



**Fondamenti prepolitici dello stato costituzionale di diritto nell'esperienza della  
società multiculturale e multireligiosa? Rileggendo a oltre un decennio di  
distanza il dibattito tra Jürgen Habermas e Joseph Ratzinger\*.**

di  
Vincenzo Baldini\*

SOMMARIO: 1. Premessa. 2. La posizione di Habermas: il razionalismo democratico come fondamento di legittimazione dell'unione sociale. 3. La prospettiva metodologica di Ratzinger. 4. Il senso del dibattito, alla luce dell'esperienza della società multiculturale e multireligiosa. Qualche riflessione conclusiva.

**1. Premessa.**

"Lo Stato liberale secolare vive di presupposti che esso stesso non è in grado di garantire" ("*Der freiheitliche, säkularisierte Staat lebt von Voraussetzungen, die er selbst nicht garantieren kann*")<sup>1</sup>. Questa ben nota citazione di E.-W. Böckenförde fu posta in premessa al confronto promosso dall'Accademia cattolica della Baviera e svoltosi, ben oltre un decennio fa (gennaio 2004) tra il filosofo-giurista *Jürgen Habermas* e l'allora cardinale-teologo *Joseph Ratzinger* <sup>2</sup>, sul tema dei fondamenti etici del diritto nazionale.

A distanza di tempo una tale affermazione, che allude all'indispensabilità di presupposti pre-politici dello Stato costituzionale secolare rivela una sua ancor più

---

\* Questo contributo riprende, in forma elaborata, la relazione presentata al convegno dal tema "Stato multiculturale, integrazione sociale e fondamenti etici del diritto. Una rimediazione del confronto Ratzinger-Habermas" del 24 novembre 2017 presso l'Università di Cassino.

\* Professore ordinario di Diritto costituzionale presso l'Università degli studi di Cassino e del Lazio meridionale.

<sup>1</sup> E.-W. Böckenförde, *Die Entstehung des Staates als Vorgang der Säkularisation* (1967), ora anche in *Id., Recht, Staat, Freiheit*, Frankfurt am Main, 1991, p. 92 ss., part. p. 112.

<sup>2</sup> Tale confronto è riportato nel volumetto J. Habermas, J. Ratzinger, *Dialektik der Säkularisierung*, 2. Aufl., Freiburg – Basel – Wien, 2005.

pressante attualità. L'incrementale connotazione in senso multi-etnico-culturale e religioso dello Stato secolare, sembra per un verso segnare l'irreversibile declino in favore di un assetto diverso (si fa sempre più largo il riferimento ad uno Stato post-secolare), stravolgendo proprio quei presupposti di fatto a cui alludeva Böckenförde nella citazione sopra richiamata.

Per altro verso, tale condizione di reale cambiamento sociale porta a chiedersi se abbia senso ancora oggi ricercare la sussistenza di fondamenti pre-politici come base indefettibile di esistenza dello Stato. In questa prospettiva, pertanto, appare non inopportuno tornare a riflettere su questi interrogativi muovendo dal confronto scientifico del gennaio 2004, chiedendosi se le argomentazioni espresse dai due Studiosi costruiscano ancora un suggestivo punto di partenza per analizzare i caratteri dello Stato secolare contemporaneo.

## ***2. La posizione di Habermas: il razionalismo democratico come fondamento di legittimazione dell'unione sociale.***

In sintonia con i canoni sostanziali del razionalismo kantiano, che sottopone politica e diritto agli imperativi morali del diritto di ragione<sup>3</sup>, Habermas rinviene nella ragione pratica il fondamento ultimo di un pensiero secolare e post-metafisico senza, tuttavia, negare la responsabilità di una cultura intrisa di positivismo giuridico di aver sottratto al diritto quella dimensione ultima d'indisponibilità, prendendolo perciò ad ogni contenuto possibile.

Alla base della sua analisi sui fondamenti prepolitici dello stato di diritto democratico<sup>4</sup>, Habermas pone la distinzione tra profilo cognitivo e profilo motivazionale e, con specifico riguardo al secondo profilo lascia emergere l'interrogativo se una società pluralista si lasci stabilizzare normativamente (oltre, dunque, il riferimento ad un semplice *modus vivendi*) attraverso l'intesa su un fondamento di natura formale, fatto di principi e regole di ordine procedurale. Ciò, tenuto conto che come postulato dell'ordinamento liberale è l'esistenza di una

---

<sup>3</sup> J. Habermas, *Faktizität und Geltung*, 4. Ed., Frankfurt am Main, 1994, p. 594.

<sup>4</sup> J. Habermas, *Vorpolitische Grundlagen des demokratischen Rechtsstaates*?, in J. Habermas, J. Ratzinger, *Dialektik der Säkularisierung*, 2. Aufl., Freiburg – Basel - Wien, 2005, p. 15 ss.

condizione di solidarietà tra i cittadini, la quale potrebbe riuscire pregiudicata dal processo di secolarizzazione –*id est*: di sterilizzazione, dal punto di vista etico-religioso- della società, fino al punto da compromettere la permanenza stessa di quell'ordinamento<sup>5</sup>.

Con riferimento, invece, ad una società post-secolare, la questione investe le posizioni cognitive e le aspettative normative che lo stato deve pretendere nelle relazioni tra cittadini credenti e non credenti<sup>6</sup>. Se il liberalismo politico, nella tradizione del diritto di ragione, consiste soprattutto nella giustificazione post-metafisica e non religiosa dei fondamenti dello stato costituzionale democratico, quale attinge al pensiero filosofico non religioso del 17. e 18. Secolo, occorre chiedersi perché mai l'elemento formale, vale a dire il "processo" (democratico), possa valere anche quale metodo legittimo di produzione normativa. Un secondo punto di domanda riguarda poi l'incrocio e la giustapposizione in modo eguale di democrazia e diritti dell'uomo fin dall'inizio del processo di costituzionalizzazione. Lo sforzo ultimo è di riuscire a dimostrare che la democrazia, nella misura in cui attiva un processo inclusivo di comunicazione e di formazione della volontà politica, è in grado di fondare una presunzione di razionale accettabilità dei suoi risultati. L'istituzionalizzazione giuridica di questa procedura richiede, necessariamente ed in ogni caso, la contestuale tutela dei diritti di libertà e dei diritti politici.

Punto essenziale di riferimento della strategia di giustificazione di *Habermas* è la Costituzione, generata dall'esercizio del potere costituente del popolo (dunque, da un agire democratico), pertanto, nello Stato costituzionale non 'è posto per un sovrano che viva di una sostanza pregiuridica<sup>7</sup>. Sulla base di siffatta premessa, l'affermazione di *Böckenförde* esposta all'inizio può essere intesa unicamente nel senso che anche un ordinamento integralmente positivizzato ha bisogno della religione o di altra forza reale di coesione (non soltanto formale) a cui ancorare dal punto di vista cognitivo il proprio fondamento di validità. La

---

<sup>5</sup> J. Habermas, *Vorpolitische Grundlagen*, cit., p. 16.

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 17.

<sup>7</sup> *Ibidem*, p. 20.

pretesa di validità del diritto positivo verrebbe, così, ad essere dipendente da un fondamento di tipo pre-politico delle comunità religiose o nazionali, ritenendosi insufficiente il procedimento democratico quale forma di auto-legittimazione. A diversa conclusione può pervenirsi, invece, se si guarda il procedimento democratico non soltanto dal punto di vista del diritto positivo ma lo si intende come un metodo di decisione per generare legittimità attraverso la legalità. In tale ordine di idee, esso assume una forza autonoma e, perciò, non vi sarebbe più alcun deficit di validità da necessariamente colmarsi attraverso il richiamo a fondamenti etici e/o prepolitici.

Se la Costituzione dello Stato liberale è in grado di soddisfare il suo bisogno di legittimazione dal punto di vista cognitivo in modo autonomo rispetto alle tradizioni religiose e/o metafisiche, permangono tuttavia dubbi dal punto di vista motivazionale. I cittadini, cioè, devono poter percepire effettivamente i loro diritti di partecipazione e comunicazione quali mirati alla tutela del Bene comune e non varrebbe a favorire tale percezione la sola previsione di un obbligo giuridico all'esercizio dei diritti politici o alla realizzazione della solidarietà. Ciò non equivale a sostenere senz'altro, come precisa *Habermas*, che lo Stato liberale sia incapace di riprodurre le sue premesse motivazionali attingendo alle proprie ragioni secolari, giacché, se è vero che i motivi per una partecipazione dei cittadini alla formazione del pensiero e della volontà politica vivono anche di proposte e forme di vita culturali non deve essere trascurato il fatto che le pratiche democratiche sviluppano una propria dinamica politica. In ragione di ciò, soltanto uno stato di diritto senza democrazia suggerirebbe una risposta negativa all'interrogativo posto in principio da *Böckenförde*; lo Stato democratico di contro, non tutela solo libertà negative ma garantisce e sollecita l'esercizio delle libertà connesse alla comunicazione pubblica, mobilitando la partecipazione dei cittadini al confronto su temi di interesse politico. Il legame unitario che tiene assieme il popolo e lo rende unito è, in definitiva, per *Habermas*, proprio il processo democratico.

Il richiamo al ben noto “patriottismo costituzionale”<sup>8</sup> allude soprattutto alla condizione per cui i cittadini si appropriano dei principi costituzionali non soltanto nel loro astratto valore ma anche nel concreto del contesto storico delle rispettive esperienze nazionali. Tale formula evoca, insomma, non tanto (o soltanto) l’efficacia normativa che ne genera l’osservanza ma un consenso reale e adesivo ai suddetti principi, intuiti dai cittadini come parti delle rispettive storie, come espressioni culturali riconoscibili perché generalmente condivise, in grado di giustificare dunque le aspettative che, ai primi, sono corrispettive. Infatti, il processo cognitivo in tema di diritti fondamentali non basta di per sé a cementare una solidarietà tra cittadini: quest’ultima sussiste soltanto e nella misura in cui i principi di giustizia trovano accesso nell’intreccio complesso degli orientamenti culturali.

La natura secolare dello stato costituzionale democratico non presenta debolezze interne al sistema politico che possano metterne in pericolo l’autostabilizzazione, le minacce in tal senso, tuttavia, possono venire dall’esterno. Ad es., una “modernizzazione discorsiva” della società –secondo Habermas– potrebbe pregiudicare quel legame unitario e, così, quel vincolo solidaristico su cui si fonda lo stato democratico. Il processo di progressiva atomizzazione della società statale, con l’effetto di trasformare i cittadini in monadi, chiusi nel proprio specifico interesse e privi, dunque, del senso di comunità, può concorrere a generare siffatte distorsioni. I mercati assumono sempre di più funzioni di guida negli ambiti della vita finora tenuti insieme normativamente e ciò finisce per rafforzare la percezione privatistica degli interessi particolari da parte del cittadino (ciò che lo stesso Habermas definisce “*der bürgerliche Privatismus*”)<sup>9</sup> anche attraverso una perdita di funzione della formazione del pensiero e della volontà democratica, la cui consistenza e decisività difetta, a ben vedere, per le decisioni politiche dislocate al livello sovranazionale (europeo). Ciò si delinea come risultato logico del programma di una razionalizzazione sociale e spirituale autodistruttiva<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> J. Habermas, *Vorpolitische Grundlagen*, cit., p. 21.

<sup>9</sup> Ibidem, p. 22.

<sup>10</sup> Ibidem, p. 27.

La reciproca compenetrazione di Cristianesimo e metafisica greca ha prodotto, per un verso, un'ellenizzazione del Cristianesimo, così come il valore spirituale della dogmatica teologica; per altro verso, ha incentivato un'acquisizione dei valori cristiani da parte della filosofia<sup>11</sup>. In questo intreccio culturale, categorie come "responsabilità"<sup>12</sup>, "autonomia", "giustificazione" vedono trasformato il loro senso religioso, tuttavia, non risultano degradate ad un senso vuoto e, perciò, esaurite. La trasformazione della teoria dell'Uomo quale *imago Dei* (*Gottebenbildlichkeit*)<sup>13</sup> nell'affermazione del valore universale della dignità umana riconosciuta in modo uguale e di cui si richiede l'immediato rispetto da parte di tutti, rappresenta un esempio di tale trasformazione.

Il concetto di "società post-secolare", oggi sovente richiamato, allude non soltanto una certa esaltazione dell'elemento religioso nella costruzione dell'istituzione, prima ancora della comunità; poiché la religione si afferma in un contesto secolare, la società conferisce rilevanza all'elemento religioso come fattore costitutivo della stessa. Tale concetto vale a sottolineare, dunque, non soltanto il tributo del pubblico riconoscimento alle comunità religiose che svolgono il compito funzionale di riattualizzare i motivi della riproduzione. Nella generale consapevolezza dell'esistenza di una società post-secolare si riflette piuttosto un punto di vista normativo, che genera conseguenze nelle relazioni politiche tra cittadini credenti e non credenti. In tale società s'impone il riconoscimento che la "modernizzazione della consapevolezza pubblica" include e rimodella mentalità sia religiose che secolari. Entrambe tali mentalità possono (e devono) offrire il proprio contributo secondo i canoni di un "modello di apprendimento complementare", in merito a temi controversi dello spazio d'interesse pubblico\*.

---

<sup>11</sup> Sulle correlazioni tra cultura e religione, v. ancora J. Ratzinger, *Glaube, Wahrheit, Toleranz*, 4. Ed., Freiburg – Basel – Wien, 2004, p. 46 ss.

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 201 ss.

<sup>13</sup> G. Dürig, *Der Grundrechtssatz von der Menschenwürde: Entwurf eines praktikablen Wertsystems der Grundrechte aus Art. N. 1 Abs. I in Verbindung mit Art. 19 Abs. II des Grundgesetzes*, in *AöR*, 81 (N.F. 42), n. 2 (1956), p. 117ss.; v. anche H. Steinfath, *Menschenwürde zwischen universalistischer Moral und spezifischem Lebensideal*, in M. Brandhorst, E. Weber-Guskar, *Menschenwürde*, Berlin, 2017, p. 266 ss., nonché, *ivi*, F.J.Wetz, *Daseinskontingenz als Gefährdung der Menschenwürde*, p. 293 ss.

La neutralità -dal punto di vista della visione del mondo dello Stato- che garantisce ad ogni cittadino l'eguale libertà etica non è compatibile, dunque, con la generalizzazione politica di una prospettiva del mondo di tipo religioso.

Viene ancora sottolineato<sup>14</sup> come la validità giuridica debba essere in sé distinta dalla validità sociale del diritto effettivamente accettato o imposto, laddove in realtà si cede sovente ad un equivoco che investe il senso proprio della validità legale, vale a dire credere che nella pretesa di validità delle norme morali domini una prospettiva essenzialmente morale mentre in quella del diritto positivo si affianchi, a ciò, soprattutto la considerazione della fattiva coercibilità della norma giuridica. Ad ogni modo, la positività di norme giuridiche, funzionalmente connessa all'osservanza di un procedimento di loro valida produzione regolato dal diritto positivo, si accompagna sempre ad una pretesa di legittimità che soltanto l'argomentazione è in grado di soddisfare.

L'impostazione di *Habermas*, in definitiva, esalta sul piano normativo la consistenza del razionalismo critico quale denominatore comune di una società a carattere pluralista e religioso senza tuttavia che ad essa risulti del tutto estraneo o indifferente la rilevanza del profilo sostanziale (l'argomentazione come dato reale). Peraltro, il complesso delle matrici culturali e religiose che di fatto agisce come fattore di divisione insieme ad altri che -a detta dell'A. (v. *supra*)- sostengono il complessivo processo di atomizzazione della società, a far passare in second'ordine la portata aggregante dell'elemento razionale, ritenuto il più compatibile con la costruzione di un assetto democratico. Ma un aspetto problematico di tale impostazione si rinviene proprio nell'esaltazione della forza di legittimazione sostanziale della democrazia quale modello di decisione razionale, basato sulla più ampia partecipazione e confronto comunicativo. Si tratta, quello delineato da *Habermas*, di un figurino astratto poco corrispondente all'esperienza nella quale si registra il sempre più ampio distacco della base sociale dalla politica, documentato peraltro dalle significative percentuali di astensione al voto che si registrano in

---

<sup>14</sup> J. Habermas, *Faktizität und Geltung*, 598.

occasione delle diverse competizioni elettorali (politiche nazionali, regionali, amministrative, europee).

Si aggiunge, a tanto, la caratura selettiva a livello politico-elettorale dello status di cittadinanza, di cui è sfornito una parte significativa degli individui (immigrati e figli di immigrati) che vivono stabilmente nel Paese, con conseguente esclusione di questi ultimi dal godimento dei diritti politici e, così, dal processo di partecipazione alle decisioni riguardanti il Bene comune.

### **3. La prospettiva metodologica di Ratzinger.**

L'interrogativo da cui muove la riflessione di *Josef Ratzinger* attiene innanzitutto al modo di produrre il diritto e, quindi, a come quest'ultimo possa operare quale veicolo di Giustizia e non, invece, di privilegio per coloro che hanno la forza di porre il diritto stesso<sup>15</sup>. La forza del metodo democratico, se discende, in principio, dalla sua intrinseca portata razionale \*, in quanto che implica la partecipazione di tutti alla decisione, d'altro lato non vale a smentire o superare l'idea del diritto quale prodotto di una volontà dominante (quella maggioritaria) e non (soltanto) della ragione come forma idonea di apprezzamento degli interessi concorrenti che ivi convergono. La democrazia e il principio di maggioranza, dunque, non sembrano poter costituire una risposta reale, sul piano metodologico-razionale, all'interrogativo circa i fondamenti etici del diritto. Riguardato sotto il suddetto profilo, tale principio non vale a fondare risposte sostanziali ultime su ciò che mai può diventare diritto perché intrinsecamente sempre ingiusto (*Unrecht*) e ciò che, di contro, per sua natura costituisce un diritto irretrattabile, come tale irrevocabile anche ricorrendo al principio di maggioranza. Si finisce, così, per rinviare ancora una volta alla dimensione giuridico-positiva di ipotetici (e sempre relativi) limiti assoluti alla produzione normativa democratica. Nell'età moderna si arriva ad una stabilità di questi limiti in particolare attraverso la elaborazione di carte dei diritti umani, come tali sottratte all'arbitrio di maggioranze politiche

---

<sup>15</sup> J. Ratzinger *Was die Welt zusammenhält. Vorpolitische Grundlagen des demokratischen Rechtsstaates*, in J. Habermas, J. Ratzinger, *Dialektik der Säkularisierung*, 2. Aufl., Freiburg – Basel - Wien, 2005, p. 40 ss.

contingenti. In altre parole, è con la Costituzione (oltre che con i documenti internazionali relativi ai diritti umani) che questi ultimi assumono un'efficacia giuridica peculiare, tale da renderli indisponibili ad opera delle occasionali maggioranze parlamentari.

Ad ogni modo, l'approccio di Ratzinger resta quello prettamente filosofico, per il quale tali diritti sono intesi essenzialmente come valori intrinseci all'essenza propria dell'uomo e per ciò stesso "inviolabili", seppure una tale naturalità non sia riconosciuta da tutte le culture (ad es., l'Islam ha un proprio catalogo di diritti umani che diverge da quello di matrice occidentale).

Così, il fuoco dell'attenzione si concentra sul fenomeno della forza (Macht) che entra in relazione con il diritto. Agli inizi del secondo dopoguerra il senso di abominio per i crimini commessi dai regimi totalitari e per gli esiti del conflitto era predominante sulla nuova forza distruttrice, connessa all'uso della bomba atomica. Ciò aveva indotto a porre il problema dei meccanismi politici necessari a scongiurare il rischio di una distruzione di massa (attraverso l'uso dell'arma atomica), in particolare a come tali meccanismi potessero essere fondati e resi efficienti, a come le forze morali, che organizzano tali forme politiche, potessero essere mobilitate.

Se a lungo ha dominato la paura reciproca (tra le grandi Potenze mondiali) dell'autodistruzione oggi, invece, è soprattutto la paura del terrorismo (internazionale) a risultare dominante. Peraltro, se tale terrorismo è nutrito dal fanatismo religioso, occorre domandarsi se la religione non costituisca a propria volta una forza pericolosa e arcaica, costruttrice di un falso universalismo e in grado di alimentare intolleranza e terrore. In definitiva, l'interrogativo è se il progressivo annullamento della religione possa intendersi come un progresso necessario dell'Umanità, nell'obiettivo che quest'ultima possa camminare sulla via della libertà e della tolleranza universale. Ancora un'altra forza che minaccia l'essenza dell'uomo è quella connessa alla ricerca scientifica, la quale ha portato a vedere quest'ultimo come mero "prodotto" di se stesso, non più un dono della Natura o del Creatore.

In conclusione, se resiste il dubbio sulla religione come effettiva forza morale positiva, non meno intenso è anche il dubbio sull'affidabilità della ragione. Bomba atomica, coltivazione (in provetta) dell'uomo, selezione della specie sono in qualche modo un prodotto della forza della Ragione che, così, si rivela tutt'altro che indefettibile. Pertanto, anch'essa necessita di essere posta sotto controllo per evitarne le possibili degenerazioni. In questo senso, in origine era il diritto naturale a fungere da argine, agendo come limite assoluto alla produzione del diritto positivo. Una tale prospettazione sconta, però, l'usura del tempo. In particolare, Ratzinger indica una duplice rottura, che interviene all'inizio dell'era moderna per la coscienza europea e induce a riflettere sul contenuto e sulle fonti del diritto. In primo luogo, con la scoperta dell'America c'è il distacco dai confini del mondo europeo e cristiano perché con i popoli americani non sussiste alcuna comunanza dell'idea di diritto. Si delinea, così, un diritto comune ai popoli, uno *ius gentium*, che sia per ciò stesso superiore a quello delle singole comunità statali, destinato a compensare il recesso del diritto naturale.

Una seconda rottura coincide con lo scisma all'interno del mondo cristiano, che produce la divisione della comunità dei cristiani in una pluralità di comunità diverse. Da qui trae sviluppo un diritto basato non più sulla fede bensì sulla natura razionale dell'uomo (il diritto di natura come "dictatum rectae rationis": Grozio, o come sistema di doveri sociali: Pufendorf)<sup>16</sup>.

Nondimeno, se tale diritto di natura si mostra ormai spuntato<sup>17</sup> e privo di reale forza attrattiva, anche il diritto di natura manifesta incongruenze che ne indeboliscono la portata effettiva. La teoria evoluzionista ha dimostrato, d'altro lato, che la Natura in quanto tale non è affatto ragionevole, anche se in essa c'è una condotta ragionevole. L'elemento residuo del diritto di natura è oggi rappresentato dai diritti dell'uomo, la cui effettiva forza cogente ad ogni modo viene a dipendere dalla loro traduzione nella forma giuridico-positiva dei diritti fondamentali.

---

<sup>16</sup> Sul punto, v. in generale B. Rüthers, *Rechtstheorie*, 3. ed., München, 2007, p. 276/277.

<sup>17</sup> J. Ratzinger *Was die Welt zusammenhält. Vorpolitische Grundlagen des demokratischen Rechtsstaates*, anche in Id., *Werte in Zeiten des Umbruchs*, Freiburg – Basel - Wien, 2005, p. 35.

Per Ratzinger la dottrina dei diritti dell'uomo dovrebbe essere forse integrata, soprattutto oggi, attraverso l'interrogativo altrettanto fondamentale circa gli obblighi dell'uomo e i limiti alla sua azione. Ciò, infatti, potrebbe aiutare a favorire un rinnovamento dell'antica questione se possa esserci una Ragione della Natura ed un diritto di ragione per l'uomo ed il suo essere nel mondo. A questo fine, andrebbe sostenuto ed incoraggiato, sul piano del metodo, il dialogo interculturale (per i cristiani, esso ha a che fare con la Creazione ed il Creatore), che dunque appare l'indispensabile condizione formale per realizzare una discussione sugli interrogativi di fondo dell'Umanità<sup>18</sup>. Da ciò consegue, innanzitutto, la consistenza nient'affatto universale, in realtà, delle grandi culture dell'Ovest, la cultura della fede cristiana e quella della razionalità secolare. La nostra razionalità secolare non è comprensiva di ogni ragione ma come razionalità, essa, nel suo tentativo di rendersi evidente, si imbatte in limiti. La sua evidenza è ancorata unicamente a contesti culturali specifici e, dunque, è parziale, così che come tale non può essere praticabile nell'intera umanità e non può essere nell'intero operativa. In altre parole, la formula del mondo razionale o etica o religiosa, su cui tutti concordano e che tutti unifica, non c'è. In ogni caso oggi non è ottenibile. Pertanto anche il cd. *ethos* mondiale è un'astrazione.

In definitiva, l'insistenza di *Habermas* sulle virtù della decisione razionale attraverso il ricorso alla democrazia deliberativa si coniuga con l'intento di una piena realizzazione delle condizioni della formazione di un pensiero pluralista e di una volontà inclusiva e discorsiva, a fondare e giustificare la presunzione di accettabilità razionale dei risultati mentre per *Ratzinger* l'unica soluzione alle deficienze tanto del fanatismo religioso quanto dell'idolatria della Ragione e/o della Natura non risiede nella verità (non) universale di alcuna delle grandi culture del mondo. Solo il dialogo interculturale come opzione procedurale che tiene, a

---

<sup>18</sup> J. Ratzinger *Was die Welt zusammenhält.*, cit., p. 53. Ma al riguardo v. anche K. Lehmann, *Chancen und Grenzen des Dialogs zwischen den „abrahamitischen Religionen“*, in AA.VV. (G. Schwan, A.T. Khoury, K. Lehmann), *Benedikt XVI. Glaube und Vernunft – Die Regensburger Vorlesung*, Freiburg – Basel – Wien, 2006, p. 97 ss.

monte, una consapevolezza della parzialità di ogni cultura si mostra potenzialmente in grado di condurre alla determinazione di uno spazio costruttivo comune, in cui l'elemento razionale è dato dalla disponibilità all'ascolto ed alla comprensione. In questa prospettiva, i distinti percorsi argomentativi seguiti dai due studiosi sembrano trovare un denominatore comune di natura (non sostanziale ma) funzionale.

**4. Il senso del dibattito, alla luce dell'esperienza della società statale multiculturale e multireligiosa. Qualche riflessione conclusiva.**

Riguardate in una prospettiva pragmatica alla luce dell'esperienza contemporanea, le posizioni sopra riportate sembrano tuttavia difettare di eccessiva astrattezza. *Habermas* delinea i tratti di un metodo razionale la cui effettività appare non di poco compromessa dall'evidenziata selettività e limitatezza della partecipazione democratica, dovuta oltre che ad una disaffezione per la politica anche all'incompatibilità del metodo democratico con posizioni e condotte ispirate a canoni religiosi assoluti. In contesti sociali caratterizzati da una cultura intrisa di dogmatismo religioso, quest'ultimo è in grado di condurre all'obliterazione di ogni ragion pratica assoluta, quando questa non coincida negli esiti con la verità dogmatica. L'impostazione di *Ratzinger* appare di certo congruente nell'apprezzamento del dialogo interculturale come base di metodo per il superamento dei conflitti etico-culturali e religiosi interni al contesto sociale. Esso, tuttavia, può risultare virtuoso come forma dell'apprendimento reciproco solo nell'autentica consapevolezza della relativa parzialità delle grandi culture dialoganti.

Ad ogni modo, il dibattito *Habermas-Ratzinger*, riletto a distanza di tempo, induce a convertire l'interrogativo fondamentale circa l'esistenza dei fondamenti prepolitici dello Stato costituzionale di diritto in quello relativo alla effettiva valenza di questi ultimi ai fini della tenuta di un siffatto modello organizzativo. Nell'essenziale, la questione attiene alle possibile trasfigurazione dello Stato costituzionale di diritto in presenza di un pluralismo culturale e religioso nel quale

progressivamente trascolora e perde forza il richiamo ad una cultura dominante (*Leitkultur: Böckenförde*), intesa come il sistema di valori e tradizioni che anche storicamente hanno connotato l'esistenza e l'identità di una comunità statale. Non si tratta, a ben vedere, dell'efficacia giuridica propria di tali valori quando gli stessi assumono la forma dei principi e/o diritti fondamentali quanto, essenzialmente, della loro materiale consistenza come base culturale generalmente condivisa, volano dell'integrazione sociale e stigma di un'identità collettiva corrispondente al sentimento dell'essere una comunità (*Zusammengehörigkeitsgefühl*)<sup>19</sup>. In comune, nella prospettazione dei citati Studiosi, è la necessaria autonomia del diritto positivo rispetto a parametri di natura metapositiva, come i diritti naturali "universali". In passato in grado di rappresentare un parametro di apprezzamento persino nei riguardi del potere assoluto della Corona<sup>20</sup> e, successivamente, del potere costituente del popolo (...), oggi tali diritti –come si è rilevato (v. *supra*)-appaiono sostanzialmente privi di una forza autonoma cogente. La loro portata universale sembra ridursi mano a mano che il pluralismo culturale mette in evidenza nuovi ordini di valori e modelli di vita sociale, ispirati sovente da una matrice religiosa. Così, l'universalità dei diritti umani "degrada" al rango di percezione culturale e, più che apparire come corredo naturale e irretrattabile connesso alla dignità propria dell' Uomo, si qualifica nella loro regolare positivizzazione all'interno delle Carte costituzionali dei Paesi di cultura democratica, oltre che in molti documenti internazionali (trattati, convenzioni, carte

---

<sup>19</sup> B. Baade, *Die Identität der Mehrheit und die Grenzen ihres Schutzes.*, in *AöR* 142 (2107), p. 566 ss, part. p. 571.

<sup>20</sup> Sul punto, si rinvia essenzialmente alla ricostruzione di D. Grimm, *Entstehungs- und Wirkungsbedingungen des modernen Konstitutionalismus* (1987), ora anche in Id., *Die Zukunft der Verfassung*, Frankfurt am Main, 1994, p. 31 ss., part. p. 33 ss. Per una definizione "teorica, puramente formale o strutturale" (come lo stesso Luigi Ferrajoli espressamente la definisce) dei diritti fondamentali" cfr. L. Ferrajoli, *Una definizione del concetto di diritti fondamentali*, in [www.ristretti.it](http://www.ristretti.it), secondo cui "sono «diritti fondamentali» tutti quei diritti soggettivi che spettano universalmente a «tutti» gli esseri umani in quanto dotati dello *status* di persone, o di cittadini o di persone capaci di agire".

etc.)<sup>21</sup>. Ciò, del resto, evidenzia ancor più la loro stretta connessione degli stessi con un modello culturale generalizzato negli Stati europei ed occidentali.

Ma la conclusione di Böckenförde per una conciliazione tra religione e autonomia politica dello Stato, vale a dire la stabilizzazione di un ordinamento liberale aperto e secolare<sup>22</sup> attraverso una lealtà legislativa di ogni individuo nei confronti della decisione politica democratica<sup>23</sup>, appare praticabile soltanto sul presupposto dell'ammissione dell'esistenza di una forza in grado di imporre tale lealtà sanzionando ogni trasgressione del comando giuridico.

Non è tanto, allora, il metodo democratico come tale ad essere in grado in generale di assicurare la continuità dello Stato costituzionale liberale e democratico quanto, essenzialmente, il sistema delle regole associate al potere istituzionalizzato della sanzione a definire il denominatore comune dello stesso Stato costituzionale. Per altro verso, va considerato che, in quest'ultimo, la lealtà legislativa non può che essere condizionata dal rispetto del vincolo di osservanza della Costituzione a cui prima di tutto lo stesso legislatore democratico è tenuto, così che tale lealtà inerisce unicamente a decisioni legislative in linea con la disciplina costituzionale. La verifica del rispetto, da parte dello stesso legislatore, di diritti e principi fondamentali rimanda a un apprezzamento di natura discrezionale dell'organo di controllo seppure convertito, in ultima analisi, nelle forme della razionalità argomentativa o del richiamo a precedenti di natura giurisdizionale, nazionali o europei. Le operazioni di bilanciamento compiute sovente dal giudice *-in primis*, dalla Corte costituzionale- per realizzare un equilibrio apprezzabile tra istanze ed interessi concorrenti di livello costituzionale (es. libertà religiosa e formazione scolastica) costituisce una dimensione significativa di attuazione della Costituzione, quantunque nutrita da valutazioni *lato sensu* culturali. Tale modello organizzativo resta l'unica risorsa anche nei confronti di posizioni riottose all'obbedienza

---

<sup>21</sup> In tal senso, cfr. anche A. Baldassarre, *Diritti inviolabili*, in *Encicl. Giur.* vol. XI, Roma, 1989, p. 4 ss..

<sup>22</sup> J.W. Böckenförde, *Der säkularisierte Staat* (2006) ora anche in Id., *Der säkularisierte Staat* 2. Aufl., München, 2007, p. 11 ss, part. p. 35.

<sup>23</sup> il cd. „Ethos della legittimità legislativa“: J.W. Böckenförde, op. ult. cit., p. 36.

legislativa in quanto -come *Böckenförde* rileva<sup>24</sup>- riconducibili a modelli che negano la netta separazione tra Stato e religione e che, pertanto, giustificano le (potenziali) disobbedienze, da parte del singolo, a un comando o vincolo legislativo, quando esso si mostri contrario ai canoni della propria fede religiosa.

In definitiva, la dimensione assiologica classica, da cui ha tratto ragione lo Stato secolare non è più in grado di giustificare la coesione sociale e la primazia della politica nelle vicende della comunità statale; per altro verso, lo stesso è a dirsi anche per la tutela dei diritti umani inteso come nuovo fondamento assiologico dello Stato di diritto<sup>25</sup>, tanto più se riferito a fedi religiose che si pongono poco in sintonia con la concezione stessa di tali diritti. Le dinamiche di permanente composizione e integrazione della comunità sociale non sembrano, nell'esperienza contemporanea, poter trovare una convincente, unitaria ricapitolazione nell'esistenza di una (benché minima...) condizione di omogeneità culturale all'interno della stessa, a cui faceva riferimento lo stesso *Böckenförde*, anzi, il richiamo a tale condizione può apparire quanto mai come un'argomentazione divisiva e ostile alla salvaguardia delle singole identità culturali.

La garanzia della continuità dello Stato costituzionale, allora, non può che rinvenirsi nella dimensione giuridico-positiva in cui il diritto come insieme di regole cogenti manifesta la sua efficacia, ben oltre la consapevolezza dell'esistenza o meno di un sentimento di identificazione con i contenuti fondamentali espressi dalla Carta costituzionale. Parafrasando *Matthias Jestaedt* potrebbe dirsi che dietro lo Stato costituzionale di diritto c'è soltanto ... lo Stato costituzionale di diritto, di cui fanno parte anche le norme dell'ordinamento europeo e quelle del diritto internazionale, consuetudinario e pattizio<sup>26</sup>. Nella misura e secondo gli equilibri imposti dalla Legge fondamentale e dal diritto sovranazionale il pluralismo etnico-culturale e religioso trova legittima esistenza nello Stato senza porre in pregiudizio

---

<sup>24</sup> Idem.

<sup>25</sup> Ibidem, p. 18.

<sup>26</sup> M. Jestaedt, *Die Verfassung hinter der Verfassung*, Paderborn – München – Wien – Zürich, 2009, part. p. 40 ss..

la tenuta dei principi/valori costituzionali e l'unità politica dello Stato nel senso indicato, tra gli altri, da *Konrad Hesse*<sup>27</sup>.

In questa prospettiva, continuare a ragionare oggi sui fondamenti prepolitici dello Stato liberale può apparire poco costruttivo se non addirittura deleterio per la comprensione stessa della realtà sociale multiculturale dello Stato democratico contemporaneo.

---

<sup>27</sup> K. Hesse, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 20. Aufl., Heidelberg, 1999, p. 5 ss.