

PREFAZIONE

Il diritto fa sempre i conti con una contraddizione. Mette in fondo a nudo la sua impotenza dinanzi alla persona. La persona, infatti, è volto [*vultus*], e non c'è niente di più ineffabile e sfuggente del volto. Anzi, *volvere*, da cui viene *vultus*, è il continuo mutamento. La persona è addirittura voce che si nasconde dietro un simulacro, per ricordare con Boezio come la parola 'persona' significhi maschera.

Ed ecco, allora, il paradosso. Il diritto non può fare a meno della persona e del suo volto; ha bisogno della persona, così come non può tacere sui diritti. All'opposto, la persona dinanzi alla legge è soltanto soggettività senza soggetto, nome che non s'identifica mai con qualcuno in particolare. Di qui la lotta continua del diritto – ancor più del *Kampf ums Recht* di Rudolf von Jhering – per trovare ciò che non c'è nei concetti giuridici e nelle clausole generali, nei principî astratti, o nelle fattispecie con cui i fatti sono tipizzati, perdendo, tuttavia, di vista la datità più concreta della vita del singolo. È, dunque, la legge in grado di comprendere il volto dell'uomo? Se lo chiede straordinariamente, fra gli altri, Francesco Carnelutti in *Arte del diritto* (1949), al culmine delle sue domande filosofiche sul diritto. “Non nascondermi il tuo volto”, è l'invocazione del *Salmo* 26.

La tesi di Scagliusi è particolarmente fascinosa. Spazia da Agostino a von Balthasar, da San Paolo a Kant, da Rosmini a Capograssi, da Mounier a Maritain, e sfida la filosofia del diritto su un punto decisivo del rapporto antico tra diritto e morale. In sintesi: solo l'amore permette all'uomo di vivere nella sua interezza; il diritto, dal canto suo, non può farne a meno, se mira a esprimere pienamente la vita. La conclusione, però, non è semplice come appare. Potrebbe addirittura eludere le differenze. Il diritto, infatti, ammutolisce dinanzi a coloro che sanno amare. Scompare, ad esempio, nell'agostiniana *Civitas Dei*. D'altronde, che senso avrebbe la regola nella comunità dei santi? Se c'è la regola, non c'è posto per l'amore; se c'è l'amore, non ha senso la regola. L'opposto sarebbe scandalo per la teoria. Ciò nonostante, spunta da qualche parte la necessità. Il venditore e il compratore, come figure tipiche della compravendita, non hanno un volto; chi ama ed è amato, invece, ha sempre il suo volto. La necessità, dunque, è questa: da un lato la regola respinge l'amore, dall'altro solo l'amore conosce il volto dell'altro. Come conciliare l'inconciliabile? Come decifrare la misura con l'oltremisura, la forma dell'obbligo con l'informalità della donazione di sé, la regola con la *gratia gratis data*?

Forse la spiegazione migliore la dà il Buon Samaritano in *Luca* 10, 29-34. S'incontrano due uomini. Uno vede l'altro nel bisogno e ha compassione. Non conta la nazionalità. Non c'è più giudeo, né greco. Lì, sulla strada di Gerico "... *vide e n'ebbe compassione...*". Sulla strada di Gerico la misura sembra stravolta. Il Samaritano non è colui che paga unicamente i propri debiti, ma chi ha cura di pagare in proprio anche le malefatte di cui non è responsabile. Non solo. Dopo aver provveduto al soccorso immediato, torna a veri-

ficare le cure che prima aveva affidato ad altri. Si legge che “... Il giorno seguente, tirò fuori due denari e li diede all'albergatore, dicendo: ‘Abbi cura di lui; ciò che spenderai in più, te lo rifonderò al mio ritorno’...”.

Il fatto sorprendente è che il diritto, messo alla prova delle situazioni estreme, fa proprio della carità la sua regola. Il codice conosce bene il dovere di aiuto. Lo prevede, com'è noto, l'art. 539 c.p. con il reato di “omissione di soccorso”. Nei sistemi di *common law* si parla di “*duty of active aid*”, o, più incisivamente, di “*duty of rescue*”. Sono le stesse conseguenze assolutorie dello “stato di necessità” in caso di danni causati al fine di salvare sé o altri in situazioni di pericolo grave della persona (cfr. art 45 c.p.). Lo teorizza, a suo modo, la massima del diritto marittimo nelle situazioni di avaria della nave: “*common safety, common benefit*”; se ti vuoi salvare, devi salvare anche gli altri.

Siamo ai confini sia del diritto, sia della morale. Il diritto non è di per sé *gratia gratis data*. A un diritto corrisponde un dovere, e viceversa. Non tratta la pretesa come mera inclinazione individuale; è, invece, “diritto soggettivo”, cioè autorizzazione alla coazione in caso di torto. Da questo punto di vista, il reato di omissione di soccorso è davvero ai confini della regola giuridica. Chi ha bisogno di soccorso non è chi ha subito un torto e pretende una giustizia riparativa, né è il creditore che ha diritto ad essere ripagato dal debitore. È un dovere che sfugge alla regola stretta della reciprocità; eppure, introduce nell'orizzonte estremo di senso della giuridicità la logica giuridicamente inaudita dell'amore. Il passaggio è fondamentale. Lì, proprio ai confini, il diritto risolve le sue contraddizioni. Ciò che è impossibile è pure inevitabile. Il suo

lógos è: “Non nascondermi il tuo volto”. L’invocazione del *Salmo 26* entra definitivamente nel concetto di diritto, e con essa la dialettica ultima dell’amore.

Antonio Incampo

Professore ordinario di Filosofia del diritto
Università degli Studi di Bari Aldo Moro

PREMESSA

Antiche sollecitazioni a riflettere su una idea di politica diversa rispetto a quella più comune¹, che persona molto cara spesso mi rinnovava, mi hanno infine indotto a ritenere che la vera e più grande sfida della politica sia “... *accostare la norma alla vita, creare un vero ordine giuridico dall’esperienza comune, valorizzandola*”². Superato l’apparente ultimo gradino, sul pianerottolo si è svelata un’altra porta: quella che individua il carattere unitario della vita e della politica nel fenomeno giuridico attraverso l’azione umana.

In questi anni il percorso dall’esperienza comune all’esperienza giuridica viaggiava, forse inconsapevole e silenzioso, sul fascino di un testo universitario³, mirabile costruzione di una concezione dell’esperienza giuridica basata sul-

¹ SCAGLIUSI Eugenio, *La politica, una idea*, Edizioni VivereIn, Roma, 2007; *Per una politica del dialogo*, Edizioni VivereIn, Roma, 2011.

² SCAGLIUSI Eugenio, *Il vivere politicamente*, Edizioni VivereIn, Roma, 2018, p. 133: “L’attività giuridica raccoglie in sé tutti i fenomeni storici; raccoglie tutti gli oggetti dell’attività dell’uomo, del percorso della vita dell’uomo; raccoglie tutti gli aspetti della vita dell’uomo. In questo, si può dire che l’attività giuridica unifica, rende ad unità, le complesse forme della vita dell’uomo, i suoi molteplici aspetti, i suoi mutevoli contenuti, con ciò contribuendo alla costruzione del mondo storico”.

³ CAPOGRASSI Giuseppe, *Analisi dell’esperienza comune*, Giuffrè, Milano, 1975.

la concretezza del vissuto quotidiano⁴ e sulla valorizzazione dell'individuo, protagonista superiore di ogni assetto statuale ed istituzionale⁵. A far da sfondo, qualche lettura giovanile ed in particolare una che stimolava un gruppetto di adolescenti, ancora incerti e timorosi per la vita che si schiudeva davanti a loro, a considerare tutti gli uomini *attori nella storia*, protagonisti ed inseriti in un superiore contesto attraverso le proprie azioni, apprezzate come durature⁶.

Nel tempo quel percorso si è consolidato. Con esso, il convincimento della realizzazione dell'esperienza individuale, propria e personale di ognuno, che origina dall'azione e si sviluppa con essa, nell'esperienza comune; dell'esperienza comune, poi, nell'esperienza giuridica. Un percorso possibi-

⁴ Attraverso la lettura, da parte del Capograssi, di Maurice Blondel e del suo *L'azione, Saggio di una critica della vita e di una scienza della pratica*, traduzione italiana di Ernesto Codignola, Vallecchi Editore, Firenze, 1921, lettura accompagnata da altre fonti privilegiate, quali Agostino, Vico, Rosmini, Ollè-Laprune, Laberthonnière, Peguy, Sorel.

Un attento studioso di Blondel come Mario Cornati ha riconosciuto al filosofo francese dell'azione "... il merito di aver coniato un nuovo paradigma del nesso esistente fra cristianesimo e pensiero del fondamento, sulla base di un ripensamento critico della giusta logica dell'esistere." (in *Ma più grande è l'amore. Verità e giustizia di agàpe*, Queriniana, Brescia, 2019, 286).

⁵ Secondo la intuizione propria di Antonio Rosmini, riassunta nella formula "*la persona umana è il diritto sussistente*", chiave di volta del suo pensiero giuridico e politico (strutturato nei due volumi della sua *Filosofia del diritto*, Cedam, Padova, 1967, I, 191), formula identificativa della stretta connessione tra ontologia della persona, etica e diritto. Per Rosmini la persona non *ha* il diritto, ma ne *è* l'essenza: tutta l'esperienza giuridica ruota attorno ad un centro che è l'uomo-persona. L'identificazione tra diritto e persona, la sua eccellenza su ogni altro essere creato, il suo valere quale fine, generano la sottomissione alla persona – e quindi al diritto – dello Stato e del diritto derivato che esso produce. Sicché la società civile e la regolazione della modalità dei diritti cui essa è deputata sono subordinati alla persona umana.

⁶ AA.VV., *Attori nella storia*, Edizioni VivereIn, Trani, 1979.

le indagando la connessione esistente nel mondo storico tra vita e politica e, al tempo stesso, tra diritto e morale.

Sono i fatti umani della storia, attraverso l'azione dell'individuo, a produrre, al fine, esperienza giuridica. Il fenomeno giuridico, nella sua complessità, trova origine storica nell'azione e nel suo costituirsi. Nella storia, attraverso le azioni dell'individuo e delle comunità cui partecipa, azioni infinite e tutte in relazione tra loro, si producono valori che si trasformano politicamente in regole. Ogni singolo ha in sé, profonda, intima e segreta, la propria regola, la propria legge. Quella che prova faticosamente a tradurre in realtà pratica e regola positiva generalmente valida, cui tutti debbano attenersi.

Se esista e quale sia la legge prima, la più profonda dei cuori, che possa assurgere a motore del tutto, è l'oggetto di questa riflessione. Con l'auspicio che essa, se individuata, possa ispirare e condizionare l'azione operosa di ognuno e, attraverso il cammino dell'esperienza comune, animare correttamente il mondo storico.