

2. Profili giuridici della felicità

GABRIELLA VALERA

2.1 – LA FELICITÀ: UN’IDEA ANTICA IN EUROPA

Comincerò questa breve nota su «profili giuridici» della felicità con qualche citazione.

Nel 1657 il filosofo e umanista Gerard Vossius nel suo *De Philosophia* scriveva:

Duplici è il fine della politica: *interno ed esterno*. Il fine interno è costituito dalla *res publica*, cioè dalla *forma* della *civitas* o forma della moltitudine dei cittadini. Per questo la *Res Publica* è definita da Aristotele sempre mediante il concetto di *ordine (taxis)* (Pol. III, 4, 1). La *res publica* sta alla *civitas* come l’anima o la vita stanno al corpo. Il *fine esterno della politica* è invece la *beatitudo publica*, che la *civitas* raggiunge attraverso la *costituzione della res publica*¹.

L’affermazione di Vossius si trova nel contesto di definizione e partizione della filosofia pratica. Alla maniera aristotelica questa comprende secondo l’autore l’«etica», che riguarda le azioni «oneste» verso se stessi, l’«economia» (propriamente la «*oeconomica*»), che si occupa dell’«onesto» nell’ambito dell’amministrazione della «casa», e infine la filosofia politica in senso proprio, che si occupa dell’«onesto» nell’amministrazione della *civitas*.

Nel 1714 il giuspubblicista Jacob Brunneman discute dei caratteri e dei contenuti della *superioritas territorialis*, quel peculiare modello di sovranità che carat-

terizza gli stati dell'impero, fondandone autonomia e rapporti nei confronti del potere centrale dell'imperatore.

Scrive Brunnemann che la Superiorità Territoriale Secolare comprende:

la possibilità di stringere i sudditi nel vincolo dell'*homagium*, di accogliere nel novero dei sudditi tutti coloro che il sovrano desidera, compresi gli infedeli e gli ebrei, di *provvedere con leggi idonee ai sudditi* e di esercitare la *potestas legislativa* in modo tanto libero da promulgare leggi contrarie al diritto comune [...]

In ultima analisi comprende:

la possibilità di *dirigere le cose politiche (Policy-Sachen)* per quanto riguarda le leggi suntuarie, la definizione dei prezzi dei beni di consumo, il diritto di regolare l'annona, di promuovere i commerci, di organizzare le poste, di istituire mercati, di determinare i pesi, le misure e tutte quelle cose di cui necessita un potere sovrano *per realizzare il fine del suo Stato (civitatis suae)*, cioè *la tranquillità e la felicità comune*².

Nel 1712 Ephraim Gerhard nei suoi *Lineamenti del diritto naturale* afferma:

è chiaro, a partire dall'esperienza, che l'uomo *cerca e deve cercare di raggiungere la sua felicità e di conservarla*. Quindi la giurisprudenza naturale deve essere trattata a partire dai principi della sapienza. *Quanti sono i mezzi per il raggiungimento della felicità, altrettante sono le norme delle azioni umane e altrettante sono le specie di moralità*.

Poiché la felicità può essere *interna o esterna* anche le azioni che la riguardano sono interne o esterne. Queste ultime in particolare si riferiscono soprattutto alla conservazione.

Alcuni mezzi sono assolutamente necessari all'*autoconservazione*, ammette l'autore, ma una buona parte di essi sono arbitrari e contingenti:

è impossibile *costringere* con un unico vincolo necessario tutti gli uomini, che sono distinti per una tanto grande varietà, ad adottare gli stessi mezzi.

Ci sono naturalmente dei principi generali che

riguardano l'affluenza delle ricchezze per il sostentamento della vita, oppure il modo di conservare il vigore del corpo e la salute [...] oppure il diletto dei sensi o quei confort *che un uomo libero può aspettarsi da un uomo libero senza usare i mezzi della coercizione*.

Vi sono dunque diverse regole che riguardano il raggiungimento della felicità esterna: le regole dell'utilità, che sono le regole economiche, le regole della salute, che sono le regole mediche, le regole del piacevole e del «decoro».

Questo, il «decoro»,

è quella parte della disciplina morale che *mostra all'uomo il modo di procacciarsi l'aiuto degli altri uomini*³.

Concluderò questa carrellata di citazioni ricordando che il teologo Johannes Franciscus Buddaeus nel suo *Filosofia pratica* del 1720 scrive:

La teologia è una disciplina *compiutamente pratica*. L'uomo è un animale pratico, dotato di intelletto e razionalità non per sprecare il suo tempo con vane speculazioni, *ma per promuovere il bene (commodum) suo e degli altri uomini*.

In effetti:

il fine generale della filosofia pratica è la felicità degli uomini, e, poiché il fondamento di ogni vera felicità è l'intima congiunzione dell'uomo con Dio, questo aspetto è oggetto di trattazione dell'etica; la giurisprudenza naturale insegna invece come *conservare questa felicità interna*. La *felicità esterna* è connessa con tutto quanto circonda gli uomini. Le *regole della sua conservazione* sono oggetto di studio della prudenza relativa allo stato civile. La *prudentia status* viene trattata in modo analogo nelle diverse parti della filosofia pratica: si tratta dell'*uomo considerato in rapporto con i diversi status*, con le difficoltà incontrate in ciascuno di essi per raggiungere la felicità esterna e i mezzi per conseguirla.

Ma che cosa è precisamente uno *status*?

Lo *status* indica tutto ciò che riguarda la felicità esterna e la conservazione dello status stesso, sia che un uomo sia stato posto in esso dalla natura sia che invece egli vi si trovi per imposizione [...]. Se si considera la natura dell'uomo è chiaro che egli desidera anzitutto la salute e desidera che nulla gli manchi di quanto è necessario al suo sostentamento. Se poi un uomo si trova in uno status determinato, *egli è felice se non gli manca nulla di tutto ciò che gli serve a conseguire il fine*⁴.

Si potrebbe continuare con citazioni di questo tenore. Una ricerca puntuale ed ampia richiederebbe a questo punto di contestualizzare con precisione i singoli autori citati, la loro collocazione nel complicato contesto di recezioni e di rielaborazioni delle tradizioni intellettuali, di riorganizzazione del sistema delle discipline della filosofia pratica, di ambientazione nei contesti politici ed istituzionali (anche scientifico-disciplinari) di riferimento⁵. Ma già la selezione (quasi) casuale che abbiamo proposto, forse proprio in grazia di questa voluta (quasi) casualità, rivela una straordinaria complessità di piste che debbono essere seguite per avvicinare il discorso sulla «felicità» dal punto di vista di un «lessico» della rivoluzione, e, a cascata, di tutto ciò che rivoluzione significa nella storia europea, dal punto di vista storico-politico, come dal punto di vista storico-culturale.

Abbiamo citato figure che rappresentano un ambiente variegato: abbastanza significative, per ampiezza di produzione e riferimenti intertestuali, dei dibattiti europei sei-settecenteschi (con particolare riguardo all'area culturale tedesca) eppure non inserite nel canone del pensiero filosofico/politico/giuridico più accreditato (considerando il quale avremmo dovuto citare un Pufendorf, un Thomasius, un Wolff).

Abbiamo citato un «umanista», un giuspubblicista, un professore di diritto naturale, un teologo. Tutto ciò rivela ed è testimonianza di quanto diffuso e ampio fosse il dibattito sui temi accennati e di come esso percorresse in modo pervasivo quella che era stata una sostanziale unità dei saperi morali in un tempo in cui questa unità cominciava ad essere messa in discussione per essere poi spezzata da un progressivo specializzarsi dei saperi e delle pratiche.

Quali sono dunque le piste accennate?

Comprendiamo subito che la felicità è un'idea antica in Europa⁶. Non si tratta soltanto di un'ovvia eredità degli autori classici, fra cui, sempre presente, Aristotele nelle diverse declinazioni dell'aristotelismo⁷. Il discorso sulla felicità è un discorso antico e nuovo perché si insinua con persistente puntualità proprio in quegli aspetti della filosofia pratica che vanno rinnovandosi lasciando intravedere fili di continuità che renderanno problematico il rinnovamento.

Facendo riferimento all'«uomo» in generale, col suo sostrato di bisogni primari, la felicità si sdoppia tuttavia in felicità esterna ed interna, riportando a sé di volta in volta, seppure con differenti accenti, la funzione dell'utile, dell'onesto, del piacevole, del «decoro»; essa tende a costituire un punto di raccordo fra sapienza e prudenza, fra funzioni di conservazione e funzioni di promozione. In particolare essa vuole ancora rappresentarsi, al livello degli autori citati e dei molti altri che si esprimono allo stesso modo, come snodo di una teoria dei fini intorno a cui si raccolgono i sintomi razionalizzatori della vecchia società.

Ed ecco allora che il riferimento alla *struttura d'ordine* (giuridica) mediante la quale è possibile raggiungere la *felicità pubblica*, si esplicita, con contenuti nuovi e plurali ma secondo una logica sociale analoga a quella espressa dalla filosofia pratica, nella concezione degli *status* e della loro *ratio* (la *ratio status*) essenzialmente conservativa, in seconda istanza progressiva. Ogni *status* considera la sua propria felicità in funzione del raggiungimento del suo proprio fine ed è questo ordine degli *status* che si manifesta nell'ordine superiore della *civitas*, attraverso la *res publica* di un Vossius o, più modernamente, attraverso la giuspubblicistica *superiorità territoriale* di un Brunnemann, con la sua regolazione delle *Policey-Sachen*.

Con la sua sostanza «antica» la felicità incrocia quindi il tema moderno della razionalità tendente al fine: nell'oscillazione fra interno ed esterno, fra privato e pubblico, fra etico e giuridico/politico diventa un punto di riferimento implicito (e generalmente sottratto alle procedure e alle tecniche del discorso scientifico) per la riflessione su *conservazione, progresso, sicurezza, libertà*.

Seguire in che modo ciò accada, quali margini d'azione la felicità conservi nel discorso della modernità, in che modo essa possa rappresentare un punto di snodo nelle relazioni fra diritto e politica, può essere uno dei compiti oggi da adempiere⁸.

2.2 – «PRINCIPIO DEL CONOSCERE» (PRINCIPIUM COGNOSCENDI), «PRINCIPIO DELL'ESSERE» (PRINCIPIUM ESSENDI): MOTIVI DELLA RAZIONALIZZAZIONE

In un recente libro dedicato all'analisi delle ristrutturazioni che accompagnano lungo il corso del '600 il processo di autonomizzazione e modernizzazione della politica, come insieme di saperi e come pratica, tale processo viene rappresentato paradigmaticamente come un passaggio «dalla virtù alla scienza».

L'intima coesione fra politica ed etica, caratteristica della politica pre-moderna, viene meno, secondo questa tesi, per lasciare posto alla concezione sostanzialmente nuova della politica come potere. Questo, con il suo correlativo, l'obbedienza, viene dedotto nell'ambito della prospettiva giusnaturalistica, a partire dalla natura razionale dell'individuo: «Il potere è il risultato di una costruzione razionale la cui più intima struttura ha le caratteristiche della deduzione logica, è un meccanismo concettuale nel quale la coazione è affidata alla forza dell'argomentazione». Nell'universo razionalizzato dal giusnaturalismo si perde quindi il senso di un'etica sociale a favore di una socialità razionale in cui il diritto si affida alla politica per salvarsi⁹.

La formulazione coglie nel segno descrivendo il processo giusnaturalistico di legittimazione del potere. Ma proprio perché coglie nel segno accende anche qualche campanello di attenzione.

«Il diritto si affida alla politica per salvarsi»; dunque il principio dell'autoconservazione, cioè della razionalità intrinseca agli *status* come perseguimento di un fine che costituisce la loro «felicità», si ritrova alla base della razionalità giusnaturalistica come premessa della garanzia della sicurezza dei diritti. Il principio dell'autoconservazione, che è politico, contamina, per così dire, la costruzione giuridica e possiamo subito riconoscere che, almeno da questo punto di vista, dal punto di vista cioè degli ingredienti che funzionano nella politica «moderna», il giusnaturalismo non introduce una vera definitiva frattura rispetto ai contenuti propri della vecchia «filosofia pratica» ed alla sua natura teleologica.

Quali saranno le implicazioni di questa contaminazione fra l'emergente principio, tutto moderno (e ancora contemporaneo), della «sicurezza dei diritti» e quello già antico della realizzazione del fine della felicità? Qual è il rapporto, si può chiedere in modo estremo e provocatorio, fra *diritti* e *felicità*?

In verità il cosiddetto giusnaturalismo, come è noto, è un fenomeno estremamente variegato. Posto che il suo dato di fondo consiste nell'idea che il diritto possa essere dedotto e costruito in base a principi di ragione, questo stesso dato

viene poi concretamente declinato in modo diverso secondo che la ragione sia intesa come «principio di conoscenza» del mondo storico-morale e delle sue regole oppure come suo «*principium essendi*¹⁰».

Il significato di questa differenza, cresciuta poco a poco durante i dibattiti settecenteschi, emerge chiaro alla fine del Settecento di fronte alla rivoluzione e alla dichiarazione dei diritti umani.

Scriva il filosofo conservatore August Wilhelm Rehberg in un pamphlet contro la rivoluzione che la libertà e l'indipendenza individuale portano ad un imbarbarimento dei costumi. Se il fine ultimo della società civile dovesse consistere nel riconoscimento dell'unico obbligo di lasciare a ciascuno la libertà di andarsene per la sua strada, ben poco frutto ne ricaverebbe la cultura della virtù civile¹¹.

Gli risponde il «giuscivilista» Paul Johann Anselm Feuerbach nel 1795 con un libretto intitolato *Sull'unica possibile dimostrazione della non esistenza e della non validità dei diritti naturali*. Scrive Feuerbach:

I diritti dell'umanità sono la sola e più alta condizione del progredire dell'uomo verso la perfezione, verso la nobilitazione dello spirito e del cuore, in breve verso il fine che la ragione pone all'umanità. Senza quelli non c'è salvezza per il genere umano. Infatti, come è possibile il perfezionamento spirituale *se vengono limitati la libertà di pensiero e lo scambio delle idee, se la comunicazione delle verità scoperte viene impedita con leggi e punitazioni? Come è possibile il nobilitamento dei costumi se all'uomo non si lascia nulla per sé, se vengono posti limiti alla libertà d'azione, se egli sempre viene messo in movimento da forze esterne, come una macchina morta?*

[...]

io chiamo diritti razionali i diritti naturali, *nella misura in cui la ragione è il principio della esistenza e della conoscenza* di questi diritti. Usando questa espressione non posso essere accusato di ambiguità o di avere confuso i concetti. Il *diritto positivo non può meritare questo nome* per il solo fatto di non essere in contrasto con la ragione. Noi dobbiamo dare quel nome solo al cosiddetto diritto naturale¹².

Giurista di area kantiana Feuerbach riconosceva nella interrelazione fra enti razionali liberi l'essenza stessa di un mondo storico-morale capace di modellarsi nella forma dei diritti naturali/razionali, in analogia con essi¹³, così che noi riconosciamo qui gli effetti della critica kantiana all'opposta impostazione della filosofia pratica generale di Christian Wolff che poneva la sua enfasi sul processo dell'«applicazione» teso ad inverare nel positivo i principi generali; in particolare troviamo la critica a quella positivizzazione del diritto naturale che era stata rappresentata dalla tradizione del diritto naturale ipotetico. Nella prospettiva del diritto naturale ipotetico infatti spettano al diritto naturale tutti quegli istituti e quei complessi legislativi che possono essere interpretati come altrettante applicazioni entro condizioni specifiche di principi giuridici generali *dedotti* dalla natura dell'uomo. In questo caso la ragione funziona come «principio

conoscitivo» di deduzione delle razionalità particolari degli istituti positivi che diventano parte di un unico grande sistema razionale.

È chiaro che qualificare con l'attributo della razionalità i soli diritti naturali, che *esistono in quanto razionali*, esclude l'automatica legittimazione razionale degli istituti positivi come *conoscibili* e deducibili dal diritto naturale e sistematizzabili entro un «diritto naturale ipotetico».

Fra questi istituti positivi era annoverato lo Stato che deve, nella diversa prospettiva del diritto razionale di un Feuerbach, chiarire il tipo della sua legittimazione.

Se alla luce di queste diverse accezioni del diritto naturale/razionale ripropiniamo ora la questione posta dalla quasi constatazione che «il diritto (giusnaturalistico) si affida alla politica per salvarsi» dobbiamo notare che:

a) nel primo caso, nel caso del modello di impronta wolffiana coerente con le concezioni della filosofia pratica generale, la contaminazione fra politica e diritto è tale che si tratta piuttosto della realtà politica degli *status* che fa appello alla deduzione giuridica per determinare la propria razionalità ed i modi della propria conservazione (i mezzi per il raggiungimento del proprio fine, della propria «felicità»).

b) nel secondo caso il diritto razionale sembra piuttosto divincolarsi dalla politica (meccanica) per autofondarsi in analogia con i principi della ragione.

E la felicità?

Può la felicità fare a meno di un riferimento ai fini, al loro raggiungimento, alla conservazione di sé, per entrare a fare parte di un sistema di diritti, un sistema di libertà, autofondantisi nella ragione?

È questa la domanda che giaceva latente nella contrapposizione, che anima non a caso i dibattiti intorno alla rivoluzione, fra un modello che si potrebbe definire «politico» e un modello che si potrebbe definire «giuridico» del giusnaturalismo.

Sono queste le difficoltà da lungo tempo segnalate dalla contraddizione insita nel concetto stesso di «obbligo» politico, quando questo viene ricondotto nella categoria giuridica della *obligatio*.

Per chiarire i termini dentro i quali questa domanda e queste difficoltà si articolavano nel discorso giuridico/politico a cavallo fra moderno e contemporaneo occorre addentrarsi puntigliosamente nell'elaborazione del lessico giuridico per disgelarne le logiche e i dogmi.

a) *Jura, status, leggi*

Il sistema del diritto naturale ipotetico corrispondeva in realtà ad una teoria degli *status morali*. La sua funzione è però quella di ricondurre tale teoria, con il sistema di fini e di valori connesso, nello schema della giuridicità trasformando nella regola del rapporto fra diritti e obbligazioni la relazione morale fra dovere (*officium*) e fine: ciò che vi è implicito è la messa in ombra della questione dei fini (della felicità) che sembra rimanere abbandonata in una sorta di limbo pre-giudiziale.

Così si esprime nel 1751 Joachim Darjes, filosofo e giurista di formazione composita:

Le parti della giurisprudenza universale sono facilmente riconoscibili: le *leggi determinano gli jura* [...] poiché diversi *jura constituunt* diversi *status morali* si possono determinare tante parti della giurisprudenza universale quanti sono gli stati morali che debbono essere posti¹⁴.

Darjes, come altri autori della sua taglia, rivela i movimenti di un pensiero che ancora non domina, per così dire, l'intreccio delle forze in campo.

Anche nel testo di Gerhard leggevamo:

Quanti sono i mezzi per il raggiungimento della felicità, altrettante sono le norme delle azioni umane e altrettante sono le specie di moralità.

E in quello di Buddaeus si parlava dei differenti modi della *prudencia status* secondo i fini dei singoli *status* da raggiungere e da conservare.

Qui però siamo di fronte a una diversa gerarchia nel rapporto fra *status* e norme dell'azione o specie di moralità: qui sono gli *jura* che costituiscono gli *status* e gli *jura* sono determinati dalle leggi.

Nel panorama dei processi di razionalizzazione rivelati dall'ampia riflessione sui modi del mondo storico morale e sugli *status* del vivere civile (i quali tutti venivano definiti come *qualitates* morali inerenti al soggetto) il diritto naturale di un Darjes (e di altri autori del genere) ha introdotto la *legge* al vertice della gerarchia di rilevanza dei concetti e a principio della deduzione.

Se la qualità morale di uno *status* (ovvero il modo di essere sociale dei soggetti che si trovano in esso) è costituita (e può essere descritta) mediante i suoi diritti, la legge che li produce implica, come necessario ingrediente per il raggiungimento delle finalità (ovvero delle «felicità») proprie di ciascuno *status* l'adempimento di certi obblighi corrispondenti a quei diritti.

La domanda sopra posta, «può la felicità fare a meno di un riferimento ai fini per entrare a fare parte di un sistema di diritti autofondanti nella ragione»

deve, alla luce di questa deriva del diritto naturale ipotetico, essere riformulata tenendo conto del fatto che gli *status* possono a loro volta essere «costituiti» dai diritti e dagli obblighi corrispondenti. La questione è allora quella della individuazione dei contenuti «positivi» dei diritti che costituiscono gli *status*.

Nella storia del rapporto fra *obbligo* e *diritto*, fra diritti *positivi* (corrispondenti ad obbligazioni) e diritti *naturali* (il cui nesso di reciprocità con l'obbligazione giuridica e/o il dovere morale rimane problematico), nella storia tutta moderna del rapporto fra diritti *positivi* e diritti *negativi*, che deriva dalle aporie di quelle precedenti relazioni, vanno ricercate, a questo punto, le tracce di quei «profili giuridici della felicità» che si rivelano come una ferita aperta nel cuore della razionalità occidentale: con la definizione dei diritti (positivi) dello Stato e delle sue funzioni, con il passaggio ancora tutto in essere dalla «politica» alle «politiche» fra rilevanze etiche, economiche, culturali. Al centro della questione si trova infatti il nodo davvero «contemporaneo» della libertà (individuale) come parte integrante della felicità, di cui è testimonianza il dibattito sopra esemplificato con i testi di Rehberg e di Feuerbach e la questione della «giuridicità» o, in alternativa, della «moralità» dell'«obbligo politico» come riconoscimento della «positività» del diritto pubblico da cui soltanto far derivare i contenuti positivi delle oggettive condizioni di moralità in cui ciascun agente morale può/deve riconoscere i propri fini ed i principi/limiti della propria «felicità».

b) Obbligo politico e status naturale/morale

Fra i motivi genetici della moderna definizione dello Stato si trova senz'altro l'elaborazione hobbesiana dell'obbligo politico mediante la categoria giuridica della *obligatio*¹⁵.

Scriveva Hobbes nel Leviatano:

trovo le parole *lex civilis* e *jus civile*, vale a dire legge e diritto civile, usati in modo promiscuo per indicare la stessa cosa anche negli autori più dotti; nondimeno non dovrebbe essere così. *Diritto* infatti è *libertà*, cioè la libertà che la legge civile ci lascia, mentre la legge civile è una obbligazione ed essa ci toglie la libertà che la legge di natura ci ha dato [...]. Per modo che *lex* e *jus* sono tanto differenti quanto obbligazione e libertà¹⁶.

La *obligatio* è dunque prodotta dalla *lex* intesa come *communis reipublicae sponsio, publica pactio*: la società civile è vincolo e i diritti sono costituiti dalla legge come residuo delle libertà naturali. Gli *status* che questi *jura* residuali costituirebbero non avrebbero a questo punto alcunché di naturale, nonostante il rapporto degli *jura* con la libertà naturale originale. Si può descrivere questa situazione con il linguaggio giuridico dicendo che gli *status* sono positivi, posti dallo Stato mediante le leggi, mentre gli *jura* sono negativi, residui di libertà il cui contenuto è ciò che lo Stato non proibisce.

Il diritto, dunque, è libertà, la legge è vincolo: ma la legge affonda le sue radici nella natura della convivenza fra gli uomini, nel meccanismo della libertà, intesa come moto che si oppone tendenzialmente ad ogni resistenza posta dall'esterno:

comunemente si considera la libertà il fare tutte le cose che sono a nostro arbitrio, e impunemente [...]. La libertà, per definirla, *non è altro che l'assenza di impedimenti al moto*: così l'acqua chiusa in un vaso non è libera. Ciascuno gode di una libertà maggiore a seconda che abbia più o meno spazio in cui muoversi: chi è chiuso in una cella più ampia ha maggiore libertà di chi è chiuso in una cella più angusta¹⁷.

Nella realtà fisica dello stato naturale la libertà deve necessariamente incontrare ostacoli anche in virtù degli appetiti umani fra i quali in particolare l'appetito del «potere».

Secondo Hobbes, infatti, il potere si distingue dagli altri appetiti in quanto esso, per sua natura, è una superiorità del corpo e della mente che, quando è naturale (potere naturale), costituisce il mezzo per acquistare poteri strumentali¹⁸. Ciò innesca quel sistema di forze e controforze che rende la libertà pensabile solo come costretta entro un campo delimitato contro le cui determinazioni si esercita (qualche volta invano) ogni possibile resistenza.

Questo campo di forze e controforze è appunto il campo di tensione fra diritto e obbligazione che si realizza attraverso l'artificio dello Stato:

La natura, l'arte con cui Dio ha fatto il mondo e lo governa, è imitata dall'arte dell'uomo come in molte altre cose anche in questo: che si può fare un animale artificiale¹⁹.

Dal mondo degli enti naturali al mondo storico non vi è deduzione, ma «imitazione». La razionalità dell'obbligo, che è la razionalità della legge, ha un compito titanico: quello di imitare Dio per integrarne l'opera, per correggerne le devianze con lo scopo minimo dello stabilimento di una possibilità di pace dentro e attraverso una natura che è costituita per la guerra.

E il sacrificio della libertà? Qual è, possiamo domandarci dal nostro punto di vista, il peso specifico della pace e rispettivamente della libertà nella realizzazione della felicità?

L'obbligazione politica di Hobbes ha i caratteri della giuridicità, rientra nell'istituto della *obligatio*, ma non trova giustificazione e collocazione in un «sistema» di obblighi e di corrispettivi diritti, dal quale anzi si allontana per sovrastarlo. Il diritto (del sovrano) che corrisponde alla *obligatio* (politica) in Hobbes non è un residuo di libertà naturale come ogni altro *jus* lasciato dalla legge civile: non è diritto negativo, possiamo ritradurre in termini tecnico-giuridici. Esso è piuttosto «potere», o insieme di poteri strumentali, che si realizzano nella legge e come legge.

Contro questo modo di intendere l'obbligazione giuridico-politica si leva una duplice critica di Samuel Pufendorf.

Secondo Pufendorf, parlando di *jus omnium in omnia*, Hobbes non distingue il diritto dalla *facoltà* naturale e da ciò deriva in ultima analisi il suo errore di considerare lo *jus imperandi legesque praescribendi* come fondato dalla nuda forza: come potere. In realtà per dare forza di legge ai *dictamina rationis* non basta l'utilità ma *sublimiori principio opus est*. Questo principio superiore è, notoriamente per Pufendorf, il sistema degli enti morali che fa capo, in ultima istanza, alla *superimpositio* divina.

L'aspetto più rilevante del pensiero di Pufendorf, dal nostro punto di vista, non è, come alcuni interpreti sostengono, la dichiarata autonomia del diritto dall'etica, bensì la certezza del sistema etico fondato dalla *superimpositio* divina a partire dalla cui ontologia essenziale e originaria (costituita non a caso da *status*, *persona*, *quantità* e *qualità*, tutte categorie atte a descrivere la società per ceti) può essere giudicato il mondo morale liberamente prodotto dall'uomo: nella tensione fra certezza del sistema etico da cui discende la certezza del diritto, la libertà dell'azione umana e la conseguente relatività del mondo culturale sta la fecondità del giusnaturalismo pufendorfiano, ma anche il suo limite intrinseco.

La socialità per Pufendorf, non è una qualità naturale dell'uomo ma, come è stato detto, una «sorta di imperativo morale» analogo alla prima legge naturale di Hobbes «che si deve cercare la pace quando si può²⁰». La dottrina dello stato di natura è sollevata in Pufendorf nella nozione di *status moralis* dell'uomo, frutto della *superimpositio* e articolato nei diversi *status*, in rapporto con le diverse *personae*, caratterizzati da *qualitates* e *quantitates* morali. A partire dallo *status moralis* è percepita la necessità del legislatore umano: a partire dalla *superimpositio* è riconosciuta la necessità del diritto positivo.

Mentre Hobbes enfatizzava lo iato esistente fra naturale e artificiale, Pufendorf introduce lo *status moralis* fra *naturale* e *avventizio*, cioè fra lo stato di natura e la società politica, con i nuovi *status* che la caratterizzano secondo quanto riconosciuto poi da tutta la tradizione del diritto naturale ipotetico; stabilisce quindi la vera frattura a livello del rapporto fra naturale e morale/sociale. Dallo *status* morale in modo graduale e indolore si procede verso lo Stato. Anche per Pufendorf il diritto *positivo* (la *positio*) non è un residuo della libertà naturale: esso, però, è quanto resta al legislatore di «libertà morale» rispetto al quadro generale posto da Dio.

2.4 – OBBLIGHI E FELICITÀ

Se ora si ripensa a ciò che si è detto relativamente al nesso fra discorso sulla felicità e moralizzazione/razionalizzazione degli *status* e delle loro «ragioni», ci renderemo conto di quanto la differenza fra i due scenari possibili, derivati dal

«potere» hobbesiano e dalla «moralità» pufendorfiana, possa essere importante ai fini della ricostruzione della nostra storia.

Se Hobbes aveva posto nella legge il fondamento dell'obbligazione, al contrario dallo scenario pufendorfiano deriva un definizione della obbligazione come fondamento della legge.

Scrivo il già citato Darjes:

Dalla conoscenza del possesso del vero bene nasce il piacere (*voluptas*), dalla conoscenza del possesso del male nasce la tristezza (*taedium*). Lo scopo delle leggi naturali è che noi viviamo nello stato di felicità²¹.

E aggiunge: «la connessione dei motivi, che inducono la volontà o la non volontà ad una determinata azione, con l'azione stessa, si chiama obbligazione; ne consegue che la legge naturale [ma già sappiamo che dal diritto naturale al diritto positivo vi è, nel modello rappresentato da Darjes, un'assoluta consequenzialità e continuità] invero l'obbligazione naturale alla felicità».

All'*obbligazione* così intesa corrisponde, in questa costruzione, il *diritto*, definito come «facoltà morale di agire secondo la legge prodotta dall'*obbligazione*²²».

Dal diritto negativo (hobbesiano), come puro residuo di libertà stiamo passando al *diritto positivo* come facoltà morale di agire in funzione di determinati contenuti «obbliganti».

La definizione dell'obbligazione come «connessione dei motivi con l'azione», è sufficientemente astratta da farne il principio a partire dal quale tutta la deduzione è possibile senza tuttavia che venga meno un riferimento concreto alle realtà «ipotetiche» delle felicità possibili e degli istituti corrispondenti ivi compreso lo Stato.

Da ciò discendono una serie di aspetti significativi nel funzionamento degli strumenti giuridici di costruzione del sociale. In particolare derivano le elaborazioni delle distinzioni fra *obblighi perfetti* e *imperfetti* e fra *diritti positivi* e *negativi*.

a) Obbligo perfetto, obbligo imperfetto

La tradizione giuridica europea ha seguito Pufendorf nella distinzione delle obbligazioni in perfette e imperfette²³.

Le prime sono quelle a cui corrisponde un diritto perfetto, cioè un diritto esigibile in base alla legge e con impiego della coercizione; alle seconde corrisponde un diritto imperfetto, non esigibile. La non osservanza delle prime può essere punita; la non osservanza delle seconde è semplicemente sanzionabile. Le leggi che si ricollegano alle obbligazioni imperfette vengono dette leggi dell'umanità, le leggi fondate nelle obbligazioni perfette sono invece le leggi della necessità; le prime riguardano il foro interno o della coscienza le seconde quello esterno.

I due diversi tipi di obbligazione, diversi per forma, sono soprattutto diversi per contenuto. In generale le obbligazioni perfette proibiscono l'aggressione e l'interferenza nei confronti degli altri, sono obblighi a *non fare*: corrispondono al classico «non commettere lesione» e «dai a ciascuno il suo» che coprono egualmente la proprietà e i diritti di *status*; le obbligazioni imperfette riguardano invece tutto ciò che già da lungo tempo veniva ricompreso nei «doveri dell'amore», a loro volta distinti in doveri dell'amore verso se stessi, verso gli altri, verso Dio. Dunque le obbligazioni imperfette sanzionabili e non coercibili riguardano la «beneficenza», quel procurarsi e procurare il bene proprio e degli altri nella misura che «un uomo libero può aspettarsi da un uomo libero senza usare i mezzi della coercizione», per riprendere le parole del testo di Gerhard citato nel primo paragrafo. Esse corrispondono in ultima analisi a quelle regole del «decoro» che mostrano «all'uomo il modo di procacciarsi l'aiuto degli altri uomini» (ancora Gerahrd).

Bisogna a questo punto ricordare che nel quadro generale disegnato a partire dalla ontologia morale pufendorfiana e dalla relativa concezione della progressione dallo stato naturale allo stato morale, via *impositio* (divina), e dallo stato morale a quello politico, via *positio* (umana), un'obbligazione imperfetta può facilmente essere trasformata in un'obbligazione perfetta: in ciò si realizza il residuo di «libertà morale» lasciato al legislatore umano nel quadro della *superimpositio* divina. Come conseguenza si danno obblighi perfetti a *fare* a cui deve corrispondere un omologo *diritto positivo*.

Di tal genere sono le obbligazioni a partire dalle quali si deduce ogni tipo di società come insieme di diritti coercitivi sulle persone. Lo stato della libertà naturale prevede eguali diritti per tutti gli uomini, invece

lo status nel quale ad una persona compete un diritto perfetto e affermativo su una persona si chiama società²⁴.

Questo nuovo status ammette la cancellazione della libertà ed è la condizione propria della *civitas*:

ogni *civitas* è uno *status* in cui ad una persona compete un diritto perfetto e affermativo sulle persone²⁵.

Non importa qui esaminare i vari motivi antropologici adottati per fondare la necessità della sottomissione a un comune comando e la fondazione della *civitas*, o tutta la questione relativa al contratto e alle sue varie interpretazioni²⁶: quello che interessa nel nostro contesto è notare che dalla obbligazione perfetta, con i suoi contenuti positivi che si riferiscono a fini e motivi determinanti l'azione, si passa ai «diritti perfetti» positivi; il «potere» hobbesiano è qui diventato «competenza» giuridica, non semplice residuo di libertà, ma obbligo e diritto positivo: questa per certi versi paradossale coincidenza fra diritto e

obbligo fondata nella natura morale della socialità e della società coinvolge in maniera forte tutto il diritto delle persone fino a quella che sarà l'istituzione della personalità giuridica dello stato²⁷.

b) Diritti positivi, diritti negativi

Alla dicotomia sistematica fra obblighi perfetti e imperfetti se ne è aggiunta dunque un'altra, quella fra diritti affermativi (detti anche positivi) e diritti negativi.

Nella prima parte del ragionamento che riguardava l'impostazione generale del rapporto fra obbligo (felicità) e diritto (possibilità morale) l'agente morale è obbligato in modo perfetto, cioè esigibile, solo a non interferire, a non aggredire, a non commettere lesione e ad attribuire a ciascuno il suo; conserva quindi come possibilità morale il diritto di fare tutto ciò che non gli viene proibito. La correlazione è fra obbligo perfetto e diritto negativo: l'obbligo perfetto di un agente morale deriva dai diritti negativi dell'altro e viceversa l'agente morale sottomesso a un obbligo perfetto conserva d'altra parte i suoi diritti di libertà negativi egualmente «protetti» in virtù del riconosciuto obbligo perfetto del suo partner morale. L'area più o meno ampia di libertà residua rimane impregiudicata dal momento che i doveri dell'amore (verso sé stessi, verso gli altri, verso Dio) rimangono imperfetti. L'esigibilità degli obblighi perfetti non contribuisce ad accrescere il tasso di felicità, né a diminuirlo. Si tratta di un quadro teorico generale in cui il basso profilo dei limiti giuridici lascia tutto lo spazio aperto all'azione «politica» degli agenti morali.

Quando il ragionamento investe però lo stato sociale, e di conseguenza lo Stato, dove i diritti sono diritti delle persone sulle persone, le cose cambiano: qui l'obbligo perfetto determinato dalla motivazione connessa con l'azione (per esempio nel dovere all'autoconservazione, o alla promozione della felicità di sé e degli altri, o anche al dovere dell'amore verso Dio) contiene in sé un diritto perfetto positivo (o affermativo) del soggetto obbligato.

I contenuti dell'obbligo si convertono immediatamente in competenza giuridica e diritto positivo dell'agente morale, una volta che l'obbligo sia stato reso perfetto; ma il diritto positivo di ogni agente morale si converte a sua volta in obbligo perfetto per ogni altro agente e a catena questo può trasformarsi in diritto positivo di esigere i mezzi perché l'obbligo non rimanga inevaso.

La sfera dei doveri perfetti positivi può diventare tanto ampia e avvolgente da fagocitare quasi totalmente i diritti negativi di libertà. Il sistema degli obblighi e dei diritti viene inoltre rappresentato come sistema di fini e di mezzi.

Un nuovo e ben più aspro motivo di conflitto viene innescato fra diritti perfetti positivi e diritti negativi, fra «doveri dell'amore» ormai trasformabili in obbligazioni positive, e libertà, fra contenuti positivi dell'obbligo che costituisce lo *status moralis* e la forma negativa del diritto, come residuo della libertà *naturale*.

c) Il diritto di coercizione come «forma» del diritto positivo

Quanto questo scontro segni drammaticamente il passaggio dalla modernità alla contemporaneità lo abbiamo già in parte visto ricordando il dibattito fra Rehberg e Feuerbach. Feuerbach ha dato un titolo provocatorio al suo pamphlet: *l' unica possibile dimostrazione della non validità del diritto naturale* sarebbe da ricercarsi in una incapacità degli individui di sostenere la responsabilità del loro essere enti razionali, lasciandosi così integrare in un modo di governo che per promettere o realizzare felicità e benessere, obbedendo all'obbligo morale delineato dalla società degli status e delle persone, toglie la libertà: soluzione che sarebbe a portata di mano, ammette l'autore, se ci si limitasse alla realtà empirica della vita sociale, in cui si vede chiaramente che molte virtù crescono meglio nelle condizioni di illibertà e di strapotere pubblico piuttosto che nelle condizioni di libertà²⁸.

Qui ci interessa riconoscere la deriva ultima dei percorsi giuridici sinora descritti: dal rapporto fra felicità diritto e status, alla sua razionalizzazione attraverso l'ontologia morale pufendorfiana, sino alla definizione dell'obbligo come connessione dei motivi alle azioni, alla determinazione della legge come prodotto dell'obbligazione, alla riduzione del potere in forma di competenza giuridica positiva, alla nuova (e definitiva) relazione dell'obbligo perfetto con il diritto positivo perfetto ai mezzi per la realizzazione dei contenuti dell'obbligo.

L'esito di questo processo è costituito dalla determinazione della «coercizione» come forma del diritto positivo dello Stato, in pratica del diritto tout court. Si tratta di un esito tanto più drammatico in quanto copre ormai tutto il campo del diritto.

Una volta stabilita la connessione fra obbligo perfetto e diritto positivo perfetto ad obbligare, anche la funzione statale di protezione dei diritti di libertà viene coinvolta nella stessa logica.

«Diritto e obbligo sono concetti intercambiabili», scrive nel 1795 Carl Salomo Zachariae. Il diritto perfetto (diritto stretto, diritto coercitivo)

è la facoltà morale di usare gli altri soltanto come mezzi, ovvero, con altre parole, la possibilità morale di costringere gli altri

[...]

È in generale moralmente impossibile secondo *la legge del dovere perfetto* sottomettere un essere che esiste come fine a sé, l'uomo, al nostro arbitrio come puro ente naturale. Così il diritto esterno in senso stretto [...] sembra essere fondato su una contraddizione. Ma una legge ammette un'eccezione se in un caso il perseguimento della stessa è in contrasto con il perseguimento del suo fine. Lo scopo di quella legge è di assicurare l'esistenza dell'uomo come fine in sé o la coesistenza di più uomini nella misura in cui essi esistono come fini in sé, così in conformità con questa legge *deve* essere *moralmente possibile* respingere la coercizione con la coercizione. Questo è il *principio del diritto positivo*²⁹.

Il fine del diritto positivo è ora l'adempimento di un obbligo (morale) perfetto: assicurare «l'esistenza morale dell'uomo nella natura». In ciò

si può riconoscere l'unica possibile deduzione del fine dello stato. Cercando questo fine si è per molto tempo commesso l'errore di trattarlo come un problema storico e non come un problema della ragion pratica. La domanda è infatti in quali casi e per quali scopi lo stato può pretendere dai singoli obbedienza incondizionata ed usare violenza in caso di deviazione? La risposta può essere soltanto: nella misura in cui la sicurezza è il fine dello stato e questa risposta sta già chiara a priori³⁰.

La trasformazione del potere in competenza giuridica è compiuta: passa attraverso l'assunzione dentro il fine dello stato di quello che era uno degli ingredienti fondamentali nella dottrina degli *status*, la conservazione del loro essere morale che è anche il raggiungimento della loro specifica felicità assunta come obbligo perfetto e implicante il correlativo diritto positivo. La politica si è consegnata al diritto per conservarsi e il diritto allo Stato. Tanto più ampio il campo degli obblighi dello Stato, dalla protezione dei diritti alla definizione della vasta area del «bene», o della felicità possibile, tanto più ampio il suo diritto perfetto positivo di erodere i diritti negativi dei sudditi (e poi dei cittadini) chiaramente impegnandoli ad una specifica percezione del loro «bene» e della «pubblica felicità».

E la felicità? Può coincidere la felicità con una «pubblica felicità», qualunque essa sia?

2.5 – COMPITI DI UNA RICERCA

Abbiamo seguito puntigliosamente la logica di un «lessico»: il lessico giuridico relativo alla definizione dei diritti positivi/negativi nella misura in cui questo sfiora il tema della felicità come fine e compimento, allontanandosi dalla pura discussione etica, collocandosi tuttavia sullo sfondo ermeneutico di un grande problema della filosofia politica moderna e contemporanea: quello della «moralità» o della «artificialità» dello stato sociale, in altri termini, e in nuce, del rapporto fra etica e scienza³¹.

Abbiamo seguito la logica interna di alcuni processi, le regole che governano l'uso di certi strumenti, le loro implicazioni.

Nella contaminazione fra politica e diritto che fonda il potere abbiamo visto funzionare quello stesso principio di conservazione/autoconservazione che caratterizza la politicizzazione moderna integrando all'interno della logica della conservazione anche le tematiche del progresso e della crescita (in competizione, per esempio, con soggetti concorrenti).

Il compito di una ricostruzione lessicale non è quello di ridurre l'oggetto della ricerca storica a cui quel lessico si riferisce al corrispondente campo

semantico, quanto piuttosto quello di forzare i confini di quel campo per aprire nuovi e diversi interrogativi.

È dunque venuto il momento di indicare alcuni compiti che possiamo proporre ad una nostra ulteriore ricerca per dare forse una risposta alla ripetuta domanda: «E la felicità?»

O per porla definitivamente da parte, indicando diversi possibili scenari.

Senza alcuna pretesa di preconstituire delle risposte ci sembra di poter indicare sinteticamente le seguenti questioni:

1) Il sondaggio compiuto sulla testualità relativa al rapporto fra obbligazione perfetta e diritto positivo ci ha mostrato che tale rapporto è fondato nella concezione della natura «morale» della socialità, su cui cresce, per via «ipotetica», lo Stato come diritto sulle persone. Nello scenario che ne derivava era evidente l'anomalia, caratteristica dell'obbligo politico così fondato, fra l'obbligo dell'agente morale «Stato», cui corrisponde un diritto positivo, e per antonomasia «IL» diritto positivo, e gli obblighi degli altri agenti morali, cui corrispondono diritti positivi verso i loro partner morali ma solo un diritto negativo verso il partner morale Stato, tanto che questo ha infine il diritto positivo di usarli come mezzi e non come fini.

La più recente elaborazione giuridica sta affrontando il problema dei cosiddetti diritti morali, ad essi riconducendo quel diritto alla felicità che parrebbe in un certo senso sintetizzare in sé i «diritti umani»³².

La nostra ricerca ha però mostrato le ambivalenze della «moralità» nel sociale, tendente in ultima analisi al principio conservativo (e coercitivo) dello Stato come garanzia della moralità stessa.

La più recente elaborazione giuridica dei diritti umani ne ha ricordato «l'apertura semantica» nella misura in cui essi, appartenendo alla sfera pratica, cioè all'ambito delle cose praticabili dall'uomo nella sua libertà di agire, dipendono dalla iniziativa degli individui e sono soggetti a variazioni. Di qui le concezioni procedurali della giustizia e le interpretazioni dei suoi contenuti in funzione di *overlapping consensus* (consenso trasversale o per intersezione e sovrapposizione)³³. Talune declinazioni di questa prospettiva però ripercorrono la strada verso la moralità attraverso lo sfondo ermeneutico del processo culturale di formazione dei diritti: i diritti umani sono, secondo Dworkin, il prodotto di una congiunzione tra teoria morale e tutela giuridica positiva o, secondo Peces-Barba Martinez, una «moralità legalizzata»³⁴.

I percorsi della modernità, sopra descritti, c'inducono a rimanere scettici sulla possibilità di trovare degli strumenti efficaci per le derive che ne conseguono in queste soluzioni che collegano moralità a diritto per il tramite della «cultura» in base alla cosiddetta «moral interpretation». Non si ricade forse, in base a queste soluzioni, in una più sofisticata, ma altrettanto pericolosa, riduzione del diritto all'obbligo morale e di questo al diritto come mezzo (di coercizione) e non come fine?

2) A questo punto si potrebbe estenuare il dato storico del diritto positivo come mezzo per raggiungere un fine (che è l'adempimento di un obbligo) ammettendo che, se questo è il dato, occorre riconoscere a tutti gli agenti morali lo stesso diritto, eliminando il dislivello fra diritto positivo dello Stato e diritto negativo degli altri agenti morali.

Questo significa però uscire dalla teoria degli agenti morali e della storia culturale per entrare in quella della costruzione della soggettività giuridica attraverso la nozione di «capacità» che è, è bene ricordarlo, nozione fondamentale e costitutivamente giuridica³⁵.

Chiarire e declinare la nozione di capacità giuridica in termini di identità degli attori sociali stabilizzata per via di riconoscimento significa a nostro avviso sottrarre la nozione di «agente» ai temi etici, seppure centrati sul mutuo rispetto fra persone e sul loro riconoscersi come membri di un regno dei fini: ridurre in questa prospettiva la filosofia kantiana, può risultare profondamente equivoco e fuorviante.

Come scrive S. Veca la «connessione non banale fra identità e riconoscimento si può specificare in questo modo, l'aver qualcuno identità dipende dalla stabilità nel tempo della cerchia di riconoscimento di quella identità³⁶».

Le categorie di «stabilità nel tempo» e di «cerchia di riconoscimento» sono propriamente nozioni che ridefiniscono in termini contemporanei la categoria giuridica della «Capacità» e sembrano particolarmente adeguate a ricondurre le discussioni sulla giustizia procedurale ai temi concreti delle relazioni intersoggettive che costituiscono a livello delle diverse «pratiche» una sfera «pubblica».

Questo però significa anche ricercare i percorsi di definizione del «pubblico³⁷» nella relazione costitutiva fra agenti portatori di diritti: il rapporto meccanico e per così dire quantitativo fra diritto e dovere sembra infatti essere stato sostituito dalla tensione qualitativa e piena d'azione fra diritti e diritti inducendo a superare oltre che la coppia giuridico-politica diritto negativo/diritto positivo anche la contrapposizione variamente declinata nella filosofia politica e giuridica fra agente-status attivo/agente-status passivo³⁸.

3) Infine l'implicazione nelle diverse formulazioni del problema giuridico delle antiche ontologie fondate su «arte» (gli enti artificiali), moralità (enti morali) razionalità (enti razionali) sembrano rimandare alla tensione tutta da chiarire metodologicamente fra «positivo» e «normativo» nella pratica delle discipline storico-sociali, una tensione le cui tracce devono essere ricercate nel progressivo ridisegnarsi ed esaurirsi del discorso moderno sull'«etica».

Mettere al centro di una discussione proprio le tradizioni disciplinari dell'etica, significherà forse abbandonare il feticcio della virtù civile³⁹, che rivela tutta la sua fragilità nei limiti e nei pericoli delle teorie comunitarie; ma anche forse rinunciare a considerarsi ingenuamente sicuri sotto la protezione del garantismo liberale. Se le teorie comunitarie continuano in forme diverse a porci il miraggio di un bene comune da assumersi come felicità minima indivi-

duale, se la «garanzia» dello stato liberale promette la sicurezza (del diritto), fondamento e premessa di felicità e autoconservazione, l'analisi di quelli che abbiamo chiamato «percorsi giuridici della felicità» e del loro lessico potrà forse indurci ora ad assumere la responsabilità di una *civilitas* che riposa sul progresso delle libertà positive, nel confronto fra identità riconosciute

1 G. J. Vossius, *De Philosophia*, Amstelaedami, 1657, p. 154; i corsivi, qui come negli altri testi citati in seguito, sono miei.

2 J. Brunnemann, *Examen juris publici germanici novissimi*, Halae, 1714 (seconda edizione), p. 96. Jacob Brunnemann è autore, tra l'altro, di una dissertazione sull'Aurea Bulla e di una complessiva «Statistica» dell'Impero (*Jurisprudentia publica qua status S. Romano-Germanici imperii paresenz iuxta leges novissimas in specie capitulatione Leopoldi et Josephi delineantur et hodiernae illustriores controversiae Principum adjiciuntur*, Halae, 1701).

3 E. Gerhard, *Delineatio juris naturalis sive de principiis justis libri tres*, Jenae, 1712, pp. 328-329. Gerhard è autore, tra l'altro, anche di una *Delineatio juris civilis* (Jenae, 1715) e di *Unvorgreiflichen Gedanken von den Schwierigkeiten der Teutschen Rechtsgelehrsamkeit* (Jenae, 1716).

4 J. F. Buddaeus, *Elementa Philosophiae practicae ed novissima auctior et correctior*, Halae, 1720, p. 438-439. Buddaeus è autore, fra l'altro, di un *Institutiones Theologiae moralis* (Lipsiae, 1719) e di un *Bedencken ueber die wolffische Philosophie* (Franckfurt und Leipzig, 1724).

5 Su questi temi cf. M. Scattola, *Dalla virtù alla scienza. La fondazione e la trasformazione della disciplina politica nell'età moderna*, Milano, 2003 e la nota critica di G. Valera, *Il potere, la scienza, la legge. La politica moderna fra virtù e ragione*, in «Filosofia politica», a. XIX, n. 2, agosto 2005, pp. 243-252.

6 Di recente l'affermazione di Saint-Just, che «l'idea di felicità è nuova in Europa» è stata «confutata» da Luigino Bruni in *L'economia, la felicità e gli altri. Un'indagine su beni e benessere*, Roma, 2004, p. 85. Bruni richiama l'attenzione in particolare sull'idea di «pubblica felicità» presente in Muratori e ritiene che «l'intera

struttura metodologica dell'economia moderna, fino alla svolta neoclassica di fine Ottocento, è in stretta continuità con l'antica tradizione civile» (*ibidem*, p. 86) con la sua teoria della felicità e con la sua enfasi sulle virtù relazionali.

7 Sull'aristotelismo e le sue recezioni, oltre che il libro già citato di M. Scattola, *Dalla virtù alla scienza*, cfr. H. Dreitzel, *Der Aristotelismus in der politischen Philosophie Deutschlands im 17. Jahrhundert*, in E. Kessler, C. H. Lohr e W. Sparn, *Aristotelismus und Renaissance. In memoriam Charles B. Schmitt*, Wiesbaden, 1988, pp. 163-192.

8 Si veda, per un orientamento generale, F. Longato, *La felicità: un diritto dell'uomo? Sul rapporto tra felicità, benessere, vita buona e diritti umani nella filosofia pratica contemporanea*, in «Ragion Pratica», n. 16, 2001, pp. 163-194

9 M. Scattola, *Dalla virtù alla scienza*, cit., p. 320.

10 Su questo aspetto e sulla sua elaborazione nella costruzione dei sistemi delle discipline giuridiche rimando a G. Valera, *Dalla scienza generale alla enciclopedia: l'enciclopedia giuridica tedesca nella seconda metà del Settecento*, in *Enciclopedia e sapere scientifico, Il diritto e le scienze sociali nell'Enciclopedia giuridica italiana*, a cura di A. Mazzacane e P. Schiera, Bologna, 1990, pp. 67-119.

11 Citate da Feuerbach sono le *Untersuchungen ueber die franzoesischen Revolution*, Hannover 1793 di A. W. Rehberg. Molti scritti di Rehberg relativi alla rivoluzione francese si leggono in A. W. Rehberg, *Saemmtliche Schriften*, vol. II, Hannover, 1831.

12 J. P. A. Feuerbach, *Ueber die einzigen moeglichen Beweisgruende gegen das Dasayn und die Gueltigkeit der natuerlichen Rechte*, Leipzig und Gera, 1795, p. 8.

13 Per questi aspetti rimando a G. Valera, *Il republicanesimo di area*

- kantiana e il linguaggio giuridico-costituzionale tedesco, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», a. XXX, n. 1, giugno 2000, pp. 31-70.
- 14 J. G. Darjes, *Institutiones iurisprudentiae universalis*, in *Quibus omnia iuris naturae socialis et gentium capita [explanantur]* (1740), Inae, 1751, p. 14.
- 15 Cf. L. Ornaghi, *L'obbligo politico e il ciclo storico della "moderna" autorità*, in G. Valera (a cura di), *La forma della libertà, Categorie della razionalizzazione e storiografia*, London, 2000, pp. 3-15.
- 16 Th. Hobbes, *Leviathan*, Part. I, Cap. XIV: *Of the first and second natural Lawes, and of Contracts*.
- 17 Th. Hobbes, *De cive*, IX, 9, qui letto nella edizione italiana a cura di Tito Magri, Editori Riuniti, Milano, 1992.
- 18 Th. Hobbes, *Leviathan*, Part. I, Chap. X.
- 19 Th. Hobbes, *Leviathan*, *Introduction*.
- 20 F. Palladini, *Samuele Pufendorf discepolo di Hobbes. Per una reinterpretazione del giusnaturalismo moderno*, Bologna, 1990. Cfr. anche G. Valera, *Fra descrizione e norma. Intorno a qualche contributo recente su diritto naturale, utilità ragion pratica*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», a. XXV, n. 1, giugno 1995, pp. 225-242.
- 21 J. G. Darjes, *Institutiones*, cit., p. 83.
- 22 *Ibidem*, p. 85.
- 23 Non esaminiamo qui il significato e le modalità della analoga partizione e terminologia usata nella tradizione utilitaristica ed in particolare nella *Introduction* Benthaniana del 1789. Cfr. la lucida trattazione di F. Fagiani, *L'utilitarismo classico da Bentham a Sidgwick*, Cosenza, 1990. Può essere anche utile ricordare qui le più recenti versioni dell'utilitarismo, particolarmente il tanto discusso Peter Singer, *La vita come si dovrebbe* (2000), Milano, 2001.
- 24 J. G. Darjes, *Institutiones*, cit., p. 277.
- 25 *Ibidem*, p. 381.
- 26 Cfr. L. Ornaghi, *L'obbligo politico*, cit. su obbligo come trust in Locke e come allegiance in Hume (con riferimento alla bibliografia relativa).
- 27 Ho trattato questo tema in G. Valera, *Zwang und Gewalt: diritto e storia nella dottrina dei diritti pubblici soggettivi* di G. Jellinek, in *Saperi della borghesia e storia dei concetti fra Otto e Novecento*, a cura di R. Gherardi e G. Gozzi, Bologna, 1995, pp. 53-119.
- 28 J. A. P. Feuerbach, *Beweisgruende*, cit., p. 36 e s.
- 29 C. S. Zachariae, *Grundlinien einer wissenschaftlichen juristischen Encyclopaedie*, Leipzig, 1795, p. 20.
- 30 *Ibidem*, p. 22.
- 31 Per una intensa rivisitazione «moderna» di un possibile rapporto fra «giusnaturalismo» e valori cfr. F. Viola, *Ragion pratica e diritto naturale: una difesa analitica del giusnaturalismo*, in «Ragion pratica», a. I, n. 1, 1993, pp. 61-81; per le aporie nella tradizione disciplinare dell'etica G. Valera, *Regole vs. metodo vs. scienza: la "professione" fra impegno tecnico ed agire scientifico*, in G. Valera, *La forma della libertà*, cit., pp. 105-134.
- 32 Cfr. F. Longato, *La felicità: un diritto?*, cit. con un bilancio critico delle principali posizioni del problema.
- 33 Il riferimento è J. Rawls, *Theory of justice*, Cambridge (Mass.), 1971 e a Idem, *Political Liberalism*, New York, 1993.
- 34 Cf. R. Dworkin, *Freedom's Law. The Moral reading of the American Constitution*, Cambridge (Mass.), 1996; G. Peces-Barba Martinez, *Teoria dei diritti fondamentali* (1991), a cura di V. Ferrari, Milano, 1993, p. 86.
- 35 Sulla base di questa premessa ci si deve confrontare anche sul dibattito contemporaneo a proposito di «funzioni» e «capacità» in Amartya Sen e Martha Nussbaum per cui cfr. anzitutto M. C. Nussbaum, *Women and Human Development: the Capabilities approach*, Cambridge (Mass.), 2000; Idem, *Capabilities and Human Rights*, in «Fordham Law Review», n. 66, 1997, pp. 273-300 e A. K. Sen, *Capability and Well-Being*, in M. C. Nussbaum-A.K. Sen (eds.), *The Quality of Life*, Oxford, 1992, pp. 31-53.
- 36 S. Veca, *La penultima parola e altri enigmi. Questioni di filosofia*, Roma-Bari, 2001, p. 71. Veca rimanda alla concezione del conflitto, come fonte del discorso pubblico, in S. Hampshire, di cui cfr. *Justice is Conflict* (2000), Milano, 2001 con la nota critica di D. Ardilli, *Giustizia e conflitto: nota sulla filosofia morale di Stuart Hampshire*, in «Filosofia politica», a. XIX, n. 2, agosto 2005, pp. 253-264.
- 37 Cfr. G. Valera, *Il repubblicanesimo*, cit.
- 38 Cfr. G. Valera, *Coercizione e potere*, cit.
- 39 Il tema della virtù civile si trova al centro dei recenti studi sulla «economia civile», coniugato con il tema della costituzione dei beni «relazionali» (che andrebbero confrontati con i «beni sociali» di cui parla M. Walzer). Sui problemi impliciti cfr. G. Valera, *Etica, Retorica e storia politica. Le tesi di M. Walzer per una critica del liberalismo*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», a. XXXII, n. 1, giugno 2002, pp. 219-244). Nell'ipotesi di chi scrive, la tradizione della «virtù civile» ha radici e modalità che non sono coerenti, storicamente e analiticamente, con l'affermarsi di una concezione relazionale del vivere e dell'agire, tale da fondare una diversa concezione del «bene» come diritto. Ma si tratta appunto dell'ipotesi che una ricerca più ampia deve confermare e articolare.