Dia-logo, infatti, significa tenere insieme attraverso le differenze, perché queste differenze non siano negate, annullate ma tutte rispettate, fino a che, beninteso, la loro manifestazione non impedisca quella delle differenze dei più deboli, degli indifesi, di coloro che solo nel giusto diritto possono trovare tutela.

costituzionalista: "essere per l'etica del dubbio non significa affatto sottrarsi al richiamo del vero, del giusto, del buono e del bello, ma, propriamente, cercare di rispondere alla chiamata, in libertà e responsabilità verso sé e verso gli altri" in G.ZAGREBELSKY, *Contro l'etica della verità*, Bari 2008, p.VIII

[658] BENEDETTO XVI *Udienza generale* mercoledì 25 agosto 2010

BIBLIOGRAFIA

ACOCELLA G., *L'insegnamento di Capograssi. La disperata speranza: finitudine e mondo storico*, in AA.VV., *L'opera di PIETRO PIOVANI*, Napoli 1991

AMATO S., *Difesa innaturale del diritto naturale. Un tema, qualche chiarimento e un esempio.*Diritto & Questioni pubbliche, n.8/2008

ANCONA E., *La fondazione filosofica della dignità e dei diritti umani nel magistero di Benedetto XVI,* in Iustitia 2/14

AZZARITI G., *Cittadinanza e multiculturalismo: immagini riflesse e giudizio politico*, in Dir. Pubbl., 2008, n.1

BALDASSARRE A., *Costituzione e teoria dei valori*, in Pol. dir. 1991

BALDASSARRE A., *Diritti inviolabili,* in *Enc. Giur. Treccani*, 20 s.

BALDINI V., *La dignità umana tra approcci teorici ed esperienze interpretative* , in Rivista AIC, n. 2/2013

BALDINI V., *Teoriche della dignità umana e loro riflessi sul diritto positivo*, in AA.VV., *Sudi in onore di A. Loiodice*, Bari 2012

BALDINI V., *Lo Stato multiculturale e il mito della Costituzione per valori*,
www.dirittifondamentali.it/...df/.../Nr1_Baldini_LoStatoMulticulturale

BARBERA A., *Commento all'art. 2 della Costituzione*, in *Commentario della Costituzione italiana*, a cura di G. Branca, Zanichelli, Bologna 1975

BARBERA A., *La Carta europea dei diritti. Una fonte di ricognizione?* in 'Riv. dir. UE', 2001

BARCELLONA P., *Parola, scienza, religione,* in Savarino Luca (a cura di), *Laicità della ragione*, *razionalità della fede? La lezione di Ratisbona e repliche*, Torino 2011

BARILE P., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali,* Bologna 1984,

BARTOLE S. - A. RUGGERI - A. BALDASSARE, *Il metodo nella scienza del diritto costituzionale*, Padova 1997

BARTOLE S. - A. RUGGERI - A. BALDASSARE *Principi e regole normative nell'opera di VezioCrisafulli,* in *Il Contributo di Vezio Crisafulli alla scienza del diritto costituzionale*, Padova 1994

BARTOLI G., *Hermeneuticaiuris - Per una lettura 'giuridica' del testo normativo*, in I-lex, Agosto 2010, numero 9

BARTOLOMEI F. , *La dignità umana come concetto e valore costituzionale*, Torino 1987

BATTAGLIA S a cura di,., Voce *Dignità del Grande dizionario della lingua italiana*, Torino, vol. IV, 1966 (rist. 1971)

BELARDINELLI S., *Post-modernità, diritto naturale e utopia politica* , in Ideazione n. 2marzo-aprile 2003

BELLANDI A., *Fede cristiana come stare e comprendere. La giustificazione dei fondamenti della fede in J.Ratinger*, Roma 1996

BENEDETTO XVI

Discorsi

Lectio doctoralis, 10.XI. 1999, in *Per il diritto. Omaggio a Joseph Ratzinger e Sergio Cotta*, Torino 2000

Discorso all'Aula Magna dell'Università di Regensburg, 12 settembre *2006*

Allocuzione per l'incontro con l'Università degli studi la Sapienza, 15 gennaio 2008

Discorso ai membri dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite, 18 aprile IV.2008

Discorso al Bundestag di Berlino, 22 settembre 2011

Discorso al corpo diplomatico della Santa Sede, 10 gennaio 2011

Discorso al Parlamento federale tedesco, 22 novembre 2011

Discorso al Westminster Hall, 17 settembre 2010

Discorso ai partecipanti al Congresso internazionale sulla legge morale naturale promosso dalla pontificia università lateranense, 12 febbraio 2007

Discorso all'incontro con il clero ad Auronzo di Cadore, 24 luglio 2007

Discorso agli ambasciatori di Moldova, Guinea Equatoriale, Belize, Repubblica Araba di Siria, Ghana e Nuova Zelanda, 9 giugno 2011

Encicliche

Deus caritas est , 25 dicembre 2005;

Spe salvi , 30 novembre 2007;

Caritas in veritate , 29 giugno 2009

Esortazioni apostoliche

Sacramentum caritatis (22 febbraio 2007);

Verbum Domini (30 settembre 2010);

Africae munus (20 novembre 2011);

Libri

Europa, I suoi fondamenti oggi e domani, Milano 2005

Il Dio della fede ed il dio dei filosofi, Venezia, 2007

Gesù di Nazaret, *Dal Battesimo alla Trasfigurazione,* Milano, 2007

Gesù di Nazareth - Dall'ingresso a Gerusalemme alla Risurrezione, Città del Vaticano, 2011

Gesù di Nazaret , *L'infanzia di Gesù*, Città del Vaticano, 2012

Luce del mondo - Una conversazione con Peter Seewald, Città del Vaticano, 2010

I dottori della Chiesa, Città del Vaticano, 2011

I testimoni del messaggio cristiano, Milano 2012
L' amore si apprende - Le stagioni delle famiglie, Milano 2012

Messaggi

Lettera ai seminaristi, 18 ottobre 2010
Messaggio per la celebrazione della Giornata mondiale della Pace 2011
Messaggio per la Quaresima 2013
Messaggio per la celebrazione della Giornata mondiale della pace 2013,

Motu proprio

De aliquibus mutationibus in normis de electione Romani Pontificis (11 giugno 2007)
Summorum Pontificum (7 luglio 2007)
Omnium in mentem (26 ottobre 2009)
Ubicumque et semper (21 settembre 2010)
Porta fidei (11 ottobre 2011);

BERDJAEV N.A., *L'io e il mondo (Cinque meditazioni sull'esistenza)*, Milano, 1942
BARILE, P. *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali,* Bologna 1984
BARTOLI G., *Hermeneutica iuris - Per una lettura 'giuridica' del testo normativo*, in: i-lex, , Agosto 2010, numero 9
BERTI E., *Le vie della ragione*, Bologna 1987
BIAGI L. in *Il primato del bene comune e la responsabilità dei laici cattolici*, in http://www.credereoggi.it/upload/2013/articolo197_68.asp
BLOCH E., *Diritto naturale e dignità umana*, trad. it. di G. Russo, Torino 2005

BOBBIO N. , *Giusnaturalismo e positivismo giuridico,* Comunità, Milano, 1977

BOBBIO N., *Dalla struttura alla funzione*, Milano, 1977

BOBBIO N., *Il problema della guerra e delle vie della pace*, Bologna 1979

BOBBIO N., *L'età dei diritti*, Torino, 1992

BÖCKENFÖRDE E.W., *La formazione dello Stato come processo di secolarizzazione*, Brescia, 2006

BÖCKENFÖRDE E.W., *Stato,costituzione,democrazia,* Milano, 2006

BÖCKENFÖRDE E.W, *Cristianesimo, libertà, democrazia,* Brescia, 2007

CALABRÒ G., *Potere costituente e teoria dei valori*, Lungro, 1997,

CAPOGRASSI G., *Opere*, 7 vol. Milano 1959

CAPOGRASSI C., *Pensieri a Giulia*, a cura di L. LOMBARDI, Milano 1978

CAPOGRASSI C., *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi*, a cura di M.D'ADDIO, Milano, 1977

CAPOGRASSI C., *La vita etica*, a cura di F.MERCADANTE, Milano 2009

CARCATERRA G., *Il problema della fallacia naturalistica. La derivazione del dover essere dall'essere,* Milano 1969

CARETTI P., *I diritti fondamentali. Libertà e Diritti sociali*, Torino 2002

CARTABIA M., *L'ora dei diritti fondamentali nell'Unione Europea*. In *I diritti in azione*. Bologna 2007

CARTABIA M., *The multilevel protection of fundamental rights in europe: the european pluralism and the need for a judicial dialogue*, in C. CASONATO (a cura di), *The protection of fundamental rights in Europe: lessons from Canada*, Trento2003

CARTABIA M. - SIMONCINI A., *Benedetto XVI e il pensiero giuridico*, in *La legge di Re Salomone*, Milano 2013

CASALE U. *Ratzinger J. - Benedetto XVI*, ‹‹*Fede e Scienza. Un dialogo necessario*››, un'antologia di scritti a cura di, Torino, 2010

CASSESE A. , *I diritti umani nel mondo contemporaneo*, Bari 1988

CASTELLANO D., *Razionalismo e diritti umani. Dell'antifilosofia politico-giuridica della ‹‹modernità››*, Torino 2003

CECCHERINI E. (a cura di), *La tutela della dignità dell'uomo*, Napoli, 2006

CEPPA L., *Disincanto e trascendenza in J. Habermas*, in ‹‹Paradigmi››, 48, 1998

CEPPA L., *Pluralismo etico e universalismo morale in Habermas*, in ‹‹Teoria Politica››, 13, 1997

CERRI A ,*Ragionevolezza delle leggi*, in Enc. Giur. Treccani, Roma 1994

CERRI A., *L'eguaglianza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Milano 1976

CHELI E., *Il giudice delle leggi*, Bologna, 1996

CIARAMELLI F., *Il nomos tra logos e pathos: a partire da un testo di Pierangelo Sequeri*, in TCRS 2013 Teoria e Critica della regolazione sociale, Milano 2014

CIARLO P., *Dinamiche delle democrazie e logica dei valori*, in *Dir. pubbl.* 1995

CISCATO C. - TODESCAN F.. *Percorsi contemporanei di diritto naturale,* a cura di, Padova, 2010

COMPAGNONI F.*, I diritti dell'uomo*, Cinisello Balsamo, 1995

COTTA S., ‹‹Persona››, in Enciclopedia del Diritto, vol. 33, Milano 1983

COTTA S., *Per un riesame della nozione di giusnaturalismo e diritto naturale*, in Diritto, persona, mondo umano, Torino, 1989

COTTA S., *Giustificazione e obbligatorietà delle norme* , Milano, 1981

COTTA S., *Il diritto nell'esistenza. Linee di ontofenomelogia giuridica* , Milano 1985

COTTA S., *Introduzione* a G. CAPOGRASSI, *Incertezze sull'individuo*, Milano, 1969

COTTA S., , *Il diritto come sistema di valori,* Cinisello Balsamo, 2004

COTTA S., «*Il fondamento dei diritti umani*», in CONCETTI G., (a cura di) *I diritti umani. Dottrina e prassi*, Roma 1982

COTTA S.*, Attualità e ambiguità dei diritti fondamentali*», in Justitia, 1977, fasc. 1 (marzo)

COTTA S., *Il diritto: struttura di pace*, in ‹‹Iustitia››, 1992

CROCE B,., *Teoria e storia della storiografia* , Bari 1917

CROCE B., Filosofia della pratica. Economica ed etica [1909], a cura di M. Tarantino, Napoli 1996

CROSATO C. *L'uguale dignità degli uomini. Per una considerazione del fondamento di una politica morale*, Assisi 2013

CUNICO G., *Messianismo, religione e ateismo nella filosofia del Novecento (Bloch, Kraucaur, Benjamin, Horkheimer, Habermas)*, Lecce 2001

D'AGOSTINO F., *Un magistero per i giuristi*, Milano 2011

D'AGOSTINO F. (a cura di), *L'indirizzo fenomenologico e strutturale nella filosofia del diritto italiana più recente*, Milano 1988

D'AGOSTINO F. (a cura di), *Ontologia e fenomenologia giuridica. Studi in onore di Sergio Cotta*, Torino 1995.

D'AGOSTINO F.*, Darwinismo e problemi di giustizia*, Milano 2008

D'AGOSTINO F., *Lezioni di filosofia del diritto*, Torino 2006

D'AGOSTINO F., *Un magistero per i giuristi. Riflessioni sugli insegnamenti di Benedetto XVI*, Cinisello Balsamo (Milano) 2011

D'AQUINO T. , *Opera omnia iussu impensaque Leonis XIII P.*, *Pars prima Summae theologiae,* Roma 1888-1889

DE CARLI P., *I principi costituzionali generali operanti nel campo economico*, in Lezioni e argomenti di diritto pubblico dell'economia, Milano 1995

DE GIOVANNI B., *Vico e Marx: due 'autori' di Capograssi*, in Due convegni su Giuseppe Capograssi, Milano 1986

DEL POZZO M., *Il magistero di Benedetto XVI ai giuristi*, Città del Vaticano 2013

DI CIOMMO M., *Dignità Umana e stato costituzionale, La dignità umana nel costituzionalismo europeo , nella costituzione italiana e nelle giurisprudenze europee*, Firenze 2010

DOSSETTI G., *Relazione alla Prima Sottocomissione*, seduta del 9.9.1946, in *La costituzione italiana nei lavori preparatori dell'Assemblea Costituente,* a cura della Camera dei deputati, Segretariato generale, Roma 1970

DOSTOEVSKIJ F. *I fratelli Karamazov,* traduzione di Agostino Villa, Torino 1993

DOUZINAS C., *The End of Human Rights*, Oxford, Hart, 2002

DWORKIN R. , *I diritti presi sul serio*, trad. di G. REBUFFA, Bologna 1982

DWORKIN R., *Giustizia e diritti*, in M. RICCIARDI (a cura di), *L'ideale di giustizia. Da John Rawls a oggi*, Milano, 2010

DWORKIN R., *Justice for Hedgebos,* Cambridge 2011

DWORKIN R., *La democrazia possibile* , trad. di L. CORNALBA, Milano, 2007

E.DUSSEL, *Dignità: negazione e riconoscimento in un contesto concreto di liberazione*, in AA.VV., *Il dibattito sulla dignità umana*, in Concilium, n. 2/2003

ESPOSITO C., *Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia* (1950), in *La Costituzione italiana – Saggi*, Padova 1954

FASSO' G. , *Che cosa intendiamo con ‹‹ diritto naturale›› ?*, estratto dalla rivista trimestrale di Diritto e Procedura Civile – Fasc.1 – 1961

FERRARA G., *La pari dignità sociale. (Appunti per una ricostruzione),* in Studi in onore di Giuseppe Chiarelli, vol.II, Milano 1974

FERRARESE M. R., *Il linguaggio transnazionale dei diritti*, in Rivista di diritto costituzionale, 2000

FIANDACA G., *Ermeneutica e applicazione giudiziale del diritto penale,* in Riv. it. dir. proc. pen., 2001

FINNIS J. , *Aquinas. Moral, Political and Legal Theory*, Oxford University Press 1998

FINNIS J., *Fundamentals of Ethics,* Clarendon Press, Oxford 1983

FISICHELLA R., *Verità, fede e ragione in J. Ratzinger,* in *Aspetti del pensiero teologico di Joseph Ratzinger , in* Path, Vol.6 - Pontificia Academia Theologica - 2007/1

FLERES S., *L'ora d'aria ‹‹Vademecum sulla vita penitenziaria››*, a cura DI S. FLERES L.BUSCEMI e P. GAROFALO, Palermo 2006

FLICK J.M., *La Costituzione, i diritti, la dignità delle persone*. Relazione svolta all'incontro ‹‹Parole di giustizia. Nuovi diritti e diritti negati›› www.athenaeumnae.it/wp-content/uploads/.../costituzionedirittidignita

FONTANA S., *Per una politica dei doveri*, Siena 2006

FORTI G., *Per una discussione sui limiti morali del diritto penale, tra visioni ‹‹liberali›› e paternalismi giuridici*, in Studi in onore di G. Marinucci, vol. I, Milano 2006

FROSINI V., *Capograssi: la struttura dell'esperienza giuridica*, in ‹‹Rivista di diritto pubblico››, 1996

GÄNSWEIN G, *Diritto naturale, Religione e Stato di diritto. I discorsi di Benedetto XVI a Berlino e Londra alla luce del suo pensiero teologico*,
in ww.fondazioneratzinger.va/ .../ intervento%20arciv.%20ganswein;
GENTILE F., *Ricordo di Enrico Opocher*, Venezia 2006
GENTILE F.*, Intelligenza politica e ragion di Stato*, Milano, 1984
GENTILE F., *Filosofia del diritto*, Padova 2006
GIOVANNI PAOLO II, Enc. *Evangelium vitae*, n. 12, dove parla della ‹‹guerra dei potenti contro i deboli››
GIOVANNI PAOLO II, Enc. *Sollicitudo rei sociali,* 1987
GIVONE S., *La ragione e i suoi limiti,* in *Ragione. Potestà di un regno finito o energia di ricerca continua?,* a cura di CARRAI E.; MAGLIULO B.; VEZZOSI G., Firenze 2009
GLENDON M.A., *Tradizioni in subbuglio*, ed. it. a cura di P.G. CARROZZA e M. CARTABIA, Soneria Mannelli (CZ)2007
GROSSI P., *La dignità nella Costituzione italiana*, in E. CECCHERINI (a cura di) , *La tutela della dignità dell'uomo*, Napoli 2008
GROSSI P., *La dignità nella costituzione italiana*, in M. SICLATI (a cura di) , *Contributi allo studio delle Carte dei diritti fondamentali dell'unione europea*, Torino 2003
GROSSI P., *I diritti di libertà ad uso di lezioni*, Torino 1988
GROSSI P., *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Padova 1969
GUITTON R.*, Cristianofobia. La nuova persecuzione*, Torino 2010
HABERMAS J.-RATZINGER J., *Ragione e fede in dialogo*, Venezia 2004
HABERMAS J., *Tra scienza e fede,* Roma-Bari 2006
HABERMAS J., *Fede e sapere*, in *Il futuro della natura umana*, trad.di L. Ceppa, Torino 2002

HABERMAS J., *Il pensiero post-metafisico*, trad. di M. Calloni, Laterza, Roma-Bari 1991

HABERMAS J., *L'inclusione dell'altro*, trad. di L. Ceppa, Feltrinelli, Milano 1998

HABERMAS J., *Perchè siamo post-secolari*, *"Per potersi definire post-secolare, una società deve prima essere stata secolare..."* in Reset, n. 108 (2008)

HABERMAS J., *I fondamenti morali prepolitici dello Stato liberale*, in *Etica, religione e stato liberale*, , Brescia 2005

HAEBERLE P., *La dignità umana come fondamento della comunità statale*, in *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo*, Milano 2003

HERRANZ J., *Benedetto XVI. Un moderno Padre della Chiesa*, in Studi Cattolici (n.58/aprile 2009)

HERRANZ J., *Crisi e rinnovamento del Diritto nella Chiesa*, in *Ius in vita et in missione Ecclesiae: acta Symposii internationalis iuris canonici occurente X anniversario promulgationis Codicis Iuris canonici*, Città del Vaticano1994

HERRANZ J., *Giustizia e pastoralità nella missione della Chiesa*, Milano 2011

HOFMANN H., *La promessa della dignità umana*, in «Rivista internazionale di filosofia del diritto», 1999

HUBER, W. *Fede e Ragione*, in L.Savarino, *Laicità della ragione, razionalità della fede*?, Torino 2008

ILLETTERATI L., *Figure del limite. Esperienze e forme della finitezza, Verifiche*, Trento 1996

IGNATIEFF M., *Una ragionevole apologia dei diritti umani*, Milano2003

IRTI N., *Il diritto e il linguaggio della natura ,* in Aa.Vv. *L'uomo,*in *la legge, lo Stato. Dopo Ratzinger al Bundestag*, in Dicussioni, n. 2 del 06/02/2012

JONAS H. , *Il principio responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica*, Torino 1990

KANT E. *Fondazione della metafisica dei costumi* trad. it. a cura di P. CHIODI, Milano 1997

KAUFMANN A., *Riflessioni preliminari su di una logica ed ontologia delle relazioni. Fondazione di una teoria personalista del diritto*, in ROMEO F., *Analogia. Per un concetto relazionale di verità nel diritto*, Padova 1990

KAUFMANN A., *Filosofia del diritto ed ermeneutica*, Milano, 2003

KIRCHHOFFER D.G., *Benedict XVI, Human Dignity and Absolute Moral Norms, in New Blackfriars*, vol. 91, Iissue 1035, 2010;

KOSTKO G., *Filiazione divina e mistero trinitario Indagine sull'adozione dell'uomo a figlio di Dio*, Napoli 2003

KRIENKE M., *La rilevanza pubblica del Cristianesimo*, relazione al X Congresso nazionale del MEIC, 2010, www.meic.net/allegati/files/2010/05/14024.pdf

KÜNG H., *Verso un'etica delle religioni universali. Problemi fondamentali dell'etica contemporanea in un orizzonte globale*, in Concilium, 26,1990,2

LA PIRA G., *I principi relativi ai rapporti politici*, relazione alla prima sottocommissione, in *Materiali della Repubblica*, a cura di M.VILLONE e P.CIARLO, Napoli 1993

LA TORRE M. - SPADARO A., *La ragionevolezza nel diritto*, Torino 2002; e il volume *Corte costituzionale e principio d'eguaglianza*, che raccoglie gli atti di un convegno in ricordo di Livio Paladin, Padova 2002

LIVI A., *L'esperienza morale*, relazione al congresso tomista internazionale l'umanesimo cristiano nel iii millennio: prospettiva di Tommaso D'Aquino, www.e-aquinas.net/pdf/livi.pdf;

LODIGIANI G., *La coscienza del soggetto agente nell'opera di Giuseppe Capograssi*, www.dialettico.it

LORIS L., *Il valore della dignità della persona nell'ordinamento italiano*, in Rassegna di diritto civile, n. 3/2011

LUHMANN N., *Diritti fondamentali come istituzione*, trad. it. di S. Magnolo, Bari 2002

LUTHER J., *Ragionevolezza (delle leggi)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, XII, Torino 1997

LUTHER J., *Ragionevolezza e dignità umana*, in "POLIS WorkingPapers" 2006, n.79

LUTHER J., *Ragionevolezza e dignità umana* in A.CERRI (a cura di) , *La ragionevolezza nella ricerca scientifica ed il suo ruolo specifico nel parere giuridico*, Roma 2007

MACLNTYRE A., *Dopo la virtù. Saggio di teoria morale,* trad. it. di R CAPRIOLO, Milano 1988

MACLURE L., TAYLOR C., *La scommessa del laico,* Bari 2013

MALO A., *a cura*. AA.VV., *La dignità della persona umana* (Vol. III degli atti del Congresso Internazionale "La grandezza della vita quotidiana" in occasione del centenario della nascita del beato Josemaría Escrivá, Pontificia Università della Santa Croce, Roma, 7-12 gennaio 2002), Edizioni Università della Santa Croce, Roma 2003

MANTOVANI F., *La proclamazione dei diritti umani e la non effettività dei diritti umani*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2008, n. 1

MARDONES J., *El discurso religioso de la modernidad: Habermas y la religion*, , Barcelona 1998

MARELLA M.R., *Il fondamento sociale della dignità umana. Un modello costituzionale per il diritto europeo di contratti*, in ‹‹Rivista critica del diritto privato››, XXV, 1, 2007

MARGALIT A., *La dignità umana fra kitsch e deificazione*, in Ragion pratica, 25, 2005, pp. 507-522

MARINO G., *Analisi azione diritto uomo comune*, Napoli 2006

MARINO G., *Argomenti, forma, verità. Note/a per Bruno Romano* www.docente.unicas.it/useruploads/000785/files/giovanni_marino.pdf

MARINO G., *In ricordo di Capograssi. Studi napoletani*, Napoli 2008

MARINO G., *La filosofia del diritto a Napoli nel Novecento*, Napoli 2003

MARINO G., *Diritto verità dell'azione*, Napoli 2011

MARINO G., *Educazione e autorità. La rivoluzione cristiana*, Brescia 2011

MARINO G., *Individuo Azione istituzione*, Napoli 2008

MARITAIN J. , *Nove lezioni sulla legge naturale*, a cura di Francesco Viola, Milano 1985

MARITAIN J., «Introduzione», in UNESCO (a cura di), *I diritti dell'uomo*, Milano 1960

MARITAIN J., *I diritti dell'uomo e la legge naturale*, Milano 1996

MARITAIN J., *Nove lezioni sulle prime nozioni della filosofia morale*, Vita e Pensiero, Milano 1979

MARTINET J. L, *Montaigne et la dignité humaine*, Paris 2007

MASULLO A., *Piccolo teatro filosofico*, Milano 2012

MAZZIOTTI DI CELSO M., *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Milano 1985

MELINA L., *La conoscenza morale. Linee di riflessione sistematica sul commento di san Tommaso all'Etica nicomachea,* Roma 1988

MINOGUE K. R., *Natural Rights, Ideology and the Game of Life*, in *Human Rights,* ed. by E. Kamenka e A. Ehr-Soon Tay, Arnold, London 1978

MODUGNO F., *I ‹‹nuovi diritti›› nella Giurisprudenza Costituzionale*, Torino 1995

MODUGNO F., *L'invalidità della legge*, Milano 1970

MODUGNO F., *La Corte costituzionale oggi*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, vol. I, Padova 1985

MONACO G., *Le tutele della dignità umana : sviluppi giurisprudenziali e difficoltà applicative*, in politica del Diritto, 2011

MORRONE A., *Il custode della ragionevolezza*, Milano 2001

MORTATI C., *Costituzione,(Costituzione Italiana),* in Enc.Dir. vol XI, Milano 1962, p.221

MOSCARINI A., *Ratio legis e valutazioni di ragionevolezza della legge*, Torino 1996

NANIA R. (a cura di) *L'evoluzione costituzionale della libertà e dei diritti fondamentali. Saggi e assi di studio*, Torino, 2012

NICOLETTI M.,(A CURA DI) *RATZINGER J. - HABERMAS J.*, *Etica, religione e Stato liberale*, a cura di Brescia, 2008

NUSSBAUM M. C., *Creare capacità. Liberarsi dalla dittatura del PIL,* Bologna 2012

NUSSBAUM M.C., *Giustizia sociale e dignità umana. Da individui a persone.* Bologna 2002

NUSSBAUM M.C., *Le nuove frontiere della giustizia. Disabilità, nazionalità, appartenenza di specie,* Bologna 2007

NUSSBAUM M.C, *Nascondere l'umanità. Il disgusto, la vergogna, la legge,* Roma 2013

NUSSBAUM M.C *Non per profitto. Perché le democrazie hanno bisogno della cultura umanistica*, Bologna 2011

OPOCHER E., *Giuseppe Capograssi filosofo del nostro tempo*, Milano 1991

OPOCHER, *Il diritto senza verità*, in *Scritti giuridici in onore di F. Carnelutti*, Padova 1950

ORIANI G., *Il principio di effettività della tutela giurisdizionale*, Napoli 2007

PACE A., *Libertà personale (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, Milano 1974, vol. XXIV

PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali*, Padova 2003

PALADIN L., *Osservazioni sulla discrezionalità e sull'eccesso di potere del legislatore ordinario*, in *Riv. trim. dir. pubbl.* 1956

PALADIN L, *Legittimità e merito delle leggi nel processo costituzionale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1964

PALADIN L., *Il principio costituzionale d'eguaglianza*, Milano 1965

PALADIN L , *Ragionevolezza (principio di)*, in Enc. Dir., Aggiorn. I, Milano 1997

PAOLO VI, Enc. *Populorum progressio*, 26.III.1967

PASSAGLIA P., *La dignità dell'uomo quale valore costituzionale*, www.cortecostituzionale.it;

PERA M. e RATZINGER J., *Senza radici. Europa, relativismo, cristianesimo, islam,* Milano 2004

PINARDI R., *La Corte, i giudici ed il legislatore*, Milano 1993

PINKER S., «The Stupidity of Dignity», in New *Republic* Maggio 2008

PINO G., *Conflitto e bilanciamento tra diritti fondamentali : una mappa dei problemi*, in Ragion pratica, vol. 28, 2007

PINTORE A., *I diritti della democrazia*, Laterza, Roma-Bari 2003

PIOVANI P. , *Giusnaturalismo ed etica moderna*, Bari 1961

PIROZZOLI A., *La dignità dell'uomo. Geometrie costituzionali*, Napoli-Roma 2012

PIROZZOLI A.,*Il Valore costituzionale della dignità. Un profilo giurisprudenziale*, in Rassegna Parlamentare 2/2007

PIZZETTI F., *L'ordinamento costituzionale per valori*, in *Dir. eccl.* 1995

PIZZORNI R. *Diritto etica e religione. Il fondamento metafisico del diritto secondo Tommaso d'Aquino*, Bologna 1999

PIZZORNI R.M., *Diritto naturale e diritto positivo in S.Tommaso d'Aquino*, Bologna 1999

PIZZORUSSO A. , *Il controllo della Corte costituzionale sull'uso della discrezionalità legislativa*, in Riv. trim. dir. proc. civ. 1986

POSSENTI V, *Le ragioni della laicità*, Soveria Mannelli 2007

POSSENTI V. , *Stato, diritto, religione*, *in Persona, legge naturale, diritti umani in una società complessa e globale*, in Doctas Communis, fasc 1-2, Città del Vaticano, 2008

POSSENTI V., *Inflazione dei diritti e crisi dei doveri*, in La società , n. 1 2010

POSSENTI V.,*Presente e avvenire dei diritti dell'uomo*, in ADINOLFI I., *Diritti umani realtà ed utopia*, Roma 2004

POSSENTI V., *Oltre l'illuminismo. Il messaggio sociale cristia*no, Cinisello Balsamo 1992

PRETEROSSI G. (a cura di) *Diritto e secolarizzazione* (1991), Bari 2007

RATZINGER J. , *Cristianesimo e democrazia pluralista*, in ‹‹*Scripta Theologica*››, 16 (1984)

RATZINGER J.- PERA M. *Senza radici: Europa, relativismo, cristianesimo, islam,* , Milano 2005

RATZINGER J. , *Introduzione al Cristianesimo* (1968), Brescia 2003

RATZINGER J., HABERMAS J., *Etica, religione e stato liberale,*Brescia 2004

RATZINGER J., *Fede Verità Tolleranza. Il cristianesimo e le religioni del mondo*, Siena 2003

RATZINGER J., *La via della fede. Saggi sull'etica cristiana nell'epoca presente,* Milano 1996

RATZINGER J., *L'Europa di Benedetto nella crisi delle culture*, Siena 2005

RAWLS J., *Liberalismo politico*; a cura di Salvatore Veca; trad. di Gianni Rigamonti, Milano 1994

RAWLS J., *Giustizia come equità. Una riformulazione*, a cura di E.Kelly, ed.it. a cura di S.Veca, trad. di G.Rigamonti, Feltrinelli, Milano 2006,

RAWLS J., *Il diritto dei popoli,* Milano 2001

RIDOLA P., *la dignità dell'uomo e il ‹‹principio di libertà›› nella cultura costituzionale europea in Diritto Comparato e diritto Costituzionale europeo*, Torino2010

RODOTÀ S. , *Il diritto di avere diritti*, Bari 2013

RODOTÀ S. *La rivoluzione della dignità,* Napoli 2013

RODOTÀ S., *Antropologia dell'homo dignus*, in Civilistica.com. n. 1. 2013

ROMANO B., *Soggetto libertà e diritto nel pensiero contemporaneo*, Roma 1983

ROMANO B. , *Scienza giuridica senza giurista: il nichilismo 'perfetto'*, Torino 2006

ROMMEN H. , *L'eterno ritorno del diritto naturale*, Roma, 1965

ROSATI M., *Solidarietà e sacro*, Laterza, Bari 2002

ROSMINI A., *Filosofia del diritto*, a cura di R. Orecchia, Padova 1967-9, vol. VI

ROSMINI in *La società e il suo fine*, in *Filosofia della politica*, a cura di M. D'ADDIO, in *Opere* di Antonio Rosmini, Roma 1997

ROSSANO C., *L'eguaglianza giuridica nell'ordinamento costituzionale*, Napoli 1966

RUGGERI A.– SPADARO A., *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale* (prime notazioni) in Politica del Diritto 1991

RUGGERI A., *Dignitas versus vita*?, in *‹‹Itinerari››di una ricerca sulle fonti* ,Torino 2012

RUGGERI A., *La ‹‹forza›› della Carta dei diritti,* in Rivista di diritto pubblico comparato ed europeo, 2001

RUGGERI A., *Giurisprudenza costituzionale e valori*, in Dir. pubbl. 1998

RUOTOLO M., *Sicurezza, dignità e lotta alla povertà . Dal ‹‹Diritto alla sicurezza›› alla ‹‹sicurezza dei Diritti*, Napoli 2012

RUSCONI G.E, a. Scola, *Prove di dialogo. Tra fede e ragione*, in Reset, il mulino, 2/2006

RUSCONI G.E., *Introduzione*, in (a cura di) *Lo Stato secolarizzato nell'età post-secolare*, Bologna 2008

RUSCONI G. E., *Come se Dio non ci fosse. I laici, i cattolici e la democrazia,* Torino 2000

RUSCONI, G. E. *Un'etica per tutti*, in La Stampa, 25 giugno 2005

SACCO F., *Note sulla dignità umana nel ‹‹diritto costituzionale europeo›› in* S. PANNUNZIO (a cura di) *i diritti fondamentali e le corti in Europa*, Napoli, 2005

SANDULLI A.M., *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in *Dir. Soc.* 1975

SATTA S., *Soliloqui e colloqui di un giurista,* Milano, Padova, 1968

SCACCIA G., *Gli ‹‹strumenti›› della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano 2000

SCHEFOLDD. ‹‹*La dignità umana*››, in Bollettino Luiss Guido Carli 4/2003

SCHIAVELLO A., *L'eterno ritorno della contrapposizione tra giuspositivismo e giusnaturalismo. Una replica a Salvatore Amato,* in Diritto & Questioni pubbliche, n.8/2008

SCHOUPPE J.P., *Il futuro del sistema dei diritti umani. Nota sul Discorso di Benedetto XVI all'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, nel 60° anniversario della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo,* in Ius Ecclesiae 21 (2009)

SCUDIERO M.-STAIANO S. (a cura di), *La discrezionalità del legislatore nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Napoli 1999

SEBASTIANI L. , *La dignità della persona nella tradizione cristiana*, in E. FURLAN (a cura di), *Bioetica e dignità umana.*

Interpretazioni a confronto a partire dalla Convenzione di Oviedo, Milano 2009

SEN A., *Lo sviluppo è libertà. Perché non c'è crescita senza democrazia*, Milano 2004

SEN A., ‹‹*Elements of a Theory of Human Rights*››, in Philosophy and Public Affairs, 4, 2010

SEN A., *L'idea di giustizia*, Mondadori, Milano 2010

SEN A., *La democrazia degli altri. Perché la libertà non è un'invenzione dell'Occidente,* Milano 2004

SILVESTRI G., *Considerazioni sul valore costituzionale della dignità della persona*, in www.rivista AIC.it, 2008

SMITH A., *Teoria dei sentimenti morali*, trad. di Stefania Di Pietro, Milano 2001

SPADARO A., *Il problema del fondamento dei diritti ‹‹fondamentali››*, in *I diritti fondamentali oggi*, Atti del V Convegno dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti, Taormina 1990, Milano 1995

SPAEMANN R. , *Tre lezioni sulla dignità della vita umana*, Torino 2011

SPAEMANN R., *Natura e ragione. Saggi di antropologia*, Roma 2006

SPAEMANN R., *Cristianesimo e filosofia dell'epoca moderna*, in, *La diceria Immortale. La questione di Dio o l'inganno della modernità*, a cura di L. Cappelletti e S. Kritzenberg, Siena 2008

SPAEMANN R., *Personem, Persone. Sulla differenza tra ‹‹qualcosa›› e ‹‹qualcuno››*, a cura di L. ALLODI, Bari 2005

SPAEMANN R., *Testimone della verità*, a cura di R.GRAZIOTTO, Venezia 2012

STAGI P., *Introduzione*, in *Cristianesimo e democrazia*, in Tròpos, anno III, n.2-2010

TERENZIO AFRO P., *Heautontimorumenos*, trad. di V.CIAFFI, Milano 1977

TESSITORE F., *Capograssi e il collettivismo dell'azione: I contatti ideali con VICO, HEGEL, PROUDHON E MARX*, in AA.VV., *La filosofia dell'esperienza comune di Giuseppe Capograssi*, Napoli 1976

TESSITORE F., *Contributi alla storia ed alla teoria sullo storicismo*, Roma 2000

TODESCAN F., *Il ‹‹caso serio›› del diritto naturale. Il problema del fondamento ultimo del diritto nel pensiero giuridico del sec. XX*, Padova 2011

TOSO M., *Democrazia e libertà. Laicità oltre il neoilluminismo postmoderno*, Roma 2006

TOSO M., *Per una laicità aperta. Laicità dello Stato e legge naturale*, Caltanissetta 2002

TRENTA A., *Religione e politica, JurgenHabermas e i suoi critici*, Edizioni Nuova Cultura, Roma 2013

TRONCARELLI B., *Lo spirito della filosofia giuridica di Sergio Cotta*, in Teoria e critica della regolazione sociale, quaderno 2009

TUMMINELLO L., *Individuo, diritto e vita etica in Giuseppe Capograssi. Metafisica dell'umano universale*, in, Metapolitica, 1-4, gen.-dic., 2008

VALADIER P., *Nazioni e coesistenza dei popoli* , in (Civ. Catt. IV 3-106, Quaderno N°3895 del 06/ 10/ 2012

VASALE, C. *La filosofia morale di Giuseppe Capograssi,* in *Giornale di metafisica,*22 (1977)

VATTIMO G., *L'esito politico dell'ermeneutica*, in *Cristianesimo e democrazia* , in Trópoς, Anno III, Numero 2, 2010

VICO G.B. , *Principi di Scienza nuova*, a cura di NICOLINI F., Torino 1976, 3 voll.

VICO GB., *De uno unversiiuris principio et fine uno*, in, *Opere Giuridiche*, Introduzione di N. Badaloni, a cura di P. CRISTOFOLINI, Firenze 1974

VINCENTI U., *Diritti e dignità umana*, Roma-Bari 2009

VIOLA F . *"Dignità umana",* in Enciclopedia filosofica, vol. 3, Milano 2006

VIOLA F. , *Diritti dell'uomo, diritto naturale, etica contemporanea*, Torino 1989

F. VIOLA, *Etica e metaetica dei diritti umani*, Torino 2000

VIOLA F., *Diritti umani. Universalismo, globalizzazione e multiculturalismo*, in AA.VV., *Nuova geografia dei diritti umani*, in Atti convegno Palermo 29 aprile 2005, Palermo 2007

VIOLA F., *Diritto naturale italiano*, in Nova et Vetera IV, 2002/2

VIOLA F., *Etica dei diritti*, in *Introduzione all'etica*, a cura di C.VIGNA, *Vita e Pensiero*, Milano 2001

VIOLA F., *I diritti umani alla prova del diritto naturale*, in *Persona y derech*o, 23 (2) 1990VIOLA F., *I diritti umani sono naturali*, in F.BOTTURI e R.MORDACI (a cura di) Natura in Etica ‹‹ ‹‹Annuario di etica›› 6, Vita e pensiero, Milano 2009

VIOLA F., *I volti della dignità umana*, in ARGIROFFI A., BECCHI P., ANSELMO D. (a cura di), *Colloqui sulla dignità umana*. Atti del Convegno internazionale (Palermo, ottobre 2007)

VIOLA F., *Il dibattito contemporaneo sulla legge naturale*, in Aggiornamenti sociali», 48, 1997

VIOLA F., *Il diritto come pratica sociale,* Milano 1990

VIOLA F., *L'universalità dei diritti umani: un'analisi concettuale*, in BOTTURI F. E TOTARO F. (a cura di) *Universalismo ed etica pubblica, vita e pensiero*, Milano 2006

VIOLA F., *Non c'è carità senza giustizia, non c'è giustizia senza carità*, in AA.VV. *Carità Globale Commento alla Caritas in veritate*, Roma 2009

VIOLA F., *Ragion pratica e diritto naturale: una difesa analitica del giusnaturalismo,* in Ragion pratica 1993/1

VIOLA F., *Tommaso tra i contemporanei. La presenza delle dottrine tomiste nella filosofia pratica contemporanea*, in La libertà del bene, a cura di C. VIGNA, Vita E Pensiero, Milano 1998

VIOLA F., *Una nuova teoria della legge naturale*, in P.GEORGE, *Il diritto naturale nell'età del pluralismo*, Torino 2011

WEIL S., *La prima radice. Preludio ad una dichiarazione dei doveri verso la creatura umana*, Milano 1973

WEILER J. H.H., *Diritti umani, costituzionalismo e integrazione: iconografia e feticismo*, in M. Comba (a cura di), *Diritti e confini. Dalle costituzioni nazionali alla Carta di Nizza*, XII ss ,Torino, 2002

WELZEL H., *Diritto naturale e giustizia materiale*, Milano 1965

WHITMAN J. Q. *The Two Western Cultures of Privacy: Dignity versus Liberty*, in ‹‹Yale Law Journal››, 113/2004

ZACCARIA G.. *Esperienza giuridica, dialettica e storia in Giuseppe Capograssi*, Padova 1990

ZAGREBELSKY G., *Imparare la democrazia*, Roma, 2005

ZAGREBELSKY G., *Stato e Chiesa. Cittadini e cattolici*, in Riv. dir. pubbl., 2007

ZAGREBELSKY G ,*Contro l'etica della verità*, Roma-Bari, 2008

ZAGREBELSKY G., *Il diritto mite. Legge, diritti giustizia*, Torino 1992

ZAGREBELSKY G., *La legge e la sua giustizia: tre capitoli di giustizia costituzionale*, Bologna 2008

ZAGREBELSKY G., *La virtù del dubbio*, Roma-Bari 2007

ZAGREBELSKY G., *Scambiarsi la veste. Stato e Chiesa al governo dell'uomo*, Bari 2010

ZAGREBELSKY G, *La legge e la sua giustizia*, Bologna 2008

ZAGREBELSKY, *Corte costituzionale e principio d'eguaglianza*, in *La Corte costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale*, a cura di N. OCCHIOCUPO, Bologna 1978