

Diritti per debolezza. Ius gentium, diritti naturali, diritti umani alla luce delle religioni

Francesco Viola

SOMMARIO: 1. I diritti e le teorie dei diritti. – 2. Il progressivo avvicinamento delle religioni ai diritti. – 3. L'antropologia delle religioni. – 4. Dai diritti naturali ai diritti umani. – 5. Dalla legge naturale al diritto delle genti. – 6. Per una giustificazione religiosa dei diritti. – 7. Il silenzio di Dio.

1. I diritti e le teorie dei diritti

I significati delle dottrine e dei concetti giuridici e politici hanno inevitabilmente un carattere storico. Ciò vuol dire non solo che mutano nel tempo, ma anche che la loro origine e i contesti che ne hanno permesso la nascita e ne hanno determinato il senso lasciano in qualche modo un segno ben difficile da cancellare del tutto. Questo vale a maggior ragione per i diritti umani.

Anche ai diritti umani bisogna applicare ciò che Richard Tuck osserva per i diritti naturali: si tratta di un concetto che dipende da una teoria (*theory-dependent*)¹. Ciò significa che esso fa parte di una costellazione di concetti non solo di carattere etico-giuridico (come quelli di dovere, obbligo, legge), ma anche di carattere politico e antropologico. Ovviamente le varie teorie differiscono tra loro non solo per il modo d'intendere tali concetti fondamentali, ma anche per il modo di stabilire le relazioni fra di essi. Spesso sono principalmente i rapporti fra i concetti basilari a distinguere una teoria dei diritti dalle altre. Ma per i diritti umani c'è la complicazione ulteriore che è molto arduo elaborare una teoria che sia in grado di abbracciarli e giustificarli tutti in ragione del pluralismo antropologico che essi sottendono.

La progressiva espansione dei diritti ha reso l'originaria antropologia individualistica, legata ai diritti di libertà e di autonomia, palesemente insuf-

¹R. Tuck, *Natural Rights Theories. Their Origin and Development*, Cambridge University Press, Cambridge 1979, p. 2.

ficiente. Ad essa si sono via via aggiunte un'antropologia relazionale e sociale, che chiama in causa la solidarietà, e un'antropologia situazionale e identitaria, che prende in considerazione gli stati della vita umana e le differenze culturali. Ma ciò ancora non basta, perché si profilano altri orizzonti antropologici, come quello legato all'impatto del progresso scientifico e tecnologico sul modo d'intendere la persona umana².

È ben difficile, se non impossibile, abbracciare in un'unica concezione queste differenti modalità di considerazione della persona umana e dei suoi diritti. Queste implicano a loro volta un differente concetto di diritto umano e delle sue relazioni con i doveri e le responsabilità. Per questo una teoria dei diritti è sempre parziale, cioè tende ad escludere o a non spiegare istanze che pure sono (o dovrebbero essere) intese come diritti. Ciò ha prodotto teorie concorrenti e a volte incompatibili. Si spiegano così anche i tentativi di ripiegamento verso teorie dei diritti minimi, teorie che cercano di contrastare l'espansione eccessiva dei diritti, e quindi la loro ingovernabilità, riducendoli a quelli strettamente essenziali (*basic rights*)³. Ma in realtà i diritti umani portano in sé una pretesa di globalità, di difesa della dignità umana in tutta la sua pienezza⁴. Se non è possibile un'unitaria concezione dei diritti, almeno si dovrebbe rinunciare ad assolutizzarne una e prendere in considerazione anche giustificazioni differenti che intercettano altri profili di tutela dell'essere umano. In quest'ottica è istruttivo osservare l'apporto delle religioni all'antropologia dei diritti umani e alle sue ricadute sul piano etico e giuridico.

Il mio discorso sarà molto parziale, perché mi riferirò quasi esclusivamente al cristianesimo in quanto esempio emblematico di religione rivelata e, al contempo, in grado di comunicare e di dialogare maggiormente con le teorie dei diritti, che spesso usano concetti la cui origine lontana si trova nella stessa tradizione cristiana. Sarà anche molto imperfetto, in quanto sono interessato alla giustificazione dei diritti e alle sue ricadute sul piano della pratica dei diritti, trascurando molti altri aspetti pure importanti, tra cui anche la compatibilità delle credenze e delle pratiche religiose con i diritti. Con tutti questi limiti, che certamente non sono pochi, spero di offrire un'idea generale di quale contributo una religione in quanto rivelata può dare al modo di pensare e di praticare i diritti umani.

²Per le antropologie dei diritti umani rinvio a B. Pastore-F. Viola-G. Zaccaria, *Le ragioni del diritto*, Il Mulino, Bologna 2017, pp. 94-103.

³Cfr., ad es., H. Shue, *Basic Rights: Subsistence, Affluence, and U.S. Foreign Policy*, Princeton University Press, Princeton 1980, cap. I e anche M. Ignatieff, *Human Rights as Politics and Idolatry*, Princeton University Press, Princeton 2001.

⁴Cfr. F. Viola, *Dalla natura ai diritti. I luoghi dell'etica contemporanea*, Laterza, Roma-Bari 1997, pp. 274-276.

2. Il progressivo avvicinamento delle religioni ai diritti

È noto che le religioni sono accusate di guardare più ai diritti di Dio che ai diritti degli uomini e che, quindi, questi ultimi spesso sono visti come antagonisti rispetto ai primi⁵. È vero che le religioni hanno come fine la salvezza degli esseri umani, ma questo non richiede necessariamente che essi abbiano diritti, almeno nel senso oggi corrente. Pertanto, i tentativi di accomodamento delle religioni alla pratica attuale dei diritti umani sono visti come un modo di accreditarsi nei confronti della mentalità dell'uomo contemporaneo per restare in gioco.

Si è pensato ed ancora si pensa che i diritti umani, originariamente formulati nel contesto illuministico della Rivoluzione francese, conserverebbero in modo indelebile questa matrice immanentistica ed anti-religiosa che deriva dalla loro origine. Come si sa, la stessa gerarchia cattolica è stata dominata da questa convinzione per lungo tempo. Per tutto il secolo XIX ha visto nella stessa espressione "diritti umani" l'evocazione di «sfrenate libertà» sovvertitrici dell'ordine voluto da Dio per le società umane.

Secondo un recente studio di Daniele Menozzi questa convinzione non era irragionevole in quanto vi sarebbe un'incompatibilità radicale tra l'idea di una legge naturale e quella dei diritti umani. Poiché l'esistenza della legge naturale è un principio radicato nella visione cattolica della morale e della religione, di conseguenza il progressivo avvicinamento della Chiesa cattolica ai diritti umani non può e non potrà mai arrivare in porto in modo compiuto. Le fasi di allontanamento e di avvicinamento, che si susseguono con alterne vicende, sono condizionate a loro volta dal modo in cui la legge naturale fa sentire la sua voce, ora più imperiosa ora più flebile⁶. Tuttavia bisognerebbe anche tener conto che il richiamo alla legge naturale è sempre un modo per far valere una teoria della legge naturale e una sua interpretazione. Ma la storia mostra che vi sono state e vi sono attualmente differenti teorie della legge naturale anche all'interno dello stesso pensiero cristiano e cattolico. L'incompatibilità notata da Menozzi vale sicuramente per una concezione assiomatica e deduttivistica della legge naturale qual era quella della neoscolastica, ma vien meno in buona sostanza quando la teoria della legge naturale si fa più attenta al modo di conoscere della ragion pratica e alle sue particolari condizioni di esercizio, come si può intravedere in recenti documenti ecclesiali⁷. In generale, non bisogna confondere l'idea di legge

⁵ Per un'elencazione delle categorie di casi in cui si verifica questo conflitto rinvio a S. Ferrari, *Diritti dell'uomo e diritti di Dio. Una tensione ineliminabile?*, in "Rivista di filosofia del diritto", (6/2017) 1, pp. 166-168.

⁶ D. Menozzi, *Chiesa e diritti umani. Legge naturale e modernità politica dalla Rivoluzione francese ai nostri giorni*, Il Mulino, Bologna 2012. Su cui cfr. anche F. Viola, *Chiesa, diritti umani e legge naturale*, in "Dialoghi", (13/2013) 2, pp. 93-97.

⁷ Cfr. Commissione Teologica Internazionale, *Alla ricerca di un'etica universale: nuovo*

naturale con una teoria della legge naturale: l'idea è una, mentre le teorie sono molte e non tutte sono incompatibili con i diritti umani⁸.

L'avvicinamento delle religioni è favorito anche da parte degli stessi diritti umani. Anch'essi sono suscettibili di differenti configurazioni, sicché non bisogna considerare la loro versione individualistica e laicista come quella paradigmatica e compiuta. In realtà i diritti della Rivoluzione francese, quanto alla loro ispirazione o al loro orientamento di fondo, non sono gli stessi di quelli proclamati nella guerra d'indipendenza americana, segnati dalla difesa della libertà religiosa nei confronti delle ingerenze statali. I diritti sottoscritti nella *Dichiarazione universale* del 1948 sono, invece, sorti dalle ceneri dell'Olocausto e tuttavia questa utopia morale di carattere cosmopolita non è decollata subito, ha dovuto aspettare l'esaurirsi del processo di decolonizzazione, la fine della Guerra fredda e la crisi delle ideologie globali. La *Dichiarazione universale* si è risvegliata dall'assopimento con la *Conferenza di Helsinki* del 1975, ma ormai i suoi diritti erano diventati una cosa diversa⁹. Le narrazioni dei diritti sono molte ed ancora non sono finite. Gli stessi diritti possono essere declinati, interpretati ed applicati in modi diversi, perché sono diritti storici, legati al clima culturale in cui sono nati e praticati. Per questo bisogna evitare di assolutizzare il nostro modo d'intendere i diritti e conservare nei suoi confronti un atteggiamento critico, anche per il rispetto del pluralismo.

Le critiche interne al modo attuale d'intendere e di praticare i diritti umani non provengono solo dai sostenitori della legge naturale. Come si sa, i critici più credibili sono coloro che criticano se stessi, perché non sono sospettati di voler veicolare la propria concezione. Così viene notato che i diritti possono essere usati molto male, cioè come legittimazione delle ingiustizie, e che l'epoca dei diritti è anche quella in cui le disuguaglianze sono cresciute enormemente. Viene anche sottolineata l'avvenuta scissione fra la funzione libertaria dei diritti e quella liberatoria, sicché per coloro che non hanno voce i diritti restano solo sulla carta. La versione individualistica dei diritti li rende insaziabili, violenti e conflittuali fra loro. Ed ancora viene denunciata come falsa la raffigurazione dell'esercizio dei diritti come collocata in uno

sguardo sulla legge naturale, Città del Vaticano, Roma 2009. Qui tra l'altro viene sviluppata l'idea di una legge morale naturale che s'identifica con l'esistenza storica di un patrimonio di valori comuni a tutti gli uomini a prescindere dalla loro giustificazione filosofica o religiosa.

⁸ Per la varietà delle teorie sulla legge naturale nel secolo scorso cfr. F. Viola, *Introduction: Natural Law Theories in the 20th Century*, in E. Pattaro-C. Rovarsi (a cura di), *A Treatise of Legal Philosophy and General Jurisprudence*. Vol. 12: *Legal Philosophy in the Twentieth Century: The Civil World*. Tome 2: *Main Orientations and Topics*, Springer, Dordrecht 2016, pp. 3-90.

⁹ Per una ricostruzione convincente della storia dei diritti umani rinvio a S. Moyn, *The Last Utopia. Human Rights in History*, The Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge, Mass., 2010, specie pp. 148-150 e 213.

spazio libero dall'intromissione di altri soggetti ed esente dalla ricaduta nei confronti di altri soggetti, mentre in realtà cresce a dismisura l'interdipendenza indipendentemente dalla volontà degli individui e degli Stati. Insomma, non solo bisogna ripensare i diritti, ma anche far posto ai doveri e alle responsabilità nei confronti dell'uomo e del suo ambiente¹⁰.

In conclusione, la questione dell'incompatibilità o compatibilità delle religioni o della legge naturale nei confronti dei diritti non ha una risposta scritta nei cieli, ma dipende dal nostro modo d'intendere le regole morali e i valori. Dagli effetti delle nostre teorie possiamo giudicare in che senso debbano essere corrette o trasformate. Ciò vale sia nei confronti dei diritti sia nei confronti delle religioni, anch'esse mutano per quanto riguarda le loro applicazioni alle pratiche di vita, anche se sono restie ad ammetterlo.

3. L'antropologia delle religioni

Dobbiamo riconoscere che la relazione concettuale tra le religioni in generale e i diritti umani è strutturalmente molto debole. I diritti umani non solo non sono il loro obiettivo centrale, ma anche non di rado sono stati visti come un ostacolo all'affermazione dei diritti di Dio. Ciò però non significa che le religioni non abbiano dato un contributo rilevante, e spesso decisivo, all'affermazione della dignità umana, che è tra l'altro il fondamento dei diritti. Si può senza dubbio affermare che l'apporto delle religioni è stato quello di porre alcune condizioni necessarie per il riconoscimento dei diritti, anche se questo non è stato direttamente voluto. In questo senso la dimensione religiosa appartiene alla storia dei diritti in modo imprescindibile¹¹.

La ragione fondamentale per cui la problematica dei diritti è per origine e per struttura estranea alle religioni è data dal fatto che esse guardano all'essere umano sotto un profilo che non è quello dei diritti umani, cioè quello della sua autonomia e della sua autosufficienza, ma sotto un'altra ottica che è complementare e del pari centrale, cioè sotto il profilo della fragilità dell'essere umano, della sua contingenza e del suo bisogno di salvezza. Le

¹⁰ Queste critiche si trovano di recente in G. Zagrebelsky, *Diritti per forza*, Einaudi, Torino 2017, ma si possono incontrare anche in scritti di altri autori liberali, primo fra tutti in Norberto Bobbio.

¹¹ Com'è noto, la tesi dell'origine religiosa dei diritti con riferimento al protestantesimo è stata sostenuta dal grande teorico del diritto, Georg Jellinek, nel suo studio del 1895 *Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte. Ein Beitrag zur modernen Verfassungsgeschichte*, Wissenschaftlicher Verlag, Berlin 1996. Più di recente questa tesi è stata ripresa da H. Welzel, *Ein Kapitel aus der Geschichte der amerikanischen Menschenrechte*, in *Rechtsprobleme in Staat und Kirche. Festschrift für Rudolf Smend zum 70. Geburtstag*, Schwartz, Göttingen 1952, pp. 387-411.

culture religiose valorizzano aspetti dell'umanità che non sono considerati dall'etica dei diritti interpretata alla luce della sovranità dell'individuo sulla propria libertà. Mi riferisco in particolare alle dimensioni della sofferenza, della vulnerabilità dell'essere umano e della solidarietà, su cui ha giustamente insistito Martha Nussbaum¹². Il filosofo Gabriel Marcel ha scritto efficacemente che «il carattere sacro dell'essere umano apparirà con maggiore chiarezza quando ci accosteremo all'essere umano nella sua nudità e nella sua debolezza, all'essere umano disarmato, così come lo incontriamo nel bambino, nell'anziano, nel povero»¹³ e – aggiungeremmo oggi – anche nell'immigrato.

Si deve riconoscere che quest'incontro con l'umano è ben più universale di quello proprio di un'etica individualistica dei diritti basata sull'autonomia e l'autosufficienza¹⁴. Qual è l'esperienza elementare dell'essere umano? Quella della sua autonomia o quella della sua fragilità? Se non si trattasse della fragilità, allora bisognerebbe spiegare perché mai l'uomo abbia "bisogno" di aver riconosciuto o attribuito dei diritti da altri. Anche per essere autonomi dobbiamo far ricorso all'aiuto degli altri. Infatti la negazione dei diritti fa emergere drammaticamente una dimensione dell'umanità di carattere transculturale, quella che – secondo Hanna Arendt – accomuna tutti gli esseri umani per il fatto stesso dell'evento della nascita, da una parte un nuovo inizio e dall'altra una richiesta di aiuto¹⁵. Questa nuda umanità non esiste in nessun luogo specifico che trascenda le culture, ma esiste al loro interno. Non si tratta di un apriori trascendentale, ma della comunanza elementare nei bisogni e nelle necessità primarie degli esseri umani unita alla somiglianza nelle risposte.

Dunque, il riconoscimento di diritti presuppone quello della fragilità dell'essere umano e al contempo l'esigenza della sua emancipazione da questo stato d'indigenza. In questo senso le religioni con la loro problematica della salvezza appartengono in modo indiretto alla storia dei diritti.

Con ciò ancora non sembra necessario ricorrere ai diritti. Si potrebbe, infatti, affermare che non tutti i valori umani si possono tradurre efficacemente in diritti e che i diritti da soli non sono sufficienti a proteggere la dignità umana in tutti i suoi aspetti. Vi sarebbe così una sorta di divisione del

¹² Cfr., ad es., M. Nussbaum, *Woman and Human Development. The Capabilities Approach*, Cambridge University Press, Cambridge 2000, pp. 78-80.

¹³ G. Marcel, *La dignité humaine et ses assises existentielles*, Aubier, Paris 1964, p. 168.

¹⁴ Quest'ultima oggi è condotta ad esplorare i diritti della fragilità umana, pur se negli ambiti circoscritti propri della bioetica, quelli della malattia e del fine vita. Cfr., da ultimo, F. Fontana-A. Tarantino (a cura di), *Dignità e fragilità della persona umana*, ESI, Napoli 2017.

¹⁵ Cfr. H.S. Ramírez García, *Nascere e vivere nella società plurale: la cooperazione politica secondo Hannah Arendt*, in *Forme della cooperazione. Pratiche, regole, valori*, a cura di F. Viola, Il Mulino, Bologna 2004, pp. 109-153.

lavoro tra i diritti e le religioni. Queste si occuperebbero piuttosto dei doveri nei confronti dell'umano e della cura dell'umana indigenza. Non basta la libertà e l'eguaglianza, ma ci vuole anche la fraternità¹⁶. In questo senso l'Illuminismo non metterebbe fuori gioco il ruolo proprio delle religioni, ma a patto che stiano al loro posto. Così, da una parte, i diritti potrebbero galoppare indisturbati, rassicurati dal fatto che c'è chi si prende cura degli scarti dell'umanità, e, dall'altra, l'assistenza dei bisognosi verrebbe intesa come un atto supererogatorio di carità piuttosto che come un dovere di giustizia nei confronti dei diritti altrui. Tutto ciò è ben poco convincente, anche se molto realistico. Bisogna cercare un'altra strada.

I diritti umani e i doveri religiosi nei confronti degli esseri umani hanno sicuramente in comune non solo l'universalismo, ma anche il rifiuto di ogni concezione meritocratica della dignità umana: diritti e doveri riguardano gli esseri umani non per i loro meriti ma per il solo fatto che sono umani, cioè per il loro statuto ontologico¹⁷. Si potrebbe anche sostenere che il profilo dei doveri sia ancor più universale. Infatti si possono ammettere delle giustificate limitazioni dei diritti, ma i doveri nei confronti della vulnerabilità e della fragilità umana non vengono mai meno, com'è palese nel caso del carcerato. Visitare i carcerati è un dovere di umanità che non implica la considerazione della detenzione come di per sé ingiusta, anche se contribuisce a non rassegnarsi ad essa.

Nonostante questa e altre comunanze, diritti e doveri di fatto si stanno sviluppando parallelamente senza incontrarsi se non per confliggere tra loro. Il dovere, quando non è un suo mero riflesso, diventa un limite esterno al diritto, che viene compresso senza perdere però tutta la sua potenzialità dominativa. Il diritto a sua volta viene pur sempre inteso come l'asso di briscola che non ha rivali. È possibile una concezione dei doveri che sia al contempo anche una concezione dei diritti? Questa è una domanda che qui vorremmo rivolgere alle religioni. Al pensiero laico chiederemmo invece: è possibile una concezione dei diritti che sia al contempo anche una concezione dei doveri? Forse una risposta attraente a quest'ultima domanda bisognerebbe cercarla nel pensiero femminista, ma non è questo il mio compito attuale.

Data l'attenzione delle religioni per la vulnerabilità umana e per la problematica della salvezza, bisognerebbe chiedersi se non sia possibile elaborare una teoria dei diritti a partire non già dall'uomo autonomo e padrone del proprio destino, che – come abbiamo visto – ha presente solo i doveri degli altri nei suoi confronti, ma dall'uomo fragile e bisognoso di aiuto, che

¹⁶ Cfr. F. Viola, *La fraternità nel bene comune*, in "Persona y Derecho", (49/2003) 2, pp. 141-161.

¹⁷ Per questo rinvio al mio *Lo statuto normativo della dignità umana*, in A. Abignente-F. Scamardella (a cura di), *Dignità della persona. Riconoscimento dei diritti nelle società multiculturali*, Editoriale scientifica, Napoli 2013, pp. 283-295.

è minacciato dai diritti degli altri nei suoi confronti, cioè una concezione dei diritti non già dalla parte dei vincitori ma dalla parte dei perdenti e degli esclusi. Nei confronti di questi ultimi le religioni hanno sviluppato a loro modo una concezione dei doveri, ma ora ci si dovrebbe chiedere se essa non possa essere riletta o riformulata alla luce dei diritti, conservando pur sempre la sua ispirazione originaria. Se ciò fosse possibile, allora le critiche attuali all'età dei diritti non spingerebbero tanto a contrastarli dall'esterno con l'opposizione dei doveri, ma piuttosto a cercare di salvare dall'interno i diritti dalla loro stessa insaziabilità e dalla loro stessa pretesa di assolutezza. I diritti, infatti, sono una conquista etico-giuridica da cui non si può e non si deve tornare indietro. In tal caso si tratterebbe di sviluppare meglio – per usare la distinzione di Zagrebelsky – la concezione liberatoria dei diritti in opposizione alla concezione libertaria che ha prevalso nell'età dei diritti¹⁸.

Al fine di esplorare le possibilità di una concezione dei diritti dal punto di vista delle religioni bisogna preliminarmente accennare a due problematiche che la condizionano. La prima è quella del rapporto tra diritti naturali e diritti umani, mentre la seconda riguarda il rapporto tra la legge naturale e una lettura contemporanea del *ius gentium*.

4. Dai diritti naturali ai diritti umani

C'è una profonda differenza tra i diritti naturali della modernità e i diritti umani del nostro tempo¹⁹. Certamente i secondi sono stati generati dai primi. Basti pensare all'influenza dell'Illuminismo francese sui *Bill of Rights* americani. Ma le circostanze storiche della proclamazione dei diritti e la loro pratica effettiva possono portare molto lontano dalla loro origine storica.

I diritti naturali sono sorti nei pensatoi dei filosofi al fine di dettare le condizioni d'esistenza e di legittimità della società politica fondata sul contratto sociale. Si sono imposti nella storia molto lentamente per affermarsi, infine, con la Rivoluzione francese e la guerra d'indipendenza americana. I diritti umani, invece, sono sorti da auto-obbligazioni degli Stati nei trattati internazionali e nelle costituzioni nazionali dopo la II guerra mondiale e si sono sviluppati attraverso una pratica etico-giuridica sempre più diffusa. I diritti naturali sono stati una teoria (o più teorie) in cerca di una pratica ef-

¹⁸ In realtà Zagrebelsky non tenta quest'impresa, perché resta ancorato ad una concezione strettamente individualistica dei diritti, ma vorrebbe affiancare ad essa come contraltare una teoria dei doveri agganciata al diritto oggettivo. È proprio questa linea di pensiero che intendiamo qui contestare.

¹⁹ Per un'analisi più approfondita rinvio a F. Viola, *I diritti umani sono naturali?*, in F. Botturi e R. Mordacci (a cura di), *Natura in etica*, "Annuario di Etica", 6/2009, Vita e Pensiero, Milano 2009, pp. 69-92.

fettiva, mentre i diritti umani sono una pratica diffusa in cerca ancora di una soddisfacente teoria comprensiva.

In ogni caso i percorsi giustificativi sono esattamente opposti: 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. Conseguentemente, le teorie dei diritti naturali nascono come critica esterna alle società esistenti, mentre le teorie dei diritti umani sono (o dovrebbero essere) una riflessione critica sul senso interno di questa pratica e sui valori che la sostengono. Pertanto, applicare il modello dei diritti naturali alla pratica dei diritti umani non solo farebbe perdere alla teoria una portata esplicativa, ma anche mortificherebbe la ricchezza interna della pratica.

I diritti umani sono diritti positivi a tutti gli effetti. La *Dichiarazione universale* del 1948 è un atto giuridico in piena regola, anche se di *soft law*. Lo sviluppo dei diritti umani avviene mediante un processo di specificazione che è costituito da progressivi atti di positivizzazione, dal piano internazionale a quello nazionale, dal livello costituzionale a quello legislativo e giudiziario. I diritti umani nascono come principi, che traducono valori fondamentali sul piano giuridico e danno vita a regole che li fanno valere in contesti determinati. Niente del genere è avvenuto per i diritti naturali.

I diritti umani non possono essere racchiusi nell'unica categoria del diritto soggettivo moderno, che è tipica dei diritti naturali, senza mortificare il pluralismo antropologico a cui sopra s'è accennato. Di conseguenza i poteri che i diritti conferiscono alle persone devono essere commisurati alle ragioni (*moral rights*) per cui è necessario riconoscere diritti (*legal rights*) e devono essere esercitati in conformità a queste giustificazioni e non già *ultra vires*. La varietà di queste ragioni implica una varietà di poteri e, quindi, di diritti. Il bilanciamento e la ponderazione dei diritti fondamentali non devono essere considerati come un rimedio *in extremis* per risolvere il loro conflitto, ma si tratta in realtà del modello emblematico della pratica dei diritti nella società dell'interdipendenza. Bisogna farsi attenti ai diritti degli altri nell'esercizio dei propri poteri giuridici, sì da mirare nella misura del possibile ad un'armonizzazione delle legittime pretese. La pratica dei diritti umani ha un carattere globale e non è soddisfatta se alcuni prevalgono sistematicamente su altri o se una categoria di soggetti ha maggiori opportunità di soddisfare i propri diritti rispetto ad altri soggetti o addirittura a scapito di altri soggetti.

L'ultima differenza riguarda il carattere essenziale del riconoscimento per la stessa esistenza dei diritti umani in quanto positivi. L'atto del riconoscimento non dovrebbe essere inteso come un atto notarile, cioè come una registrazione dovuta delle pretese avanzate. Al contrario è insieme un'accettazione critica delle ragioni che giustificano i diritti ed un impegno ad ap-

prestare tutte le risorse politiche e giuridiche per la loro soddisfazione. Da questo punto di vista si può affermare che i diritti umani sono sempre i diritti degli altri. Non si tratta soltanto di atti di auto-obbligazione degli Stati e della Comunità internazionale, ma ben più in profondità di un *consensus gentium*, di una convinzione diffusa di ciò che richiede il rispetto della dignità umana. A questo ci s'intende riferire quando si dice che i diritti sono divenuti la *lingua franca* di comunicazione dell'umano.

In conclusione i diritti umani sono storici per l'origine, positivi per lo statuto, progressivi nella specificazione, plurali nella giustificazione, globali nella soddisfazione e relazionali per il riconoscimento²⁰. Hanno bisogno dell'esercizio della ragion pratica che riguarda le azioni da compiere, azioni che sono per loro natura particolari, contingenti, legate alle circostanze, soggette ad eccezioni rispetto alle regole generali. I diritti naturali al contrario sono assiomatici, deduttivi e privi di eccezioni possibili, cioè valgono allo stesso modo in tutte le culture e in tutte le circostanze.

Quanto detto è ovviamente un quadro teorico generale che purtroppo spesso non corrisponde alla realtà. Di fatto succede che i diritti umani sono trattati come se fossero a tutti gli effetti diritti naturali, come se fossero pretese imperiose da soddisfare con absolutezza nella logica possessiva e dominativa del diritto soggettivo moderno. Tuttavia, se quanto s'è detto corrisponde, anche se in modo approssimativo, al dover essere dei diritti umani, allora non solo i diritti legati alle religioni hanno un posto di tutto rispetto nell'Olimpo dei diritti umani, ma soprattutto c'è uno spazio per un contributo fattivo delle religioni all'elaborazione di una teoria dei diritti umani.

5. Dalla legge naturale al diritto delle genti

Il secondo profilo da considerare riguarda una rivisitazione della dottrina della legge naturale alla luce di una riattualizzazione del concetto di *ius gentium*.

A questo proposito debbo ricordare che prendo in considerazione solo le religioni rivelate e non già quelle cosmiche. La rivelazione implica un intervento del divino nella storia umana e, quindi, un'accettazione del carattere imperfetto e progressivo della comprensione umana del messaggio rivelato. In questo contesto la legge naturale è intesa come una manifestazione della volontà di Dio che per la sua ragionevolezza è comprensibile anche da coloro che non sono credenti. D'altronde la legge naturale nella sostanza contiene quei doveri di giustizia nei rapporti interpersonali che sono la base necessaria per una vita sociale ordinata, cosa che ogni religione auspica e pro-

²⁰ Su questi temi cfr. I. Trujillo-F. Viola, *What Human Rights Are Not (Or Not Only). A Negative Path to Human Rights Practice*, Nova Science Publishers, New York 2014.

muove. Ma i rapporti tra il diritto naturale e le religioni sono molto complessi e per nulla scontati. Tra l'altro si pongono in maniera diversa a seconda della religione considerata²¹.

Il fatto è che la legge naturale, se intesa come quell'insieme di principi evidenti ad un uso naturale della ragione umana, di per sé non presuppone quella conoscenza di Dio che le religioni rivelate intendono manifestare. In alcuni casi non presuppone neppure l'esistenza di Dio. Non mi riferisco soltanto al famoso *etiamsi daremus* di Grozio e al giusnaturalismo razionalistico moderno che ne è derivato. Anche il giusnaturalismo platonico, aristotelico e stoico non sono chiaramente dipendenti dall'esistenza di Dio.

Le religioni, da parte loro, presuppongono che Dio esista e che si riveli agli esseri umani, sicché il credente può avere una certa qual conoscenza per fede della natura divina, della volontà di Dio e dei suoi disegni (e non solo della sua esistenza). È vero che questo messaggio di salvezza solitamente non è in contrasto con la legge naturale e anzi spesso volte la conferma e la rafforza. Ma, così facendo, ne nega anche l'autosufficienza e l'autonomia²². Anche nel famoso passo della lettera ai Romani²³, in cui Paolo fa appello ad una legge scritta nel cuore che rende anche coloro che vivono al di fuori della rivelazione ebraico-cristiana responsabili di fronte a Dio, si fa implicitamente riferimento ad una conoscenza di Dio incomprendibile al di fuori della stessa rivelazione ebraico-cristiana. È questo, infatti, un discorso che non a caso è rivolto agli stessi credenti o ai gentili affinché diventino credenti. Forse un discorso simile si potrebbe fare a proposito dei sette precetti noachidi, anche se è molto controverso che si tratti propriamente di una versione del diritto naturale²⁴.

Quindi possiamo dire che la rivelazione mette a nudo la vera e propria giustificazione dei precetti di diritto naturale, la loro radice ultima, cioè la sapienza e il volere divino. Nello stesso tempo assicura la conoscenza di tali precetti in ragione della fragilità e debolezza della conoscenza umana. Come noterà spesso Tommaso d'Aquino, Dio rivela anche ciò che è accessibile

²¹ Una recente rassegna dei rapporti delle tre religioni rivelate con la legge naturale si trova in A.M. Emon-M. Levering-D. Novak, *Natural Law. A Jewish, Christian and Islamic Dialogue*, Oxford University Press, Oxford 2014.

²² I punti della predicazione di Gesù Cristo che riguardano implicitamente, ma inequivocabilmente, la legge naturale sono stati individuati, ad es., nelle affermazioni sull'indissolubilità del matrimonio (*Mt* 19.3-12), che è riferita all'ordine originario e divino della creazione, nel riconoscimento che il giudizio sul bene e sul male viene dall'interno dell'uomo (*Lc* 12.57), nella formulazione della regola d'oro (*Mt* 7.12). Cfr. J. Fuchs, *Natural Law. A Theological Investigation* (1955), trad. H. Reckter-J.A. Dowling, Sheed and Ward, New York, 1965, pp. 33-37. Cfr. anche F. Viola, *Cristianesimo e legge naturale*, in "Daimon", (4/2004), pp. 243-265.

²³ *Rom* 1, 18-32.

²⁴ Cfr. D. Novak, *Natural Law and Judaism*, in *Natural Law. A Jewish, Christian and Islamic Dialogue*, cit., p. 33.

alla ragione umana affinché anche gli insipienti e gli incolti possano essere aiutati nel cammino della salvezza.

D'altra parte, a sua volta la legge naturale svolge la funzione di garanzia della ragionevolezza della rivelazione. Questa non è contro la ragione e contro la natura umana²⁵, anche quando apre prospettive soprannaturali accessibili solo dalla fede. «Non agire secondo ragione è contrario alla natura di Dio»²⁶. Sappiamo bene quali sono stati e sono i tormenti degli interpreti e dei teologi di fronte a comandi di Dio che sembrano violare apertamente precetti della legge naturale (come, ad esempio, il sacrificio di Isacco o il furto dei vasi degli egiziani). In questi casi il conflitto è tra il comando di Dio e i diritti naturali che derivano dalla legge naturale. È questa un'obiezione che non può essere trascurata senza mettere in pericolo la credibilità stessa di un messaggio rivelato.

In conclusione, la legge naturale è senza dubbio una condizione di credibilità della rivelazione, ma questa a sua volta la avvalora e la assorbe in sé dando di essa una giustificazione ultima. La stessa rivelazione viene considerata come il compimento e il superamento della legge naturale. Anche la Torah è considerata come la più completa versione della legge di Dio rivolta a tutti gli uomini e lo stesso deve dirsi per la legge dello spirito proclamata da Gesù nel *Discorso della Montagna*. Anche se le religioni danno vita ad una comunità particolare, il loro messaggio ha un'aspirazione universale. In questo le religioni sono ben diverse dalle culture. Il popolo di Dio attuale si considera sempre come un avamposto.

In questo senso si può parlare di un diritto divino rivolto a tutte le genti e in cammino all'interno della storia umana. Pertanto, si dovrebbe ritenere che per il credente non ci sia a stretto rigore bisogno della legge naturale nella sua forma puramente astratta o concettuale, qual è quella sviluppata dal giusnaturalismo moderno e in certo qual modo presente anche nella neoscolastica.

C'è però un altro modo di considerare la legge naturale, un modo ben più esistenziale ed esperienziale. L'idea di una legge morale naturale evoca l'esistenza storica di un patrimonio di valori comuni a tutti gli uomini a prescindere dalla loro giustificazione filosofica o religiosa. Non si tratta di una costruzione concettuale astratta, ma prima di tutto di una costante antropologica dell'umano, per quanto variamente intesa e praticata, che ha tratto profitto dalle prove della storia e dalle consolidazioni delle tradizioni. Certamente la sua giustificazione filosofica o religiosa è ben lungi dall'essere irrilevante e – come ben sappiamo – è fonte di conflitti e di divisioni e, tuttavia, non si tratta di un dialogo tra sordi, ma tra persone che condividono in ge-

²⁵ Benedetto XVI, *Fede, ragione e università. Ricordi e riflessioni. Discorso ai rappresentanti della scienza (Aula Magna dell'Università di Regensburg)*, 12 settembre 2006.

²⁶ *Ibidem*.

nerale gli stessi valori e la cura dell'umano. Persino la ragione illuministica deve riconoscere di nascere in questa culla che la tiene in vita.

Si può anche parlare dell'umanesimo come di una grande tradizione universale generata dall'incrocio delle grandi sapienze del mondo. Della sua esistenza ci accorgiamo soprattutto quando la storia umana decade nella barbarie in qualche parte del mondo. Questa sapienza dell'umanità come tale, a cui partecipano anche le religioni, – come ha detto Benedetto XVI – non si può gettare impunemente nel cestino della storia delle idee²⁷.

Ed allora si comprende perché il richiamo al *ius gentium* non è qui fuor di luogo. Come si sa, il *ius gentium* è quel diritto che i romani hanno usato per i rapporti con gli altri popoli, rapporti commerciali soprattutto, per i quali era impraticabile il ricorso al *ius civile* pieno di formule arcaiche incomunicabili. Da diritto della superiorità romana sui popoli vicini il diritto delle genti divenne nell'epoca imperiale l'insieme delle leggi comuni a tutti i popoli. Ovviamente non dobbiamo confonderlo con il diritto internazionale della modernità (*law of nations*) di cui ancor oggi siamo gli eredi²⁸. Tra i due modi di concepire il diritto delle genti c'è la differenza introdotta dalla ingombrante presenza dello Stato moderno.

Nel pensiero medioevale possiamo incontrare accese discussioni sulla natura di questo diritto: è diritto naturale o diritto positivo? Tommaso d'Aquino, per esempio, era dell'avviso che si trattasse di un diritto positivo vero e proprio, ma derivato come una conclusione dai principi primi del diritto naturale. Questa mi sembra la spiegazione più convincente a patto di non intendere queste conclusioni in modo puramente deduttivo, ma come un processo di positivizzazione ricco di alternative tutte ragionevoli. Il ragionamento è sempre una forma di inculturazione. L'aspirazione è quella di un diritto positivo universale o universalizzabile. Potrebbe sembrare una contraddizione in termini, perché il diritto positivo è sempre particolare, e tuttavia nell'epoca della globalizzazione e dell'internazionalizzazione del diritto questa particolarità si comunica ad altre culture²⁹.

Il *ius gentium* risorge oggi come un *corpus iuris* composto da principi comuni di civiltà giuridica, quali i diritti umani e i principi del *rule of law* e del costituzionalismo, ma anche dalla comunicazione interculturale di forme giuridiche di vita che hanno dato buona prova di sé consolidandosi in istituti giuridici, e soprattutto da pratiche interpretative e argomentative, che hanno una relativa indipendenza dai luoghi in cui si attuano e possono comunicarsi in altre parti del mondo. Non si tratta di un corpo di principi e

²⁷ Benedetto XVI, Allocuzione per l'incontro all'Università degli studi di Roma "La Sapienza", 2008.

²⁸ Cfr. F. Viola, *Ius gentium e Ius cogens. Alle radici del diritto internazionale dei diritti umani*, in V. Possenti (a cura di), *Pace e guerra tra le nazioni*, Guerini e Associati, Milano 2006, pp. 169-194.

²⁹ Cfr. S. Cassese, *Universalità del diritto*, Ed. Scientifica, Napoli 2005.

di orientamenti giuridici uniforme o sistematico, ma di un serbatoio di forme giuridiche di vita comune che hanno retto la prova della storia e sono in qualche modo universalizzabili e intercambiabili, cioè non prigioniere nelle *enclaves* culturali³⁰.

Se gettiamo uno sguardo in questo patrimonio comune formatosi in modo alluvionale, incontriamo anche un'attenzione crescente per quella fragilità umana che – come s'è detto – è il punto di vista delle religioni. Ma la cura dell'umano non è appannaggio esclusivo delle religioni. Anche il diritto se ne occupa. Basta considerare oggi lo sviluppo del diritto internazionale umanitario, come distinto dal diritto internazionale generale e dalla protezione internazionale dei diritti umani.

Seyla Behabib ha notato la diffusione attuale di «norme cosmopolitiche» (come ad esempio quelle legate ai crimini contro l'umanità e anche quelle legate al fenomeno migratorio)³¹. Queste norme non sono derivate da diritti universalmente riconosciuti né dalla legge naturale, ma da situazioni di emergenza in cui si trovano esseri umani vittime di gravi sofferenze, causate dalle guerre o da altre calamità provocate dall'uomo o dalla natura. Il principio generale è quello che bisogna venire in soccorso della vulnerabilità umana e dei bisogni più elementari degli esseri umani senza stare a considerare il problema dei diritti e delle responsabilità.

È nella sostanza l'atteggiamento tipico del buon samaritano, che non intende difendere diritti ma lenire sofferenze, non va alla ricerca di responsabilità ma semplicemente intende portare un soccorso laddove c'è uno stato di estremo bisogno. Ciò richiede l'assunzione di una posizione di neutralità, imparzialità, indipendenza e non discriminazione in relazione ai diritti stessi e alle appartenenze. Questo è un principio di ragionevolezza che s'impone innanzi tutto nella società civile internazionale e non ha un'origine politica. Vi sono doveri per le comunità politiche e per gli Stati che non dipendono dal loro riconoscimento formale. Si tratta di doveri "naturali" nei confronti dell'umano. Gli esseri umani devono trattare ed essere trattati con umanità. L'uguale trattamento riguarda non solo i diritti, ma anche i doveri. Questo principio precede ogni altra regola morale o giuridica, poiché non è che la trascrizione normativa della reciprocità alla luce della regola aurea, che non a caso è stata proclamata e difesa prima di tutto dalle religioni, a partire dal confucianesimo³².

Ebbene, le religioni considerano questa situazione esistenziale di fragilità

³⁰ Per le origini medioevali del concetto di *corpus iuris* cfr. Cfr. H.J. Berman, *Law and Revolution. The Formation of the Western Legal Tradition*, Harvard U.P., Cambridge (Mass.), 1983.

³¹ S. Benhabib, *Another Cosmopolitanism*, Oxford University Press, Oxford 2006; trad. it., *Cittadini globali*, Il Mulino, Bologna 2008.

³² Cfr. F. Viola, *Ragionevolezza, cooperazione e regola d'oro*, in "Ars interpretandi", (7/2002), pp. 109-129.

dell'essere umano come strutturale e non già semplicemente come un'emergenza. Può questo essere un fondamento da cui derivare diritti al posto della soggettività moderna possessiva e dominativa?

Dalla risposta a questa domanda dipende – a mio parere – la possibilità d'individuare il contributo specifico che le religioni potrebbero dare alla teoria dei diritti. Questa senza dubbio è già stata influenzata dalle religioni attraverso il processo di secolarizzazione. Concetti teologici sono diventati principi intorno a cui si sono costruite dottrine politiche e giuridiche; movimenti sociali religiosamente ispirati hanno prodotto istituzioni politiche durature. Persino il concetto moderno di diritto soggettivo elaborato da Grozio ha un'origine religiosa. Ma si tratta in questi casi di concetti che si sono lasciati alle spalle la loro origine e si sono sviluppati per conto proprio. È possibile parlare dei diritti restando sempre all'interno della religione? Tenterò una risposta sulla base della religione ebraico-cristiana.

6. Per una giustificazione religiosa dei diritti

Certamente nelle religioni rivelate c'è un presupposto che è comune anche a tutte le concezioni dei diritti. Nessuna rivelazione avrebbe senso se non si rivolgesse ad esseri capaci di libertà e di azione consapevole. I comandamenti di Dio richiedono e chiedono obbedienza e questa è possibile solo da parte di esseri liberi, altrimenti essi sarebbero mossi come strumenti o come schiavi. Ma questa è solo una condizione necessaria ma non sufficiente per i diritti, quella della capacità di essere un titolare di diritti. Essere capace di diritti non significa ancora avere diritti.

Il punto centrale si trova nel ruolo assegnato all'essere umano all'interno della creazione nell'ebraismo e nel cristianesimo. Esso è strettamente collegato al suo essere a immagine e somiglianza di Dio. «Dio disse: "Facciamo l'uomo a nostra immagine, secondo la nostra somiglianza: domini sui pesci del mare e sugli uccelli del cielo, sul bestiame, su tutti gli animali selvatici e su tutti i rettili che strisciano sulla terra"»³³. Come deve essere inteso questo "dominio"? Le risposte possono essere e sono state più di una, anche perché interpretazioni di origine secolare possono influenzare quella strettamente teologica. Il processo di secolarizzazione è a doppio senso.

Credo che si possano ricondurre a tre modelli principali le relazioni di giustizia tra soggetti capaci di diritti e i beni di cui abbisognano e che usano³⁴. Avverto che questi beni devono essere intesi nel senso più vasto e comprensivo: non solo i beni materiali ma anche quelli immateriali, non solo

³³ Gen 1, 26.

³⁴ Questa sistematica è tratta da M.J. Sandel, *Liberalism and the Limits of Justice*, Cambridge University Press, Cambridge 1982, pp. 82-95.

quelli esterni ma anche le risorse soggettive, le proprie qualità e i propri talenti naturali. Tutto questo è racchiuso in quell'espressione biblica che si rivolge alla creazione tutt'intera.

Il primo modello di "dominio" è quello di un possesso inteso nei termini della proprietà. Ci sarebbe una relazione originaria tra la persona e le sue dotazioni, che è fondata sulla libertà naturale e sull'eguaglianza naturale di tutti gli uomini. Questo è il modello dei diritti naturali, che di recente è stato riproposto sulla scia di Locke, ma in modo estremo, da Robert Nozick.

Il secondo modello di "dominio" è quello di un possesso inteso come custodia e amministrazione di beni che sono all'origine comuni e che debbono essere protetti, usati e distribuiti secondo criteri di giustizia e in modo da non escludere alcuno. Se aggiungiamo che la fonte di questa comunanza risiede nella provenienza dei beni e delle stesse persone umane dall'opera creatrice di Dio, allora questo paradigma appare essere quello più adatto ad interpretare la concezione religiosa dei diritti e per questo vi ritorneremo. «Che cosa possiedi che tu non l'abbia ricevuto? E se l'hai ricevuto, perché te ne vantanti come se non l'avessi ricevuto?»³⁵.

Il terzo modello è intermedio fra il primo e il secondo. Il possessore non è né un proprietario né un guardiano, ma un depositario provvisorio di beni che devono ancora essere assegnati alle persone secondo giustizia. Esse ancora non possono vantare pretese morali su questi beni e devono aspettare la formazione di istituzioni sociali e politiche atte ad una distribuzione equa e giusta. Secondo John Rawls ciò che spetta alle persone viene dopo la costituzione di istituzioni e procedure formulate nella posizione originaria. Le pretese morali delle persone devono aspettare il loro arrivo per essere legittime, prima di questo sono arbitrarie. In questo paradigma resta oscura la provenienza dei beni e la ragione della loro comunanza originaria, che d'altra parte dovrebbe fondare lo stesso diritto politico di allocare giustamente le risorse comuni³⁶. Ma non possiamo qui fermarci ad esaminare il modello rawlsiano, che in realtà è molto influenzato dalla prospettiva teologica, anche se la nasconde accuratamente. Resta il fatto che insieme al secondo modello appartiene alla problematica dei diritti umani e non già a quella dei diritti naturali a cui si riferisce il primo.

Nessuno di questi tre modelli esclude il principio della comune destinazione dei beni, anche se solo il secondo lo giustifica apertamente in termini teologici. Infatti, il principio della destinazione universale dei beni era già stato formulato dalla filosofia stoica ed è stato adottato dai Padri della Chiesa in quanto adatto ad illustrare la situazione normativa conseguente alla creazione. Dio non ha operato un'assegnazione preventiva dei beni e dei diritti alle persone. Anche quando distribuisce talenti e doti personali, li de-

³⁵ *I Cor* 4, 6.

³⁶ Cfr. la critica a Rawls di Sandel, *op. cit.*, p. 102.

stina per il bene comune e a vantaggio della creazione tutt'intera.

In origine tutti i beni della terra sono comuni, cioè sono *res omnium* o *res communes omnium* come pensava Cicerone. Tommaso d'Aquino riteneva che «*secundum ius naturale omnia sunt communia*»³⁷. Se fossero *res nullius*, allora basterebbe l'occupazione o l'*apprehensio* a giustificare l'esclusione degli altri dal godimento del bene. Ciò che è comune esclude al contempo che non sia di nessuno e che sia solo di qualcuno, essendo propriamente di ognuno³⁸.

È interessante notare quanto questo principio, ancor oggi difeso dalla dottrina sociale della Chiesa³⁹, sia stato persistente anche nella filosofia politica moderna e quanto sia stato fruttuoso. Senza di esso non si può comprendere il pensiero giuridico di Grozio né quello politico di Locke e possiamo anche pensare che sia ancora presente in modo occulto nell'esperimento mentale rawlsiano del velo d'ignoranza. La fecondità di questo principio risiede soprattutto nell'essere il punto di partenza per giustificare il diritto soggettivo, cioè il passaggio dallo stato originario di comunanza dei beni all'assegnazione delle titolarità attraverso il diritto di proprietà, che pertanto si concentra nella modernità nel diritto di esclusione degli altri dal godimento del bene. Ma a prima vista il diritto di proprietà appariva incompatibile con l'originaria comunanza dei beni e fondato unicamente sullo stato di peccato e di fragilità umana. Infatti, sia per lo stoicismo sia per la dottrina cristiana delle origini, la proprietà privata era considerata di diritto naturale secondario o derivato. Pertanto doveva essere concepito in modo tale da non far venir meno la destinazione originaria dei beni, anzi al contrario per favorirla.

Ancora oggi si discute se nel diritto romano e nel diritto medioevale sia presente il concetto del diritto soggettivo senza il quale ovviamente non si può parlare di diritti naturali o di diritti umani. Ad esempio, è dubbio che sia presente in Tommaso d'Aquino⁴⁰, mentre – come al solito – Occam anticipa la modernità. Francisco de Vitoria lo formula in modo da non far venir meno la comune destinazione dei beni, ma non siamo più nel medioevo. Secondo Vitoria il regime della proprietà privata o il *dominium proprium* non fa venir meno il *dominium omnium* concepito come categoria di diritto

³⁷ *Summa theologiae*, II-II, 66, 2.

³⁸ Cfr. E. Ancona, *Il comune come bene: una prospettiva aristotelica*, in F. Botturi-A. Campodonico (a cura di), *Bene comune. Fondamenti e pratiche*, Vita e Pensiero, Milano 2014, pp. 79-91. Qui si mostra che secondo Aristotele il concetto di "comune" è collegato alla nozione di "naturale".

³⁹ Cfr., ad es., C. Mellon, *Destinazione universale dei beni*, in "Aggiornamenti sociali", 63, febbraio 2012, pp. 164-168.

⁴⁰ Cfr., ad es., B. Tierney, *Natural Law and Natural Rights: Old Problems and Recent Approaches*, in "The Review of Politics", (64/2002) 3, pp. 389-406 con interventi critici di J. Finniss, D. Kries e M.P. Zuckert e la replica finale di Tierney.

pubblico, che consiste nel “condividere” (*communicatio*) nel tempo della necessità, cioè come diritto a procurarsi il necessario per vivere (caccia, pesca, legna)⁴¹, limitato solo per ragioni accettabili, e come diritto nel caso di estrema necessità e qui Vitoria fa l’esempio dei naufraghi come paradigma della condizione umana. Non si tratta di esempi appartenenti al passato se appena pensiamo alla tragedia dell’immigrazione dei nostri tempi. Più di recente nella dottrina sociale della Chiesa cattolica si precisa che rispetto alla destinazione comune non bisogna fare differenza fra beni naturali e beni prodotti dall’opera umana, quali quelli della cultura e del sapere, tra cui – a mio avviso – bisogna anche porre i diritti umani. Anche i beni della cultura fanno parte della creazione.

La dottrina della comune destinazione dei beni conduce logicamente a ritenere che il bene comune preceda i diritti e che sia la condizione di possibilità della loro armonizzazione. In questo la prospettiva religiosa è incompatibile con il liberalismo politico. È significativo che Ronald Dworkin consideri i diritti umani come quelle pretese degli individui che sarebbe ingiusto da parte del potere politico non soddisfare, anche se ciò fosse di danno al bene comune⁴². Ma senza la priorità del bene comune è impossibile evitare che in pratica i diritti siano esercitati da pochi e che i molti siano di fatto da essa esclusi, pur avendone formalmente la titolarità. Il diritto di ognuno ad avere diritti deve essere coniugato con il dovere di far valere i diritti di tutti. Ciò è possibile se si presuppone un ordine delle libertà senza cui non può esservi una comunità politica.

Nella prospettiva religiosa il bene comune non è quello statale o delle comunità politiche particolari. I popoli e le nazioni sono guardati in un’ottica comprensiva, che alla fin dei conti si estende a tutta la creazione. In quest’ottica bisogna intendere “i diritti di Dio”⁴³, che sono spesso fraintesi come rivali dei diritti umani e ovviamente come sempre vincenti. Non si può di certo pensare che Dio avanzi pretese per soddisfare i suoi bisogni o le sue esigenze. In realtà i diritti di Dio sono un modo infelice per parlare di ciò che s. Agostino ha chiamato “legge eterna”, cioè l’ordine in cui il mondo è stato creato. Non si tratta di un ordine statico o già realizzato, ma di un ordine potenziale che può prendere direzioni diverse. La causa prima rispetta l’autonomia delle cause seconde.

⁴¹ In questo senso Vitoria può essere considerato come un precursore della teoria dei beni comuni. Cfr. M.C. Añaños Meza, *La doctrina de los bienes comunes de Francisco de Vitoria como fundamentación del dominio en el Nuevo Mundo*, in “*Persona y Derecho*”, (68/2013) 1, pp. 103-137 ed anche il mio *Beni comuni e bene comune*, in “*Diritto e società*”, 2016, 2, pp. 381-398.

⁴² R. Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Harvard U.P., Cambridge (Mass.) 1978, p. 269.

⁴³ È chiaro che qui non ci riferiamo al diritto divino, cioè agli ordinamenti giuridici religiosi su cui ha scritto con lucidità S. Ferrari, *Lo spirito dei diritti religiosi. Ebraismo, cristianesimo e islam a confronto*, Il Mulino, Bologna 2002.

In base alla suddetta citazione della Genesi gli esseri umani sono chiamati a collaborare all'opera di Dio, che non soltanto pone l'essere delle cose ma anche provvede al loro compimento. La dottrina tomista della legge naturale come partecipazione della legge eterna alla creatura razionale rende bene quest'idea di cooperazione nell'esercizio dei diritti divini che governano la creazione⁴⁴. Nel cristianesimo questa cooperazione si estende anche al piano soprannaturale dell'economia della salvezza. Come dirà s. Paolo riferendosi agli apostoli: «siamo cooperatori di Dio»⁴⁵.

Gli esseri umani in quanto cooperatori ricevono solo direttive molto generali e sono anche lasciati liberi di disattenderle. Dio non è come i sovrani terreni che s'industriano a regolare nel modo più stretto possibile il comportamento dei sudditi, anche se non manca chi voglia farcelo credere. I fondamentalismi religiosi sono spesso motivati da una rivendicazione senza mediazioni dei diritti di Dio. Le leggi naturali, invece, sono principi di sfondo e non regole precise. Nell'articolarle è chiamato in causa il nostro senso di responsabilità nei confronti dell'umano e della creazione tutt'intera.

Tra i compiti di questa cooperazione, che possiamo definire "politica" in senso apicale, rientrano anche il riconoscimento e l'assegnazione di diritti, affinché si realizzi la comune destinazione dei beni. Per questo i diritti non devono essere divisivi, ma partecipativi; non devono essere escludenti, ma inclusivi. La loro funzione di difesa dell'io dai poteri esterni non deve escludere la responsabilità nei confronti dei diritti degli altri. La comune destinazione dei beni non deve essere gettata dietro le spalle o annullata una volta che si sono assegnati i diritti, perché questi sono giustificati dalla partecipazione consapevole all'impresa cooperativa di governo del mondo mediante cui si realizza il piano divino.

7. Il silenzio di Dio

Questa concezione religiosa dei diritti ha dunque un carattere politico. Nella teologia medioevale abbondano i collegamenti tra il governo di Dio nei confronti della creazione e quello dei governanti terreni nei confronti del loro regno⁴⁶. L'affermazione che ogni autorità viene da Dio non deve essere intesa come una legittimazione, di cui s'è spesso abusato, ma come l'attribuzione di un carattere "creativo" alle decisioni umane. Locke, che conosceva bene le Sacre Scritture, parla dell'importanza del «silenzio di Dio» non solo riguardo al modo di costituire un'autorità politica, ma anche riguardo ai

⁴⁴ Cfr. L. Dewan, *Wisdom, Law, and Virtue. Essays in Thomistic Ethics*, Fordham University Press, New York 2008, pp. 213-220.

⁴⁵ *1 Cor* 3, 9.

⁴⁶ Cfr. ad es. Tommaso d'Aquino, *De regimine principum*, I, XIII.

criteri che essa dovrebbe seguire per una distribuzione equa⁴⁷. Locke interpreta questo silenzio come un implicito invito rivolto ad esseri liberi ed eguali di servirsi delle risorse già messe a loro disposizione dalla provvidenza divina e, in primo luogo, della ragionevolezza. Questo è propriamente il modo in cui Locke intende l'equità, cioè la distribuzione equa tra esseri eguali. I diritti, infatti, sono l'oggetto della giustizia distributiva.

Ben sappiamo quanto si sia approfittato del silenzio di Dio. Una vera e propria cooperazione dipende da tutte le parti coinvolte. Gli esseri umani errano nel conoscere e sono deboli nel volere e nell'agire. Il rispetto divino della libertà umana è così grande da rischiare, se posso permettermi, una certa imprudenza. Ma lo si può considerare come un riconoscimento inconfutabile di un fondamentale diritto naturale della persona umana, quello della libertà di scelta.

La storia va avanti attraverso tragiche derive e correzioni di rotta, sempre provvisorie e alla lunga insufficienti. Questo ripensamento continuo riguarda non solo il campo della ragione naturale nei confronti della dignità della persona umana, ma anche lo stesso campo religioso. Le religioni mutano sicuramente almeno nel senso che reinterpretano se stesse, ritrovando in se stesse nuova linfa vitale, spesso sollecitate da ciò che avviene al di fuori di esse. Se si chiudono in se stesse, diventano fondamentaliste e sono destinate all'estinzione dopo aver prodotto grandi disastri. I diritti naturali hanno cercato di arginare il potere statale, fortificando la roccaforte dell'io. Ma i diritti umani sono un passo ulteriore, perché sono diritti positivi con cui lo Stato e la Comunità internazionale vincolano se stessi. Non sono i diritti dell'io (*self*), ma i diritti degli altri. Non sono diritti in prima persona, ma in seconda persona. Sono i diritti del tu⁴⁸.

Questi diritti non considerano più gli esseri umani come una specie, cioè come individui a prescindere delle loro differenze, come facevano i diritti naturali, ma come persone irripetibili che chiedono di essere rispettate in tutte le molteplici identità che possono assumere⁴⁹. Questa è una grande conquista, che però minaccia la dimensione cooperativa dell'esercizio dei diritti. Le libertà e identità che sciamano senza più alcun vincolo comune rendono ben difficile il ricorso ad un bene comune, che – come abbiamo visto – è alla base della legge eterna. Questo mi sembra l'ostacolo principale nel rapporto fra diritti umani e religioni sotto il profilo concettuale generale.

Questa utopia religiosa sui diritti e sul loro esercizio è certamente valevole solo per i credenti. Tuttavia partecipa insieme alle altre a quella gramma-

⁴⁷ Nel *First Treatise of Civil Government* Locke prende le mosse da due fatti: il fatto dell'eguaglianza e il fatto storico che Dio non ha designato nessuno come autorità politica sugli altri.

⁴⁸ Cfr. I. Trujillo-F. Viola, *What Human Rights are Not (or Not Only)*, cit., pp. 10-19.

⁴⁹ Cfr. F. Viola, *Diritti e differenze*, in "Dialoghi", (15/2015) 2, pp. 29-36.

tica dell'umano che – come s'è detto – costituisce un patrimonio comune alimentato dalle grandi tradizioni sapienziali. Non è incomunicabile ai non credenti ove si pensi che la comune destinazione dei beni è una tesi ragionevole che tutti dovrebbero condividere, anche senza credere in Dio.

Allo stesso tempo l'evoluzione attuale dei diritti umani, spesso avvenuta al di fuori delle religioni, se non contro di esse, è istruttiva per esse non solo perché è una sfida nei confronti del concetto di bene comune, ma anche perché le aiuta a purificarsi dalle dipendenze culturali sempre in agguato.

Come nota Charles Taylor, «l'idea di fondo è che la cultura moderna, rompendo con le strutture e le credenze della cristianità [da non confondere con il cristianesimo], abbia fatto progredire anche certi aspetti della vita cristiana più di quanto non fosse avvenuto o sarebbe potuto avvenire all'interno della cristianità»⁵⁰. E qui pensiamo non solo allo sviluppo dei diritti umani, ma soprattutto ad una più sensibile attenzione per le sofferenze umane e per le discriminazioni fino all'estensione della problematica della giustizia dai più vicini ai più lontani, fino alle generazioni future e alla tutela della natura⁵¹. Ovviamente ciò è possibile solo quando la rottura dell'involucro storico e contingente della cristianità non significhi la sua sostituzione con regimi ideologici di carattere secolaristico o fondamentalista.

Certamente – come ancor nota Taylor – «l'innegabile estensione del Vangelo è andata di pari passo con la negazione della trascendenza»⁵². Ma questo è un dato di fatto di carattere storico-culturale. Esso di per sé non impedisce di interrogarsi se i diritti sono effettivamente conquiste di umanità e possano essere giustificati e mantenuti chiudendo una volta per tutte le porte alla trascendenza, cioè – se ve n'è una – alla fonte suprema della verità e del bene.

⁵⁰ C. Taylor, *La modernità della religione*, trad. P. Costa, Meltemi, Roma 2004, p. 85.

⁵¹ La sottolineatura dell'amore per il lontano (*Fernstenliebe*) si deve a Nietzsche in opposizione all'amore del prossimo. Ma non sempre indica un progresso morale: spesso è più facile amare i lontani che non i puzzolenti vicini, l'umanità in astratto piuttosto che l'uomo concreto. L'amore per il lontano è autentico solo quando ci si fa prossimi di costoro. Cfr. F. Nietzsche, *Also sprach Zarathustra* (1883-85), in *Nietzsches Werke. Kritische Gesamtausgabe*, vol. VI, Gruyter, Berlin 1968, pp. 73-75. Su questo tema cfr. D. Farias, *Costituzione scritta e religiosità civile. Premesse generali*, in L. Lombardi Vallauri-G. Dilcher (a cura di), *Cristianesimo, secolarizzazione e diritto moderno*, vol. II, Giuffrè, Milano 1981, pp. 755-803.

⁵² Taylor, *La modernità della religione*, cit., p. 95.