

Due fori e un giuramento: il contributo storico-filosofico di Paolo Prodi al dibattito sul ruolo della religione nelle democrazie occidentali

ANDRÉS BOTERO, JAVIER AGUIRRE

*Introduzione*¹

In questo lavoro esponiamo alcuni elementi della teoria storiografica di Paolo Prodi (1932-2016) per porre in evidenza le sue possibili conseguenze per la filosofia politica e la filosofia del diritto contemporanee, in relazione al dibattito attuale intorno al ruolo della religione e della morale nelle società democratiche.

Per questo, dividiamo il presente articolo in varie sezioni. Il primo paragrafo descrive in forma sommaria il problema della filosofia politica e del diritto circa il ruolo che la religione può o deve ricoprire nelle arene politico-giuridiche delle democrazie occidentali. Questa questione, che si caratterizza come una delle più urgenti nei dibattiti filosofico-politico-giuridici attuali, servirà da contesto per mostrare la rilevanza contemporanea di un pensatore come Prodi.

Nel paragrafo successivo illustreremo le riflessioni di Prodi presenti in tre delle

sue opere più rilevanti per il problema in questione. A causa della scarsa conoscenza e diffusione di queste opere tra coloro che si occupano di filosofia politica e del diritto, ne daremo una breve sintesi, per permettere alle nostre idee e al lettore stesso di orientarsi meglio negli sviluppi finali del testo. La prima ricerca è quella di *lunga durata*² sul giuramento politico in Europa (paragrafo 2.1), la seconda è invece il lavoro dedicato ai due fori della giustizia, ovvero alla morale (che opera nella storia) e al diritto (che fa capo alla volontà del potere)³: una dualità che, secondo Prodi, è all'origine dello sviluppo della giustizia istituzionale nell'Europa contemporanea (paragrafo 2.2). In questo stesso paragrafo menzioneremo alcuni aspetti importanti del suo terzo studio, dedicato all'origine del mercato e, pertanto, dell'economia occidentale.

Il testo si conclude con una serie di riflessioni in merito alle proposte di Prodi (paragrafo 3) nel corso delle quali enfatizzeremo gli elementi principali che, a nostro parere, fanno di Prodi un attore importante

nel dialogo filosofico (politico e giuridico) contemporaneo circa il ruolo della religione nelle democrazie. Queste conclusioni ambiscono a essere critiche nel miglior senso kantiano, dal momento che nutrono la pretesa di analizzare le credenziali o le condizioni necessarie per rendere attuabile e possibile la proposta di Prodi.

1. *La religione come "nuovo" problema della filosofia politica e del diritto*

Fino a relativamente poco tempo fa, alla maggior parte della filosofia politica e del diritto occidentali contemporanei non sembrava interessare una riflessione esplicita e dettagliata sul fenomeno religioso. Con quest'affermazione, naturalmente, non intendiamo riferirci agli importanti studi sviluppatisi nel corso del ventesimo secolo, come ad esempio gli studi weberiani su religione e capitalismo⁴, i lavori che evidenziarono la relazione tra tolleranza religiosa, diritti umani e il modello politico statunitense⁵, gli scritti sull'importanza del calvinismo e del puritanesimo nella formazione delle idee politiche moderne⁶. Ciononostante, la religione non era vista come un problema al centro della filosofia politica né tantomeno di quella del diritto.

Questa mancanza di interesse può derivare da due motivi. Da un lato, volendo essere generosi, potremmo segnalare che gli sforzi della filosofia politico-giuridica contemporanea per ottenere una collocazione legittima nella riflessione politica, specialmente di fronte alle pretese assolutistiche della scienza e della teoria politica e giuridica, la condussero ad afferma-

re l'autonomia della politica e del diritto dinnanzi ad altre sfere delle scienze sociali quali l'economia, la sociologia, la storia, la cultura e la religione. In quest'ultimo caso, la ricerca di autonomia attraverso la frammentazione della conoscenza, portò a considerare la religione come un tema di studio riservato alla teologia e, all'infuori di questa, come una questione che doveva essere assunta descrittivamente dalla sociologia, dalla storia o dalla psicologia, condizione che provocò una vera e propria protesta da parte di Luckmann⁷. Solamente a partire da questo terreno relativamente autonomo, la filosofia politica e la filosofia del diritto contemporanee potevano sviluppare riflessioni critiche, normative e in un certo senso utopiche sul piano del politico e del giuridico, a seconda del caso. Questa autonomia ha dunque assunto le sembianze di un principio moderno accettato dalla quasi totalità della filosofia politica e del diritto occidentali contemporanee. Secondo queste ultime, infatti, oggi giorno la legittimità e la legalità di un vero sistema democratico non possono dipendere da un fondamento di natura religiosa o metafisica. Questo spiega in buona misura perché le ricerche dedicate all'origine del potere politico e del diritto occidentali non abbiano preso in considerazione la storia meramente religiosa.

Dall'altro lato, una seconda motivazione in grado di spiegare il poco interesse della filosofia politica e del diritto nei confronti della religione consiste nei pregiudizi nutriti nei suoi confronti. Questi pregiudizi sono propri delle correnti dominanti del pensiero occidentale di stampo illuminista che operarono in tre direzioni: secondo la prima, la religione è sinonimo di superstizione, per cui si ritiene che sia solamente

questione di tempo prima che le società civilizzate abbraccino l'ateismo; in base alla seconda la religione è intesa come uno dei fenomeni che ritardano lo sviluppo politico e giuridico delle società moderne; nella terza, infine, la religione pertiene unicamente alla sfera del privato. In questo modo, la religione, concepita come una questione non rilevante per l'ambito pubblico, non era (e per molti filosofi non è ancora) un oggetto di studio. Generalizzando, si può affermare che la filosofia politica e quella del diritto del XX secolo, assunsero la cosiddetta "tesi della secolarizzazione", la quale postulava che i differenti processi di razionalizzazione, disincantamento e modernizzazione delle società avrebbero dovuto portare come conseguenza il fatto che la religione smettesse di essere una questione pubblica fino ad arrivare alla sua eventuale (per i moderati) e necessaria (per i più radicali) scomparsa.

Come ben segnala Peter Berger:

esiste una sottocultura internazionale composta da persone che ostentano un'educazione superiore di tipo occidentale, specialmente nelle discipline umanistiche e nelle scienze sociali, che è, in effetti, secolarizzata. Questa sottocultura è il principale veicolo delle credenze e dei valori progressisti dell'Illuminismo. Anche se i suoi membri sono relativamente pochi, esercitano una grande influenza nella misura in cui controllano le istituzioni che forniscono le definizioni "ufficiali" della realtà, in particolare il sistema educativo, i mezzi di comunicazione di massa e gli *higher reaches* del sistema legale⁸.

Tuttavia, le cose sono lievemente cambiate o, per meglio dire, non sono cambiate secondo le previsioni degli ideologi della sottocultura a cui Berger fa riferimento. Infatti, il rinnovato interesse della filosofia politica (sebbene non avvertito nella stessa misura nella filosofia del diritto) per la re-

ligione si spiega in parte grazie a tre fattori. Il primo consiste nel recente attivismo che è emerso in diverse parti del mondo da parte di gruppi di cittadini credenti che non si identificano in quei principi politici illuministi o neoilluministi tipici delle democrazie laiche occidentali⁹ e che sono portatori di idee valide e potenzialmente capaci di ispirare la società politica¹⁰. Questi gruppi peraltro stanno via via ottenendo un maggior riconoscimento teologico all'interno del protestantesimo globale¹¹ ed elettorale¹². Il secondo risiede nell'emergenza costituita dalla crescita del fondamentalismo islamico, che non ha smesso di avere ripercussioni in Occidente secondo diverse modalità. La più aggressiva di queste è quella che designa il destino dell'umanità come un destino che si risolverà esclusivamente con un presunto scontro di civiltà¹³, rispetto alla quale emergono tuttavolta proposte più moderate che preferiscono adottare la formula del "dialogo tra religioni"¹⁴. Il terzo fattore, infine, è l'incremento del pluralismo religioso in Occidente, dovuto tra le altre ragioni agli immigrati, alcuni dei quali portano con sé costumi religiosi difficilmente compatibili con le tradizioni politiche e giuridiche dell'Europa e dell'America¹⁵.

Per questi motivi risulta chiaro che attualmente esiste un rinnovato interesse per la religione come fenomeno politico e giuridico, al punto tale che alcuni autori parlano di "ritorno della religione"¹⁶. Nel caso della filosofia politica, negli ultimi tempi la religione è stata concepita come una questione politica che necessita di essere studiata e compresa per poter stabilire il futuro della democrazia. Da qui infatti deriva il rifiorire della domanda di tolleranza, perfino nel campo della filosofia del diritto¹⁷.

Rawls, per esempio, è riconosciuto nella tradizione liberale per avere esplicitamente sollevato il problema circa il ruolo della religione nella configurazione della ragione pubblica delle democrazie occidentali moderne. Nel suo libro *Liberalismo politico*, Rawls affronta il problema di come rendere compatibili le dottrine comprensive (dentro le quali si trovano le cosmovisioni religiose) nel quadro delle società democratiche. Utilizzando le parole di Rawls la domanda fondamentale è la seguente: «com'è possibile che coloro che si riconoscono in una dottrina basata su di un'autorità religiosa, per esempio la Chiesa o la Bibbia, siano anche sostenitori di una visione politica ragionevole basata su un regime democratico giusto?»¹⁸. E, allo stesso modo «come possono i credenti essere membri sinceri di una società democratica, approvare una struttura istituzionale che soddisfi una concezione politica liberale della giustizia, coi suoi ideali e valori politici intrinseci, senza che questa accettazione non sia un mero accompagnamento nel concerto e nella correlazione delle forze politiche e sociali?»¹⁹.

D'accordo con Habermas, altro autore che in anni recenti si è dedicato a riflettere sulla religione dal punto di vista della filosofia politica, Rawls è stato colui che per primo si è reso conto del fatto che «la secolarizzazione dell'autorità politica non ha risolto da sé il problema della rilevanza politica della religione nella società civile»²⁰. Lo stesso Habermas ha maturato una serie di riflessioni importanti sul ruolo della religione nella sfera pubblica, e tra le altre cose sul motivo per cui le grandi religioni formano parte della storia della ragione stessa²¹.

Oltre a Rawls e Habermas, esiste un buon numero di filosofi politici che hanno

presentato riflessioni sulle relazioni tra la religione e la democrazia nelle società contemporanee. Tra questi autori possiamo enumerare Casanova²², Weithman²³, Rorty²⁴, Tamayo²⁵, Sandel²⁶, Vattimo²⁷, Agamben²⁸, Nussbaum²⁹, Walzer³⁰, Audi³¹, Taylor³², Perry³³, Dworkin³⁴, Wolterstorff³⁵ e Santos³⁶.

Alla luce di quanto esposto sino a ora, è possibile trarre la conclusione, per il momento, che il ruolo della religione negli spazi democratici e nella stessa istituzionalizzazione delle società moderne si configura come un autentico problema della filosofia politica che fa da apripista per ripensare i temi attuali della filosofia del diritto. Per questo, come segnala Garzón, la filosofia politica richiede «una maggiore apertura cognitiva e un'epistemologia pluralista che permetta di superare gli stretti confini nei quali ci aveva confinati il secolarismo e il positivismo»³⁷. Questa apertura cognitiva, a nostro modo di vedere, implica aprirsi all'ascolto delle voci di diversi pensatori che partendo da discipline diverse possono contribuire alla comprensione di questo problema. Paolo Prodi è una di queste voci.

2. *La religione, la democrazia e l'Occidente: un quadro di analisi dell'opera di Prodi*

Paolo Prodi, che ha ricoperto un ruolo eminente tanto nella storia *tout court* che nella storia del diritto, ha sviluppato nelle sue riflessioni storiche una forte componente propositiva che la filosofia politica e la filosofia del diritto contemporanee non possono ignorare. Si tratterebbe, diciamo così, di una proposta basata su uno studio storico

estremamente esaustivo delle idee politico-giuridiche, volta a dimostrare che la dualità morale cristiana e diritto è stata la base della civiltà occidentale (con il suo Stato di diritto e la sua democrazia da un lato, e l'economia di mercato dall'altro), dualità che inoltre deve essere mantenuta per scongiurare la crisi dell'*Homo Europaeus*³⁸. In altre parole, la crisi di quello che gli occidentali con orgoglio rivendicano come *proprio* è provocata, secondo Prodi, dall'ignoranza della *propria* storia³⁹.

Vale a dire che questa dualità storica (in tensione sì, ma senza che mai un fattore dominasse l'altro) tra la morale, intesa come un foro religioso centrato sulla coscienza, e il diritto, concepito come un foro esterno riguardante la condotta dei singoli, ambedue costruiti e utilizzati da istituzioni differenziate tra loro, non solo ha rappresentato il sostrato del pluralismo dei poteri (politico-giuridico, morale-religioso e economico-di mercato) della civiltà occidentale ma costituirebbe perfino la via d'uscita dalla crisi contemporanea della politica e del diritto (i quali, essendo considerati ai giorni nostri come gli unici motori regolatori validi, sono giunti a ipertrofizzarsi) e dalla crisi della società democratica (che non può sopravvivere senza una voce autorevole che limiti lo Stato e il diritto, tra le altre cose).

Tuttavia, prima di entrare in dettaglio nell'analisi della teoria di Prodi, è importante segnalare una cornice teorica anteriore e differente rispetto a quella esposta nel paragrafo precedente (dedicato alla rinnovata importanza riservata alla religione). Tanto nella filosofia politica quanto in quella del diritto contemporanee, infatti, uno dei problemi più ricorrenti è quello attinente alla relazione tra il diritto e la morale (per la tradizione giusfilosofica, nel

corso dell'articolo si scriveranno entrambi i termini al singolare).

Nel caso della filosofia del diritto, è un luogo comune ritenere che questo sia un problema già risolto, sia negando il carattere vincolante del diritto naturale (o ancor meglio, negando l'esistenza stessa del diritto naturale), sia considerando che attualmente il diritto è sottoposto a una morale cosmopolita la cui versione più *light* consisterebbe nel "politicamente corretto". Tuttavia, questo luogo comune non è così diffuso come si potrebbe pensare a un primo sguardo. Kelsen, uno dei maggiori critici del diritto naturale, in nessun momento considerò la morale come qualcosa di inesistente, riteneva soltanto che non è un oggetto di studio della scienza del diritto né della filosofia del diritto. Kelsen sosteneva che la morale si esiste, ma in forma relativa e soggettiva, e che proprio questo fu il motore iniziale che diede origine al diritto⁴⁰ e continua a essere un potente fattore che condiziona le relazioni sociali⁴¹. Inoltre, la sua proposta politica (la democrazia) era strettamente connessa alla relatività della morale: se ogni persona e ogni gruppo possiede dei propri valori morali, ecco dunque sorgere da un lato la tolleranza come miglior forma di convivenza e dall'altro lato la democrazia come miglior forma politica per le società europee pluraliste⁴². Un altro buon esempio è Hart, che dal comodo trespolo che il *Soft positivism* gli aveva consegnato, argomentò che la morale è uno dei tre problemi ricorrenti nel tentativo di concettualizzazione del diritto e «non c'è nulla che possa essere studiato con profitto [...] come la relazione tra l'uno e l'altra»⁴³. La morale, sintetizzando, non può essere negata nel diritto e che lo si voglia o meno riveste un ruolo minimo in tutto il sistema giuridico-politico.

Nel caso della filosofia politica, il problema è stato ridefinito, tra l'altro, come quello della prevalenza del giusto sul bene facendo perno su paradigmi consensuali. Da qui lo slancio contemporaneo verso le teorie della giustizia, da un lato, e il contrattualismo, dall'altro. In effetti, a partire da Rawls, nel constatare che dinanzi all'esistenza nelle società contemporanee di molteplici concezioni del bene – le quali dipendono in gran misura (anche se non esclusivamente) dalle differenti cosmovisioni religiose – il compito della filosofia politica consisterebbe dunque nel segnalare i principi di giustizia generale che possono essere ottenuti e giustificati tramite un procedimento che si suppone essere indipendente da ogni concezione del bene individuale. Questi principi esistono per permettere la coesistenza pacifica delle differenti concezioni del bene senza contraddirli radicalmente.

Una volta che la religione sia stata intesa come un problema della filosofia contemporanea, i dibattiti intorno alla relazione morale-diritto acquistano una dimensione nuova e, volendo, ancor più complessa in cui è necessario ascoltare voci apparentemente non filosofiche né giuridiche come quella di Paolo Prodi, per addentrarci nelle questioni che questo articolo intende affrontare. In effetti, il rinnovato interesse della filosofia politica per la religione (già spiegato nel paragrafo precedente) si spiega in parte con il recente attivismo che si è messo in moto a livello globale da parte dei gruppi di cittadini credenti che non si sentono rappresentati da quei principi politici delle democrazie occidentali. Ciononostante, riteniamo che le discussioni tradizionali sulle relazioni tra il diritto e la morale, così come i recenti dibattiti sulle

relazioni di tensione e complementarità tra la religione e le democrazie occidentali, guardano a un fenomeno più profondo, a partire dal quale si possono interpretare queste reazioni apparentemente "conservatrici". In altre parole, non si può ridurre (né tantomeno negare) il fenomeno come un mero ritorno al passato.

In questo senso le riflessioni di Prodi ci consentono di comprendere meglio perché, a partire dai secoli XVIII e XIX, si sia sviluppato un progressivo passo avanti dello Stato nel monopolio della politica (che chiameremo *statalismo*⁴⁴) e della sua legge nell'ambito giuridico (quello che Prodi chiama *philosophication of positive law*⁴⁵ e noi *normocentrismo*); passo avanti che gradualmente ha colonizzato inizialmente gli spazi del pubblico e successivamente del privato. Una vera e propria *colonizzazione del mondo della vita*⁴⁶. Tuttavia, questo sviluppo progressivo pone in evidenza la rottura graduale del rigido equilibrio un tempo esistente tra la morale (cristiana) e il diritto, rottura che, qualora evolvesse, minaccerebbe, secondo la visione dello storico italiano, la sopravvivenza stessa dell'Occidente come oggi lo conosciamo.

Questo processo di *colonizzazione della vita* da parte dello Stato e del diritto, che alcuni hanno chiamato "giuridicizzazione"⁴⁷ o "pubblicizzazione"⁴⁸, conduce da un lato alla mercificazione della persona e della società e, dall'altro, al fatto che lo Stato moderno con il suo diritto positivo venga considerato l'unico strumento regolatore abilitato da tutte le persone e praticamente da tutti i fenomeni del *mondo della vita* nelle società complesse attuali⁴⁹. Questo si configura come una sorta di *pan-ius* (un tutto-diritto⁵⁰) proprio di un monismo politico (ovvero la concentrazione di tutti i poteri

in una sola istituzione sociale) che minaccia di far collassare tanto gli esseri umani, trasformandoli in assoggettati⁵¹, quanto la società, sottoponendola esclusivamente ai processi normativi, che sono quelli che costituiscono lo Stato, il quale a sua volta produce il diritto che lo sostiene.

Tra i molti altri effetti socio-politici, questo conduce a considerare oggi giorno che ogni dovere, che sia di natura sociale o personale, è tale se e solo se si identifica con un dovere giuridico. Questo processo ci ha portati a credere che andiamo incontro a un obbligo esclusivamente se una norma positiva è frutto della volontà dello Stato, in senso ampio. In questo modo lo Stato e il suo diritto crescono in maniera incontrollata e pericolosa⁵².

Pertanto, la perdita attuale della dualità tra morale cristiana e diritto, che secondo Prodi fu il fondamento dell'Occidente⁵³, perdita che oggi lascia incolume solamente il diritto, spiega in buona misura due grandi mali di fronte ai quali si è trovata la cultura occidentale nell'ultimo secolo: i totalitarismi da un lato e i fondamentalismi dall'altro⁵⁴. Rimanendo lo Stato con il suo diritto positivo l'unico canale regolatore per i cittadini, questo può crescere qualitativamente e quantitativamente senza alcun limite, fino ad arrivare a essere una forza distruttrice delle persone e delle comunità. Tale forza, e questo si configura come il peggiore elemento, viene offerta su un piatto d'argento a coloro che detengono il potere politico, momentaneamente o permanentemente. Così, se il governo dello Stato, da chiunque sia detenuto, è moderato nelle sue decisioni, la macchina statale si limiterà nelle sue azioni. Se al contrario un governo decidesse di attuare l'annichilimento reale o simbolico di un settore della

popolazione che non riscuote la sua simpatia, lo Stato assumerà allora con forza e diligenza la missione affidatagli, giustificando la propria azione con la morale del leader, poiché in questo caso la stessa morale coincide con il diritto. Tale è pure il caso della presunta neutralità politica che consente ai funzionari di obbedire agli ordini, persino quelli aberranti, senza che questi si sentano minacciati nella loro coscienza. Si ricordi il nazista Eichmann che, nel corso del suo processo a Gerusalemme e con grande sorpresa degli spettatori, si autoproclamò innocente davanti a tutte le accuse reclamando la sua posizione di soggetto morale kantiano⁵⁵.

Dalla lettura di Prodi si può dunque segnalare che è un grave errore ritenere che i totalitarismi siano una cosa appartenente al passato, dal momento che finché non ci saranno molteplici canali regolatori della condotta delle persone nello spazio pubblico differenti dal diritto, il totalitarismo si configurerà sempre come una minaccia in grado di nascondersi facilmente in ogni tipo di discorso, perfino in quelli più insospettabili⁵⁶.

In relazione al fondamentalismo, Prodi osserva che, al venire meno della dualità nei sistemi regolatori occidentali, la difesa di determinati precetti morali fondamentalmente di natura religiosa appare un'opzione radicale, poiché considerati inferiori dallo stesso diritto liberale e dai pregiudizi illuministi di cui abbiamo parlato precedentemente, in quanto quei precetti, piaccia o meno, nacquero e si consolidarono sotto l'egida di una religione specifica: il cristianesimo. Questa difesa, argomenta Prodi, è una vera e propria reazione di fronte alla crescita senza controllo dell'altro estremo, cioè dello Stato, nella misura

in cui molte persone e vari settori sociali si rendono conto che lo Stato, per quanto lo desideri, non è in grado di offrire quei rapporti di identità e possesso che invece altri discorsi possono offrire.

Lo sviluppo occidentale dello Stato dunque, quando subordina e si fonde con i giudizi morali, producendo un relativismo asfissiante nella sfera pubblica, scatena forze terribili: da un lato, il totalitarismo statale che rimane incontrollato; dall'altro il fanatismo risultante da una morale che, sentendosi seriamente minacciata, vorrebbe sovrapporsi e soggiogare lo Stato.

Tuttavia, le cose non terminano qui. Il valore della visione di Prodi risiede nella sua proposta: la storia stessa dell'Occidente ci insegna che dare nuovo significato alla dualità dei fori potrebbe equilibrare delle forze in continua tensione. Sarebbe così la tensione stessa, frutto dell'equilibrio istituzionale, quella che aiuterebbe a evitare la confusione tra politico e giuridico, religioso e morale, economico e mercantile. Da questo pluralismo guadagnerebbero, del resto, tutte queste sfere⁵⁷. Prodi giunge a questa conclusione dopo un'ampia e lunga riflessione storica⁵⁸ intorno a tre istituzioni storico-sociali, a ciascuna delle quali ha dedicato una monografia: il giuramento⁵⁹, i fori⁶⁰ e il mercato⁶¹. Infine, Prodi ha dato vita a un ultimo testo che costituisce una sintesi generale degli studi precedenti⁶². Tuttavia, proprio a questo punto ci troviamo di fronte a una sfida che ci auguriamo il lettore sappia comprendere. Come precedentemente osservato, da un lato l'opera di Prodi non è particolarmente conosciuta nei campi della filosofia politica e del diritto, ma al contempo, dall'altro lato, è necessario tornare alle tre opere tematiche e all'opera conclusiva di Prodi, tutte così

rilevanti per la sua riflessione. Stando così le cose, come procedere nella spiegazione dei contributi teorici di questi studi istituzionali per la filosofia politica e del diritto? Alla fine, abbiamo optato per operare una piccola analisi di ciascuna di queste ricerche, con particolare enfasi sulle prime due, per rendere così più familiare il lettore con le idee di Prodi. Tuttavia, questo è un lavoro estremamente arduo, dal momento che l'esperto, in questo caso lo storico politico, ci accuserà delle nostre carenze, mentre il filosofo preferirebbe un riassunto che vada dritto al punto, il che implicherebbe sacrificare in qualche modo la coerenza interna degli stessi assunti teorizzati da Prodi. Speriamo pertanto di riuscire a offrire il giusto equilibrio tra i differenti approcci delle due discipline, pur essendo consapevoli che l'opera storiografica di Prodi contempla un'ingente mole di studi, mentre noi ci limiteremo a illustrare quelli che riteniamo essere i suoi frutti più promettenti.

2.1. *Il sacramento del potere: il giuramento*

Uno dei meriti del lavoro di Prodi consiste nell'aver realizzato uno studio sistematico del giuramento che, a nostro parere, non ha ricevuto il giusto riconoscimento che avrebbe meritato da parte della storia né tanto meno della filosofia politica o della filosofia del diritto. Ci riferiamo all'opera *Il sacramento del potere: il giuramento politico nella storia costituzionale dell'Occidente*⁶³ in cui riassume, nell'ambito della storia delle idee, anni di studio dedicati a questa istituzione tanto morale quanto politica. Con questo lavoro, Prodi rende conto dell'evoluzione della relazione Chiesa-potere civi-

le, così come di quella che si stabilisce tra religione e diritto.

Il testo parte dall'affermazione che non proporrà uno studio del giuramento in quanto tale, bensì un certo tipo di giuramento, ovvero il giuramento politico nel contesto europeo. Così Prodi distingue tra il giuramento processuale (che si realizza in sede giudiziaria) e il giuramento politico, sebbene chiarisca che si tratta di una distinzione che non nutre pretese ontologiche ma esclusivamente espositive, dal momento che entrambi hanno obbedito ai medesimi processi di secolarizzazione e condividono una stretta relazione nei loro fondamenti⁶⁴.

Prodi definisce il giuramento come una

invocazione della divinità come testimone e garanzia della verità/veracità di un'affermazione-dichiarazione o dell'impegno/promessa di compiere una certa azione o di mantenere un certo comportamento in futuro, invocazione con la quale il singolo accende un rapporto con il gruppo a cui appartiene (o i gruppi accendono un rapporto fra di loro), ponendo in gioco la propria vita corporale e spirituale in base a comuni credenze che attingono alla sfera della meta-politica⁶⁵.

A partire da questa concettualizzazione, Prodi si addentra nell'analisi del giuramento politico, vale a dire la promessa tramite cui un soggetto si subordina in primo luogo al potere costituito nella società antica e medievale sino a giungere, nella ricostruzione della sua traiettoria storica, al giuramento costituzionale contemporaneo. Prodi racconta poi l'evoluzione in Occidente del giuramento come un'istituzione dinamica e versatile, adattabile alle circostanze di ogni epoca⁶⁶, specialmente con riferimento al giuramento che lega l'individuo al potere politico permettendo un disciplinamento sociale⁶⁷, per arrivare fino

a una contemporaneità nella quale, per la prima volta, gli individui vivono la loro vita pubblica senza l'obbligo del giuramento come vincolo solenne e totale che li renda parte di un corpo politico⁶⁸.

Per Prodi, lo studio del giuramento come entità dinamica permette di spiegare la progressiva desacralizzazione delle istituzioni un tempo religiose e la "sacralizzazione" della politica e dello Stato liberale. La concezione contemporanea di un potere costituzionalizzato e laico non ha avuto altro fondamento che la dualità Stato-Chiesa, o una ancor più anteriore: potere civile-potere religioso. Prodi afferma che «la Chiesa cristiana con la sua prospettiva dualistica e con il suo rifiuto a costituirsi in società iniziatica o setta giurata abbia aperto per l'Occidente, nonostante le contraddizioni e tentazioni storiche, la strada della laicizzazione della politica»⁶⁹. Stando così le cose, il costituzionalismo europeo sarebbe dovuto, in buona parte, alla tensione propria di una Chiesa che, esercitando un certo controllo o giurisdizione sul giuramento, non permise che né essa né la società si identificassero interamente né a lungo con lo stesso potere. Per questo, a tempo debito, la Chiesa si confrontò con i discorsi di assolutizzazione dello Stato specialmente quando quest'ultimo, in una nuova religione civile, pretendeva la nazionalizzazione della fede in generale e del giuramento in particolare, tramite la formula "giuro sulla legge", "giuro sullo Stato", ecc. Per Prodi se «la de-sacralizzazione della politica è frutto del cristianesimo occidentale, il principio di una doppia appartenenza, di un doppio ordinamento è il nostro dramma ma può essere anche la nostra salvezza»⁷⁰.

Ma qual era la funzione del giuramento? Secondo Prodi, questa istituzione garantiva

l'armonia e la stabilità della vita stessa della collettività, nella misura in cui stabiliva relazioni durature di disciplinamento sociale che permettevano la convivenza e la pace con le entità metafisiche che erano temute per la loro capacità di vendetta o che erano per lo meno rispettate per la loro possibilità di protezione⁷¹.

Questo pone poi in evidenza l'importanza che ha avuto il giuramento come istituzione. Il giuramento, infatti, non solo permetteva la fiducia nell'accertamento dei fatti occorsi e che stavano per essere giudicati (nel caso del giuramento processuale), ma costituiva anche un mezzo idoneo affinché il diritto riuscisse a restaurare l'armonia perduta, evitando così possibili rischi per la collettività da parte delle reazioni negative delle potenze soprannaturali in cui si credeva con tutta la forza culturale possibile⁷². In altre parole, la forza del giuramento fece sì che la politica da un lato e il processo giudiziario dall'altro attuassero una funzione vitale: la coesione sociale tramite il continuo ripristino degli equilibri a rischio.

Prodi avverte che con la de-sacralizzazione del giuramento (processo che a suo avviso cominciò con Hobbes, Locke e Pufendorf) e la corrispondente sacralizzazione della politica in tempi moderni⁷³, il giuramento perde qualunque possibilità di essere concepito come un contratto con la persona che risulta beneficiata dal giuramento stesso (per esempio il principe che riceveva il giuramento di lealtà del suddito), rimanendo allo stato attuale un'istituzione d'ufficio (sottintesa e non esplicita) intesa dagli individui come impegno a rispettare determinate regole e doveri a favore di una nuova concezione organica del potere politico: lo Stato⁷⁴. Detto in altri termini, dal giuramento pronunciato in nome di Dio,

assunto solenne e rispettato, si passò al giuramento in nome dello Stato sino a giungere poco tempo dopo alla sua scomparsa quasi totale. Il giuramento, oggi, tutt'al più viene mantenuto come una mera formalità svuotata di significato richiesta in sporadici eventi pubblici o come un'azione sottintesa o implicita in determinate procedure.

In conclusione, per non andare troppo fuori tema rispetto al nostro punto centrale, Prodi partendo da una storia concettuale di lunga durata ritiene che fu quell'esigenza morale e religiosa circa il mantenimento della parola giurata, quando si giurava la verità o la lealtà, a spiegare in buona misura come il potere, tanto quello della Chiesa quanto quello civile, ebbero la loro gestazione nella morale religiosa, a sua volta limitata da essa stessa. Tuttavia, il giuramento funzionò come istituzione che legittima il potere e come strumento di controllo dello stesso nella misura in cui la sua forza non derivava dal potere stesso che esso fondeva, bensì quando proveniva dalla morale religiosa che, analogamente, non venne mai identificata con il potere esercitato dal principe né dalla gerarchia ecclesiastica. Il problema emerse quando il potere politico, approfittando della secolarizzazione e laicizzazione progressiva dell'Europa, optò in primo luogo per l'identificazione del giuramento con il potere stesso (si giura in nome dello Stato, per esempio) e in secondo luogo per la banalizzazione stessa del giuramento, il che gli fece perdere il suo potere fondante e di controllo⁷⁵.

Tuttavia questo processo di banalizzazione del giuramento non nacque in forma autonoma e non può essere spiegato solamente a partire dalla diminuzione del sentimento di religiosità in Europa (processo che è stato chiamato di volta in volta la "fuga

degli dei", la "de-divinizzazione del mondo", "il disincanto del mondo" o l'"oblio della memoria del sacro"⁷⁶), caratteristico dei secoli XIX e XX, ma deve essere compreso anche a partire da una storia di lunga durata in cui risulta evidente che la suddetta banalizzazione è stata l'effetto di un processo ben più ampio: la progressiva erosione della capacità coercitiva della morale cristiana, il che liberava il potere stesso, con tutti i rischi che questo processo comporta. Pertanto, se il giuramento veniva concepito come un'espressione della morale religiosa che dava origine e con il quale veniva controllato lo stesso potere, Prodi intravide la necessità di uno studio che andasse oltre quell'espressione, aprendo così la strada all'idea di una storia dei due fori, delle due giurisdizioni che a suo avviso avrebbero sancito la nascita della cultura politica occidentale e senza le quali questa cultura avrebbe potuto affondare (che cosa sarebbe stato di Roma senza Cartagine!).

2.2. *Due fori per una storia della giustizia*

Qualche tempo dopo la sua opera sul giuramento, Prodi iniziò ad avvertire la necessità di tornare sul tema precedentemente studiato, tuttavia questa volta non a partire da un'istituzione specifica (come era il caso del giuramento), ma da una prospettiva più ampia: i due fori. Così nel 2000 vide la luce *Una storia della giustizia: dal pluralismo dei fori al moderno dualismo tra coscienza e diritto*⁷⁷ in cui emerge un'importante componente propositiva nei confronti della società contemporanea nella misura in cui l'autore si chiede, partendo dal presente per rivolgersi verso il passato, come si sia

giunti a un mondo dominato dal diritto come unico "foro" di giudizio della persona, con il suo conseguente rischio, ovvero il suicidio del diritto stesso⁷⁸.

Ciò che mi ha spinto è stata la convinzione che le radici della crisi attuale della democrazia non vadano ricercate tanto nel non funzionamento delle regole, in particolare delle norme costituzionali, quanto nel venir meno di quel fondamento stesso del patto politico che aveva reso possibile lungo il corso dei secoli la crescita dello Stato di diritto, liberale e democratico, che costituisce l'esperienza unica dell'Occidente nel quadro della storia della civiltà: un equilibrio dinamico tra l'aggancio sacrale del giuramento e la secolarizzazione del patto politico, frutto del dualismo tra potere spirituale e potere temporale maturato nel quadro del cristianesimo occidentale [...] sarebbe molto semplice se noi potessimo considerare lo Stato di diritto come una conquista definitiva da difendere soltanto nei confronti di attacchi esterni [...] In realtà il male è sempre dentro ed anche nei regimi democratici più avanzati la minaccia viene in qualche modo dall'interno, dalla tendenza a sacralizzare la politica perdendo di vista quel dualismo tra la sfera del potere e la sfera del sacro (pensiamo agli attuali movimenti fondamentalisti di tutti i tipi) che costituisce la base della nostra vita collettiva⁷⁹.

In questo modo, senza quel dualismo dei fori⁸⁰, che risale al Medioevo e che entra in crisi nel corso della modernità⁸¹, che qualcuno ritiene essere la forma più adeguata per risolvere il problema delle tensioni tra giudizi morali e diritto, lo statalismo legicentrico finisce per sviluppare due caratteristiche anomale nella tradizione occidentale: la pervasività e la autoreferenzialità. «Con la prima ha invaso sempre più spazi che precedentemente erano sottratti alla norma positiva», mentre la autoreferenzialità «ha portato all'illusione di risolvere ogni problema e ogni conflitto mediante la norma positiva e la giurisdizione ordinaria»⁸². Quest'ultima, l'autorefe-

renzialità, comporta come ulteriore rischio che la società, dal momento che non ha altro rimedio che ricorrere per la risoluzione dei propri problemi all'unico foro esistente – ovvero al diritto – questo assuma sempre maggiori competenze giungendo così all'ipertrofia. A sua volta quest'ultima genera nuovi e più gravi problemi sociali di quelli effettivamente risolti, ed è qui che si trova il vizio che alimenta il circolo: per conseguire la coesione sociale si ricorre alle norme giuridiche, così il diritto si autoalimenta e si ipertrofizza, il che genera una maggiore domanda di coesione sociale che si cercherà di raggiungere tramite l'utilizzo di ulteriori norme giuridiche, fino a quando esploderà attraverso un atto politico (che può essere totalitario o fondamentalista). In fondo, questa incapacità della norma positiva di risolvere tutto, compresa quella di risolvere qualcosa in forma definitiva, rende necessaria alla fine un'azione politica, ma al di fuori della sede giuridica. La politica finirà quindi per scollegarsi dal controllo giuridico, giungendo così a indebolire l'ideale democratico e liberale dello Stato di diritto.

Al momento di definire gli estremi di questa relazione, Prodi è consapevole del fatto che la morale è stata determinata da "Dio", ovvero dalla religione, però quello che si propone nella sua indagine storica consiste nel rivelare che l'uomo occidentale ha costruito un'immagine di Dio come strumento di controllo del comportamento e fonte di giustizia⁸³. Con le parole di Prodi:

Per quanto riguarda il percorso specifico della nostra civiltà cristiana occidentale ci troviamo di fronte in questo quadro ad un concreto sdoppiamento della giurisdizione tra un foro esterno il cui interprete è il giudice e un foro interno amministrato normalmente dal confessore non come semplice perdono dei peccati ma come

esercizio effettivo di un giudizio, di un potere sull'uomo⁸⁴.

In questo caso, dinanzi alla dualità dei fori, la confessione cattolica fu la base del tribunale della condotta morale, la quale condivideva metafore e concetti con la giurisdizione civile, senza giungere a confondersi con essa⁸⁵:

Il diritto canonico ha ritenuto che la penitenza o confessione, oltre a essere un sacramento, è un processo giudiziario, in modo tale che chi amministra il sacramento ricopre l'ufficio di giudice e il penitente è il reo, essendo la materia remota del processo i peccati commessi dopo il battesimo; materia prossima del processo sono le disposizioni del penitente: la contrizione, la confessione e la soddisfazione promessa⁸⁶.

In tal modo, il confessore doveva esaminare profondamente il penitente e nel caso in cui non trovasse pentimento né garanzia di emendamento e riparazione, i peccati del penitente non potevano essere assolti. Tuttavia, la laicizzazione del giuramento sommata all'erosione del valore del foro della coscienza diede luogo a una svalutazione, nella contemporaneità, del sacramento della confessione, che entra in una decadenza senza precedenti, in cui la penitenza ha smesso a tutti gli effetti di essere un tribunale⁸⁷.

Però affinché entrambi i fori riuscissero tramite le loro norme e i loro giudici a tenere effettivamente sotto osservazione la condotta delle persone, erano fondamentali sia le istituzioni sia le norme produttrici e garanti dei suddetti ordinamenti, da un lato come dall'altro⁸⁸.

Detto in altre parole:

Ci siamo semplicemente convinti che solo dalla dialettica tra due piani separati di norme è potuta nascere la nostra società liberale e che questo è avvenuto perché il dualismo cristiano in Occi-

dente si è potuto concretare anche in un dualismo istituzionale capace di dare alla norma morale una sua consistenza autonoma rispetto alla norma giuridica. Il problema non è quello della dipendenza della validità delle norme di diritto positivo da una loro conformità ad un ordinamento morale assoluto, falso problema contro cui ci ha messo in guardia Kelsen sottolineando l'esistenza di una pluralità di sistemi morali differenti l'uno dall'altro, ma di comprendere come il nostro specifico ordinamento occidentale liberal-democratico è cresciuto in simbiosi e dialettica con uno specifico ordinamento morale che si è sviluppato in Occidente⁸⁹.

In tal modo, la dualità evitava che uno degli estremi facesse collassare la persona e la società, mentre si manteneva un equilibrio dinamico sul quale l'Occidente transitò per secoli fino ad arrivare allo Stato di diritto e al liberalismo politico del XIX secolo.

Questo foro interno, nonostante la tradizionale opinione contraria, contiene una sanzione o una propria capacità di coazione, costituita dall'esclusione sociale, l'auto o l'etero rimprovero, il ricorso a pene metafisiche. Insomma, una coazione molte volte di vera e propria violenza interiore⁹⁰, che sebbene si differenzi dalle sanzioni concrete e materiali, ovvero esteriori, di solito appannaggio del foro giuridico, non smise di essere rilevante nella costruzione di quello che sino a ora è stato l'Occidente⁹¹.

Per Prodi, nelle società occidentali contemporanee per «la prima volta ci troviamo di fronte in Occidente alla norma «ad una dimensione» e quindi ad un solo foro, quello del diritto positivo»⁹². Ed è per questo che afferma con veemenza che si tratta, a suo avviso, di difendere un dualismo, per cui è necessario denunciare tanto l'assunto in base al quale si ritiene che la società sia in grado di sostentarsi con il solo diritto, quanto quello che stabilisce la supremazia della morale e della religione sul diritto sta-

tale, aspetto davanti al quale il positivismo si è eretto in qualità di legittimo avversario. Detto in altre parole, bisogna denunciare sia i discorsi fondamentalisti religiosi, sia gli sguardi che rifiutano il dogma cristiano interpretando questo ripudio come un segnale di civiltà, dal momento che un nuovo illuminismo anticlericale sarebbe denunciabile come un'ulteriore e nuova forma di fanatismo⁹³.

Tuttavia, Prodi è consapevole del fatto che la Chiesa, tanto quella cattolica quanto quella riformata, si trova profondamente debilitata per pensare che possa continuare a essere l'attore protagonista nel foro della morale in qualità di tribunale con una forte presa sulla coscienza delle persone. L'autore adduce come esempio più lampante⁹⁴ la decadenza del sacramento della penitenza e della forma in cui la confessione è stata assunta dalla Chiesa cattolica contemporanea, aspetto che già abbiamo menzionato precedentemente: vale a dire, la mutazione in base alla quale la confessione smise di essere una sede di intenso giudizio sul "peccato" per passare a essere considerata non come una giurisdizione, ma come un trattamento affettivo e curativo, cioè una forma più *light* con la speranza così di tornare ad attrarre nuovamente i fedeli⁹⁵.

Tutto ciò lo porta a domandarsi, senza fornire risposte:

Esistono altre possibili sedi istituzionali in cui questa capacità possa ricrearsi? Non tocca allo storico rispondere a queste domande ma è importante notare che esse contengono una forte valenza giuridico-politica che non può essere trascurata anche per la comprensione del mondo contemporaneo⁹⁶.

Questa domanda assume un significato ancor più aleatorio quando si osserva che la stessa Chiesa cattolica ha assunto al suo

interno un ruolo giuridico-statale. Le sue norme sono simili alle norme positive. Il suo codice (canonico) si avvicina ai parametri normativi del codice penale statale⁹⁷. La Chiesa, dunque, si è sottomessa autonomamente a una giuridicizzazione statalista deformante del suo ruolo storico, sia in virtù dei concordati come via d'uscita istituzionale per relazionarsi con gli Stati «sia con la trasformazione della propria disciplina interna in diritto positivo»⁹⁸. A questo si somma la perdita del ruolo coattivo della religione cristiana in maniera tale che per regolamentare la condotta rimane effettivamente solamente il foro giuridico-statale.

Tuttavia, quello che per Prodi risulta chiaro è che sarebbe necessaria un'istituzione (o molteplici istituzioni) e normative che agiscano sulla morale, come foro, come tribunale sulla coscienza, per proporre alternative (e per tanto azioni limitatrici) al dovere imposto dallo Stato, dal potere politico. In questo modo, sebbene la morale non possa pretendere di regolare tutti gli aspetti della vita delle persone, non può nemmeno cedere il passo completamente allo Stato dato che questo comporterebbe la disintegrazione della dualità che sostiene sia la libertà di tutti sia la dialettica (dualità in tensione) su cui riposa la democrazia.

Stando così le cose, le morali contemporanee che non si concepiscono come fori della coscienza – ossia che rinunciano alla possibilità di regolamentare le condotte e di stabilire forme di processo con le loro rispettive sanzioni, immateriali o sociali – anche se ritenute potenzialmente positive non sarebbero accettate da Prodi⁹⁹. Analogamente, neanche il relativismo assiologico sarebbe accettabile in quanto giunge a indebolire la forza coattiva della moralità storica

di fronte al potere pubblico: in altre parole, né il relativismo né lo scetticismo riescono a frenare le pretese assolutiste dell'uomo di potere, dello Stato e del suo diritto; al contrario, invece, le favoriscono¹⁰⁰.

Pertanto, dinanzi alla crisi del diritto, paradossalmente frutto del suo stesso successo, per Prodi appare necessario introdurre una nuova alternativa, ovvero che la divisione tra i due fori si rinnovi e si rafforzi, poiché «[...] bisogna che, in qualche modo, vecchio o nuovo, i due poteri esistano così come sono esistiti nella nostra esperienza di uomini occidentali»¹⁰¹.

A questo punto, infine, dobbiamo menzionare l'opera pubblicata nel 2009 con cui si conclude la trilogia di Prodi, ovvero *Settimo non rubare. Furto e mercato nella storia dell'Occidente*¹⁰². Questo testo, quasi tanto esteso quanto quelli precedenti, propone uno studio di *lunga durata*¹⁰³ su come il *mercato*¹⁰⁴ europeo acquisì autonomia e potere fino al punto da divenire determinante nella sua espansione globale in età moderna, mercato che fu a sua volta causa ed effetto del cristianesimo (in particolare per il peso del settimo comandamento) e del pluralismo politico e istituzionale europeo¹⁰⁵. Sebbene il nostro interesse non si focalizzi su questa storia economica, che per lo più rivisita – senza rinnegarla completamente – la ben nota storia del capitalismo di Max Weber¹⁰⁶, non possiamo evitare di menzionarla perché allo stesso modo nella storia del mercato si può osservare la linea centrale del pensiero di Prodi. Lo storico italiano sostiene che l'Europa sia stata il frutto di un pluralismo istituzionale e politico, sorto a sua volta da una tensione mai risolta tra i fori della condotta e della coscienza, pluralismo che sul piano economico permise il dinamismo della società e

il rafforzamento di un'istituzione-foro, il mercato, che seppe mantenersi a distanza dagli altri poteri-fori (come quelli politici e religiosi), in maniera tale da equilibrarli o combatterli a seconda dei casi. Questa lotta per l'autonomia del mercato, causa e conseguenza della cultura europea, unì le forze nell'affermazione dei privilegi corporativo-economici nell'antico regime da un lato, e delle libertà personali nell'età moderna dall'altro. Il punto è che non ci può essere mercato, per lo meno non nel significato storico con cui è emerso in Europa, senza libertà e senza competizione, libertà e competizione che sono intimamente connesse, pur senza dominarli, con i due fori di cui abbiamo parlato. Detto in altre parole, il mercato, inteso da Prodi come un'istituzione storica e non come un luogo metafisico e neutrale, è anche al centro di forze che concorrono con esso, che entrano in tensione e che, non prevalendo l'una sull'altra, possono equilibrarsi. Con il tempo tutto questo diede luogo a una concezione pluralista che è alla base della democrazia occidentale, democrazia oggi giorno a rischio qualora si imponga, a causa dell'erosione della morale e il conseguente rafforzamento della risposta giuridico-politica, quel monismo che è alla base dei totalitarismi. Non dimentichiamoci, ricorda Prodi, che i regimi totalitari del ventesimo secolo si caratterizzarono per il loro tentativo di controllare il mercato, il potere sacro e il potere politico sotto la sola volontà dello Stato¹⁰⁷.

In conclusione, la cultura mercantile rafforzerà la democrazia se agisce con uno spirito pluralista, ma è altrettanto necessario che incorpori al suo interno non soltanto il foro statale-giuridico, ma anche quello morale¹⁰⁸.

3. *Riflessioni finali (questioni critiche a guisa di conclusione)*

Sebbene il lavoro di Prodi, come lo definisce lui stesso, rappresenti un contributo storiografico con la pretesa di sollevare problemi a noi contemporanei¹⁰⁹ e sia dunque lontano dalla metodologia propria dei giuristi e dei filosofi¹¹⁰, non per questo non comporta conseguenze importanti per la filosofia politica e la filosofia del diritto contemporanee. È da questi campi di studio che proponiamo una serie di interrogativi che lanciamo al pubblico, con l'intento di costruire una base critica e amplificatrice del pensiero dello storico italiano.

L'opera di Prodi ha avuto il merito di sollevare, a partire da uno studio di lunga durata (dato che solamente così può gettare luce sull'importanza della morale nella conformazione del modello politico), una domanda che si basa sul metodo storico ma che nutre anche pretese filosofiche, tanto per la filosofia del diritto quanto per la filosofia politica: è necessario ripensare alle relazioni tra diritto e morale per salvare la democrazia? E in questo contesto, la religione deve ricoprire un ruolo legittimo e importante nelle democrazie contemporanee?

Come già abbiamo indicato, Prodi sostiene che il modello politico occidentale di cui tanto si vanta la contemporaneità sorse dall'esistenza di due forze vincolanti, due fori che, a causa della loro costante tensione nell'arco di duemila anni, permisero una concezione limitata del potere, tanto civile quanto ecclesiastico, grazie alla morale e viceversa. Quali sono questi due fori? In primo luogo, si tratta del foro religioso cristiano – il quale non fu sempre privato o intimo dato che la libertà di coscienza

iniziò il suo cammino nella storia solamente con le guerre di religione dei secoli XVI e XVII – che diede luogo con il passare del tempo a una morale concreta che limitava la condotta tramite la “coazione sulla coscienza”, spiegata precedentemente. In secondo luogo, c’è il foro giuridico-politico che allo stesso modo limitava la condotta tramite la “coazione corporale”. Prodi pone così in evidenza – analizzando inizialmente il giuramento politico dei sudditi – come questi due fori o mondi normativi talvolta si toccavano, quando regolavano il medesimo comportamento, o altre volte non entravano affatto in contatto, come quando si credeva che un comportamento fosse regolamentato solamente da uno dei due fori. Nel primo caso, quando regolavano la medesima condotta, ci furono casi in cui procedevano di pari passo – generalmente il diritto interveniva, come *ultima ratio*, per castigare le condotte che la morale non era stata in grado di contenere – o casi dove entravano in conflitto, di cui Prodi fornisce molti esempi. Storicamente da tutto questo si può dedurre che i due fori non furono ordinamenti normativi identici, ma che si trovavano in un costante stato di tensione. Questa tensione tra i due fori, che sarebbe equiparabile alla situazione di equilibrio raggiunto su una bilancia da due pesi simili, permise con il trascorrere del tempo la crescita di una concezione che impedì di vedere il potere civile da un lato e il potere religioso dall’altro come strutture onnipotenti. Per fornire due esempi, una tale tensione si può osservare nell’evoluzione delle traiettorie storiche del giuramento e del mercato. Inoltre, questo doppio foro diede luogo a una cultura politica concreta, la democrazia, per la cui sopravvivenza non è sufficiente la mera norma giuridica, ma che

necessita anche della norma morale con la sua capacità coattiva.

Tuttavia, Prodi, dopo il suo monumentale lavoro storiografico pressoché sconosciuto nella filosofia politica e del diritto, giunge a osservare con preoccupazione l’attualità, per vari motivi. In primo luogo, perché oggi la morale si è indebolita al punto tale che il suo potere limitante sulla condotta si è affievolito, il che significa una rottura dell’equilibrio della bilancia. In secondo luogo, perché dinanzi al logoramento qualitativo della morale, il diritto sta crescendo esponenzialmente, credendo che possa occupare con successo gli spazi abbandonati dalla morale. Questa crescita, senza il corrispondente limite che le veniva imposto dalla morale, ha condotto a un’atrofizzazione della sfera pubblica. In terzo luogo, perché dietro alla perdita della memoria circa l’equilibrio storico che ha sostenuto l’Occidente, Prodi ritiene che si nascondano vari pericoli. Il primo consiste nella crescita dei radicalismi, specialmente quelli che si fondano sulle religioni non occidentali, che così pensano di potere assumere, tramite il fondamentalismo, le redini dei nuovi e futuri cambiamenti. Il secondo risiede nella possibilità della nascita di nuovi governi totalitari, antidemocratici, che sicuramente si camufferanno assumendo la maschera della guerra contro il fondamentalismo religioso, ovvero contro il terrorismo, approfittando così del processo di erosione dei limiti imposti dalla morale in corso.

Prodi critica a sua volta gli intenti contemporanei di Rawls e Habermas, tra gli altri, di credere che sia possibile ricostruire l’equilibrio tra morale e diritto a partire da un contratto sociale, che sia sotto una “posizione originaria” raggiunta grazie a

un "velo d'ignoranza" per il primo, oppure un'azione comunicativa o deliberativa per il secondo. Quello che Prodi osserva in queste letture è più che altro la giustificazione, da una posizione contrattuale o comunicazionale, di un diritto estremamente potente che possa giungere a controllare la sfera del pubblico. Detto in altre parole, Prodi ritiene che le allusioni alla "morale pubblica" di questi due autori in fondo servano per difendere un diritto e uno statalismo globalizzato in continua crescita, e non per mantenerlo invece in una tensione salutare¹¹¹.

Che fare, dunque? La risposta è difendere un insieme di valori che possano fungere da contrappeso e pertanto da limite al diritto e che permettano di orientare la condotta umana, dal momento che il diritto preso singolarmente non può garantire la convivenza civile. Inoltre, questo favorirebbe il controllo orizzontale (*accountability*) tra queste istituzioni sociali. Si tratta allora di difendere la relazione che mantiene in tensione morale, politica ed economia, che è la base di un sano pluralismo: questo obiettivo si raggiungerebbe con una morale vincolante alternativa al potere giuridico-politico¹¹².

Tuttavia, sebbene Prodi riconosca che quei valori furono frutto della società cristiana del doppio foro, questo non significa che siano patrimonio della Chiesa, cattolica o riformata. In vari momenti, per esempio, la religione stessa ha agito su un piano fattuale, fuori da quei valori (presenti sul piano ideale). Pertanto, anche se ci sono state relazioni storiche che collegano le istituzioni ecclesiastiche con quei valori, non significa automaticamente che questi ultimi siano parte integrante del patrimonio ecclesiastico. Prodi ritiene che oggi sia perfettamente possibile difende-

re il rafforzamento del foro della morale, che ha dato luogo alla società democratica europea, senza essere credenti; quello che non può, invece, negare sono le origini religiose del mercato e della democrazia. Per evitare fraintendimenti, Prodi non afferma che questa morale sia stata una creazione divina. Questo, infatti, lo lascia al giudizio della fede dei singoli. L'autore rintraccia solamente i valori in cui la società europea dall'antichità ai nostri giorni si identificava, e come quella forma di valutazione diede luogo al modello politico di cui l'Occidente si vanta e di cui è orgoglioso. In altre parole, riconoscere l'origine religiosa delle attuali istituzioni politiche, frutto della responsabilità intellettuale dello storico, non implica affatto un'accettazione dei dogmi cristiani e un ritorno alla fede, bensì un compromesso politico con una certa morale.

Tuttavia, se è molto arduo riassumere e ridurre l'opera prodiana a queste idee, però è necessario indicare il *quid* della questione per potere così indagare il contributo di questo pensiero, sia nel campo della filosofia politica sia in quello della filosofia del diritto. Per il momento vorremmo solamente suggerire alcuni aspetti derivati da queste riflessioni di Prodi.

Per cominciare, ci troviamo di fronte a una crisi sociale, politica e giuridica? Partiamo dal fatto che fare i conti con una valutazione negativa della propria epoca è tipico di molti filosofi – non di tutti – da Platone ai giorni nostri. Inoltre, è evidente che l'umanità, generalizzando, non ha una buona immagine di sé stessa nel presente né nel futuro. A tal proposito Koselleck¹¹³ suggerisce l'idea che il sentimento di crisi sembra essere inerente alla condizione umana in generale¹¹⁴ e alla contemporaneità in particolare. Questo si riflette, per



Paolo Prodi — Fotografia tratta dall'Archivio Paolo Prodi all'Università di Trento

fare un esempio, nella letteratura del dopoguerra (*Il mondo nuovo*, 1984 e *Fahrenheit 451*) e nel cinema contemporaneo (il cinema sugli zombie e il cinema distopico sono sempre più diffusi). Tuttavia, è anche l'idea che soggiace a molte correnti sociologiche e psicologiche del XX secolo (pensiamo a Weber con il "disincantamento del mondo", Heidegger con la "caduta", Sartre con l'"assurdità dell'esistenza", ecc.). Il mondo non ha più fiducia in sé stesso, come invece aveva avuto precedentemente tra molti filosofi, basti pensare agli illuministi. Tuttavia, possiamo affermare che i nostri valori politici, basati sulla difesa della democrazia e dei principi liberali, stiano vivendo il loro peggiore momento? Inoltre, quest'opera di Prodi potrebbe essere interpretata come un

ulteriore capitolo dell'ondata di disincanto sociale e accademico di fronte all'atteggiamento politico occidentale contemporaneo? Un lettore potrebbe ricondurre tutte le informazioni raccolte dallo storico italiano a una mera moda distopica: siamo in crisi e tutto si trova sul punto di crollare. In questo senso, non si può scartare del tutto l'idea che gli esempi che Prodi fornisce della crisi della democrazia contemporanea possano in qualche modo obbedire a una forma accademica e sociale di auto-osservazione, una forma disincantata e pessimista di osservare quello che ci circonda. Tutto questo non significa che Prodi abbia torto. Ciononostante, si può affermare senza alcuna esitazione che la democrazia occidentale sia o non sia fatalmente a rischio?

In secondo luogo, ci sembra corretta l'analisi di Prodi secondo cui il diritto si trova in una fase di crescita per permettere così la convivenza civile di fronte al regresso della capacità di costrizione della morale. Ebbene, il punto non è tanto che la morale si sta estinguendo, quanto che si è moltiplicata — dal momento che non esiste una morale forte bensì molte moralità individuali o di gruppo — perdendo così la sua capacità di coesione, diranno alcuni, o di orientare la condotta, diranno altri. Inoltre, la morale religiosa contemporanea non funge più da foro della coscienza né da tribunale in grado di condizionare realmente gli individui. Il miglior esempio di questa mutata attitudine risiede nel fatto che il diritto ha dovuto estendere la sua sfera d'azione a molti spazi che precedentemente erano retti in maniera congiunta con la morale religiosa o che erano sfera esclusiva di quest'ultima. In questi scenari, oggi, è sempre più comune sentire gli attori sociali affermare che un comportamento è obbligatorio soltanto nel

caso in cui una norma giuridica lo stabilisca come tale. Si stanno giuridicizzando in eccesso non solamente le relazioni economiche, sociali e politiche, ma anche quelle educative, familiari, ecc. Un altro esempio viene in nostro soccorso: nella contemporaneità, la "responsabilità non-giuridica" (come la politica o la morale) ha subito un processo di erosione, specialmente nelle culture latinoamericane. Per operare una generalizzazione, i politici "rispondono" solamente in presenza di "responsabilità giuridica". Questo lo possiamo osservare in molti casi di corruzione in cui il dirigente politico si limita a dire che risponderà soltanto nel caso in cui venga condannato giudizialmente. Tuttavia, questo ci rimanda a un altro problema: quando un politico corrotto si ritiene tenuto a rispondere solamente se condannato da un giudice, questo atteggiamento non può essere considerato come il frutto di un criterio morale? Per Prodi no, perché la morale a cui lo storico italiano fa riferimento è quella che è stata presente nella cultura occidentale in questi due millenni, ovvero una morale che non si è identificata interamente con il diritto e con il potere politico, permettendo così di essere un contrappeso. Però questo ci consente di sollevare un'altra domanda: è possibile ricostruire il valore vincolante di una morale nel mondo attuale che possa fungere da contrappeso al sistema giuridico e al governo politico?

Quest'ultima inquietudine ci porta direttamente al terzo punto. Ovviamente Prodi allude alla morale cristiana quando fa riferimento a quell'insieme di valori che nella storia formarono un chiaro tipo di società politica ed economica. Sebbene riteniamo che la storia politica, come dimostrato da Prodi, sia in grado maggiore

capace, rispetto ad altre discipline, di indagare il processo secondo cui sorse la società liberale, questo non significa che nel presente e nel futuro sia necessario ricorrere alla medesima ricetta, dal momento che i sistemi cambiano. In primo luogo, il fatto che si dimostri l'importanza del dualismo nella storia per creare una situazione considerata ideale consente di dire che il mantenimento del suddetto dualismo è necessario per mantenere o migliorare in futuro questa situazione? Questa è una questione primariamente logica che tuttavia rimanda a un altro aspetto più storico. Osservare il passato dal presente consente di individuare quello che fu *necessario*¹¹⁵ per ottenere il presente in cui viviamo, ma questa ricetta funziona solamente osservando quello che è già stato vissuto, dato che conosciamo tutti e quasi tutti gli ingredienti in cui il presente venne prodotto. Per il futuro, dove i contesti cambiano e predomina l'*incertezza*¹¹⁶, trasferire questa stessa ricetta risulterebbe un'operazione che al massimo avrebbe il sapore di una predizione, per cui il conseguimento del risultato sperato si configurerebbe soltanto come una probabilità. Questo risulta chiaro nella misura in cui i contesti della ricetta non si ripetono. Tuttavia, come già abbiamo segnalato, questo va al di là di un tema logico-storico, posto che implica anche una domanda circa gli ingredienti che rendono ideale quella situazione. Perché la democrazia costruita sino a ora è il miglior modello rispetto agli altri? Da qui si potrebbe rispondere alla domanda relativa al criterio con cui si valuterà in futuro la democrazia per sapere se le si possa applicare o meno la ricetta che fu funzionale per la valutazione della dualità dei fori in passato. In fondo questo comporta un passo rischioso e persino fallace (ovvero una nuova

versione della fallacia naturalista di Hume): il passare dalla constatazione storica (che resta un racconto coerente per lo storico in virtù delle fonti che ha scelto) alla proposta etica e politica.

Pertanto, a partire dalla complessità sistemica che riconosce l'entropia e la mutazione sistemica, è perfettamente fattibile pensare che, per ottenere lo stesso o il risultato più simile rispetto a quello raggiunto alcuni secoli fa, sia pertinente cambiare la ricetta dato che tanto il sistema quanto l'ambiente circostante sono cambiati in questi anni. Attualmente, la morale cristiana (che, ripetiamo ancora una volta, non è la stessa cosa della Chiesa) nelle nuove circostanze riuscirebbe a favorire una democrazia e a fungere da contrappeso al diritto e alla politica? Non potranno esistere nuovi elementi che possano porre limite alla crescita smisurata del diritto e del potere politico contemporanei, differenti dai valori cristiani? Se esistono questi elementi (l'etica discorsiva di Apel-Habermas o la giustizia come equità di Rawls?), di conseguenza la democrazia potrebbe appoggiarsi su questi senza la necessità di rivolgersi alla morale cristiana. Aggiungiamo un'altra osservazione: se si sostiene la necessità di una dualità di fori per la convivenza civile e per la democrazia, si tratta dunque di accettare un giusnaturalismo non per rivelazione né per razionalità, ma per convenienza sociale (ovvero la necessità di convivenza) e politica (ovvero la difesa della democrazia)? Questo non è forse un ritorno al giusnaturalismo? Se lo è, questo nuovo giusnaturalismo sarebbe una questione di principio?

Tutte queste inquietudini emergono e sono poste nell'opera di Prodi che in questo articolo abbiamo voluto consegnare nelle mani del lettore; speriamo che questo testo

serva da base per la promozione critica di una grande opera storiografica che non ha ottenuto la rilevanza che avrebbe meritato. Analogamente, vogliamo ancora una volta sottolineare che deve essere chiaro che, nell'attualità, l'interdisciplinarietà (come quella che qui abbiamo proposto, tramite l'ausilio della storia politica) è un approccio di ricerca che produce sviluppi epistemici validi nella filosofia politica e del diritto. Continuare a fare filosofia con le porte chiuse ad altre discipline conduce inevitabilmente all'erosione della creatività e della capacità di lettura dei contesti.

- ¹ Questo articolo è stato originariamente pubblicato in spagnolo in «Tópicos. Revista de filosofía», n. 57, 2019, pp. 87-123. La traduzione è di Matteo Lazzari.
Il testo è frutto del progetto di ricerca "Las nociones de democracia que subyacen en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana, comprendida en el período 1998-2015, referida a la protección de los derechos fundamentales de los estudiantes ante las medidas sancionatorias – pedagógicas contenidas en los manuales de convivencia en las instituciones escolares" finanziato dalla Universidad Industrial de Santander (Colombia), il cui ricercatore principale è il professor Andrés Botero. Questo articolo nasce dalla proposta, già sperimentata in diversi progetti di ricerca, di collegare la filosofia politica e del diritto contemporanee, specialmente quelle che fondano la democrazia occidentale con la storia della religione.
- ² Per la storiografia contemporanea il tempo è una categoria sociale e non una linea che si evolve verso stadi superiori. Inoltre, nel tempo confluiscono processi di lunga, media e corta durata. F. Braudel, *La historia y las ciencias sociales*, Madrid, Alianza, 1980, pp. 60-106; tr. it. *La storia e le altre scienze sociali*, Roma-Bari, Laterza, 1974.
- ³ La storiografia di Prodi potrebbe armonizzarsi, senza troppe difficoltà, con una storia del diritto costruita a partire dalla dualità tra "diritto spontaneo" e "diritto volontario", essendo il primo quello obbligatorio determinato dai costumi e dalla morale ancorate nella storia, e il secondo quello obbligatorio emanato dal potere politico. A. Ross, *Hacia una ciencia realista del derecho*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1961, pp. 27-38; tr. it. *Diritto e giustizia*, Torino, Einaudi, 1965. P. Costa, *Democrazia politica e stato costituzionale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2006 e A. Botero, *El poder y los derechos: una historia florentina sobre tensiones y fracasos*, in «Revista Jurídica», XXII, n. 2, 2010, pp. 31-64.
- ⁴ M. Weber, *La ética protestante y el "espíritu" del capitalismo* (1905), Madrid, Alianza, 2001; tr. it. *L'etica protestante e lo spirito del capitalismo*, Milano, BUR, 2016.
- ⁵ G. Jellinek, *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*, México, UNAM, 2001; tr. it. *La dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino*, Milano, Giuffrè, 2002.
- ⁶ M. Walzer, *The Revolution of the Saints: A Study in the Origins of Radical Politics*, Cambridge (MA), Harvard University Press, 1965; tr. it. *La rivoluzione dei santi. Il puritanesimo alle origini del radicalismo politico*, Torino, Claudiana, 1996.
- ⁷ T. Luckmann, *La religión invisible. El problema de la religión en la sociedad moderna*, Salamanca, Sigueme, 1973; tr. it. *La religione invisibile*, Bologna, il Mulino, 1969. Questo autore criticò la scarsa attenzione che subì la religione da parte dell'accademia nel corso del ventesimo secolo, fatta salva la teologia (che tuttavia si basa su una dimensione distorta, dato che parte dalla fede): una disattenzione che portava a studiare le religioni in forma descrittiva, storicista o psicologista: si trattava infatti di studi che si limitavano o a descrivere le religioni, o a tessere un racconto dei fatti religiosi del passato o spiegare gli effetti psicologici della religione nei credenti.
- ⁸ P. Berger, *The Desecularization of the World: A Global Overview*, in P. Berger (a cura di), *The Desecularization of the World. Resurgent Religion and World Politics*, Grand Rapids (Mich.), W.B. Eerdmans Pub. Co., 1999, pp. 1-18, p. 10.
- ⁹ J.J. Tamayo, *Fundamentalismos y diálogo entre religiones*, Madrid, Trotta, 2004, p. 10.
- ¹⁰ J. Habermas, *Entre naturalismo y religión*, Barcelona, Paidós, 2006, pp. 150-151; tr. it. *Tra scienza e fede*, Roma-Bari, Laterza, 2005.
- ¹¹ J. Míguez, *Rostros del protestantismo latinoamericano*, Buenos Aires-Gran Rapids, Nueva Creación, 1995.
- ¹² Quest'ultimo si può osservare con forza in America Latina. Per il caso colombiano si vedano P. Moreno, *Evangelicos y política en Colombia en la década del 90*, in A. González (a cura di), *Diversidad y dinámicas del cristianismo en América Latina*, Bogotá, Editorial Bonaventuriana, 2007, pp. 186-198, A. Cepeda, *Pentecostales, reforma política y elecciones: análisis comparativo de las elecciones 2002-2006*, in González (a cura di), *Diversidad cit.*, pp. 199-224 e O. Quintero, *¿Profeta o político? Análisis sobre la compatibilidad del desempeño paralelo y unipersonal de los dos roles. Estudio de caso enmarcado en el neopentecostalismo en Bogotá. Aplicado a la Misión Carismática Internacional*, in González (a cura di), *Diversidad cit.*, pp. 225-244.
- ¹³ S. Huntington, *The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order*, New York, Simon & Schuster, 1996; tr. it. *Lo scontro delle civiltà e il nuovo ordine mondiale*, Milano, Garzanti, 1997.
- ¹⁴ Tamayo, *Fundamentalismos cit.*, pp. 131-153.
- ¹⁵ J. Casanova, *La inmigración y el nuevo pluralismo religioso: Una comparación Unión Europea/Estados Unidos*, in «CIDOB d'Afers Internacionals», LXXVII, 2007, pp. 13-39.
- ¹⁶ I. Garzón, *¿De qué hablamos cuando hablamos del retorno de la religión?*, in «Ideas y Valores», LXV, n. 162, 2016, pp. 71-85.
- ¹⁷ A. Botero, *La tolerancia en la historia*, Medellín, Universidad de Medellín, 2009.
- ¹⁸ J. Rawls, *Guía de lectura de El liberalismo político*, in «Revista Internacional de Filosofía Política», XXIII, 2004, pp. 93-112, p. 94.
- ¹⁹ *Ibidem*.
- ²⁰ J. Habermas, *El poder de la religión en la esfera pública*, Madrid, Editorial Trotta, 2011, p. 33.
- ²¹ Habermas, *Entre naturalismo cit.*,

- J. Habermas, *¡Ay Europa!*, Madrid, Trotta, 2009; Habermas, *El poder cit.*; J. Habermas, *Mundo de la vida, política y religión*, Madrid, Trotta, 2015. Un'analisi della proposta di Habermas si può trovare in J. Aguirre, *Jürgen Habermas y la religión en la esfera pública*, in «Ideas y valores», CXLVIII, 2012, pp. 59-78. J. Aguirre, *Habermas' Account of the Role of Religion in the Public Sphere: A Response to Cristina Lafont's Critiques through an Illustrative Political Debate about Same-Sex Marriage*, in «Philosophy and Social Criticism», XXXIX, 2013, pp. 637-673. J. Aguirre, *Habermas y el rol de la religión en la esfera pública: el caso de la eugenesia liberal*, in «Revista Franciscanum», CLXVI, 2016, pp. 49-85. J. Aguirre, *Los alcances cosmopolitas y universales de la propuesta de Habermas sobre el rol de la religión en la esfera pública*, in «Revista Co-Herencia», XIII, 2016, pp. 213-241. J. Aguirre, *Habermas y su análisis posmetafísico de la religión*, in «Praxis Herencia», XLIV, 2017, pp. 119-146.
- ²² J. Casanova, *Public Religions in the Modern World*, Chicago, University of Chicago Press, 1994; tr. it. *Oltre la secolarizzazione: le religioni alla riconquista della sfera pubblica*, Bologna, il Mulino, 2000.
- ²³ P. Weithman, *Religion and the Obligations of Citizenship*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002.
- ²⁴ R. Rorty, *Religion in the Public Square: A Reconsideration*, in «Journal of Religious Ethics», XXXI, 2003, pp. 141-149. R. Rorty, *Anticlericalismo y ateísmo*, in S. Zabala (a cura di), *El futuro de la Religión*, Barcelona, Paidós, 2006, pp. 47-63.
- ²⁵ Tamayo, *Fundamentalismos cit.*
- ²⁶ M. Sandel, *Public Philosophy: Essays on Morality in Politics*, Cambridge (MA), Harvard University Press, 2005.
- ²⁷ G. Vattimo, *La edad de la interpretación*, in Zabala (a cura di), *El futuro cit.*, pp. 65-81.
- ²⁸ G. Agamben, tr. es. *El reino y la gloria. Por una genealogía teológica de la economía y del gobierno*, Valencia, Pretextos, 2008; *Il regno e la gloria. Per una genealogia teologica dell'economia e del governo. Homo Sacer II*, 2, Vicenza, Neri Pozza, 2007.
- ²⁹ M. Nussbaum, *Liberty of Conscience: In Defense of America's Tradition of Religious Equality*, New York, Perseus Books, 2008; tr. it. *Libertà di coscienza e religione*, Bologna, il Mulino, 2009.
- ³⁰ M. Walzer, *Pensar políticamente*, Barcelona, Paidós, 2010; tr. it. *Pensare politicamente: saggi teorici*, Roma-Bari, Laterza, 2009.
- ³¹ R. Audi, *Democratic Authority and the Separation of Church and State*, Oxford, Oxford University Press, 2011.
- ³² C. Taylor, J. Maclure, *Secularism and Freedom of Conscience*, Cambridge (MA), Harvard University Press, 2011.
- ³³ M. Perry, *The Political Morality of Liberal Democracy*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012.
- ³⁴ R. Dworkin, *Religion without God*, Cambridge (MA), Harvard University Press, 2013; tr. it. *Religione senza Dio*, Bologna, il Mulino, 2014.
- ³⁵ N. Wolterstorff, *The Mighty and the Almighty: An Essay in Political Theology*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014.
- ³⁶ M. Santos, *A vueltas con la religión. Otra forma de pensarla ciudadanía*, in «Revista Filosofía UIS», XVI, n. 1, 2017, pp. 131-151.
- ³⁷ Garzón, *De qué hablamos cit.* p. 84.
- ³⁸ P. Prodi, *Europe in the Age of Reformations: The Modern State and Confessionalization*, in «The Catholic Historical Review», CIII, n. 1, 2017, pp. 1-19, p. 2.
- ³⁹ Ivi, p. 12.
- ⁴⁰ H. Kelsen, *El alma y el derecho* (1936); tr. es. in O. Correas (a cura di), *El otro Kelsen*, México, UNAM y Coyoacán, 2003, pp. 345-371; tr. it. *L'anima e il diritto: figure arcaiche della giustizia e concezione scientifica del mondo*, Roma, Lavoro, 1989.
- ⁴¹ H. Kelsen, *Que es la justicia?*, México, Fontamara, 2001; tr. it. *Che cos'è la giustizia? Lezioni americane*, Macerata, Quodlibet, 2015.
- ⁴² H. Kelsen, *Esencia y valor de la democracia*, Granada, Comares, 2002; tr. it. *Essenza e valore della democrazia*, Torino, Giappichelli, 2004.
- ⁴³ H. Hart, *El concepto de derecho*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1998; tr. it. *Il concetto di diritto*, Torino, Einaudi, 1965.
- ⁴⁴ In questo passaggio intendiamo il concetto di Stato nel suo senso più ampio e contemporaneo, che copre le pretese normative per esempio di istituzioni internazionali che oggi giorno stanno facendo crollare gli Stati-Nazione tradizionali. Questo rimanda a uno dei primi autori che nel 1917 aveva analizzato il modo in cui il diritto era stato espropriato dallo Stato. S. Romano, *El ordenamiento jurídico (1917-1918)*, tr. es. Madrid, Reus, 2012; *L'ordinamento giuridico* (1918), Macerata, Quodlibet, 2018. Il corsivo nel testo è degli autori.
- ⁴⁵ Prodi, *Europe in the Age of Reformations cit.*, p. 6.
- ⁴⁶ Con questa espressione Habermas presenta la sua diagnosi sulle patologie della modernità. Secondo l'autore, la crisi della modernità europea consiste nel fatto che «i meccanismi sistemici finiscono col rimuovere le forme dell'integrazione sociale anche in quegli ambiti in cui il coordinamento delle azioni dipendeva dal consenso non può essere sostituito; quindi là dove è in gioco la riproduzione simbolica del mondo vitale». tr. it. J. Habermas, *Teoria dell'agire comunicativo*, Bologna, il Mulino, 1986, pp. 808-809. In tal modo, gli imperativi dei sottosistemi (guidati dal denaro e dal potere amministrativo) penetrano da fuori nel mondo vitale e costringono le logiche proprie di quest'ultimo ad assimilarsi alle logiche proprie dei primi, quali «signori coloniali in una società tribale». Ivi, p. 1021.

- 47 Habermas pone l'esempio della giuridicizzazione (*Verrechtlichung*) degli ambiti d'azione strutturati comunicativamente per sviluppare la tesi della colonizzazione interna del mondo della vita. *Ibidem*. Si veda anche L. Blichner, A. Molander, *Mapping Juridification*, in «European Law Review», XIV, n. 1, 2008, pp. 36-54.
- 48 A. Botero, E. Salazar, J. Pulgarin, H. Castañeda, *Teorema de las relaciones complejas en el discurso interventor: el espacio vital, el maltrato familiar, el individuo y la familia antioqueña*, in «Revista Universidad de Medellín», XL, n. 79, 2005, pp. 39-53.
- 49 J. Habermas, *La Inclusión del Otro*, Barcelona, Paidós, 1999, p. 202; tr. it. *L'inclusione dell'altro: studi di teoria politica*, Milano, Feltrinelli, 1998. È chiaro per Habermas che c'è una via d'uscita dalla colonizzazione grazie al diritto, ovvero tramite un ripotenzamento della deliberazione e così facendo della democrazia, in modo tale che riabiliti il diritto positivo legittimo. Per P. Prodi, *Una storia della giustizia: dal pluralismo dei fori al moderno dualismo tra coscienza e diritto*, Bologna, il Mulino, 2000, pp. 480-481, l'eliminazione del secondo foro equilibratore (il tribunale morale) implicò una crescita inaspettata del diritto statale. Ivi, 482 e Prodi, *Europe in the Age of Reformation* cit., p. 15.
- 50 Presente persino nella proposta di Habermas per superare la colonizzazione di cui abbiamo parlato. Ricordiamo che l'autore tedesco ritiene che, tramite il processo deliberativo, si può raggiungere un diritto legittimo con cui si potrebbero aggregare le società complesse. Pertanto, per Habermas la «tensione tra fattualità e validità, tra legalità e legittimità, tra gli ambiti mondo-vitali e sistemici si possono risolvere soltanto in un mondo disincantato postindustriale esclusivamente attraverso il diritto». O. Mejía, *La teoría del derecho y la democracia en Jürgen Habermas: en torno a "Facticidad und Geltung"*, in «Ideas y Valores», XLVI, n. 103, 1996, pp. 32-52, p. 34.
- 51 Sulla stessa lunghezza d'onda A. Botero, *Introducción iusfilosofica y crítica a la obra "Facticidad y Validez" de Habermas*, in «Filosofía del derecho», Medellín, Universidad de Medellín, 2012, pp. 687-752, pp. 715-719.
- 52 La persona perde la dimensione dell'"altro" dato che questo acquista valore solamente nella misura in cui il diritto lo valorizza. Così si giunge a strumentalizzare il valore intrinseco della persona, dato che viene assoggettata a un terzo potere.
- 53 Prodi, *Una storia della giustizia* cit., p. 483.
- 54 C. de Jaucourt, *Europe*, in D. Diderot, J. d'Alembert, *Encyclopédie Ou Dictionnaire Raisonné Des Sciences, Des Arts Et Des Métiers: Et — Fn, Tome Sixieme*, Paris, Briasson, 1756, pp. 211-212. Nella voce Europa dell'*Enciclopedia* propone qualcosa di simile: Europa è la sintesi del monoteismo cristiano con una forma particolare del diritto e della politica. Si veda <<https://artflsrv03.uchicago.edu/philologic4/encycopedie1117/navigate/6/476/>>, 24 gennaio 2020.
- 55 P. Prodi, *Il sacramento del potere. Il giuramento politico nella storia costituzionale dell'Occidente*, Bologna, il Mulino, 1992, p. 516. Prodi, *Una storia della giustizia* cit., p. 25. Prodi, *Europe in the Age of Reformation* cit., p. 19. Per esempio, nei regimi che storicamente non ebbero origine dalla dualità dei fori, come l'Islam, il fondamentalismo contemporaneo è ancora più accentuato in quanto le leggi umane finiscono per coincidere con le leggi religiose, persino dal punto di vista interpretativo, in modo tale che lo Stato e la religione si fondano, senza rendere possibile alcun limite a protezione dell'individuo e della società. Prodi, *Una storia della giustizia* cit., p. 479. Prodi, *Europe in the Age of Reformation* cit., pp. 16-19.
- 56 H. Arendt, *Eichmann in Jerusalem*, Barcelona, Debolsillo, 2006; tr. it. *La banalità del male. Eichmann a Gerusalemme*, Milano, Feltrinelli, 1964. Eichmann si considerò un buon kantiano e pertanto obbediente agli ordini ricevuti dato che si aspettava che allo stesso modo si comportassero gli altri funzionari. Ivi, pp. 198-203. Arendt rifiutò questa interpretazione, in quanto Eichmann aveva dimenticato la parola d'ordine kantiana per cui l'uomo non è un mezzo ma un fine. Onfray dà invece ragione a Eichmann, affermando altresì che se c'è un responsabile per l'avvento del nazismo questo non è altri che Kant. M. Onfray, *El sueño de Eichmann*, tr. es., Barcelona, Gedisa, 2009. J. Blandón, *Una aproximación casuística a la cuestión de la aplicación del derecho injusto en la filosofía moral kantiana*, in «Precedente», n. 3, 2013, pp. 35-70. Quello che ci interessa in questo articolo è porre in evidenza il pericolo dello squilibrio tra morale e diritto.
- 57 A nostro modo di vedere proprio questo è l'insegnamento di film come «Das Experiment - Cercasi cavie umane» (Germania, 2001, regia di Oliver Hirschbiegel) o «L'onda» (Germania, 2008, regia di Dennis Gansel): il totalitarismo non è affatto un fenomeno superato.
- 58 Prodi, *Una storia della giustizia* cit., p. 464; P. Prodi, *Settimo non rubare. Furto e mercato nella storia dell'Occidente*, Bologna, il Mulino, 2009; P. Prodi, *Cristianesimo e potere*, Bologna, il Mulino, 2012, pp. 201-215.
- 59 Prodi, *Europe in the Age of Reformation* cit.
- 60 Prodi, *Il sacramento del potere* cit.
- 61 Prodi, *Una storia della giustizia* cit.
- 62 Prodi, *Settimo non rubare* cit.
- 63 Prodi, *Cristianesimo e potere* cit.
- 64 Ciononostante Prodi, *Il sacramento del potere* cit., p. 21 rimanda allo storico francese H. Degucis, *Les étapes du droit. Des origines a*

nos jours, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1942, pp. 129-145, come il primo autore ad aver riflettuto sul giuramento come istituzione fondamentale nella genesi e nello sviluppo del diritto e della politica, sebbene in realtà il testo dell'autore francese, molto limitato nel fornire spiegazioni giuridiche, sia più dedicato alla presentazione di determinate tradizioni del giuramento in diversi luoghi e in temporalità molto specifiche.

⁶⁴ Prodi, *Il sacramento del potere*, cit., p. 22.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ Ivi, p. 13 e p. 20.

⁶⁷ Ivi, p. 20.

⁶⁸ Ivi, p. 11.

⁶⁹ Ivi, p. 25.

⁷⁰ Ivi, pp. 521-522.

⁷¹ Ivi, p. 23.

⁷² Ivi, p. 24 e A. Botero, *De la religión del juramento al juramento legal: conclusiones de un estudio sobre la evolución del juramento procesal en Colombia durante el siglo XIX*, in «Precedente», n. 2, 2013, pp. 9-46.

⁷³ «La perdita dello spazio religioso si è tradotta paradossalmente in una sacralizzazione della politica, come testimonia l'impetuoso emergere dei fondamentalismi di ogni tipo», Prodi, *Il sacramento del potere*, cit., p. 516. Inoltre Decugis, *Les étapes du droit* cit., p. 136, ritiene che la laicizzazione del giuramento sia uno stadio più elevato della civiltà.

⁷⁴ Prodi, *Il sacramento del potere*, cit., p. 441.

⁷⁵ Al contrario, per C. Ayarragaray, *Historia y crítica del juramento*, Buenos Aires, Albatros, 1953, fu la crisi della morale religiosa, che tra le altre cose supportava anche il giuramento, quella che permise la civiltà democratica che tanto applaudiamo oggi.

⁷⁶ «La minaccia della secolarizzazione è già qui. Qui si trova quella riduzione del Sacro a divino che si chiama "Teologia politica" e che giungerà a sottomettere il Sacro all'uomo». V. Vitiello, *De lo sa-*

grado: o caso y regreso, in F. Díez de Velasco, P. Lanceros (a cura di), *Religión y mito*, Madrid, Círculo de Bellas Artes, 2010, pp. 265-293, p. 278.

⁷⁷ Gli autori segnalano la recensione di F. López, *Una historia de la justicia. De la pluralidad de fueros al dualismo moderno entre conciencia y derecho*, in «Revista de Historia del Derecho», XLI, 2011, pp. 239-241.

⁷⁸ L'idea è ripresa da Jacques Ellul in Prodi, *Una storia della giustizia* cit., p. 10. Questo concetto viene ribadito costantemente nel corso dell'intera opera.

⁷⁹ P. Prodi, *Postfazione* in A. Calore (a cura di), *Seminari di Storia e di Diritto. II: Studi sul giuramento nel mondo antico*, Milano, Giuffrè, 1998, pp. 139-145, pp. 140-141.

⁸⁰ Per "foro" si intende «quel luogo fisico o ideale in cui le controversie tra gli uomini, le cause [...] vengono concretamente definite in rapporto alla legge e al potere». Prodi, *Una storia della giustizia* cit., p. 14. Per comprendere il concetto di foro bisogna «togliersi dalla testa lo stereotipo della identificazione fra il foro e il luogo fisico del tribunale». Ivi, p. 16.

⁸¹ La separazione tra morale e diritto è sempre esistita, ma si è presentata in forma differente. La separazione dei fori nel Medioevo era vincolata all'idea di una tensione tra i due sistemi regolatori, mentre nella modernità questa dualità si evolve sino a ignorarsi nei suoi effetti regolatori o a fondersi in uno solo. «La modernità, anticipata in un certo senso dalla reazione nominalista del XIV secolo, è lo scenario propizio, grazie al protagonismo concesso alla ragione, in cui si comincia a forgiare una salutare (e oggi indiscutibile, in quanto necessaria) separazione dell'etico dal giuridico, tra l'autonomia del primo e l'eteronomia del secondo.» F. Martínez, *La regla de oro: tiempos modernos*, in «Revista Internacional de Derecho Romano y Tradición Roma-

nística», XXVIII, 2015, pp. 623-648, p. 628.

⁸² Prodi, *Una storia della giustizia* cit., pp. 11-12, Il testo tra parentesi è dei due autori.

⁸³ Ivi, p. 13.

⁸⁴ Ivi, p. 15.

⁸⁵ Diritto e morale erano ordini comunicanti ma non uguali nell'Ancien Régime. «Religione, etica e diritto, ancora non separati, né ancora con la volontà di esserlo (tratto della modernità è proprio quell'abisso che li scinde e li rimanda rispettivamente al mondo interiore e a quello esteriore), formavano parte del piano cosmico con cui Dio reggeva tutto il creato, il visibile e l'invisibile, il terreno e ciò che non lo era, il sensibile e il razionale, il vivo e l'inerte», Martínez, *La regla de oro* cit., pp. 623-624.

⁸⁶ J. De La Torre, *Confesionarios: Uso del derecho canónico a favor de los indios*, in *Memoria del X Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1995, pp. 1657-1674, p. 1662.

⁸⁷ Prodi, *Una storia della giustizia* cit., pp. 471-473.

⁸⁸ Ivi, p. 455.

⁸⁹ Ivi, p. 463.

⁹⁰ Ivi, p. 457.

⁹¹ Ivi, pp. 16-17. Questo assunto era stato accettato anche da Kelsen, *El alma y el derecho* cit., pp. 345-371.

⁹² Prodi, *Una storia della giustizia* cit., pp. 455-456.

⁹³ Ivi, p. 464.

⁹⁴ «La Chiesa evangelica non ha certo seguito la strada del recupero del tribunale della coscienza come problema comunitario; ma la Chiesa cattolica ha perso anch'essa il controllo sociale sul foro della coscienza con la decadenza quasi inarrestabile del sacramento della penitenza-confessione, almeno nella sua formula tridentina». Ivi, p. 471.

⁹⁵ Ivi, p. 473.

⁹⁶ Ivi, p. 466. Una domanda simile si trova a p. 474.

⁹⁷ Ivi, pp. 474-475.

- ⁹⁸ Ivi, pp. 470-471.
- ⁹⁹ Ivi, p. 477.
- ¹⁰⁰ «Contro questa esaltazione del relativismo penso sia ancora opportuno il richiamo di Bertrand de Jouvenel: una delle più strane illusioni degli intellettuali dei nostri tempi è che il relativismo morale assicuri la tolleranza; al contrario nell'uomo di potere lo scetticismo intorno al valore assoluto e universale dei principi non indebolisce affatto la sua volontà di imporli». Ivi, pp. 478-479.
- ¹⁰¹ Ivi, p. 485.
- ¹⁰² Prodi, *Settimo non rubare* cit.
- ¹⁰³ Il corsivo è degli autori.
- ¹⁰⁴ Il corsivo è degli autori.
- ¹⁰⁵ Ivi, pp. 353-357.
- ¹⁰⁶ Weber, *La ética protestante* cit.
- ¹⁰⁷ Prodi, *Cristianesimo e potere* cit. E. Felice, *Reseñas y debates. Settimo non rubare. Furto e mercato nella storia dell'Occidente* in «Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades», XII, n. 23, 2010, pp. 164-172.
- ¹⁰⁸ Prodi, *Settimo non rubare* cit., pp. 382-383.
- ¹⁰⁹ Prodi, *Una storia della giustizia* cit., p. 9.
- ¹¹⁰ «Questa è, ovviamente, anche una storia delle idee ma non fa dipendere tutto lo sviluppo della realtà dalla evoluzione dei sistemi di pensiero come spesso sembrano pensare i nostri colleghi filosofi». Ivi, p. 456.
- ¹¹¹ Rimane da osservare in che modo la recente "svolta habermasiana" verso la religione possa rispondere a questa critica. Sebbene questo non sia il tema del presente articolo, ci sentiamo comunque di stimolare la discussione. In ogni caso bisogna ricordarsi che, oltre a un modello democratico e giuridico, Habermas propone e difende anche un'etica che ritiene essere propria delle società contemporanee, vale a dire l'etica discorsiva.
- ¹¹² Prodi segnala inoltre che egli non è il primo autore ad affermarlo: un esempio è quello di Bonhoeffer. Ivi, pp. 467-468.
- ¹¹³ R. Koselleck, *Le Futur passé. Contribution à la sémantique des temps historiques*, Paris, Éditions de l'EHESS, 1990; tr. it. *Futuro passato: per una semantica dei tempi storici*, Genova, Marietti, 1986.
- ¹¹⁴ David Hume riteneva che l'incertezza verso il futuro fosse naturale: «Siamo incapaci di immaginare che la nostra posterità sarà superiore a noi, o che eguaglierà i nostri antenati». D. Hume, *Tratado de la naturaleza humana*, Libro II: *De las pasiones* (1739), Buenos Aires, Orbis, 1984; tr. it. *Trattato sulla natura umana*, Milano, Bompiani, 2001.
- ¹¹⁵ Il corsivo è degli autori.
- ¹¹⁶ Il corsivo è degli autori.