



Salvatore Prisco

(ordinario di Istituzioni di diritto pubblico e docente di Diritto pubblico comparato nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Napoli Federico II)

Le radici religiose dei diritti umani e i problemi attuali *

SOMMARIO: 1. L'eredità di una storia complessa - 2. I difficili problemi del presente.

1 – L'eredità di una storia complessa

Lo storico cattolico Lord Emerich Edward Dalberg-Acton, all'inizio del primo dei saggi che furono raccolti postumi nella sua *Storia della Libertà*, scrive che

“La libertà, come la religione, è stata movente di buone azioni e pretesto abituale di crimini da quando il suo seme fu piantato ad Atene (...), fino a quando il raccolto maturo è stato mietuto dagli uomini della nostra razza”¹.

In questo risoluto e impegnativo *incipit* colpiscono tre aspetti: l'affermazione del collegamento tra libertà e religione, l'ammissione del carattere peraltro ambiguo dell'appello alla fede come movente delle condotte umane, la convinzione che ai tempi e nell'area del continente europeo (giacché, a dire il vero, traspare qui anche l'idea che i diritti siano un affare esclusivo dei bianchi e delle loro *élites* ...) in cui scriveva l'autore - un liberale inglese nato però a Napoli, dove il nonno era stato primo ministro borbonico, ma di madre bavarese - cioè alla fine degli anni Settanta dell'Ottocento, questo legame stava ormai dando frutti copiosi.

* Contributo destinato agli *Scritti in onore di Franco Modugno*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011, che apparirà a stampa in *Diritto e Religioni*.

Ringrazio Mario Tedeschi e Daniela Bifulco per averne letto e commentato, a mio beneficio, una stesura precedente. Una versione ridotta è stata pubblicata nel numero 21 (2010), dedicato ai diritti umani, di *Imperi, rivista di geopolitica e globalizzazione*.

¹ E.E DALBERG ACTON, *Storia della libertà*, trad. it. e cura di E. Capozzi, Ideazione. Roma, 1999, p. 49.



Assieme o disarticolate, si tratta di asserzioni fatte più volte e divenute perciò deposito culturale diffuso.

Se dunque è comune segnalare il debito imprescindibile contratto dalla civiltà occidentale verso il cristianesimo, non manca però chi sottolinea come

“nei conflitti in cui si affermano i diritti umani, il cristianesimo non è soltanto positivo fattore di sviluppo. Se sono teorie e prassi cristiane a fondare e sostenere il discorso sui diritti, sono teorie e prassi altrettanto cristiane a ostacolarne il cammino. Sono cristiane le violazioni e sono cristiani i ricatti. La storia dei diritti umani è in gran parte storia della lotta di cristiani contro cristiani”².

In termini problematici non dissimili, del resto, pur riconoscendosi la fertilità spiegata dai “conflitti religiosi e dai movimenti riformatori fra Cinque e Seicento nella battaglia per l’affermazione dei diritti dell’individuo, ed anzi come prologo del liberalismo europeo”, si è saggiamente esortato ad evitare ogni enfasi sul punto, giacché molte chiese riformate furono in realtà intolleranti come quella romana, vari aspetti dei movimenti collettivi del periodo contenevano in realtà una carica di resistenza antimoderna, ovvero sfociarono in dottrine politiche conformiste, o ancora determinarono confusioni tra ordine religioso e ordine civile, contraddittorie dunque col progressivo radicamento del processo di secolarizzazione, che si palesò pienamente all’esito della dinamica storica europea matura³.

Fu dall’interno delle controversie teologiche che rampollò il principio del libero esame delle sacre scritture e quindi dal faticoso affermarsi della libertà religiosa che nacque la libertà di manifestazione del pensiero⁴, ma proprio per questo non si è autorizzati a semplificare

² **M. VENTURA**, voce *Cristianesimo e diritti umani*, in *Diritti umani. Cultura dei diritti e dignità della persona nell’epoca della globalizzazione*, a cura di M. Flores, T. Groppi e R. Pisillo Mazzeschi, Utet, Torino, 2007, p. 244.

³ **P. RIDOLA**, *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, ne *I diritti costituzionali*, a cura del medesimo e di R. Nania, vol. I, II ed., Giappichelli, Torino, 2005, 38 s.

⁴ La letteratura in tema è enorme. Ci si può qui limitare, anche per i ricchi rinvii bibliografici, ai contributi recenti di **P. RIDOLA**, *Libertà e diritti*, cit., e di **S. FERLITO**, *Diritto soggettivo e libertà religiosa. Riflessioni per uno studio storico e concettuale*, ESI, Napoli, 2003, *passim*, ma spec. p. 22 ss. e - per una incisiva, ancorché rapida ricostruzione di alcuni essenziali momenti della storia della critica testuale vetero e neotestamentaria come appunto prodromica all’emersione della libertà di manifestazione del pensiero - a **L. CANFORA**, *Filologia e libertà*, Mondadori, Milano, 2008. Un’acuta riflessione intorno alle origini anche religiose del dibattito sulla tolleranza, nell’ambito delle controversie interne al movimento calvinista ginevrino e



l'analisi oltre misura e a dimenticare l'asperità del cammino che avrebbe condotto ai diritti della persona.

Il nesso che in queste rapide note s'intende ripercorrere⁵ ha, in realtà, radici assai più lontane di quelle che affondano nel terreno delle guerre di religione evocate dalle citazioni sopra fatte.

Quando della categoria del diritto soggettivo non era ancora stata invero compiuta la "invenzione"⁶, giacché si dovettero attendere -

nel contesto delle guerre di religione, è quella di **M. D'ARIENZO**, *La libertà di coscienza nel pensiero di Sébastien Castellion*, Giappichelli, Torino, 2008.

⁵ In termini assai vicini, nell'ispirazione teorica, a quelli qui argomentati possono leggersi, da ultimo, i raffinati svolgimenti di **A. SPADARO**, *Libertà di coscienza e laicità nello Stato costituzionale. Sulle radici "religiose" dello Stato "laico"*, Giappichelli, Torino, 2008, specialmente p. 93 ss. e, in precedenza, quelli di **A. PICHIERRI**, *Matrici filosofiche e religiose del Costituzionalismo*, Pensa, Lecce, 2005.

⁶ L'immagine è di **L. HUNT**, *La forza dell'empatia. Una storia dei diritti dell'uomo*, trad. it., Laterza, Roma-Bari, 2010. Il mondo romano, invece, non conobbe la nozione, secondo la ricostruzione di una nota dottrina alla quale è arrisa fortuna (**M. VILLEY**, *L'idée du droit subjectif et les systèmes juridique romains*, in *Rev. histor. de droit français et étrang.*, 1946, p. 201 ss.). In **A.M. HESPAHNA**, *Introduzione alla storia del diritto europeo*, trad. it. di L. Apa e L. Santi, nuova ed. a cura di A. Mazzacane, 2003, il Mulino, Bologna, p. 116 ss., si legge una lucida ricostruzione storica della vicenda, dalla revisione tomistica del giusnaturalismo aristotelico alla ripresa dell'eredità stoica da parte del giusrazionalismo, dal giusnaturalismo moderno, che si fonda nell'individualismo e nel volontarismo, stabilendo quindi una cesura ormai evidente con le premesse teoretiche dell'ordine giuridico medievale, alla nascita della visione dei diritti naturali pubblici soggettivi, a fondamento - nel secolo XIX - della poderosa sistemática della scuola giuspubblicistica tedesca. Anche **P. RIDOLA**, *Libertà e diritti*, cit., p. 17 ss., ricorda dal suo canto che "la categoria del diritto soggettivo, inteso come assoluta signoria della volontà del soggetto" costituisce «un'idea che è il prodotto del giusnaturalismo razionalista del XVIII secolo" e analoghi sono gli svolgimenti di **P. COSTA**, *Diritti*, ne *Lo Stato moderno in Europa. Istituzioni e diritto*, a cura di M. Fioravanti, Laterza, Roma-Bari, 2007, p. 38 ss. Un'approfondita discussione in merito è altresì in **S. FERLITO**, *Diritto soggettivo e libertà religiosa*, cit., p. 31 s., testo e nota 34, che peraltro colloca a sua volta l'origine della nozione "nell'ambito di una specifica controversia religiosa: quella che, all'inizio del XIV secolo, vide opporsi la Chiesa cattolica all'ordine francescano" (*ivi*, p. 21), rinvenendo anch'egli più precisamente in tale contesto culturale "la dissoluzione del sistema di diritto naturale classico di stampo aristotelico-tomistico - inteso come sistema oggettivo riflettente l'ordine naturale delle cose, ovvero l'ordine impresso al creato dal Creatore - e il lento emergere del diritto soggettivo come categoria consapevole" (*ivi*, p. 38) nelle speculazioni di Duns Scoto e di Guglielmo di Ockham (così anche **G. FERRARA**, *Diritto soggettivo, diritto oggettivo. Uno sguardo sugli apici del giuridico*, in *Costituzionalismo.it*, 3/2008, p. 9: "parlare di titolarità dei diritti soggettivi è già richiamarsi a Marsilio e ad Occam"). In termini coerenti con quelli di origine di questa vicenda, sinora ricordati e muovendo pur sempre dal ritenere la libertà di coscienza come situazione matrice dell'avventura moderna del soggetto, recenti studi sottolineano l'esito odierno e ultimo della sua ormai acquisita centralità (la proiezione sociale e pubblica dell'identità individuale) e tuttavia anche la distinzione tra la sua



per una sua piena affermazione - gli sviluppi dell'Umanesimo e soprattutto l'età settecentesca delle rivoluzioni illuministiche, le situazioni giuridiche attive erano strettamente dipendenti dal collegamento con gruppi particolari e loro espressione.

E la compassione e la solidarietà verso il prossimo (altra parola "spessa": chi è davvero tale, l'immediato vicino o colui che ha comunque bisogno di aiuto? Il membro del gruppo specifico o, come poi accadrà, il cittadino e in seguito anche l'estraneo e infine l'uomo come tale?) erano innanzitutto - come ancora in fondo ancora sono nelle tradizioni del lontano o vicino Oriente, nel mondo islamico, nella cultura ebraica - un riflesso di quella che i Romani chiamarono dal loro canto *pietas*, insomma il frutto indiretto, nei confronti dell'uomo, dell'abbandono al volere della divinità.

Quanto si sostiene cioè a proposito dell'ebraismo - che esso "non conosce diritti, ma doveri e al fondo tutti i doveri sono rivolti a Dio"⁷ - è vero (nella sostanza e *mutatis mutandis*, cioè ponendosi sul piano di volta in volta religioso o dell'etica collettiva, nella diversità quindi degli assetti storico-culturali) per molti contesti fra loro differenti di sistemi giuridici, dalle società tradizionali, al confucianesimo, all'islamismo.

Questa peculiare struttura dell'ordinamento a base religiosa, secolarizzandosi, diviene poi una caratteristica dei sistemi giuridici nell'epoca di affermazione dello Stato e per lungo tratto anche oltre, vale a dire la primazia dei doveri giuridici sui diritti soggettivi.

Eppure, quanto a questi ultimi, se i Greci e i Romani conoscevano i cittadini *optimo jure* e poi i sudditi, benché anche i primi potessero (ad esempio perché divenuti prigionieri di guerra o per

visione antica (ispiratrice perciò anche di una possibile obiezione in nome di essa, che resta peraltro un appello ad un ordine normativo organico alternativo - e supposto come attingibile - a quello contestato) e le ricostruzioni attuali, che procedono dall'opposta idea della natura relativa dell'ordine assiologico e normativo, in nome della sua riconduzione alla volontà nomopoietica e di potenza del soggetto, quale trasformatore del mondo (e non già dunque come mero contemplatore del - e arreso al - suo ordine pre-dato): si vedano in tema **S. VIOLI**, *Normatività e coscienza. Contributi allo studio sulle obiezioni di coscienza nell'esperienza giuridica occidentale*, Giappichelli, Torino, 2009, spec. p. 204 ss. e **V. TURCHI**, *I nuovi volti di Antigone. Le obiezioni di coscienza nell'esperienza giuridica contemporanea*, ESI, Napoli, 2010, con prólogo di **R. NAVARRO VALLS**, spec., p. 34 ss. Si evidenzia così il fenomeno di una "esplosione euforica delle obiezioni di coscienza" (**V. TURCHI**, *I nuovi volti*, cit., p. 31, citando lo stesso **R. NAVARRO VALLS**, *Las objeciones de conciencia*, in *Derecho Eclesiástico del Estado español*, 3ª ed., Eunsa, Pamplona, 1992) e il concreto rischio di non riuscire a mantenere fermo qualsivoglia vincolo coesivo condiviso della convivenza sociale.

⁷ **L. HENKIN**, *Judaism and Human Rights*, in *Judaism. A Quarterly Review of Jewish Life and Thought*, 1976, p. 427.



debiti) vedere degradata la loro condizione⁸, già Seneca - complimentandosi col suo amico e corrispondente, del quale gli giungevano notizie a proposito della magnanimità con la quale trattava i suoi servi - lasciò tuttavia scritto, com'è noto:

«"Sono schiavi". Sì, ma sono esseri umani. «"Sono schiavi". Sì, ma compagni sotto uno stesso tetto. «"Sono schiavi". Sì, ma anche umili amici. «"Sono schiavi". Sì, ma condividono con te la schiavitù, se consideri che la Fortuna esercita uguali diritti su entrambe le categorie: su di te e su di loro. Perciò rido di quei tali che ritengono sia uno scandalo cenare con il proprio servo»⁹.

Qui si palesa un primo, chiaro segno di crisi nel paradigma teorico del mondo classico, benché il filosofo spagnolo non fosse personalmente abolizionista; non lo saranno d'altronde - secoli dopo - anche i più aperti fra i *framers of the Constitution* statunitensi, sebbene le influenze protestanti alle origini della Rivoluzione americana siano ampiamente documentate¹⁰.

⁸ Si tratta della visione tradizionale - in sostanza sempre maggioritariamente riproposta in dottrina (si veda ad es., per tutti, **E. GROSSO**, *Le vie della cittadinanza. Le grandi radici. I modelli storici di riferimento*, Cedam, Padova, 1997) - della cittadinanza come appartenenza, tutta risolta nel "politico", cioè la "cittadinanza degli antichi", contrapposta a quella che costruirà la cultura liberal-borghese della cittadinanza come *status*, ossia titolarità di un complesso di diritti dell'individuo, la "cittadinanza dei moderni". Vi si oppone di recente, con vigore, l'ampia ricostruzione critica di **F. CERRONE**, *La cittadinanza e i diritti*, ne *I diritti costituzionali*, cit., p. 277 ss., tesa a negare che si possa ormai più "rappresentare la civiltà greca e quella romana come del tutto refrattarie alla prospettiva del riconoscimento e della tutela di prerogative individuali, come caratterizzate da una medesima e strutturale incapacità di dialettizzare il rapporto fra pubblico e privato, fra esigenze dei singoli e tutela della collettività", in sostanza cioè mossa dall'intento di retrodatare quantomeno i semi della scoperta dell'individuo, che può ad esempio, al modo di Esiodo, "immaginare di chiudersi nella propria dimensione privata, nella sfera dell'*oikos*, della casa; questa prospettiva è sconsigliata e pericolosa, ma può essere pensata e rappresentata" (*ivi*, p. 280 s.).

⁹ **L.A. SENECA**, *Epistulae morales ad Lucilium*, libro V, VI, a cura di F. Solinas, prefazione di **C. CARENA**, Milano, 2007, p. 221.

¹⁰ Il richiamo è naturalmente ad **A. DE TOCQUEVILLE**, *La democrazia in America*, a cura di N. Matteucci, trad. it., Utet, Torino, 1968 e, per le implicazioni dell'analisi della "correlazione tra mentalità religiosa e agire economico" nel continente americano, all'altrettanto classico **M. WEBER**, *L'etica protestante e lo spirito del capitalismo*, ultima trad. italiana parziale, con introduzione di **A. MARTINELLI** (del quale - *ivi*, p. 5 - è l'espressione ricordata), trad. di A.M. Marietti., RCS Quotidiani, Milano, 2010; per una documentazione antologica dell'assunto si vedano di recente **G. BUTTÀ**, *Politica e religione nell'età della formazione degli Stati Uniti d'America*, Giappichelli, Torino, 1998, e - per riferimenti di sintesi - **M. VILLONE**, *Nascita di una Costituzione*, Scriptaweb, Napoli, 2008, p. 6 s. In **P. RIDOLA**, *Libertà e diritti*, cit., p. 64, l'osservazione che "A



Un'altra svolta concettuale di notevole interesse sarà, sempre nel mondo antico, segnalata dallo slittamento semantico del termine *dignitas*, nel passaggio dall'universo romano classico a quello cristiano: ad esempio da Cicerone, dove essa è misura dell'estimazione sociale dell'uomo, a Severino Boezio, in cui il termine connota piuttosto il valore dell'individuo in se stesso¹¹

Limitandoci alla storia moderna europea - e perciò restringendo la visuale, ma sottolineando che è dunque tendenza comune anche ad altre aree culturali esterne ad essa questo processo di filiazione del "politico" e del "giuridico" dal "religioso"¹² (che a sua volta impiega

McIlwain e Cornick si deve l'intuizione che la rivoluzione americana segni la riscoperta del motivo conduttore, già presente nella tradizione medievale inglese, del senso religioso della supremazia della legge".

¹¹ **M. MINKOVA**, *Spostamento dei concetti politici nel lessico cristiano: dignitas in Boezio*, in *Popolo e potere nel mondo antico*. Atti del convegno internazionale di Cividale del Friuli, 23 - 25 settembre 2004, Edizioni ETS, Pisa, 2005, p. 249 ss. Si vedano anche - per la ricostruzione del dibattito giusfilosofico in tema e la documentazione delle recezioni della nozione nel quadro storico-evolutivo del costituzionalismo, limitando a quelle essenziali le indicazioni bibliografiche su una tematica venuta negli ultimi tempi al centro dall'attenzione dottrinale e dell'impiego giurisprudenziale, da periferica che era inizialmente apparsa (salvo che nella cultura tedesca) - **P. BECCHI**, *Il principio della dignità umana*, Morcelliana, Brescia, 2009, e **P. RIDOLA**, *La dignità dell'uomo e il "principio libertà" nella cultura costituzionale europea*, in *Diritto comparato e diritto costituzionale europeo*, Giappichelli, Torino, 2010, p. 76 ss. (e vedi già, sinteticamente, **ID.**, *Libertà e diritti nello sviluppo storico*, cit., p. 127 ss.)

¹² Notazioni in termini in **R. SACCO**, *Antropologia giuridica. Contributo ad una macrostoria del diritto*, il Mulino, Bologna, 2007, spec. p. 209 ss. Muovendosi in un'ottica di teoria generale del diritto e della politica di dichiarata (e sempre coerentemente sviluppata) influenza marxista, anche **G. FERRARA**, *Diritto soggettivo, diritto oggettivo. Uno sguardo sugli apici del giuridico*, cit., rileva, p. 7 ss.: "Da dove parte e come si sviluppa la storia del potere? Nelle società primitive la titolarità del potere è riconosciuta a forze magiche e/o trascendenti (...)". Vennero dopo formule che «servivano ... a costruire e a consolidare l'ideologia dell'ubbidienza descrivendo e prescrivendo insieme ... L'ubbidienza agli dei, alle forze magiche che presiedevano alle vicende naturali e che reagivano alle disobbedienze, alle sedizioni, ai libertinaggi. L'ubbidienza ai dettami del dio di Abramo, di Isacco e di Giacobbe, o di Solone e di Licurgo, e poi dei *patres* romani, degli imperatori divinizzati, degli unti del Signore incoronati dal Vescovo di Roma. Non era stato Paolo di Tarso, nella Lettera ai romani, a scrivere che *omnis potestas a Deo*, cioè: tutte le *potestates a Deo ordinatae sunt?* (...) Né la teocrazia, né il giusnaturalismo, né il giusrazionalismo possono fornire basi razionalmente appaganti del fenomeno giuridico che l'esperienza umana incontra come diritto oggettivo. E visto che dal diritto oggettivo si è constatato che derivino le percezioni che si razionalizzano nel linguaggio e nella prassi della dinamica giuridica come diritti soggettivi, si può dedurre che non da quelle suggestioni si potrà mai desumere il senso ultimo del diritto *tout court*. Con il che non si vuole negare né minimizzare il ruolo e l'efficacia dei modi attraverso i quali la teocrazia, il giusnaturalismo e il giusrazionalismo abbiano raffigurato la presenza del diritto, la sua necessità, nella storia



peraltro, per costruirsi, “materiali” preesistenti, come le chiese cristiane furono ancor prima edifici pubblici greci e romani, nella nostra macroarea di insediamento territoriale) - possono allora elencarsi almeno le più evidenti di tali radici: la percezione della comune condizione di figli di Dio degli esseri umani (laddove nel pensiero stoico - come si è visto - il riferimento omologante era alla imperscrutabile e capricciosa sorte che governa l’universo), lo specifico recupero cristiano del giusnaturalismo del mondo classico¹³ (a sua volta investito dal vento della secolarizzazione, da Grozio in poi, nei termini prima ricordati in nota), l’almeno potenziale (se non sempre effettiva negli esiti reali) attitudine antistatualistica delle dottrine religiose cristiane, l’apporto del dibattito teologico e filosofico alimentato soprattutto da las Casas e da Vitoria a proposito della Conquista spagnola delle Indie occidentali (in realtà, dell’America scoperta da Colombo), lo spirito individualistico e critico della Riforma.

Si tratta di motivi culturali che preparano tutti - al netto dei successivi compromessi tra trono e altare e dei tentativi di rivincita reazionaria, fieramente critici della Rivoluzione francese (e non si dice qui che ne esauriscano le fonti complesse) - l’idea dell’eguaglianza formale di fronte alla legge e poi di quella sociale, per la cui definitiva affermazione occorreranno peraltro gli ulteriori, acuti conflitti della modernità¹⁴ e che dunque seminano l’*humus* democratico. Viene in tal modo favorita la stabilizzazione delle conquiste delle Rivoluzioni dell’età dei Lumi, beninteso dovendosi sempre ricordare (sicché gli autori richiamati all’inizio hanno ragione nell’ammonire a guardarsi dalla tentazione di tracciare sviluppi lineari, laddove esistono strade invece tortuose) che le controversie sono state interne innanzitutto all’universo teologico e antropologico cristiano e che inoltre divisione e

umana, motivoandola” (corsivo nostro). Lo scritto prosegue infatti (pur essendo diretto a tutt’altro fine, cioè a fondare i diritti soggettivi nella teoria dei bisogni di Marx e a rivendicare la loro integrale storicità) attraverso esemplificazioni dell’assunto proprio e nondimeno di fonte biblica o greco-classica - la “tentazione di Abramo”, le prescrizioni divine a Mosè sul Sinai, il Decalogo, la discussione critica dell’Antigone sofoclea - intese a mostrare il ruolo della tradizione e del “religioso” nella costruzione del senso di obbedienza, funzionale a frenare e governare gli istinti individuali umani in ragione dell’esigenza di conservazione della specie.

¹³ Sui nessi tra la nozione, derivata dalla tradizione stoica, di “legge naturale” e successiva ripresa - paolina e quindi agostiniana e tomista - di questo motivo, si veda F. VIOLA, *Cristianesimo e legge naturale*, in *Daimon*, 2004, p. 243 ss.

¹⁴ Tra i molti autori recenti in argomento, utili e chiari riepiloghi di questa vicenda plurisecolare sono quelli di A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, il Mulino, Bologna, 2007, p. 21 ss., e di M. FLORES, *Storia dei diritti umani*, il Mulino, Bologna, 2008, p. 13 ss.



scontro si produssero tra questo e presenza islamica nelle terre che esso originariamente occupava e solo successivamente tra filosofie illuministiche, tendenzialmente relativiste, e ontologismo veritativo - inteso nel suo insieme - delle Chiese cristiane e delle coscienze religiosamente orientate.

Il Trattato di Westfalia mise formalmente fine al primo ordine di contrasti fin dal 1648, ma la circostanza non impedì il divampare di conflitti religiosi ancora dopo: quasi alla vigilia della Rivoluzione francese, nel 1762, Voltaire dedicava così il suo *Trattato sulla Tolleranza* a Jean Calas, un calvinista messo a morte a Tolosa con la falsa accusa di avere ucciso il figlio per impedirgli la conversione al cattolicesimo.

Proprio quest'opera, d'altra parte, è uno dei testi ordinariamente richiamati per sostenere l'assunto della profonda opposizione tra le idee dei *philosophes* e le dottrine del cattolicesimo.

Ripercorrendo tale problematica dall'interno di quest'ultimo assetto di idee e credenze, un cardinale ha recentemente riconosciuto che:

"L'itinerario storico della tradizione cristiana dei diritti umani non è stato affatto un itinerario pacifico. Ci sono state, infatti, da parte del Magistero anche molte riserve e condanne di fronte all'affermarsi dei diritti dell'uomo nel solco della Rivoluzione francese",

per giustificarle subito dopo, osservando che

"tali riserve, ripetutamente manifestate dai Pontefici, specialmente nel XIX secolo, erano dovute al fatto che tali diritti venivano proposti ed affermati contro la libertà della Chiesa, in una prospettiva ispirata dal liberalismo e dal laicismo"¹⁵.

¹⁵ **R.R. MARTINO**, *I diritti della persona nella prospettiva del Magistero*, intervento del 18 marzo 2004 al Congresso del Pontificio Ateneo Regina Apostolorum su *La donna e i diritti umani*, in *www.vatican.va*, al link del Pontificio Consiglio della Giustizia e della Pace. Una ricostruzione storica e teorica della problematica in questa medesima prospettiva, con appendice di documentazione, è tracciata da **F. COMPAGNONI**, *I diritti umani. Genesi, storia e impegno cristiano*, Ed. San Paolo, Cinisello Balsamo, 1995. Sul contributo che illustri intellettuali cattolici come Jacques Maritain e René Cassin diedero peraltro - nell'ottica della filosofia personalistica - alla formulazione, dopo la seconda guerra mondiale, della Dichiarazione Universale dei Diritti Umani del 1948, si veda ora - tra i molti annoverabili in argomento - il bel saggio di **C.A. VIANO**, *L'interpretazione cattolica dei diritti umani*, in *www.arifs.it*. Nella formula di **G. ZAGREBELSKY**, *Relazione*, ne *I Diritti fondamentali oggi*, Atti del Convegno di Taormina dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti, 30 novembre - 1 dicembre 1990, Cedam, Padova, 1995, p. 27 s., "la concezione dei diritti della Chiesa cattolica può esprimersi così: dall'ingiustizia alla giustizia, per il tramite dei diritti. (...) I diritti



Per una valutazione generale del percorso fin qui riepilogato, torna dunque alla mente il giudizio di Carl Schmitt: "Tutti i concetti più pregnanti della moderna dottrina dello Stato sono concetti teologici secolarizzati"¹⁶ e perciò anche, in questa trasformazione (aggiungiamo noi), rifunzionalizzati: da strumenti per adeguarsi al retto ordine del mondo a mezzi per consentire lo sviluppo della persona, che poi può darsi o meno un orizzonte spirituale e/o metafisico.

Si inserisce, in fondo, in questa dinamica - e qui si usa Schmitt contro se stesso, altra essendo notoriamente la sua convinzione riguardo alla "custodia della Costituzione" (per lui non giudiziaria, sia pure attraverso un organo *sui generis*, ma propria del Capo dello Stato quale sintesi della Nazione) - l'idea stessa di una *legge più alta* e quindi di una giustizia costituzionale fondata su di essa, insomma su un patrimonio assiologico che è venuto secolarizzando il personalismo

umani, almeno negli svolgimenti recenti, legati alla teologia della persona, hanno certo una base soggettiva, ma la loro realizzazione consiste in misure politiche orientate alla giustizia o, come si dice, al bene comune. La visione che ne viene offerta è quindi essenzialmente di diritto oggettivo. (...). I diritti in funzione dell'autonomia, l'altra concezione, costituiscono invece la visione moderna dell'uomo. La *ratio* non subordina più la *voluntas*. Il fondamento dei diritti non solo è immanente, ma soprattutto è individuale, invece che totale. I diritti consistono nella pretesa dell'uomo di darsi la legge. Di dare al mondo della vita sociale la legge che corrisponde alla ragione e alla sua volontà. *Il diritto fondamentale in questo contesto è il diritto alla libertà, non il diritto alla giustizia. E la libertà è autonomia*" (corsivo nostro).

¹⁶ *Teologia politica. Quattro capitoli sulla teoria della sovranità*, trad. it., in *Le categorie del 'politico'*, a cura di G. Miglio e P. Schiera, il Mulino, Bologna, 1972, p. 73. L'immagine ha avuto molta fortuna e ha permesso suggestivi sviluppi di pensiero. Se ne osservi ad esempio la sostanziale - e del resto esplicitamente dichiarata - parafrasi di **S. FERLITO**, *Le religioni, il giurista e l'antropologo*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2005, p. 168 s.: "Tanto le categorie giuspolitiche occidentali, quanto i nostri istituti giuridici di base, non sono altro che il prodotto metabolizzato di forme di pensiero religioso". L'analisi dell'Autore appena richiamato prosegue ricordando, con uno stimolante percorso che si dipana tra acuti e illuminanti accostamenti, **E. KANTOROWICZ**, *I Due Corpi del Re. L'idea di regalità nella teologia politica medievale* (trad. it., Einaudi, Torino, 1989), fondamentale per costruire la nozione (che è in realtà la secolarizzazione dell'immagine del *corpus mysticum Christi*, costituito dalla Chiesa) della sovranità assoluta e perciò permanente del sovrano, non peritura rispetto alla natura mortale della sua corporeità fisica; la configurazione istituzionale delle chiese congregazionali inglesi durante la Grande Rivoluzione (a base etica individualista, con riconoscimento del valore dell'eguaglianza e della libertà di coscienza, elettività delle cariche, partecipazione dei fedeli alla vita comunitaria), tra i fondamenti dunque - del modello della democrazia rappresentativa; la stessa idea del patto di alleanza fra Dio e uomo, quale archetipo fondante della genesi convenzionale del costituzionalismo, una volta desacralizzato (ovvero risacralizzato in forma laica nella *Déclaration* del 1789 e nella religione civile della Rivoluzione francese).



giusnaturalistico¹⁷ anche (non solo) cristiano e così ha messo comunque gli assetti basici della convivenza - e dunque i diritti fondamentali - al riparo dai marosi della contingenza politica.

2 – I difficili problemi del presente

Per quanto occorreva in questa sede ricordare, basti - guardando al passato - l'indicazione delle scarse linee ricostruttive che precedono.

Il presente si palesa peraltro complesso e il futuro tutto da scrivere.

L'ordine di Westfalia ha effettivamente prodotto, prima di avviarsi ad un tramonto ormai chiaramente visibile, l'inizio della fine delle guerre di religione nel Vecchio Continente, benché le avventure coloniali e due guerre mondiali attestino che purtroppo altri motivi di conflitto hanno a lungo continuato a dividere e, di più, a contrapporre gli Stati che lo compongono.

I diritti umani sono oggi il cuore di una nuova "religione", laica e trans-nazionale, la bandiera di - o il pretesto per - nuovi conflitti tra i popoli e come ogni dogma di fede conoscono agnostici, apostati e negatori¹⁸

L'appello ad essi resta perciò produttivo di effetti ambigui, come è tipico di ogni richiamo religioso: in loro nome si sviluppano interventi umanitarî all'interno di Stati sovrani e "resistenze" di chi difende gli assetti di potere attaccati.

George Bush *junior*, "cristiano rinato", mosse contro Saddam Hussein per riaffermarne il valore, ma i partigiani del dittatore (e oggi i talebani afgiani e i terroristi di *Al Qaeda*) vi facevano - e vi fanno - riferimento per difendere le terre in cui erano - o restano - insediati.

Rivendicazioni etnico-politiche in nome della libertà sorreggono i Ceceni contro Mosca, ma anche la repressione del loro movimento da parte di Putin.

Israeliani e palestinesi si richiamano entrambi al loro rispettivo "buon diritto" ad occupare una terra aspra e da millenni contesa.

Non si vuole qui stabilire beninteso un'assurda equidistanza tra legge e violenza o terrorismo, bensì solo motivare la valutazione di ambiguità della quale si diceva, che la "religione dei diritti" in se stessa

¹⁷ Una discussione teorica di questo aspetto è in **M. DOGLIANI**, *(Neo) costituzionalismo: un'altra rinascita del diritto naturale? Alla ricerca di un ponte tra neocostituzionalismo e positivismo metodologico*, in *www.constituzionalismo.it*, 2/2010.

¹⁸ Si leggano ad esempio **A. GAMBINO**, *L'imperialismo dei diritti umani*, Editori riuniti, Roma, 2001; **S. ŽIŽEK**, *Contro i diritti umani*, Il Saggiatore, Milano, 2005.



non scioglie - come dimostra l'osservazione empirica - giacché essa è professata (per continuare nella metafora) da ceti sacerdotali reciprocamente conflittuali e da masse di adepti di sue declinazioni particolari, insomma da sette fra loro divise e adoratrici di questo nuovo Verbo, di cui però ciascuna si proclama l'interprete privilegiata ed eletta.

Da quando i processi migratori del mondo globalizzato hanno rimesso a contatto - talora cruento, sempre comunque problematico - identità collettive fortemente connotate da motivazioni religiose e *Internet* ha rimpicciolito la terra e reso istantanee, moltiplicandone l'impatto, le comunicazioni interpersonali, nuove guerre di religione - nel senso più consueto dell'espressione - si addensano inoltre su un orizzonte non limpido.

Quanto ai fedeli delle "religioni del libro", la *Shoah* ci ammonisce a non ricadere in un'immane tragedia, ma il veleno negazionista (intorno al quale si discute in Occidente, con soluzioni diverse, se contrastarlo con la sola memoria e con l'incivilimento progressivo degli spiriti o anche con una legislazione penale che lo sconfigga, o quantomeno lo contenga¹⁹) si diffonde oggi sottilmente, alla maniera - si potrebbe dire con orrore - proprio di quel gas sterminatore, del quale si vorrebbe che l'umanità non ripettesse più l'esperienza.

Il contatto ravvicinato con l'Islam alimenta dal suo canto la "paura dell'Altro"²⁰, più che la curiosità per il diverso da noi e stimola risposte differenti nei vari Paesi, ognuna delle quali fa appello alle tradizioni culturali nazionali (l'assimilazionismo francese, l'integrazionismo dell'antico impero britannico e quindi del *melting pot* statunitense, la "pilastrizzazione" delle aree centroeuropee, il "non modello" tedesco di "istituzionalizzazione della precarietà", com'è stata definita), senza che nessuna soluzione si riveli ad oggi decisiva e appagante²¹.

¹⁹ Il dibattito europeo sul tema è ormai ampio; per alcune indicazioni non esaustive, anche sulle recenti discussioni italiane, ricche di spunti e di ulteriori indicazioni bibliografiche, **A. DI GIOVINE**, *Il passato che non passa: "Eichmann di carta" e repressione penale*, in *Dir. Pubbl. Comp. Eur.*, 1/2006, editoriale; **C. VISCONTI**, *Aspetti penalistici del discorso pubblico*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 217 ss.; **D. BIFULCO**, *Negazionismo: istruzioni per smascherarlo*, ne *Il Riformista*, 24 ottobre 2010; **F. CLEMENTI**, *Trasformare un'idea in un reato? Non è una buona idea*, in *www.ilricostituente.it*, 6 nov. 2010.

²⁰ Così il titolo (col sottotitolo molto esplicativo di *Identità occidentale e cittadinanza*) di un bel volume collettaneo a cura di F. Bilancia, F. M. Di Sciullo e F. Rimoli, Carocci, Roma, 2007.

²¹ Per le formule di cui al testo, **R. GUOLO**, *Società multiculturali e modelli di integrazione in Europa*, in *Le Carte degli altri*, n. 37 (2007) di *Parole Chiave*, p. 65 ss.; per



La laicità raggiunta nella nostra parte del mondo è dunque messa a dura prova, a partire dall'atteggiamento verso i segni simbolici e gli abbigliamenti che caratterizzano le persone - dal crocifisso alla *menorah* e alla *torah*, dal velo islamico di varia foggia alla *kippah* - nonché dalle vicende che investono i luoghi dei culti, dalle chiese alle moschee, dalle sinagoghe ai minareti, la cui libera erezione in un territorio o in un altro del pianeta è investita da polemiche e addirittura è oggetto di procedimenti referendari (come, per gli ultimi, nella finora disincantata Svizzera), mentre in nome del proprio Dio e del rifiuto dell'altrui proselitismo v'è chi torna - all'alba del terzo millennio - finanche ad uccidere²².

Le articolazioni concettuali e le ricadute pratiche tipiche della nozione tutta occidentale della laicità sono del resto non facili e rivelano la persistenza di evidenti linee di tensione e di frattura, come per il nostro Paese dimostra il caso *Lautsi - Italia*, sul quale si attende a breve (nel momento in cui queste note vengono licenziate) la decisione ad opera della *Grande Chambre* della Cedu.

Questa Corte si trova alle prese con l'evidente divaricazione tra una sua variante francese - e finora turca (ma il quadro al riguardo è in movimento anche oltre il Bosforo), oltretutto attestata anche nella giurisprudenza amministrativa spagnola - e una diversa sensibilità italiana alla tematica, fortemente rivendicata dal Governo in carica sull'onda di un largo consenso di una parte dell'opinione pubblica nazionale²³

opportuni approfondimenti, tra gli altri, **G. CASUSCELLI**, *Stati e religioni in Europa: problemi e prospettive*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), giugno 2009; **G. ANELLO**, «Fratture culturali» e «terapie giuridiche». *Un percorso giurisprudenziale tra multiculturalità e soluzioni interculturali*, ivi, novembre 2009.

²² Interessanti e approfondite panoramiche delle questioni aperte in argomento sono nei volumi *Usi e abusi delle identità*, a cura di M. Cellerino, Guerini e Associati, Milano, 2007 e *Laicità alla prova. Religioni e democrazia nelle società pluraliste*, a cura di R. Mazzola e A. Caraccio, Guerini e Associati, Milano, 2009, che costituiscono rispettivamente i quaderni nn. 7 e 8 dell'ACSAL, cioè dell'Associazione di Cultura e Sviluppo che ospita ad Alessandria, da qualche anno, i *Meetings Arturo Carlo Jemolo*.

²³ Per l'esposizione organica di tale posizione si veda **C. CARDIA**, *Identità religiosa e culturale europea. La questione del crocifisso*, con prefazioni - decisamente indicative della "ufficialità" delle tesi del volume - di F. Frattini e G. Letta, Allemandi, Torino, 2010 e, per un commento (tra i molti) diversamente orientato, con riferimento alla prima pronuncia della Cedu sul caso, pubblicata in data 3 novembre 2009, **M. RUOTOLO**, *La questione del crocifisso e la rilevanza della sentenza della Corte europea dal punto di vista del diritto costituzionale*, in *www.costituzionalismo.it*, 1/2010. Ampie e stimolanti esposizioni critiche della problematica generale in argomento sono in precedenza dovute, *ex plurimis*, a **E. DIENI**, **A. FERRARI**, **V. PACILLO**,



Mentre gli spiriti più pensosi e politici in affanno sono perciò ancora alla ricerca di un accettabile livello di possibile *overlapping consensus* su questioni del genere, suona dunque lontana e tuttora utopistica, purtroppo non solo nel tempo e non consegnabile pertanto unicamente agli archivi del passato, l'invocazione che lo scettico Voltaire elevava paradossalmente a Dio, chiudendo il già richiamato *Trattato*²⁴:

“Possano tutti gli uomini ricordarsi che sono fratelli! Che abbiano orrore della tirannia esercitata sulle anime, come hanno in esecrazione il brigantaggio che con la forza rapisce il frutto del lavoro e della pacifica industria! Se i flagelli della guerra sono inevitabili, non odiamoci, non laceriamoci a vicenda in seno alla pace, e impieghiamo l'attimo della nostra esistenza a benedire in varie lingue, dal Siam fino alla California, la Tua bontà che ci ha donato questo attimo!”.

Symbolon/Diabolon. Simboli, religioni, diritti nell'Europa multiculturale, il Mulino, Bologna, 2005; N. COLAIANNI, *Eguaglianza e diversità culturali e religiose*, il Mulino, Bologna, 2006, spec. p. 75 ss.; S. MANCINI, *Il potere dei simboli, i simboli del potere. Laicità e religione alla prova del pluralismo*, Cedam, Padova, 2008, e ora R. CONTI, *L'Europa e il crocifisso*, in *Pol. Dir.*, 2, 2010, p. 227 ss.

²⁴ La citazione è tratta (*ivi*, p. 98) dalla recentissima edizione - col titolo *Sulla Tolleranza*, RCS Quotidiani, Milano, 2010, con introduzione di S. Romano - nata dal meritorio sforzo del *Corriere della Sera* di riproporre in una collana di singoli, eleganti volumetti *I classici del libero pensiero* e della quale fa parte anche il saggio weberiano richiamato alla nota 10.