

**Di Claudio Sartea**

## ***Jus quia justum. Giuridicità e trascendenza in Francesco D'Agostino***

*Sommario: 1. Dal trascendentale giuridico al Trascendente; 2. Un pensiero dalle profonde radici; 3. Epifanie del Trascendente nell'opera giusfilosofica di D'Agostino; 3.1. Laicità e religione; 3.2. Teologia e filosofia del diritto; 3.3. Il diritto divino; 3.4. Diritto naturale e creazionismo; 3.5. Il fondamento trascendente dei diritti umani; 3.6. Il problematico lascito del secolarismo; 3.7. Fede e diritto, fede nel diritto.*

1. Ispiro il titolo di queste considerazioni commemorative al titolo che Francesco D'Agostino decise di dare al suo volume<sup>1</sup> di “Lezioni di filosofia del diritto e della religione”, come recava il sottotitolo del libro pubblicato nel 2012: il luogo, negli scritti dell'Autore, in cui in modo netto e con l'importanza e visibilità di un titolo di copertina i due temi centrali del presente scritto, diritto e religione, s'incontrano espressamente.

La connessione teoretica di reale ed ideale, fino alle soglie del Trascendente, è una delle chiavi di volta – forse la più pregnante e caratteristica – che rende solido ed unitario un pensiero, come quello di Francesco D'Agostino, che ha saputo spaziare e produrre progressi o almeno seminare provocazioni importanti in tanti domini anche epistemologicamente lontani. Non è questo il contesto in cui approfondire in maniera analitica le possibili definizioni di religione e religioso, da un lato, e di diritto e giuridico, dall'altro: quel che possiamo comunque dare per acquisito è che nel pensiero dell'Autore vengono superate le dicotomie di cui la modernità si è fatta scudo (e rigida armatura argomentativa, ma anche gabbia), ed i due universi semantici, quello naturale e quello soprannaturale, confermano la propria attitudine ad un dialogo fitto e fecondo – pur nella chiara distinzione tra sacro e profano, tra ciò che attiene alla fede come dono soprannaturale e ciò che s'inserisce nell'orizzonte temporale e mondano, distinzione che connota la laicità di Francesco D'Agostino, e di cui tra poco parleremo meglio.

---

<sup>1</sup> F. D'Agostino, *Jus quia justum. Lezioni di filosofia del diritto e della religione*, Giappichelli, Torino, 2012.

Preliminarmente è necessario tuttavia porre in evidenza l'atteggiamento mentale dell'Autore, che appunto rigetta gli schematismi separatisti e, oltre alla grande divisione che s'iscrive nell'accettazione della cosiddetta legge di Hume, chiaramente si lascia alle spalle anche gli sdoppiamenti del laicismo così diffuso nei Paesi di tradizione cattolica (assai meno, curiosamente ma non inspiegabilmente, in quelli protestanti): per D'Agostino, *metafisico* non equivale a *religioso*, nel senso di dogmatico e fideistico, proprio perché metafisico è ancora pienamente razionale; e d'altra parte, se la fede soprannaturale, con i suoi inevitabili e caratteristici dogmi, va al di là della razionalità, non necessariamente si colloca al di là della ragionevolezza – almeno nei termini di una comprensibile e radicata esigenza umana. D'Agostino guarda con attenzione e rispetto alla secolarizzazione (fenomeno culturale che di per sé, tra l'altro, è di principio cristiano, ma questo è un altro, più ampio discorso che non è qui il luogo per sviluppare), a cui ha dedicato sin dagli inizi importanti ed acuti studi<sup>2</sup>, consapevole che essa non si identifica affatto con l'emarginazione o addirittura la programmatica eliminazione della questione su Dio (*etsi Deus non daretur*) tipica semmai di quello che Charles Taylor denomina “secolarismo escludente”.

Proseguendo nella riflessione sul sottotitolo (ed a questo punto anche il titolo) del libro di D'Agostino, è opportuno rimarcare come l'affiancamento di giusto e religioso sia rivelativo di una prospettiva in cui, salve le premesse di cristiana laicità suddette, la giustizia si manifesta alla stregua di un trascendentale del diritto (del diritto positivo in particolare). Ecco come, nel pensiero dell'Autore, trascendentale e trascendente trovano un punto di contatto, che rispetta entrambi i versanti dell'indagine euristica: quello profano, dedito alla filosofia del diritto; quello religioso, dedito alla filosofia della religione. (o anche, se riguardato dal punto di vista della scienza sacra, la teologia del diritto, di cui D'Agostino è stato maestro). La cresta che delimita i due versanti ed al contempo li unisce e salda, se lo comprendiamo, è proprio la giustizia, che sin dall'esclamazione di Aristotele è la più bella tra le virtù, bella come la stella della sera e quella del mattino (l'esplorazione del mistero nella sua umbratile impervietà, e l'investigazione del vero razionale alla luce delle ordinarie capacità della mente umana, appunto).

2. Francesco D'Agostino non solo era conosciuto – ed apprezzato ma anche spesso contestato, o emarginato – in quanto pensatore cattolico: lo era profondamente, la cultura cristiana (in tutta la sua estensione, nel tempo e nella molteplicità di forme in cui si è manifestata nei secoli)

---

<sup>2</sup> Raccolti in F. D'Agostino, *Diritto e secolarizzazione. Pagine di filosofia giuridica e politica*, Giuffrè, Milano, 1982, titolo poi ripreso dai suoi allievi per gli scritti in onore, pubblicati da Giappichelli nel 2018: A. Amato, S. Amato, L. Palazzani, *Diritto e secolarizzazione. Studi in onore di Francesco D'Agostino*, Giappichelli, Torino, 2018.

era lo sfondo della sua riflessione e talvolta la guida verso nuove, originali scoperte ed acquisizioni. Il che non era mai a scapito della sobria laicità dei suoi argomenti, della razionalità del suo metodo, della portata culturale universale delle tematiche elette ad oggetto di ricerca. Egli sapeva dialogare con intellettuali credenti, santi, filosofi e teologi cristiani di tutte le epoche, invocandoli più che come argomenti di autorità (*ipse dixit*), come testimoni di fecondi pensieri o credibili incarnazioni della verità o almeno dell'affidabilità antropologica della fede cristiana. È raro che in una conferenza, in uno scritto anche relativamente breve, egli non menzioni un episodio storico o letterario che si riallaccia alla religione (non solo quella cristiana, ovviamente più rappresentata delle altre: talora il rimando è alla tradizione ebraica, talmudica in particolare, o a quella islamica, o induista, o anche buddista); così com'è raro che non vi sia nei suoi testi la citazione di un pensatore credente (con grande rappresentazione di Agostino e Tommaso, ma significativa presenza anche di Dante, Lutero, Thomas More, Roberto Bellarmino, Alfonso Maria de' Liguori, Antonio Rosmini, Romano Guardini, Jacques Maritain, Hans Ursus von Balthasar, solo per citarne alcuni).

In ogni caso, la sua adesione al credo cattolico non si è limitata all'erudizione o alle prospettive teoriche: per D'Agostino la fede è stata anzitutto un processo intimo e coerente, faticoso ed a volte dolente ma senza tentennamenti né, all'opposto, fanatismi. Al contempo, egli ha ripetutamente censurato l'atteggiamento fideistico e pigro di una religione vissuta come scacciapensieri o prontuario dei facili rimedi: per D'Agostino credere era anzitutto prendere sul serio la realtà nella sua interezza, che comprende anche il male. Come afferma in un suo scritto<sup>3</sup>,

Si racconta che negli anni della contestazione Bloch partecipasse a un incontro di intellettuali marxisti, dominato da argomentazioni sofisticamente dialettiche, esasperatamente ateistiche e qualificate da una fiducia granitica e incrollabile nel futuro della società postcapitalistica. Esasperato, Bloch sarebbe uscito dalla sala, gridando: "Qui il male non è preso sul serio". Un grido profondamente religioso e nello stesso tempo una preziosa indicazione per chi cerchi una via di uscita dal relativismo. È proprio di tutte le tradizioni religiose indurre i credenti ad aprire il discorso su Dio non all'inizio, ma alla fine della loro esperienza. Ciò infatti che l'uomo percepisce con immediatezza non è la presenza di Dio, bensì la presenza del male nel mondo. Si tratta di una percezione autentica, anche se spesso soggettivamente deformata: il giurista ben sa che è molto più facile percepire l'ingiustizia subita di quella commessa, rivendicare il proprio buon diritto, piuttosto che impegnarsi per il buon diritto dell'altro. Questa è la possibilità che ci si offre: sfruttare l'universale percezione dell'ingiustizia per costruire una riflessione antropologica, per la quale il male sia preso sul serio.

In D'Agostino, dunque, di tante cose di cui possiamo dire con certezza che la fede non è, essa non è la ricetta facile degli spiriti ingenui o delle anime belle, che affidano alla divinità ogni

---

<sup>3</sup> F. D'Agostino, *Diritto e religione*, Aracne, Roma, 2013, p. 15.

preoccupazione delegando alla sapienza divina la soluzione di ogni enigma della vita terrena, ed alla provvidenza la cura di tutti i malanni. Da giurista, da filosofo, da appassionato cultore della bioetica e, nell'esperienza personale della malattia, paziente fiducioso e docile, con le parole ed i comportamenti D'Agostino ha interpretato la fede come quell'eccedenza teoretica e pratica che soccorre gli esseri umani quando le loro risorse (pure assegnate da Dio) non sono (più, o ancora) in grado di far fronte alle prove della realtà. Una realtà che prima, però, come esseri umani siamo tutti chiamati a sforzarci di comprendere, sul piano intellettuale, ed affrontare sul piano pragmatico: assumendocene fino in fondo la responsabilità – che è poi l'effetto primario di altri doni riservati da Dio agli esseri umani, come la ragione, la volontà, la libertà.

3. In questo scritto, dedicato alla sua memoria ed elaborato in relazione ad un convegno dedicato a Francesco D'Agostino e promosso dall'Unione Centrale Giuristi Cattolici italiana, da lui a lungo diretta, che si è svolto il 10 ottobre 2022, è mia intenzione scorrere seppur rapidamente alcuni aspetti della connessione di reale ed ideale nella produzione scientifica del Maestro, con ampie citazioni dirette dai suoi scritti che non hanno certo la pretesa di esaurirli ma con l'ambizione almeno di darne un saggio adeguato alla complessità e ricchezza del suo contributo di pensatore e di uomo.

3.1. La prima epifania del trascendente che intendo evidenziare è l'idea complessa di laicità che D'Agostino propone e medita lungo tutta la sua opera. Proprio così: il luogo (apparente) dell'espulsione del trascendente, è invece nel suo pensiero il luogo in cui immanente e trascendente s'incontrano. La laicità secondo D'Agostino è diversa dal laicismo: non è ideologia escludente, come descritta nell'umanesimo secolarista di cui parla Charles Taylor, bensì al contrario e per definizione atteggiamento aperto ed inclusivo. È il clericale che resta riservato al chierico: al popolo (*laos*) rimane tutto il resto, e certamente anche il sacro. Laico non significa profano: il laico può entrare nel tempio, oltre a sostarvi dinnanzi (*pro-fano*): la sua caratteristica è che, oltre all'accesso al tempio, egli ha anche libero accesso a tutti gli altri luoghi, ed anzi vi svolge la propria competente attività, mentre il chierico è competente solo nel tempio, e se ne esce è per adempiere una missione cherigmatica e nient'altro.

La laicità, comunque la si voglia intendere, non è in sé e per sé autonomia dal religioso: è piuttosto autonomia del politico e del sociale rispetto all'*ecclesialità e alla sacralità confessionale*. Lo dimostrano le nuove, più o meno dirette, *sacralizzazioni* che la laicità porta con sé. Esse sono innumerevoli e si manifestano in una sconfinata varietà di forme, di cui spesso non siamo in grado (o non vogliamo) percepire l'occulta matrice teologica. Eppure chiamiamo *assoluti i diritti fondamentali*, non ci meravigliamo della cristallizzazione sociale delle c.d. *religioni civili* e prendiamo serenamente

atto del fatto che la *democrazia*, da forma di governo, si sia lentamente e irresistibilmente trasformata nell'unico orizzonte *valoriale globale* della modernità<sup>4</sup>.

Il punto è sottrarre alla prospettiva del laicismo escludente il monopolio della razionalità e finanche della ragionevolezza: operazione che accompagna costantemente la riflessione di D'Agostino, senza alcun complesso d'inferiorità e senza infingimenti, anzi si direbbe persino con una certa pacata fermezza:

I "laici" quindi possono tranquillizzarsi. L'atteggiamento religioso non ha nulla a che vedere con le pretese di una "parte" dell'umanità di imporre le proprie personali visioni del mondo alla parte restante (e recalcitrante): naturalmente nella storia questo è successo (e – ahimé – potrà anche continuare ad accadere), esattamente come è successo che, contro le loro intenzioni e contro la loro stessa dottrina, perfino i liberali si siano a volte trasformati in ottusi e crudeli persecutori. Che questo accada (e possa continuare ad accadere) è soltanto il segno della presenza endemica dell'errore e del male nella storia: una di quelle evidenze che sono a mio avviso assolute e che dovrebbero costituire ragione di riflessione per tutti. Contro la violenza, contro il dispotismo, contro le ideologie, contro il fanatismo, contro l'ipocrisia il fronte di lotta non può che essere comune e non può non vedere accomunati tutti gli uomini di buona volontà. L'essenziale è che i "liberali" ammettano che non ha alcun carattere né violento, né dispotico, né ideologico, né fanatico, né ipocrita l'*annuncio* di un bene umano oggettivo, l'*offerta* di un comune impegno per riconoscerlo, promuoverlo, difenderlo. L'*annuncio* e l'*offerta* possono risultare non credibili ed essere conseguentemente declinati; ma va percepito e rispettato l'orizzonte nel quale si calano sia l'uno che l'altra, quella della fiducia in una comune umanità e della speranza che essa possa essere declinata nel segno della fraternità<sup>5</sup>.

La profonda laicità – e dunque la radicale ammissibilità nel discorso scientifico, filosofico, ed anche civile – della connessione tra immanente e trascendente, tra sociale e religioso, è nella prospettiva di D'Agostino ratificata in modo esemplare dall'avvenimento del dialogo, svoltosi a Monaco di Baviera nel gennaio del 2004, tra Jürgen Habermas e Joseph Ratzinger. Due pensatori che costituiscono in qualche modo il paradigma del pensiero laico e di quello religioso si sono infatti incontrati dando vita ad un evento di elaborazione culturale di altissimo momento. Il risultato di questa esperienza, come numerose volte D'Agostino ha ricordato, è stato il riconoscimento di reciproche concessioni, che confermano persuasivamente non solo la possibilità del dialogo, ma assai di più la sua efficacia, la sua necessità, la sua fecondità teoretica e pratica. Non è più tempo – se mai lo è stato – per recinzioni e barricate, non è (più, se mai lo è stato) compito degli intellettuali dell'uno o dell'altro bando, quello di erigere steccati argomentativi o addirittura epistemologici: nel profondo rispetto degli ambiti e delle sensibilità, oggi laicità è senza dubbio apertura al dialogo, apprezzamento del contributo che l'esperienza religiosa offre (e sempre ha offerto, al netto delle

---

<sup>4</sup> F. D'Agostino, *Jus quia justum. Lezioni di filosofia del diritto e della religione*, cit., p. XII.

<sup>5</sup> *Ivi*, p. 153.

deviazioni patologiche sempre censurabili) alla vita civile, da un lato, e dall'altro accettazione della purificazione che la razionalità e la ragionevolezza impongono alla religione, decontaminandola dal rischio di trasformarsi in integralismo<sup>6</sup>.

**3.2.** Il “fondamento teologico del diritto” può essere considerato una ulteriore epifania del trascendente nella giusfilosofia di D'Agostino. L'idea di un siffatto fondamento per l'esperienza giuridica è interessante a vario titolo: sia per i suoi risvolti epistemologici, visto che così pensando è possibile conciliare filosofia e teologia nella convergenza verso l'oggetto umano-divino del diritto (non è possibile dimenticare il ruolo che la dimensione giuridica svolge nell'economia delle rivelazioni ebraica, cristiana e islamica), sia per il suo nucleo sostantivo, giacché conferisce profondità inimmaginabili all'investigazione teoretica sul diritto. Come chiarisce l'Autore,

quale che sia la teoria del diritto naturale alla quale si voglia accedere, e lasciando impregiudicata la questione della sua plausibilità teoretica, resta fermo che (tranne alcune, rare eccezioni) essa si pone e si muove tutta all'interno di un orizzonte ontologico e non teologico: come si rende evidente nel fatto che l'indebolirsi dell'ontologia ha corrisposto, nel pensiero contemporaneo, ad un correlativo indebolirsi del giusnaturalismo. A volte i giusnaturalisti hanno pensato che un buon puntello teologico potesse essere utile a rafforzare il fondamento della loro dottrina. Ma non spetta alla teologia andare in soccorso delle buone ragioni del diritto naturale: se *buone*, o comunque in quanto *buone*, esse devono essere in grado di difendersi e di riaffermarsi da sole. Il puntello teologico (a parte la sua incongruità), anziché rafforzarle, le indebolirebbe, oscurando il loro specifico fondamento *antropologico*, che va invece difeso con laica tenacia. Il compito della teologia non è quello di rendere *pensabile* il diritto naturale, ma quello di offrirgli un *orizzonte di senso*. Né diverso è il compito che le spetta nei confronti dello stesso diritto positivo<sup>7</sup>.

L'apertura alla teologia, dunque, non è proposta come *escamotage* per difendere istanze giusfilosofiche legate al pensiero premoderno ed oggi giorno rese argomentativamente fragili dalla crisi secolarista e soggettivista: per D'Agostino, la ricerca di un fondamento teologico per il diritto è da sempre ed oggi più che mai attuale e necessaria per giustificare la forza del diritto stesso, smascherando in tal modo la pretesa di autosufficienza delle categorie moderne (*etsi Deus non daretur*). Il tentativo più eroico di autofondazione del giuridico, la *Grundnorm* kelseniana, è finito nel modo più meschino con il riconoscimento, ad opera del pensatore praghese, del carattere fittizio del postulato medesimo: e nessun altro ha avuto analogo coraggio, ed analogo rigore, nello sviluppare simili intraprese teoretiche. Quel che ci resta è dunque l'inversione dell'ammonimento di

---

<sup>6</sup> La sintetica presentazione del dialogo bavarese ed alcune considerazioni sulla sua portata si trovano in F. D'Agostino, *Jus quia justum. Lezioni di filosofia del diritto e della religione*, cit., pp. 28 e ss.

<sup>7</sup> F. D'Agostino, *La teologia del diritto alla prova del fondamentalismo*, in Id. (a cura di), *Ius divinum. Fondamentalismo religioso ed esperienza giuridica*, Giappichelli, Torino, 1998, p. 117.

Alberico Gentili (*Silete, theologi, in munere alieno!*), che infatti D'Agostino menziona come sintomo della crisi generale della teologia, non della sua moderna eclissi:

Non può quindi destar meraviglia che di una simile teologia le altre forme di sapere non sappiano che farsene; e che l'emarginazione, tipicamente moderna, della teologia, il suo essere stata confinata in un ambito di irrilevanza epistemologica, lo stesso duro *interdetto* pronunciato nei suoi confronti (*silete theologi in munere alieno*) dipendano *anche* dalla riluttanza con la quale troppo spesso i teologi hanno fatto i conti con lo statuto della loro disciplina e dalla fretteolosità con la quale hanno aderito a un indebito modello epistemologico di tipo logico-deduttivo e di carattere *piramidale*, dominato al vertice dal loro sapere, il sapere teologico<sup>8</sup>.

In definitiva, compito della teologia del diritto e ragione specifica del ricorso agli strumenti concettuali teologici nel ragionare sul fondamento del diritto è principalmente quello di conferire all'esperienza giuridica un orizzonte di senso che al contempo la renda fondata nell'essere umano come creatura divina con una sua vocazione, e la renda forte fino alla coerenza per vincolare di quell'essere la coscienza. Non vi è altra via, come anche la storia sembra confermare a chi si sforzi di apprenderne le lezioni, per offrire alle istanze giuridiche decisive (si pensi al fondamento del potere legittimo, come ai diritti umani) un ancoraggio definitivo ed irremovibile, ma anche un significato umano: se vogliamo davvero salvare il diritto, almeno in queste sue dimensioni essenziali, anche la teologia, la religione, la trascendenza, vanno di nuovo prese sul serio.

**3.3.** Il terzo aspetto, nel pensiero di D'Agostino, in cui mi pare significativo l'incontro tra dimensione naturale e dimensione soprannaturale è la sua idea di "diritto divino". L'Autore ricorre a questa espressione sia, descrittivamente, per riflettere in modo critico sul fondamentalismo religioso, sia anche, euristicamente, per fornire alla filosofia del diritto una profondità di campo all'altezza del compito che il diritto ha nell'esperienza umana, individuale e collettiva.

Se si vuole salvare *filosoficamente* la categoria del *diritti divino* (ed è a mio avviso indispensabile farlo, per il bene stesso della filosofia del diritto), e se si vuole nello stesso tempo non ridurla a mero capitolo della *teologia del diritto*, bisogna assumere nei suoi confronti un atteggiamento né *confessionale* né più in generale *fideistico*, ma *ermeneutico*, esattamente come bisogna dare consistenza ermeneutica alla categoria del *religioso*, quando la si voglia assumere ad oggetto della filosofia della religione. L'ermeneutica del diritto divino si rivelerà così utile, anzi essenziale, per l'ermeneutica del diritto in generale: essa ci aiuterà a non cedere alla tentazione di instaurare tra *jus divinum* e *jus humanum* una sterile e banale dicotomia, come tra due ordinamenti in contrapposizione e in concorrenza tra loro, per fondare la legittimità della prassi sociale<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> F. D'Agostino, *Il diritto come problema teologico ed altri saggi di filosofia e teologia del diritto*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 32.

<sup>9</sup> F. D'Agostino, *Jus quia justum. Lezioni di filosofia del diritto e della religione*, cit., p. 45.

Anche da questo versante di analisi, la riflessione di D'Agostino conferma la propria robusta e coerente consistenza teoretica: l'idea che esista e vada studiato un diritto divino non sacrifica nulla all'approccio laicale dell'Autore, che anzi vede in esso il necessario punto d'appoggio della filosofia del diritto (umano), almeno tutte quelle volte – e non sono poche – in cui essa invoca un'assolutezza ed una definitività che difficilmente sono attingibili dalle cose umane.

Assumiamo l'espressione *diritto divino* come la più forte metafora dell'espressione *diritto assoluto*, del diritto cioè percepito come *invariante antropologica* (per usare il lessico delle scienze sociali) oppure (per usare l'espressione hegeliana) percepito nella *verità del suo concetto* (e non identificato con le innumerevoli deformazioni e violenze che la storia gli ha imposto e per suo tramite ha imposto agli uomini – come innumerevoli peraltro sono le deformazioni e le violenze che la storia ha imposto a tutte le pratiche antropologico-sociali). E, nella verità del suo concetto, il diritto va percepito come prassi relazionale “assolutamente” volta a fondare la giustizia<sup>10</sup>.

**3.4.** Un quarto ambito che merita di essere qui menzionato, più sottile dei precedenti ma per molti aspetti decisivo, è quello della difesa che D'Agostino fa del diritto naturale contro il volontarismo a cui può essere ricondotto qualunque approccio positivistico al diritto. A suo avviso, la creazione – l'origine in Dio del mondo e dunque in esso anche del mondo umano – è condizione e garanzia dell'esistenza e dell'affidabilità di un orizzonte obiettivo di beni, che non dipendono dal volere umano e verso i quali ogni ordinamento non può che assumere un atteggiamento di riconoscimento necessario e tutela prioritaria. La solida consistenza del nucleo intimo del diritto naturale, stabile nel tempo e nello spazio perché ancorato all'identità umana essenziale che non è manipolabile ma appunto data, creata, ha dunque il suo ancoraggio più saldo in questa prospettiva che lega diritto e religione, sistemi sociali e credenze condivise. In un saggio su Michel Villey, che dell'enorme distanza tra giusnaturalismo classico e moderno si è fatto acuto interprete, D'Agostino scrive che

Villey è assolutamente convinto che in sé e per sé il cristianesimo non è antigiusurista. Come potrebbe esserlo, del resto? Dio non ha creato un mondo irrazionale, arbitrario, governato da dinamiche esoteriche. Dio ha creato una *natura* e nell'ambito di questa ha reato l'uomo, destinandolo a vivere in essa, esortandolo a “utilizzarla”. L'opera del giurista non in altro consiste che nel prendere sul serio la natura, per ripartire secondo giustizia tra gli uomini i beni esteriori. Della natura, e quindi della possibilità stessa del diritto, Dio è in qualche modo responsabile e garante. Ma, una volta detto questo, la rivelazione biblica ha ben poco da aggiungere. Il Cristo (Lc 12.14) non solo non spende mai parole su temi formalmente giuridici, ma anche esplicitamente rifiuta di assumere la posizione di giudice o di occuparsi della divisione dei beni temporali. Così come, nel suo insegnamento, se rettamente inteso,

---

<sup>10</sup> *Ibidem*.



non si possono trarre indicazioni utili per la sapienza giuridica, non si possono nemmeno trarre indicazioni anti-giuridiste<sup>11</sup>.

Con Villey e le sue idee, D'Agostino lo riconosce espressamente, non si chiude certo questo complesso capitolo di considerazione dei rapporti tra religione (rivelata, cristiana) e diritto: ed anzi forse uno dei compiti più rilevanti ed urgenti della postmoderna riflessione giusfilosofica e giusteologica è proprio quello di trovare una nuova sintesi tra agostinismo (tendenzialmente antiggiuridista, almeno secondo alcune interpretazioni), e tomismo, come il nostro Autore conclude quel saggio:

Emarginata nella e dalla modernità, rinchiusa in un ambito essenzialmente *privato*, come incompatibile con le esigenze di una società pluralista e secolare, la religione torna ad essere compresa come uno dei fondamenti *pubblici* di una società secolare, che si scopre *romanticamente malata*, che comprende di non essere in grado di elaborare autonomamente i fondamenti valoriali del vivere civile. L'agostinismo giuridico, metabolizzato e secolarizzato dal pensiero giuridico moderno, sembra poter riacquistare al giorno d'oggi, se sottoposto ad una ermeneutica adeguata, una incredibile pregnanza<sup>12</sup>.

**3.5.** I diritti umani ad avviso di D'Agostino costituiscono un ulteriore banco di prova della rilevanza della religione (e del diritto divino nel suddetto senso) all'interno del discorso sul diritto. In effetti, se vi è una categoria postmoderna ancora profondamente impregnata di (pretese di) assolutezza è quella di tali diritti, sebbene poi la divisione sia grande quanto al fondamento di questa indiscutibile caratterizzazione. Ecco allora la natura scandalosa dell'istituto, che il nostro Autore non manca di richiamare con insistenza, alla stregua di un luogo comune di conferma della validità del cosiddetto teorema di Böckenförde. Ad avviso del nostro Autore, privati del fondamento in Dio come Padre e dunque nella nostra condizione comune di figli, e di conseguenza fratelli, i diritti umani si smarriscono nella confusa rivendicazione di pretese sempre più arbitrarie ed insaziabili.

È evidente che nella stragrande maggioranza dei casi l'ossequio ai diritti dell'uomo è più che giustificato e non crea problemi di sorta; ma è indubbio che in alcuni casi, ormai non più rari (si pensi ai dibattiti sui c.d. *diritti riproduttivi* o sull'ideologia del *gender*) l'ossequio che si dovrebbe nutrire nei confronti dei diritti umani nasconde a stento una pretesa *imperialistica*, dal carattere, come è stato efficacemente detto, *insaziabile*. Senza un fondamento ontologico, l'appello ai diritti umani resta ambiguamente postulatorio e può addirittura capovolgersi in pretese liberticide e antropologicamente inaccettabili<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> F. D'Agostino, *Jus quia justum. Lezioni di filosofia del diritto e della religione*, cit., p. 38.

<sup>12</sup> F. D'Agostino, *Jus quia justum. Lezioni di filosofia del diritto e della religione*, cit., p. 42.

<sup>13</sup> *Ivi*, p. 22.

La smagliatura, se non proprio lo srotolamento dei diritti, che tanto ha inciso non solo sulla loro credibilità, ma anche, quel che è più grave, sull'impegno istituzionale per la loro tutela interna ed internazionale, ha nella ermeneutica del nostro Autore una spiegazione molto semplice: alla rivoluzione francese in avanti gli ideali che avrebbero dovuto fondare la nuova civiltà hanno preteso di smarcarsi ufficialmente da ogni debito semantico con la religione (ed in specie, con la fede cristiana), ma in questo modo sono caduti nel vuoto dell'assenza di fondamento. È in questo senso che Böckenförde ha sentenziato che le società liberali vivono di presupposti che non sono più in grado di garantire, né sul piano teorico, né, a lungo andare, su quello operativo.

**3.6.** Dalla crisi di fondamentazione dei diritti umani alla secolarizzazione come epoca di tensioni irrisolte, di contraddizioni e minacciose ambiguità, il passo secondo D'Agostino è davvero breve, e qui risiederebbe la spiegazione di tanti fenomeni apparentemente paradossali che caratterizzano il nostro tempo e l'attuale "civiltà del diritto" e dei diritti.

Il paradigma dei diritti umani può essere un ottimo esempio di quanto stiamo dicendo: nessun secolarismo, nessun approccio "scientifico" all'uomo, saranno mai in grado di dare un fondamento inconcusso ai diritti umani fondamentali. Concetti come la libertà, eguaglianza, autonomia, emancipazione, solidarietà, fraternità hanno acquistato non solo le loro *risonanze emotive*, ma soprattutto il significato oggettivo che possiedono solo nel contesto religioso ebraico-cristiano. Per essere *capiti*, i diritti hanno bisogno di essere *creduti*, prima ancora che di essere *condivisi*<sup>14</sup>.

Il punto è di capitale importanza, perché illustra dal versante negativo la portata teoretica dell'intima connessione tra giuridico e religioso, tra immanente e trascendente, nel pensiero del nostro Autore, come più in generale nella riflessione giusfilosofica. Abbandonato il paradigma ebraico-cristiano, sembra dirci D'Agostino, la modernità si è gettata a seconda dei casi nell'ideologia razionalista od in quella irrazionalista e vitalista, nell'atteggiamento superomista della volontà di potenza come fondamento di ogni possibile valore e norma o nella frustrazione sistematica del pensiero debole e persino del nichilismo (anche quello giuridico) – per non dire dell'impressionante effetto fondamentalista che può avere l'adesione alla prospettiva agnostica o direttamente atea. Per queste vie, non sono solo la teologia e la filosofia della religione a venire messe radicalmente in scacco, ma la possibilità stessa di una filosofia, e di una filosofia del diritto.

Poiché la secolarizzazione è l'odierna concretizzazione sociologico-culturale del primato del modello 3.3 [ateistico], ne segue che il giuspositivismo, in tutte le sue innumerevoli varianti, è da tempo il modello dominante di pensabilità del diritto. Ma se il diritto è esclusivamente il diritto positivo, di qui la crisi di ogni Filosofia del Diritto, che cerchi di pensare *non positivisticamente il diritto*. Il diritto positivo è un *fatto* (è quindi costitutivamente *contingente*, come ci ha spiegato innumerevoli volte

---

<sup>14</sup> *Ivi*, p. 30.

Luhmann) e solo la scienza è legittimata a studiare i fatti. L'insegnamento della filosofia – questo l'insegnamento dei classici – verte invece sul *possibile* e sul *necessario*, non sul *fattuale*: posso spiegare la necessità della criminalizzazione dell'assassinio, ma non posso spiegare filosoficamente perché ad un particolare assassino sia stata inflitta una pena piuttosto che un'altra (o piuttosto nessuna pena). Quindi, nell'epoca della secolarizzazione, per la filosofia del diritto non c'è più spazio<sup>15</sup>.

La conclusione di D'Agostino è perentoria: se ci sta a cuore la filosofia, e la filosofia del diritto in particolare come giuristi e cittadini impegnati nella vita civile, occorre anzitutto provvedere al recupero teoretico del religioso e della sua connessione con l'esperienza sociale e giuridica. Il religioso ha, tra le sue principali premesse antropologiche, la percezione, accettazione e validazione della categoria della *dipendenza*, che non è solo una cifra del narcisismo dell'uomo moderno e postmoderno per la sua mancanza, ma è anche uno dei caratteri essenziali del vissuto religioso (che infatti nella religione più diffusa in Occidente viene interpretato come esperienza di filiazione).

Ritengo che la *non indipendenza dell'uomo* sia un elemento che lo qualifichi strutturalmente. Ciò non significa che *tutti* la riconoscano (non la riconoscono gli infanti, i nevrotici colpiti da megalomania, Nietzsche). Il riconoscimento della dipendenza può avere carattere *intellettuale* (cioè filosofico) o *morale*, nel senso di comportamentale. Simmetrico discorso può farsi per l'*irreligiosità*, che può avere un carattere intellettuale (ma coesistere con una ammirevole *pietas*, cioè con una perfetta sobrietà di costumi), così come può avere un carattere *pratico* (identificandosi con l'*empietà*, intesa come opposto della *pietas*)<sup>16</sup>.

**3.7.** L'ultimo aspetto che intendo qui richiamare in qualche modo li sintetizza tutti e merita di concludere le presenti considerazioni. Si tratta di quella che D'Agostino ha qualche volta definito "fede nel diritto", meditando sul rapporto tra fede e diritto (non soltanto, anche se specialmente, nell'anno della fede indetto da Papa Benedetto XVI, ma con una certa frequenza durante tutta la sua produzione filosofica). Mi riferisco qui non solo ai profili teoretici di questa fede nel diritto, di cui dirò a breve: ma anzitutto all'impegno pratico che ha caratterizzato la vita di Francesco D'Agostino in conseguenza di questa fede da lui per primo esercitata. È apparso in un apposito volume della collana "Valori giuridici fondamentali" quanto presentato e discusso da vari autori, sotto la guida e per la promozione di D'Agostino, nel convegno "Il giurista nell'anno della fede"; nella sua introduzione, egli ebbe modo di affermare che

la fede non tornerà a fiorire riformando il diritto canonico o avallando aperture teologico-morali progressiste (indipendentemente dalla loro opportunità, che qui non è in questione); rifiorirà, come

---

<sup>15</sup> *Ivi*, p. 3.

<sup>16</sup> *Ivi*, pp. 1 e s.

sempre è rifulsita nella storia, soprattutto nelle sue epoche più buie, quanto più si annuncerà il Vangelo di Gesù Cristo<sup>17</sup>.

L'impegno personale nella pratica e nella diffusione della fede è parte integrante della ricca personalità umana ed accademica del nostro Autore, che non si è limitato a difendere le proprie credenze dietro la cattedra o la penna, ma si è esposto in pubblico in innumerevoli occasioni senza mai nascondere la propria identità cristiana anche nell'aspro dibattito con esponenti di pensieri ed atteggiamenti radicalmente avversi. Accanto a questa testimonianza, non è mancata la teoresi, che anche su questo aspetto è degna di attenzione.

Non è raro che i giuristi parlino di *fede nella giustizia*. Ne parla anche e in un suo particolarissimo modo, uno dei massimi giuristi italiani del Novecento, Piero Calamandrei. In apertura del suo celebre libro *Elogio dei giudici scritto da un avvocato*, Calamandrei scrive tre righe essenziali: "Per trovare la giustizia, bisogna esserle fedeli: essa, come tutte le divinità, si manifesta soltanto a chi crede". Pochi anni dopo, Calamandrei ritornò su questo tema; invitato a tenere una conferenza alla FUCI di Firenze il 21 gennaio del 1940 l'intitolò *Fede nel diritto*; per quella ritrosia che a volte caratterizza gli spiriti più alti, egli non ne pubblicò il testo, che è rimasto incredibilmente inedito fino a pochi anni fa. L'affievolirsi delle garanzie che il diritto offre al soggetto, osserva Calamandrei (con molto *understatement*, se pensiamo all'epoca in cui furono pubblicate queste osservazioni) desta "scoramento e disorientamento", cui bisogna reagire con "energia e fede", con una incessante "lotta per il diritto", nella convinzione che non è la forza a creare il diritto, ma "la coscienza morale, la fede in certi insopprimibili valori umani, l'aspirazione verso la bontà e verso la pietà"<sup>18</sup>.

In D'Agostino quelle che per Calamandrei erano interessanti aperture teoretiche si trasformano in un profondo dinamismo di pensiero e di lavoro, e forse per questo alla virtù della fede si associa in lui quella (che della fede è la prosecuzione, la conseguenza operativa, e lo spirito autentico) della speranza.

Il cristianesimo ha sempre rivendicato una spiccata diversità rispetto a tutti gli altri credi, ma nello stesso tempo ha sempre insistito (come ha ribadito Benedetto XVI nel discorso tenuto al *Reichstag* di Berlino) che esso non postula l'esistenza di un *diritto rivelato*, al quale si debba un ossequio cieco e aprioristico. Ciò che, per il cristianesimo, Dio rivela all'uomo non è un elenco di norme, ma è essenzialmente *se stesso*. Attraverso questa rivelazione per l'uomo la *speranza* (e per il giurista la speranza che *giustizia sia fatta*) diviene l'unico autentico motore del sociale, del politico e più in generale della storia. Ma qui si apre un ulteriore discorso, che richiederebbe altre metodologie ed altre energie e che è opportuno che venga portato avanti da altri<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> F. D'Agostino, *Premessa. Il giurista nell'anno della fede*, in Id. (a cura di), *Il giurista nell'anno della fede*, Aracne, Roma, 2013, p. 9.

<sup>18</sup> F. D'Agostino, *Diritto e religione*, cit., p. 55.

<sup>19</sup> F. D'Agostino, *Jus quia justum. Lezioni di filosofia del diritto e della religione*, cit., pp. XIV e s.