

FRANCESCO D'AGOSTINO

IL DIRITTO COME PROBLEMA TEOLOGICO (*)

1. In che senso, epistemologicamente, una riflessione teologica sul *diritto* vada distinta da una riflessione teologica sulla *legge naturale*. — 2. Individuazione in una funzione *paradigmatica* dell'apporto specifico della teologia al sapere giuridico. — 3. La Rivelazione cristiana non ci ha fornito nessuna formula e nessuna indicazione giuridica, però essa ci ha insegnato a comprendere il diritto partendo da *nuove e specifiche* precomprensioni ermeneutiche. — 4. Il compito che attende gli studiosi di teologia del diritto è quello di portare a chiarezza e di rendere ragione del necessario apriori teologico del sapere giuridico moderno.

1. *In che senso, epistemologicamente, una riflessione teologica sul « diritto » vada distinta da una riflessione teologica sulla « legge naturale ».*

È indispensabile, quando si affrontano tematiche così complesse come quella che costituisce l'oggetto della mia relazione, precisare, sia pur brevemente, qual sia il significato che si intende dare ai principali termini utilizzati. Comincio subito quindi col richiamare l'attenzione sul fatto che presuppongo si dia una netta distinzione tra il concetto di *diritto* e quello di *legge* (o comunque di *norma*). Distinzione che da una parte sembra fin troppo ovvia, ma che dall'altra richiede invece sempre nuove precisazioni, almeno nei confronti di coloro che identificando il diritto con la normatività e vedendo nella legge la dimensione (almeno storicamente) più illustre del fenomeno normativo, ritengono alla fin fine non troppo condannabile l'identificazione semantica di questi termini. In questa sede, naturalmente, non è di questo problema che dobbiamo parlare; voglio limitarmi perciò a sottolineare come col termine *diritto* io mi riferisca alla giuri-

(*) Relazione presentata al Convegno *Il problema del diritto naturale nell'esperienza giuridica della Chiesa*, svoltosi a Napoli dal 15 al 17 ottobre 1990.

dicità in quanto dimensione categoriale della prassi intersoggettiva; una dimensione che, a mio avviso, pur avendo strettissimi ed evidenti legami con la logica del normativo, non va appiattita su di essa ⁽¹⁾. Nella prospettiva che faccio mia, e che è stata efficacemente definita *onto-fenomenologica*, il *diritto* va inteso e descritto come un'esperienza umana *relazionale*, volta al reciproco riconoscimento intersoggettivo, un'esperienza di carattere integrativo-inclusivo (potenzialmente) *universale* nel suo dinamismo diffusivo e *societaria* nel suo principio e nella sua struttura costitutiva ⁽²⁾. Sottolineando questi caratteri fenomenologici dell'esperienza giuridica, insisto quindi nel rilevare la differenza di principio (che, ripeto, non comporta ovviamente estraneità) tra diritto e norma, e in particolare tra diritto e *norma morale*, tra *diritto naturale* ⁽³⁾ e *legge morale naturale*. Lo studio teologico del-

(1) Nell'esperienza giuridica (ed umana in generale) la normatività entra come un *aliquid rationis*: non è altro cioè che il riconoscimento e l'elaborazione razionale — e proprio perché razionale anche *prescrittiva* — delle esigenze obiettive della coesistenza. Ridurre il giuridico al normativo implica il ritenere che sia la norma a dare un fondamento alla coesistenza; mentre è piuttosto la coesistenza — situazione intrascendibile dell'*humanum* — a fondare la norma, cioè a strutturarsi normativamente. La normatività assumerà dimensione etica o giuridica (o anche, si potrebbe aggiungere, ludica, economica, ecc.) a seconda della dimensione interpersonale o societaria (o ludica o di mera cooperazione di interesse, ecc.) della coesistenza.

(2) Cfr. S. COTTA, *Il diritto nell'esistenza. Linee di onto-fenomenologia giuridica*, Milano 1985; F. D'AGOSTINO, *Appunti per una definizione strutturale del diritto*, in *Scritti in onore di Giuseppe Auletta*, vol. II, Milano 1988, pp. 639-648. Per una breve, ma brillantissima sintesi, v. COTTA, *De l'expérience du droit à sa définition*, in *Droits*, 11, 1990, pp. 15 ss.

(3) Nella prospettiva che sto così rapidamente presentando, il diritto è *sempre* un'esperienza umana *naturale*, perché è parte costitutiva dell'*humanum*, è, cioè, uno dei modi del suo strutturarsi (così come è « naturale » l'esperienza estetica, quella ludica, quella politica, quella morale, ecc.). Quel che chiamiamo *diritto positivo* non va inteso come un ordinamento normativo separato (e subordinato) a un ipotetico ordinamento normativo *naturale*, ma come la determinazione storico-contingente (affidata, a seconda dei casi, alla dinamica della prassi o, più spesso, alla saggezza del legislatore) del principio *categoriale* (o, se si preferisce, *naturale*) della giuridicità. L'esperienza del diritto *ingiusto*, vista generalmente dalla tradizione giusnaturalistica come momento di conflitto tra le norme del diritto positivo e quelle del diritto naturale, corrisponde piuttosto all'alterazione della stessa struttura categoriale del diritto operata dalla volontà empirico-contingente degli uomini, e in particolare di chi detiene il potere, surrettiziamente presentata nelle forme del diritto positivo: alterazione che non può non tradursi alla fin fine nella sostituzione della logica giuridica della coesistenza relazionale con quella antiggiuridica della coesistenza non relazionale, la coesistenza dominata non dal riconoscimento, ma dalla violenza o dalla paura.

la dimensione etica della normatività è, evidentemente, di competenza della teologia morale. Ma lo studio della rilevanza teologica del diritto fuoriesce dalle competenze della teologia morale: esso costituisce un problema teologico specifico: è *il problema* della teologia del diritto. È questo un ramo della teologia che però, va detto subito, ha uno statuto epistemologico particolarmente complesso ⁽⁴⁾.

Un'ulteriore precisazione è probabilmente, se non indispensabile, almeno sicuramente utile. È necessario chiarire subito in che senso in questa relazione io parli di teologia. Non intendo parlarne da teologo, sia perché non ardisco attribuirmi questo titolo, sia e soprattutto perché ritengo che non siano ancora maturi i tempi per una *compiuta* teologia del diritto. Ne parlo come ritengo sia per me lecito, e forse doveroso, parlarne: da studioso di filosofia. Quale infatti che sia il compito che si voglia attribuire alla filosofia, penso che si possa essere d'accordo almeno in questo, che spetta alla filosofia definire quelle che chiamerei *posizioni pure* in tutti gli ambiti del sapere. È certamente molto difficile, nel dibattito concettuale e culturale, rinvenire e focalizzare *posizioni pure*: di norma considerazioni concettuali si mescolano a preoccupazioni pratico-empiriche e i pregiudizi psicologici assumono la mistificante veste di serene argomentazioni. Nel caso della teologia, poi, di una teologia che voglia porsi come *scienza*, sia pure *sui generis*, il rischio della perdita della *purezza* è particolarmente grave: una teologia *impura* decade facilmente nella paretesi, si trasforma inavvertitamente in mera predicazione. La filosofia, che rispetto alla teologia voglia porsi come onesta *ancilla*, può e deve assumersi il compito di aiutare la sua signora ad essere propriamente se stessa ⁽⁵⁾. Teologia del diritto può infatti significare qualcosa solo se la teologia si mantiene *pura*, cioè se prende sul serio

(4) Tale complessità dipende in non piccola parte dalla tentazione di risolvere ogni « teologia del diritto » in « teologia del diritto canonico » o comunque di privilegiare, nell'analizzare teologicamente il diritto, l'esperienza giuridico-canonistica come esperienza esemplare. Questo problema non può ovviamente essere studiato in questa sede: mi limito a rinviare, per i primi approfondimenti, al documentatissimo saggio di S. BERLINGÒ, *Dalla « giustizia della carità » alla « carità della giustizia »: rapporto tra giustizia, carità e diritto nella evoluzione della scienza giuridica laica e della canonistica contemporanea*, in « *Lex et iustitia* » nell'*utrumque ius: radici antiche e prospettive attuali*, Atti del VII Colloquio internazionale romanistico-canonistico, Roma 1989, pp. 335-372.

(5) Cfr. E. GILSON, *Plaidoyer pour la servante*, in GILSON, *L'athéisme difficile*, Paris 1979, pp. 75 ss.

se stessa. Questo però non comporta affatto che essa debba rinunciare, come alcuni suggeriscono, ad ogni precomprensione filosofico-formale della propria materia; sarebbe assurda una speculazione teologico-giuridica che prescindesse da quell'oggetto che la filosofia e la scienza del diritto sono pronte a porgerle, cioè il diritto stesso; così come in particolare sembra molto problematica la possibilità, oggi vivacemente sostenuta, come è noto, da illustri canonisti ⁽⁶⁾, di costruire la cononistica come mera scienza teologica e non come scienza giuridica. L'alternativa chiaramente non è questa; la teologia non è meno se stessa se si innesta sul robusto tronco di una corretta riflessione pre-teologica. Il problema è piuttosto un altro; la teologia deve, nel rispetto della specificità del proprio oggetto (in questo caso dell'oggetto « diritto ») assumere e mantenere fino in fondo il proprio irrinunciabile carattere ecclesiale ⁽⁷⁾. Il tema è chiaramente immenso (comporta tra l'altro lo spinoso problema dei rapporti tra Magistero e ricerca teologico-scientifica), ma non può essere trascurato, in particolare dai cattolici, che non dovrebbero dimenticare l'insegnamento al riguardo che vien loro rivolto perfino dalla più grande opera sistematico-teologica nel Novecento evangelico, la grande *Summa* di Karl Barth, la *Kirchliche Dogmatik*, che è manifestamente, fin da titolo, una teologia che si presenta come *ecclesiale*. Difendere la *purezza* di una teologia del diritto comporta quindi prendere sul serio una grande sfida: riflettere sull'(eventuale) impronta *specificamente* cristiana ed ecclesiale che si possa rinvenire nel diritto (nel senso, sopra specificato, di esperienza giuridica e non di mero insieme di norme).

Forti di queste premesse, cominciamo con l'osservare che l'esigenza *epistemologica* di una riflessione di teologia del diritto, distinta da una riflessione sulla *legge naturale*, è fondamentalmente moderna (né, peraltro, come sopra accennavo, comunemente sentita). In S. Tommaso, ad esempio, troviamo ancora usate indifferentemente

⁽⁶⁾ Questa è in particolare la posizione difesa, accanto ad altri, da A. ROUCOVARELA (di cui si veda il riassuntivo *Die katholische Rechtstheologie heute. Versuch eines analytischen Überblickes*, in *Archiv für katholisches Kirchenrecht*, 145, 1976, pp. 3-21) e da E. CORECCO, in diversi studi (cfr. ad es. *Fondaments ecclésiologiques du droit canonique*, in « *Concilium* », 205, 1986, p. 19-30). Un preciso attacco a questa linea di pensiero è quello di M. ZIMMERMANN, *Théologie du droit ou perversion du droit?*, in « *Revue de droit canonique* », 39, 1989, pp. 55-64.

⁽⁷⁾ Cfr. J. RATZINGER, *Teologia e Chiesa*, in « *Communio* », n. 87, 1986, pp. 92-111.

le espressioni *lex naturalis* e *jus naturale* ⁽⁸⁾. È stata necessaria la grande — e negativa — esperienza dello statualismo ottocentesco e le altrettanto grandi provocazioni del normativismo, oltre che l'elaborazione di una adeguata filosofia dell'esperienza giuridica, per rendere urgente la necessità di operare una distinzione di fondo tra i problemi inerenti alla normatività morale e quelli concernenti invece la struttura intersoggettiva societaria dell'esistenza. Chiamata a riflettere sul diritto, la teologia del nostro secolo si è indirizzata fondamentalmente lungo due vie: da una parte quella della sublimazione *crisocratica* dell'esperienza giuridica ⁽⁹⁾, dall'altra quella della sua legittimazione naturalistica e laicale (penso all'articolato discorso sul diritto fatto da Michel Villey, in esplicito richiamo alla dottrina di S. Tommaso). La prima è la via protestante, la seconda quella cattolica. La prima ha aperto la possibilità di una autentica, e nuova, *teologia (kerygmatica) del diritto*, sospettosa nei confronti di qualsiasi rivendicazione filosofica — penso in particolare ad Hans Dombois e alla sua scuola ⁽¹⁰⁾; la seconda ha legittimato invece, su di una base rigorosamente teologica, una *filosofia (cristiana) del diritto* e ha efficacemente operato per indurre una (opportuna?) diffidenza nei confronti di ogni tentativo — ritenuto veicolo di integrismo — di radicare il diritto nel *kerygma* ⁽¹¹⁾. In entrambi i casi il diritto in senso categoriale non è posto, dalla teologia moderna, in discussione in quanto tale; ne viene comunque riconosciuta la necessità. Ma viene riconosciuta secondo logiche diverse, che giungono a esiti a loro modo paradossali, poiché capovolgono una *communis opinio* tanto radicata, quanto (probabilmente) infondata. La tradizionale teologia antiggiuridista protestante viene infatti a rivelarsi amica del diritto, riscoperto come *via caritatis* — non a caso questo è il titolo di una

⁽⁸⁾ Cfr. *In IV Sent.*, d. 33, q. 1, a 1; oppure *Sum. Theol.*, Ia-IIae, q. 95, a. 4.

⁽⁹⁾ Penso a ERIK WOLF e al suo *Recht des Nächsten. Ein rechtstheologischer Entwurf*, Franckfurt a.M. 1966, 2^o ed., tr. it., *Il diritto del prossimo. Progetto teologico-giuridico*, tr. e intr. di M. ZERLOTIN, Bari 1990. Ma significativi gli antecedenti nella scuola medievale francescana.

⁽¹⁰⁾ Cfr. di DOMBOIS il capitolo *Zur Rechtsdogmatik*, nel terzo volume del suo *Das Recht der Gnade. Oekumenisches Kirchenrecht*, Bielefeld 1983, pp. 17-72.

⁽¹¹⁾ « Il n'est point de contenu du droit, il n'est point de source du droit qui soient spécifiquement chrétiens... La Révélation chrétienne ne nous livre aucune formule, aucun principe juridique » (così VILLEY, *De la laïcité du droit selon Saint Thomas*, in VILLEY, *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Paris 1962, pp. 214 e 219).

bella opera dedicata da un autore evangelico a S. Tommaso d'Aquino ⁽¹²⁾ — e onorato come veicolo della grazia; il tradizionale giuridismo della Chiesa cattolica viene invece a perdere di incisività propriamente teologica; tende a liberarsi — almeno a partire da S. Tommaso — da ogni dipendenza dalla teologia morale e ad affidarsi con fiducia alla riflessione umana naturale ⁽¹³⁾.

Ne derivano problemi obiettivamente diversi, a seconda dei diversi livelli sui quali si voglia portare l'attenzione. La tradizione protestante ha ormai ammesso, dopo secoli di sterili polemiche, che nessuno dei suoi padri fondatori (in particolare non Lutero né Calvino) ha mai voluto condannare la « natura » in quanto tale né le scienze che assumono la natura e l'uomo a proprio oggetto. La natura è pur sempre figlia di Dio e non può mai in nessun caso perdere questo suo carattere costitutivo. Basti leggere i primi capitoli della *Institution de la Religion chrétienne* per vedere come Calvino si mostri rispettoso nei confronti di tutte le discipline che venivano chiamate « liberali »: la letteratura, la medicina, la stessa filosofia, il diritto. È Lutero ancora nel 1531 nelle sue lezioni sulla *Lettera ai Galati* poteva scrivere: *naturalia sunt integra, concedo* ⁽¹⁴⁾. Quel che per i protestanti è corrotto, irrimediabilmente corrotto, a causa del peccato, è il nostro rapporto con Dio. Il celebre tema del *servo arbitrio*, su cui Lutero si è confrontato con Erasmo, rileva solo *in rebus quae pertinent ad salutem*: per quel che concerne la vita strettamente terrena, Lutero ritiene che l'uomo continui a possedere una capacità di autodeterminazione pienamente libera. La teologia protestante, di conseguenza, non ha motivo per condannare il diritto in quanto tale: esso è una realtà mondana, e come tale è legittima nel suo ordine, né coinvolta nel piano ordinatore universale di Dio, dalla caduta. Diverso è invece il discorso se sotto il termine diritto si vuole intendere (come in genere cerca di fare, agli occhi dei protestanti, la cultura cattolica) quella che più propriamente andrebbe chiamata la *legge morale naturale* e ancor più se si vuole di questa legge fare uno strumento di salvezza. Il protestantesimo è su questo punto, fondamentalmente, concordemente e motivatamente antigiusnaturalista. Ma il suo antigiur-

⁽¹²⁾ U. KÜHN, *Via caritatis. Theologie des Gesetzes bei Thomas von Aquin*, Göttingen 1965.

⁽¹³⁾ VILLEY, *Bible et philosophie greco-romaine de Saint Thomas au droit moderne*, in « Archives de Philosophie du Droit », 18, 1973, p. 36.

⁽¹⁴⁾ Weimarer Ausgabe, XL, I.293.7.

snaturalismo non si converte in mero *antigiuridismo*. Se infatti al diritto si dà per contenuto non la *legge morale naturale*, ma gli stessi precetti di Dio, è ben possibile costruire un diritto che assume la funzione di *Recht der Gnade*. Il lavoro di Dombois di rileggere in chiave giuridico-istituzionale tutta una serie di strutture cardine dell'annuncio evangelico, è al riguardo esemplare. Questo diritto, il diritto della grazia, è l'unico ad avere autentica rilevanza teologica; il diritto « profano », per la teologia, ha lo stesso interesse che può avere la matematica ⁽¹⁵⁾. Quel che rileva per la teologia è un diritto che può essere compreso e colto solo come un *liturgisches und bekennendes Recht*, per dirla con Barth ⁽¹⁶⁾ e solo di conseguenza all'interno della comunità ecclesiale: una comunità che naturalmente può anche (o forse deve) essere individuata secondo canoni non formalistici, né restrittivi, ma che comunque, in linea di principio si raccoglie e si identifica unicamente nel nome di Gesù Cristo e non a partire dalla generale esigenza societaria che è propria dell'uomo come *zoon politikon*.

2. Individuazione in una funzione « paradigmatica » dell'apporto specifico della teologia al sapere giuridico.

Anche se la teologia protestante ha ormai, come si è visto, rinunciato ad ogni antigiuridismo preconcepito, resta pur vero che sul piano storico-sociale, nella situazione culturale contemporanea, alla via protestante appaiono obiettivamente preclusi spazi che la teologia cattolica sembra invece avere a sua salda disposizione. Si pensi, per fare un solo esempio, ad una delle tematiche portanti della modernità: quella dei *diritti umani*. I protestanti possono guardare con umana simpatia alla lotta per la difesa e la promozione dei diritti dell'uomo, mantenendo però nei suoi confronti una insormontabile riserva di fondo: questa lotta è irrilevante per la salvezza. Resta in loro im-

⁽¹⁵⁾ Una densa presentazione del pensiero del Dombois è quella di W. LIENEMANN, *Ius divinum bei Hans Dombois*, in « Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht », 32, 1987, p. 423-435.

⁽¹⁶⁾ *Kierchliche Dogmatik*, IV/2, Zürich 1955, § 67.4. Sulla dottrina barthiana del diritto e in particolare sulla sua ostilità nei confronti del diritto naturale è ancora molto utile A. DUMAS, *La théologie de Karl Barth et le droit naturel*, in *Pratique du droit et conscience chrétienne*, Paris 1962, pp. 67-69. Cfr. anche A. OSUNA, *Derecho natural y moral cristiana. Estudio sobre el pensamiento ético-jurídico de Karl Barth y otros autores reformados*, Salamanca 1978, pp. 39 ss.

plicito il terribile, durissimo (e affascinante) monito di Lutero: *Leiden, Leiden, Kreuz, Kreuz, das ist der Christen Recht, das und kein anders* (17). Per i cattolici, invece, l'appello e la difesa dei diritti umani possiedono un obiettivo valore intrinseco, *lato sensu* teologico: in quella dei diritti umani si vuol vedere la difesa della stessa dignità dell'uomo, creatura eminente di Dio; una difesa che passa attraverso un appello che possiede, nell'attuale momento storico, un'obiettiva valenza *trans-culturale* — al punto che si è potuto rilevare come negli stessi documenti recenti del Magistero il tradizionale appello al diritto naturale si sia trasformato in un ben più preciso e gradito riferimento ai diritti umani (18) —. In questa prospettiva, però, bisogna pur rilevare che spesse volte la teologia cattolica, dimentica delle esigenze dell'*ortodossia*, si è limitata a farsi laudatrice e promotrice di una mera *ortoprassi*, spingendosi fino ai limiti estremi di una compiaciuta autosecolarizzazione. In molti discorsi teologici di oggi il riferimento cristologico sembra ormai costituire solo lo sfondo, la cornice, più che la sostanza del messaggio. Ascoltiamo Luigi Lombardi Vallauri: « Nel proporre il diritto di tutti il credente, convinto che il cristianesimo rivela la verità dell'uomo... deve tradurre gli argomenti di fede in altrettanti argomenti di ragione, oppure tacere » (19). Al più, continua Lombardi, potrà restare al cristiano la testimonianza che potrà offrire attraverso *micromodelli istituzionali utopici*... Se così davvero stessero le cose, se il cristiano dovesse davvero porsi sul piano della stretta ragione, e non su quello dell'annuncio, dovremmo ritenere pienamente raggiunti i tempi dell'inversione preconizzata crudamente da Hegel: cercate prima il pane, il resto vi sarà dato in sovrappiù (20).

Il rischio che corre la teologia cattolica del diritto è insomma analogo a quello in cui è molto spesso caduta gran parte della più re-

(17) *Ermahnung zum Friede*, tr. it. in LUTERO, *Scritti politici*, Torino 1959, p. 457.

(18) Cfr. F. COMPAGNONI, *Dalla legge/diritto naturale ai diritti dell'uomo*, in « Rivista di Teologia Morale », n. 78, 1988, pp. 21-26. Più diffusamente, G. THILS, *Droits de l'homme et perspectives chrétiennes*, Louvain-la-Neuve 1981.

(19) L. LOMBARDI VALLAURI, *Il diritto naturale come articolata giustizia: prospettive filosofiche e teologiche*, in *Lex et iustitia nell'utrumque ius*, cit., pp. 35-36; il lavoro di Lombardi, più brevemente intitolato *Diritto naturale*, è apparso anche in « Ius », 34, 1987, pp. 241-261.

(20) HEGEL, *Lettera a Knebel* da Bamberg del 30 agosto 1807, in *Espistolario*, tr. it., Napoli 1983, p. 302; esattamente: « Cercate prima nutrimento e vestiario, il regno di Dio vi toccherà in sorte ».

cente teologia morale: per rendersi più docile nell'ascolto del mondo e del suo *kairòs*, essa è giunta a smarrire la specificità del proprio oggetto⁽²¹⁾. Mossi da un giusto antiformalismo, che li ha portati a temere il modello di una morale teologica costruita come una tavola di precetti ortodossi sì, ma incapaci di suscitare un'adeguata ortoprassi, molti teologi moralisti hanno costruito un'etica della pura ispirazione, capace di modellarsi su qualunque sistema morale storico-concreto e reciprocamente restia a privilegiarne alcuno (se non per motivi empirici del tutto contingenti). Insomma: non esistono norme morali specificamente cristiane; esiste solo un'ispirazione cristiana dell'agire etico! Analogamente sembra più spesso portato a pensare il teologo del diritto cattolico di oggi: non esiste un diritto *specificamente cristiano* — e se ci fosse, ci sarebbero buoni motivi per ritenerlo mera costruzione ideologica⁽²²⁾ —; ai cristiani spetta agire giuridicamente confortati dalla loro fede nella giustizia trascendente di Dio. Questa dottrina, che pastoralmente può apparire confortante, perché tale da *dilatare* senza difficoltà alcuna la possibilità del dialogo interconfessionale e interculturale, quale che sia la sua rilevanza operativa (in merito alla quale non voglio certo entrare) in realtà sul piano della riflessione concettuale, se non viene presentata con le adeguate mediazioni, non può che rivelarsi estremamente pericolosa: fa della teologia un discorso non di annuncio esterno (secondo l'ammonimento paolino: guai a me se non evangelizzo!), ma di rammemorazione interna, la chiude in una cattiva infinità, perché la condanna a ripiegarsi su se stessa in un ambito così limitato da divenire soffocante. Una teologia siffatta rinuncia di principio a entrare nella sfera della conoscenza storica e filosofica; rinuncia al mondo. E questo proprio nel momento storico in cui, più che in ogni altro, appare imprescindibile il programma teologico di Hans Urs von Balthasar: abbattere i bastioni, per riportare il discorso di Dio e su Dio al centro dell'attenzione dell'uomo⁽²³⁾.

Bisogna, dice Lombardi Vallauri, tradurre gli argomenti di fede in altrettanti argomenti di ragione... ma di quale ragione? Qui sembra

(21) Cfr. le preziose osservazioni di R. SPAEMANN, *Wozu handelt die Moralthologie? Bemerkungen eines Philosophen*, in « Internationale katholische Zeitschrift Communio », 6, 1977, pp. 289 ss.

(22) Cfr. J. ELLUL, *Realité sociale et Théologie du droit*, in *Existenz und Ordnung*, Festschrift für Erick Wolf zum 60. Geburtstag, Frankfurt a.M. 1962, pp. 36 ss.

(23) Cfr. H.U. VON BALTHASAR, *Schleifung der Bastionen. Von der Kirche in dieser Zeit*, Einsiedeln 1964, tr. it., *Abbattere i bastioni*, Torino 1966.

emergere molto bene il vizio di fondo di questo argomento: la ragione non è un organo *neutrale* (se non nella prospettiva, a suo modo ben dogmatica, dell'illuminismo); e un ragionare teologico che voglia piegarsi e tradursi in argomentazione razionale o cadrà nell'errore (ideologico) di assumere uno tra i tanti modelli di razionalità come l'unico vero e consistente o si disperderà in una molteplicità di epifanie razionali, tutte speciose e tutte fundamentalmente relative.

Ciò non significa, ovviamente, che la fede (la teologia) non debba rispettare fino in fondo la ragione e le sue esigenze. Anzi, è proprio dello statuto della teologia — come disciplina che pretende di possedere una sua scientificità — il saper rinunciare al simbolo e al mito, per progredire solo attraverso una comunicazione razionale ⁽²⁴⁾. Ma la ragione su cui la teologia si fonda, o a cui la teologia fa appello, è una ragione situata in un ambito non neutrale, né neutralizzabile: un ambito che di principio sia aperto all'*accoglienza* di significati che *la ragione stessa è incapace in quanto tale di produrre* (ed è questo fundamentalmente l'ambito che è stato indispensabile al *kerygma* per poter entrare nella storia dell'uomo). In questo è propriamente da vedere lo specifico del principio cattolico. Esso non reputa l'ambito delle cose profane come irrilevante per la logica della salvezza; non lo reputa tale, per una duplice motivazione, che instaura una benefica circolarità: perché sa che la stessa *autentica* comprensione delle cose profane implica un'apertura alla fede e perché sa nello stesso tempo che solo una apertura alla fede (almeno *implicita*) rende possibile una autentica comprensione delle cose profane. Ogni tentativo di comprendere le cose profane al di fuori di questa prospettiva non può — nella prospettiva teologica — che cadere nell'*inautenticità*; non può, cioè, che rendere alla fin fine non possibile la comprensione stessa. Non si tratta evidentemente di sacralizzare i valori profani o comunque di assolutizzarli come valori teologici; questo davvero realizzerebbe il corto-circuito intellettuale stigmatizzato con tanta efficacia dal giovane Barth ⁽²⁵⁾. Si tratta piuttosto di comprendere i valori profani grazie alle sollecitazioni intellettuali della teologia e agire di conseguenza su di essi, donando loro una vitalità nuova e nuova forza di autoaffermazione. Su questo punto l'incompren-

⁽²⁴⁾ Cfr. J. RATZINGER, *La Chiesa e la teologia scientifica*, in « Communio », n. 66, 1982, pp. 36-47.

⁽²⁵⁾ Si rilegga in particolare il saggio *Il cristiano nella società* del 1920, tr. it. in *Le origini della teologia dialettica*, Brescia 1976, p. 30.

sione della teologia protestante nei confronti di quella cattolica è e rimane grave (anche se bisogna ammettere che sulla teologia cattolica stessa — il più delle volte troppo pigra per formulare con assoluta precisione il proprio legittimo statuto — ricade parte di questa responsabilità). La battaglia che la cultura cattolica combatte da anni su alcuni fronti che tutti conosciamo, dalla questione del divorzio a quella dell'aborto, dalla difesa della democrazia alla condanna del razzismo, per citarne solo alcuni, è ben emblematica al riguardo: questi infatti son tutti ambiti che bene possono essere difesi e argomentati razionalmente, ma che una ragione *illuministicamente neutrale* non riesce con le proprie forze a sindacare; essa ha bisogno di un *supplemento d'anima* (per dirla con Bergson), o, per restare nelle linee argomentative che qui sto difendendo, ha bisogno di essere attivata da una forza che essa, come mera ragione, non possiede e che solo la teologia (non per merito proprio, ma per merito della parola di Dio che la anima) è in grado di darle.

La teologia, a ben vedere, quando rimane fedele alla propria ispirazione originaria, opera quindi sempre in questo modo: non alterando le categorie dell'esperienza « naturale », ma imponendone una lettura *diversa*. Ed in tal modo essa è in grado di cambiare efficacemente il mondo, pur rispettandolo nella sua identità; rispettandolo anzi fino a tal punto, che spesso esso perde coscienza della complessità delle sue matrici o si illude di averle autoprodotte. È stata la teologia, in altre parole, a operare i più vistosi mutamenti di *paradigma* ⁽²⁶⁾ della cultura giuridica occidentale e quindi (sia detto senza orgogli eurocentrici, ma come mera rilevazione di un dato di fatto) della cultura giuridica *tout court*. E poiché si tratta di una lettura che non è esauribile una volta per tutte, data l'inesauribilità di principio del proprio oggetto (*l'oggetto immenso*, per dirla con Hegel), essa si ripropone in ogni nuovo contesto culturale come sempre nuova sollecitazione ermeneutica, come sempre nuova tensione in ogni ambito conoscitivo ad un rinnovamento interno delle categorie epistemiche.

⁽²⁶⁾ Mi riferisco al « paradigma » nel senso dato a questo concetto da Th. S. KUHN, in *The structure of scientific revolution*, Chicago 1962, tr. it., *La struttura delle rivoluzioni scientifiche*, Torino 1969. GIOVANNI REALE ha energicamente e convincentemente affermato l'utilità di applicare l'epistemologia kuhniana anche alla logica delle scienze umane (cfr. *Per una nuova interpretazione di Platone*, Milano 1987).

3. *La Rivelazione cristiana non ci ha fornito nessuna formula e nessuna indicazione giuridica, però essa ci ha insegnato a comprendere il diritto partendo da « nuove e specifiche » precomprensioni ermeneutiche.*

Cerchiamo di esemplificare brevemente quanto detto. Ritorniamo sul tema, al quale già ho fatto cenno, dei *diritti umani*. Essi, come ha suggestivamente osservato di recente Italo Mancini, costituiscono « il portento dell'età moderna... un portento che ha contribuito a creare quella civiltà del diritto, in cui si deve porre il contributo fondamentale per il costituirsi della cultura e del sentire comune dell'Occidente » (27). Ora, è indubbio che il tema dei diritti costituisce da una parte un elemento *irrinunciabile* nella cultura giuridica che sentiamo nostra e corrisponde puntualmente dall'altra ad un'istanza risolutamente teologica. I diritti umani, ha giustamente scritto Cotta, « corrispondono nel concetto alla verità del messaggio biblico-e-vangelico, secondo il quale *ogni* uomo, *tutti* gli uomini sono fatti a immagine e somiglianza del Dio vivente e creatore, tutti ed ognuno Suoi figli "ed eredi secondo la Promessa" » (28). Un antimetafisico accanito potrà anche cercare di delegittimare la teoria dei diritti umani come astratta e ideologica, ma non potrà negare un dato di fatto, che quello dei diritti dell'uomo è uno dei temi costitutivi e riassuntivi dell'esperienza giuridica della modernità e che il suo affermarsi ha portato a compimento (un compimento a suo modo sempre parziale e sempre ulteriormente maturabile) l'inserzione nelle esperienze giuridiche di un radicale principio di *dissimmetria*: un principio che Socrate presagiva e riassumeva, affermando che è *meglio subire ingiustizia piuttosto che commetterla* (29), ma che si è radicato nelle coscienze solo grazie all'annuncio cristiano (30). Che significato ha nell'esperienza giuridica la *dissimmetria*? Molto semplicemente, che i diritti umani vanno riconosciuti anche nei confronti di chi li neghi; che la dignità è un carattere che non si acquista e non si per-

(27) *Giustizia per il creato*, Urbino 1990, p. 7.

(28) S. COTTA, *I diritti dell'uomo: una rivoluzione culturale*, in « Persona y Derecho », 22, 1990*, p. 13.

(29) PLATONE, *Gorgia*, 468b-469c.

(30) Sulla *dissimmetria* come tratto caratterizzante l'esperienza giuridica, cfr. quanto ho scritto in *Il carattere interpersonale del diritto*, in « Iustitia », 42, 1989, pp. 412-425, pubblicato anche in D'AGOSTINO, *Frammenti di filosofia del diritto*. Seconda serie, Catania 1990, pp. 7-32.

de, nemmeno da parte di chi commetta i peggiori delitti, perché è conaturato all'uomo; e che per quanto nell'esperienza giuridica la tensione verso la simmetria intersoggettiva sia di necessità operante, essa incontra un limite di principio — il limite appunto dell'accettazione della *dissimmetria* — che non ad altro corrisponde che al momento del superamento del formalismo, al momento cioè dell'inserzione nella staticità del diritto della dinamicità della storia. È la logica della *dissimmetria* che rende comprensibile la storicità del diritto e che fa scoprire nella storia del diritto un *sensu*. E che la storia abbia un senso, cioè una sua dinamica vettoriale, che tende asintoticamente ad una sua pienezza, è tra i lasciti ermeneutici decisivi della dimensione escatologica del messaggio cristiano ⁽³¹⁾.

Più sottile, ma forse ancor più rilevante, è il secondo esempio che vorrei portare e che fa riferimento ad una categoria teologica essenziale nel cristianesimo, quella del *martirio*. Sull'essenzialità della testimonianza dei martiri (accanto a quella degli apostoli) per l'edificazione istituzionale della Chiesa primitiva non è qui il caso di insistere: basterà il rinvio al bellissimo saggio di Erik Peterson, *Zeuge der Wahrheit* ⁽³²⁾. Ma la testimonianza dei martiri è stata essenziale anche su di un altro piano, quello che qui ora ci interessa, il piano dell'intendimento della giuridicità. Essa ha di necessità portato ad una ristrutturazione dall'interno della nozione del *diritto pubblico* e di conseguenza di tutto il diritto. La testimonianza dei martiri (in quanto — si noti — radicata in una necessità *teologica*) ha mandato in frantumi l'antica idea di tolleranza religiosa, propria del mondo pagano. I romani, come sappiamo, tutto erano pronti ad accettare da parte di qualsiasi confessione religiosa, purché ciascuna confessione si lasciasse inserire in quel *pantheon* di diritto privato che la *res publica* romana riservava alle religioni. I martiri non potevano tollerare che la loro testimonianza venisse confinata in un ambito privato, perché ciò avrebbe contraddetto la loro pretesa di

⁽³¹⁾ Sulla sintesi di trascendenza ed escatologia nella prospettiva cristiana, cfr. le perfette osservazioni di E. PETERSON, *Il mistero degli Ebrei e dei gentili nella Chiesa*, tr. it., Milano 1960.

⁽³²⁾ E. PETERSON, *Zeuge der Wahrheit*, Leipzig 1937. Sulla rilevanza dell'ermeneutica teologica di Peterson, cfr. l'introduzione di G. RUGGERI a PETERSON, *Il monoteismo come problema politico*, tr. it., Brescia 1983, pp. 7-26. Utili anche i saggi raccolti da A. SCHINDLER, *Monothismus als politisches Problem? Erik Peterson und die Kritik der politischen Theologie*, Gütersloh 1978; v. anche F.S. FESTA, *Monoteismo come problema politico? Sulla « teologia politica » di Carl Schmitt*, in AA.VV., *Tradizione e modernità nel pensiero politico di Carl Schmitt*, Napoli 1987, pp. 139 ss.

essere testimoni della verità. Sul piano materiale, la posta in gioco era bassissima: poteva arrivare fino alla richiesta, obiettivamente minima, di bruciare rapidamente un pizzico di incenso davanti alla statua dell'imperatore. E non c'è da stupirsi che non siano mancati coloro che hanno interpretato il dramma dei martiri dei primi secoli come fondato su di un colossale *equivoco*. Ma di equivoco non si è trattato: sia i martirizzati che i martirizzatori sapevano benissimo — sia pure all'interno delle loro categorie linguistico-culturali — che sul piano dei principi — e per quello che qui ci interessa sul piano del *diritto* — la posta era invece enorme; comportava né più né meno, per usare categorie giuridiche, che *un giudizio sulla possibilità del diritto di sindacare la confessione della verità*. Può lo Stato chiedere ai cittadini di *non pronunciarsi* su questioni attinenti alla verità? L'insegnamento a-concettuale dei martiri fu al riguardo esemplare e risalta ancor meglio se lo raffrontiamo ad un altro insegnamento, quello socratico. Socrate viene condannato ingiustamente, su questo Platone vuole che il lettore non abbia alcun dubbio. Ma la fuga, che gli amici hanno organizzato per sottrarre il filosofo alla cicutà, costituirebbe un'ingiustizia ulteriore: e per convincerne il lettore è necessario lo spazio di un intero dialogo, come il *Critone*. Platone è convinto — e vuole convincerci — che il singolo, sia pure Socrate, non ha un diritto alla verità *contro* quella verità che è incarnata nelle leggi della città; perché non dalle leggi, ma solo dagli uomini Socrate ha ricevuto ingiustizia⁽³³⁾. Che questo discorso sia il più vicino a quello cristiano che sia possibile rinvenire nell'esperienza antica è fuor di discussione; ma è altrettanto evidente che dal discorso cristiano esso resta separato da una linea netta e inequivocabile: per i cristiani non le leggi sono sante, ma solo Dio. La relativizzazione del diritto introdotta nelle nostre coscienze dal cristianesimo è netta e irreversibile⁽³⁴⁾.

4. *Il compito che attende gli studiosi di teologia del diritto è quello di portare a chiarezza e di rendere ragione del necessario apriori teologico del sapere giuridico moderno.*

La nostra conclusione può, a questo punto, essere molto rapida. Secondo Villey, « la Révélation chrétienne ne nous livre aucune formu-

⁽³³⁾ *Critone*, 54c.

⁽³⁴⁾ Su questo punto cfr. le giuste osservazioni di J. RATZINGER, *Orientamento cristiano nella democrazia pluralistica? Sulla irrinunciabilità del cristianesimo nel mondo moderno*, in RATZINGER, *Chiesa, ecumenismo e politica*, tr. it., Milano 1987, pp. 199 ss.

le, aucun principe juridique »: il diritto è realtà strettamente *laica* ⁽³⁵⁾. Su questo non c'è dubbio alcuno: il diritto è laico, come è laica qualunque forma della prassi che venga costituita attraverso il retto uso della ragione e venga orientata attraverso un retto uso della coscienza e non a partire da un immediato riferimento, prerazionale e precoscienziale, alla parola di Dio. Ma sia la ragione, che la coscienza sono *organi*, non *oracoli* ⁽³⁶⁾; e il modo con cui essi sono posti a nostra disposizione non è mai neutrale o univoco. La teologia diviene *teologia del diritto* non perché dia al diritto contenuti positivi (contenuti che anzi non le compete affatto sindacare, come ben dimostrano i perversi risultati cui si è giunti in tutte le epoche dominate da ideologie teocratiche), né a maggior ragione perché metta a disposizione del giurista categorie teologico-dogmatiche (che sono del tutto estranee al suo orizzonte), ma perché introduce nel circolo ermeneutico, nel quale ragione e coscienza dei giuristi si dialettizzano, una parola nuova, che né la ragione, né la coscienza, in quanto tali, sono capaci di formulare. Non è facile dire se a tale grado di autocoscienza la ricerca teologica sia già giunta; il numero relativamente esiguo di riflessioni recenti esplicitamente dedicate alla teologia del diritto fa supporre che a fronte di un passato che è già passato si ponga un nuovo che stenta a crescere. Ma la direzione in cui questa crescita è destinata ad avvenire è fin d'ora sufficientemente chiara, anche perché corrisponde puntualmente al *logos* del cristianesimo: inserire la parola di Dio nella storia dell'uomo, secondo i modi e i tempi che giungono in ciascuna epoca a maturazione.

⁽³⁵⁾ *De la laïcité du droit selon Saint Thomas*, in *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Paris 1962, p. 214. Cfr. anche VILLEY, *Laïcité, incertitude et mobilité du droit naturel*, in *Pratique du droit et conscience chrétienne*, cit., pp. 101-127.

⁽³⁶⁾ R. SPAEMANN, *Moralische Grundbegriffe*, München 1982, pp. 73 ss. Su questo tema Spaemann è recentemente tornato: cfr. *Glück und Wohlwollen. Versuch über Ethik*, Stuttgart 1989, pp. 110 ss.

