

## ***Tra Costantino e Agostino: novità di prospettive antiche nel rapporto fra giustizia e diritto***

Alberto Sciumè  
Università di Brescia  
Dipartimento di Giurisprudenza  
alberto.sciume@unibs.it

### **ABSTRACT**

During the 20<sup>th</sup> Century Europe has been affected by dramatic conflicts between different visions of the world. These conflicts were based on ideological representations of reality and aimed to pursue the systematic erasing of the adversary. The path to recovery of individual subjectivity, as a human category, crucial for the full comprehension of the experience and its meaning, represents a significant positive component of post-modern contemporary philosophy: it traces back to the thought of Saint Augustine, the philosopher who placed the interiority of existence, considered in its transcendental quality, in the horizon of temporality, so affirming the undisputed centrality of the relationship between law and justice. The anthropological innovation contained in such development reflects, today, on the ground of the legal thinking, orienting it in a de-structuring sense with respect to the formalistic models that ruled in legal science for most of the 20<sup>th</sup> Century, so that the traditional conceptual schemes are considered totally or partially unproductive compared to the frames offered by the Constitutions and their principles, while a need of justice as legal standard raises again; the very need that seemed to have strongly diminished in the very last part of the past century. The historian of law takes such changes as an occasion for a deep reflection on the role and tasks of the jurist and, at the same time, as the renewal of a comparison, that marked the whole historic development of law between the middle-age and contemporary age, between different, rather opposite models: one based on Thomism and the thought of Aristotle; the other individualistic.

### **KEYWORDS**

Justice, Saint Augustine, legal formalism, law, cosmological model, legal anthropology

È possibile riflettere, da storico del diritto, sull'esperienza politica e sociale del presente e sulle relazioni tra giustizia e diritto, in un contesto di studi dedicati ad investigare i rapporti tra "Politica, religione e governo della *res publica nella cultura giuridica tra Costantino e Agostino*"? È possibile farlo, intendo, a partire dalle categorie fondamentali dell'esperienza dell'uomo occidentale fissate in modo permanente dal pensiero di Agostino? Ancora, è, questa, una strada che sia possibile seguire senza scadere in una storia del diritto che venga utilizzata come discorso legittimante (o delegittimante) del diritto statuito e che consenta, all'opposto, di contribuire positivamente alla costruzione di questa disciplina di studio, assecondandone il carattere di fondamentale strumento critico per

l'acquisizione da parte del giurista di un profilo maturo e responsabile nello svolgimento del proprio ruolo?<sup>1</sup>

La risposta a queste domande richiede innanzitutto di mettere a fuoco le ragioni che hanno indotto Aldo Andrea Cassi e me a promuovere un incontro di studio sui temi e dal titolo sopra ricordati.

L'idea matura nella tarda primavera del 2012 e si radica nell'approssimarsi delle celebrazioni del 1700° anniversario di quell'evento che rappresentò una svolta epocale nella storia dell'uomo occidentale e non di costui soltanto: l'emanazione ad opera di Costantino e di Licinio, nel febbraio del 313, dell'Editto di Milano, diretto a concedere (per la prima volta) la libertà religiosa a tutti i sudditi dell'Impero, innanzitutto ai cristiani.

Posso dire, a ragion veduta, che lo stimolo a renderci promotori di un'occasione di studio che intendeva avere il carattere di un evento celebrativo scaturì sì dal desiderio di approfondire, in via immediata, diretta, taluni temi (quelli che compaiono nel titolo del nostro incontro) presenti nel pensiero di Agostino, ma, al contempo, dalla percezione che la nostra civiltà, con le sue crisi (economiche, ma soprattutto culturali ed esistenziali), oggi manifesti irrimediabilmente caratteri molto diversi da quelli posseduti grosso modo sino agli anni Sessanta del secolo scorso, caratteri, tuttavia, che mostrano singolari somiglianze a quelli propri del contesto storico inquadrato dal titolo del nostro incontro. Sono, insomma, i connotati propri dell'esperienza che attraversa l'uomo che si inoltra nel ventunesimo secolo a rendere più affascinanti e stimolanti che mai le riflessioni agostiniane sul grande tema della giustizia, solo che si ricordi quanto dichiarava, Benedetto XVI al Parlamento Federale tedesco nel settembre 2011, che, cioè, "Servire il diritto e combattere il dominio dell'ingiustizia è e rimane il compito fondamentale del politico". Non è superfluo forse rammentare che, in quell'occasione, l'ammaestramento del Pontefice, per cui "La politica deve essere un impegno per la giustizia e creare così le condizioni di fondo per la pace", si innestava proprio sulla memoria della notissima domanda di Sant'Agostino: "Togli il diritto – e allora che cosa distingue lo Stato da una grossa banda di briganti?".<sup>2</sup>

A partire da simili premesse, è maturato perciò il convincimento, che indico qui come ipotesi di riflessione, che, da un lato, questa nostra contemporaneità post-moderna veda significativamente attenuata nella società civile quella comunanza di intenti, quella identità (o, quanto meno, prossimità) di giudizio che avevano costituito l'ordito sottostante all'esperienza della quotidianità vissuta in Italia e in Europa negli anni della ricostruzione postbellica.

---

<sup>1</sup> Sull'alternativa tra storia del diritto come discorso legittimante e storia critica del diritto, rinvio alle riflessioni di ANTÓNIO MANUEL HESPANHA, *Panorama histórico de cultura jurídica europea*, Lisbona 1999<sup>2</sup>, trad. it. *Introduzione alla storia del diritto europeo*, Bologna 2003<sup>2</sup>, in particolare pp. 11ss..

<sup>2</sup> SANT'AGOSTINO, *De civitate Dei*, IV, 4, 1.

Si è perciò correlativamente offuscata quella visione delle relazioni interpersonali che aveva costituito il basamento di ordinamenti giuridici caratterizzati in senso pluralistico e che appare improntata ad una concezione dell'altro da sé quale opportunità di sviluppo della propria personalità, pur nella certezza delle diversità che lo contraddistinguono e forse proprio a cagione di essa. Sicché a quella visione un'altra se ne è inavvertitamente e progressivamente sostituita, quella dell'altro come avversario irriducibilmente qualificabile (e qualificato) come nemico o, quantomeno, come ostacolo a quella che Stuart Mill aveva definito il "libero sviluppo dell'individualità" considerata quale "uno degli elementi essenziali del bene comune" e la cui influenza deve essere neutralizzata o perlomeno ridotta al minimo.

La storia del Novecento europeo, accanto alla nascita di solide e diffuse forme solidaristiche, testimonia un conflitto tragico e senza precedenti fra visioni opposte del mondo che, sulla base di ideologiche rappresentazioni della realtà, hanno perseguito in modo sistematico l'obiettivo dell'eliminazione dell'avversario. Del resto non aveva forse dichiarato Wilhelm Von Humboldt, che "secondo ragione non si può desiderare per l'uomo uno stato diverso da quello nel quale il singolo goda della più completa libertà di sviluppare in sé e intorno a sé la propria personalità"<sup>3</sup>? E non è forse un simile sviluppo, così concepito, a porre le premesse di un conflitto tra le diverse individualità (i singoli arbitrî direbbe Kant) destinato a costruire il diritto secondo canoni di pura artificialità?

Dall'altro lato, però (sul versante opposto, potremmo dire), questa nostra contemporaneità vede avviato un processo di pieno recupero della soggettività del singolo come categoria umana decisiva per una piena comprensione dell'esperienza e del suo significato.<sup>4</sup> E non si può porre in dubbio il contributo a tale processo ed all'alimentazione delle sue radici storiche del pensiero di Agostino, in quanto "[...] primo pensatore che ha concepito l'esistenza e l'interiorità dell'esistenza nella sua qualità trascendente e metafisica nell'orizzonte della temporalità"<sup>5</sup>.

È all'interno di tale quadro ricco e contraddittorio che è venuta maturando quella che Francesco Viola, già nell'oramai lontano 1987 e con significativa lungimiranza, ebbe ad individuare come la "[...] ricchezza problematica delle origini perduto ad opera del rigore metodico teso ad omogeneizzare l'eterogeneo e a separare ciò che è unito",<sup>6</sup> sicché, "non siamo più [...] in presenza dell'agire

---

3 W. HUMBOLT, *Saggio sui limiti dell'attività dello Stato* [ms. 1792 – ed. 1859], Milano 1965, p. 13.

4 Su questo aspetto della esperienza dell'uomo occidentale (colta peraltro sul piano della riflessione teologica), S. MORELLI, *L'emergere della soggettività in Kierkegaard*, Milano 2012.

5 *Ibidem*, p. 7.

6 F. VIOLA, *La teoria giuridica post-moderna fra tradizione e innovazione*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, XVIII, n.1, giugno 1988, p. 117.

nell'ottica della padronanza e del dominio delle situazioni", e si affaccia all'orizzonte della nostra esperienza una nuova "autocomprensione dell'uomo [che] ha oggi un'altra faccia [...] quella della ricchezza della vita umana, della sua estrema plasticità [...] che costituisce lo sfondo irrinunciabile in cui si muove l'azione umana desiderosa di solcare il grande oceano del disordine, di dispiegare tutte le sue potenzialità e di orientarsi in tutte le complesse relazioni che abbiamo con il mondo".<sup>7</sup>

Il processo descritto da Francesco Viola si è oggi progressivamente accentuato ed accelerato, sicché, più ancora di allora (si ponga attenzione al fatto che la riflessione sulla *teoria giuridica moderna* precede, seppure di poco, la caduta del muro di Berlino, vero giro di boa della storia del Novecento), lo sguardo dello storico del diritto è chiamato, oggi, ad un deciso mutamento della prospettiva dalla quale procedere a svolgere le proprie ricerche. Egli deve rilevare infatti, evidentissimo e non più solo tratteggiato, "[...] il carattere destrutturato e destrutturante del pensiero giuridico contemporaneo", non soltanto quale "mera disgregazione della gloriosa tradizione, ma anche [...] potenzialmente capace di cogliere l'innovazione, riscattando una volta di più il giurista da quel ritardo culturale che si è soliti imputargli e insieme ponendo seri ostacoli all'identità del diritto".<sup>8</sup>

Il pensiero corre qui, allora, alle avvedutissime e lungimiranti indagini critiche di taluni storici del diritto, precedenti di qualche anno quella appena ricordata del filosofo del diritto piemontese (palermitano, però, per adozione accademica): fra costoro, in particolare, penso ad Antonio Padoa Schioppa<sup>9</sup>, Raffaele Ajello<sup>10</sup>, Adriano Cavanna<sup>11</sup>, ed alle posizioni da loro espresse nella seconda metà degli anni Settanta del secolo scorso.

Si sviluppò, in quel periodo, una riflessione profonda sul ruolo del giurista e sul suo rapporto con i sommovimenti interni all'ordine giuridico, colti nel loro rapporto con quelli della società.

Antonio Padoa Schioppa, nel guardare all'età del diritto comune, esprimeva considerazioni di carattere generalissimo su quel tema, ed era portato ad osservare come fosse "[...] bensì vero che il giurista è in linea di principio al [...] servizio [del 'sistema' inteso come ordinamento giuridico], ma [fosse] altrettanto

---

<sup>7</sup> *Ibidem*, p. 130.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p.131.

<sup>9</sup> A. PADOA SCHIOPPA, *Sul ruolo dei giuristi nell'età del diritto comune: un problema aperto*, in AA. VV., *Il diritto comune e la tradizione giuridica europea*, Perugia 1980, pp. 155ss. (si tratta di una comunicazione tenuta al Convegno di studi svoltosi a Perugia in onore di Giuseppe Ermini nel mese di ottobre del 1976).

<sup>10</sup> R. AJELLO, *Arcana iuris. Diritto e politica nel settecento europeo*, Napoli 1976, *ex multis*.

<sup>11</sup> A. CAVANNA, *Il ruolo del giurista nell'età del Diritto commune (Un'occasione di riflessione sull'identità del giurista di oggi)*, (1978) ora in ID., *Scritti (1968 – 2002)*, a cura di S. SOLIMANO e R. ISOTTON, Napoli 2007, pp. 307ss.

vero che in tutte le età [...] vi è stato spazio per prese di posizione “*praeter legem*” (intendendo il termine *lex* nel suo senso più lato di norma giuridica), innovative, creatrici, talvolta addirittura, nelle loro implicazioni superatrici del sistema normativo vigente<sup>12</sup>. A ragione egli poteva perciò affermare che “Ogni mutamento di sistema, di regime [...] ha avuto il suo momento giuridico, coesistente ad esso; e ha spesso avuto la sua preparazione nella prassi giuridica”.<sup>13</sup>

Altrettanto significativa la critica portata da Raffaele Ajello alla qualificazione dell’azione del giurista quale intervento di esclusivo carattere tecnico, con l’importante corollario del “divario fra giustizia formale e giustizia reale”.<sup>14</sup>

La riflessione di Adriano Cavanna, infine, induceva costui a chiedersi se “[...] fosse in atto una latente o scoperta crisi di identità del ceto giuridico di oggi, talché lo storico del diritto (e il giurista che è in lui) si senta impegnato a rintracciarne le origini e riesaminare il ruolo dell’uomo di legge nell’ordinamento e nella società di un passato più o meno recente”.<sup>15</sup> La risposta lo induceva a segnalare che “Oggi una sia pur circoscritta ala della scienza giuridica italiana [...] è pervasa da inquietudini metodologiche che riflettono altrettante inquietudini politico-sociali”, sicché “le tecniche giuridiche e gli schemi concettuali tradizionali [...] sono da taluni ritenuti in tutto o in parte ormai improduttivi e sclerotizzati, di fronte al quadro programmatico della Costituzione [...], alle esigenze democratiche di socialità e di uguaglianza sostanziale [...]”.<sup>16</sup>

Il ruolo della storiografia giuridica veniva perciò ritenuto, a ragione, decisivo nello sviluppo di quel processo di rinnovamento.<sup>17</sup>

Lo storico del diritto di oggi non può sottrarre le sue ricerche all’influenza del medesimo spirito critico di allora. Egli è tentato, peraltro, di vedere nei profondi mutamenti che contrassegnano la dialettica fra diritto e società nel tempo presente (mutamenti che avverto come tali se riferiti tanto al microcosmo della mia personale parabola esistenziale quanto al macrocosmo della società occidentale, di quella europea in particolare) il compiersi (quantomeno l’ulteriore estendersi), oggi, di quel processo di sostituzione al precedente modello

---

12 PADOA SCHIOPPA, *Sul ruolo dei giuristi* cit., p. 156.

13 *Ibidem*, p. 158.

14 AJELLO, *Arcana iuris*, p.229.

15 CAVANNA, *Il ruolo del giurista nell’età del Diritto comune* cit., p. 310.

16 *Ibidem*, p. 329.

17 “[...] non si possono allora accogliere che con vivissimo interesse e direi quasi con ansiosa partecipazione i risultati delle nuove ricognizioni storiografiche: la consapevolezza che la funzione della storiografia giuridica per sua natura può assolvere nell’orientare la oggi più che mai perturbata riflessione sul diritto positivo rende certi infatti che tali indagini erano semplicemente indifferibili” (*Ibidem*, p. 333).

aristotelico-tomistico di un modello antropologico e cosmologico, segnato dalla dialettica individualismo-collettivismo, che potremmo definire con buona approssimazione di matrice hobbesiana (perché ben rappresentato dalla formula *homo homini lupus*) e kantiana (per via della sua concezione della giuridicità dell'azione umana in virtù della quale, come è noto, “qualsiasi azione è conforme al diritto quando per mezzo di essa, o secondo la sua massima, la libertà dell'arbitrio di ognuno può coesistere con la libertà di ogni altro secondo una legge universale”) e che informa di sé tanto la dimensione esistenziale della società civile, quanto la sua dimensione giuridica.

Tale modello si fonda su di una concezione della ragione tutta assolutamente moderna, radicata però, a sua volta, “su una sintesi tra platonismo (cartesianismo) ed empirismo, che il successo tecnico ha confermato. Da una parte si presuppone la struttura matematica della materia, la sua, per così dire, razionalità intrinseca, che rende possibile comprenderla e usarla nella sua efficacia operativa: questo presupposto di fondo è, per così dire, l'elemento platonico nel concetto moderno di natura. Dall'altra parte, si tratta della utilizzabilità funzionale della natura per i nostri scopi, dove solo la possibilità di controllare verità o falsità mediante l'esperimento fornisce la certezza decisiva. Il peso tra i due poli può, a seconda delle circostanze, stare più dall'una o più dall'altra parte.”<sup>18</sup> Non ci si stupisca perciò di un simile slittamento nel tempo di questa operazione di sostituzione del modello epistemologico generale, che rivela l'esistenza (per dirla con le parole di Vincenzo Allegretti) di “un intero universo filosofico e reale”, e che pone l'individuo quale entità fondante, rendendolo il valore orientativo ed irriducibile dell'intero movimento della realtà.

Sia chiaro: l'obiettivo non è quello di “[...] prospettare una teoria della conoscenza” (faccio mia qui la prospettiva di indagine assunta da Pietro Barcellona nell'introdurre le riflessioni da lui dedicate nel 1998 al *Declino dello stato*), quanto, piuttosto, quello di “[...] porre il problema dello studio del diritto moderno fuori dalle secche della radicale alternativa fra l'astratto formalismo dei concetti ed il cieco empirismo della casistica, come problema della “comprensione” del *codice della modernità* e delle istituzioni attraverso le quali gli individui della nostra epoca continuano a rappresentare se stessi e le loro relazioni”.<sup>19</sup>

Per il giurista l'importanza della rivoluzione avvenuta con la costruzione del modello generale dello sviluppo della conoscenza testé ricordato deriva dal fatto che, come ancora segnala Allegretti in modo assai efficace, nulla sarebbe “[...] più superficiale ed illusorio – per quanto caro al metodo specialistico! – che

---

18 BENEDETTO XVI, *Fede, ragione e università. Ricordi e riflessioni*. Discorso ai rappresentanti della scienza. Aula Magna dell'Università di Regensburg del 12 settembre 2006.

19 P. BARCELLONA, *Il declino dello stato. Riflessioni di fine secolo sulla crisi del progetto moderno*, Bari 2006<sup>2</sup>, p. 8.

dimenticare che il diritto, una costituzione, hanno sempre dietro di sé una concezione antropologica, sociale, gnoseologica”<sup>20</sup>, e che dunque non si danno un diritto e una giustizia (perciò una *jurisprudencia*) che non esprimano una concezione dell’uomo e del cosmo e degli itinerari della conoscenza seguiti dal primo all’interno del secondo.

Quale che sia la valutazione in termini di progresso della civiltà occidentale compiuta da uomo del presente, lo storico del diritto ha oramai acquisito al proprio patrimonio di conoscenze scientifiche la considerazione della stagione rivoluzionaria che investì il mondo occidentale alla fine del Settecento come momento di passaggio dall’una visione dell’uomo e del mondo all’altra. Il significato storico di quel passaggio non è poi messo in discussione dal rilievo che altrettanta solida consapevolezza si ha del fatto che la forza autorevole di una tradizione epistemologica pluricentenaria avrebbe pur tuttavia continuato a permeare il nostro tessuto sociale e la nostra cultura giuridica per tutto il XIX secolo e per buona parte di quello successivo.

Non c’è dubbio che l’una e l’altra tecnica di immaginazione dell’uomo e del reale siano in grado di influire in modo deciso e diretto sui contenuti e sui caratteri del diritto e dei diritti, sul rapporto fra diritto e giustizia, sulla configurazione delle istituzioni, sulla concezione della vita politica; insomma sulla costituzione materiale non meno che su quella formale di un paese.

Come osserva Francesco Viola, “I concetti giuridici della dogmatica si presentano come relativi ad un dato contesto istituzionale, in cui il giurista deve necessariamente calarsi, e tuttavia obbediscono ad una logica ben precisa che è quella del mondo dell’azione e della volontà”<sup>21</sup>.

Quanta parte abbia, poi, la storia nello svolgimento di questo processo, è facile comprendere, solo a rammentare che nei *Lineamenti della filosofia del diritto* Hegel dichiarava in modo deciso che la storia si colloca al di fuori della giustizia, della virtù, dell’illegalità, della violenza e del delitto, dei talenti, delle passioni piccole e grandi, della colpevolezza e dell’innocenza.<sup>22</sup>

A ben vedere, perciò, “al di fuori di tutto quello che noi chiamiamo vita”.<sup>23</sup>

Ci si può legittimamente chiedere, allora, quali caratteri posseggano un diritto e una giustizia che debbano fare i conti con una concezione della storia, collocata fuori dall’uno e dall’altra.

---

20 V. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana Individualismo e assolutismo nello stato liberale*, Bologna 1989, p. 37.

21 F. VIOLA - M. D’URSO, *Scienza giuridica e diritto codificato*, Torino 1989, p. 135.

22 G. W. HEGEL, *Lineamenti di filosofia del diritto. Diritto naturale e scienza dello Stato*, edizione del testo tedesco, introduzione, tradizione, note e apparati di V. CICERO, Milano 1996, § 345.

23 Così L. F. FÖLDÉNYI, *Dostoevskij legge Hegel in Siberia e scoppia a piangere*, trad. it. di ANDREA RÉNI, Genova 2009, p. 25.

Nel piccolo saggio *Dostoevsky legge Hegel in Siberia e scoppia a piangere*, nel quale è contenuta la pungente e lapidaria chiosa alla visione hegeliana della storia appena ricordata, lo scrittore ungherese László Földényi immagina (ma l'ipotesi è più che verosimile) che, durante l'esilio in Siberia, Dostoevskij abbia avuto fra le mani e letto, tra gli altri libri di cui poté senz'altro disporre grazie all'amicizia con il locale procuratore dello stato, il giovanissimo Aleksander Egorovich Vrangeli, anche le *Lezioni sulla filosofia della storia* di Hegel e sia rimasto sbalordito nell'apprendervi che, a giudizio del filosofo tedesco, la Siberia, come del resto l'Africa, si collocasse fuori della storia.<sup>24</sup> Per lo scrittore russo questo significava trovarsi non solo esiliato, ma anche “scacciato nella non-esistenza”. Ciò che dell'acuta e profonda riflessione del letterato ungherese interessa qui considerare è la contrapposizione fra la visione del cosmo e della storia propria di Hegel (“chi guarda il mondo con gli occhi della ragione ne è ricambiato con lo stesso sguardo”, che significa poi cercare di “strutturare la storia in modo da incontrare solo ciò che possa incagliarsi sul banco di sabbia della razionalità”;<sup>25</sup> una storia, dunque, concepita come storia della secolarizzazione) e quella dell'autore di *Delitto e castigo*, per il quale era necessario uscire dalla storia per poter vedere i confini e i limiti dell'esistenza nella storia, ossia, nella prospettiva offerta dal nodo della relazione fra diritto e giustizia, per comprendere che “per fondare il diritto non c'è bisogno necessariamente del diritto”.<sup>26</sup>

Riflettere sulla giustizia e sulle forme della sua conoscibilità assume allora il carattere di una prospettiva fondamentale da cui guardare al diritto, ai suoi fondamenti ed alla sua collocazione sul piano dell'esperienza; in tale direzione, il profilo della natura intelligibile della giustizia quale viene rappresentato negli scritti di Sant'Agostino appare un basilare punto di partenza. Assai opportunamente Aldo Andrea Cassi sottolinea come, nel pensiero del vescovo di Ippona, la giustizia appartenga “al genere di realtà che l'anima conosce senza la mediazione degli organi di senso”,<sup>27</sup> ragione per la quale “la giustizia [...] attraversa verticalmente i livelli del processo conoscitivo”<sup>28</sup> e “la “norma

---

24 Agli occhi di Hegel, infatti, non tutti i popoli facevano parte della storia. La Siberia, ad esempio, che veniva per questa ragione ritenuta immeritevole di un'attenzione di dettaglio da parte del filosofo di Stoccarda: “Per prima cosa – aveva scritto HEGEL nelle *Lezioni sulla filosofia della storia* – dobbiamo escludere il declivio settentrionale, la Siberia. Questo declivio, che digrada dalle catene montuose dell'Altaj, con i suoi bei fiumi che si gettano nell'oceano settentrionale, non ci interessa qui in nessun modo, poiché la zona nordica giace fuori dalla storia.” (edizione italiana a cura di G. BONACINA e L. SICHIROLLO, Roma – Bari 2003, p. 87).

25 FÖLDÉNYI, *Dostoevskij* cit., p.19.

26 FÖLDÉNYI, *Dostoevskij* cit., p. 12.

27 A. A. CASSI, *La Giustizia in Sant'Agostino. Itinerari agostiniani del quartus fluvius dell'Eden*, Milano 2013, p. 38.

28 *Ibidem*, p. 42.

conoscitiva” della giustizia [...] si trova nell’interiorità della mente, ma non vi si esaurisce, non le appartiene: afferisce a qualcosa che è *aliunde*, che la trascende”.<sup>29</sup> L’elemento della volontà viene così ridotto al minimo: la giustizia si contempla e si percepisce come immediato legame tra la ragione soggettiva del singolo e la ragione oggettiva, che la supera e la comprende senza eliminare la libertà della prima.

Appare dunque persistente, nella contemporaneità, la sovrapposizione di due diverse (forse opposte) visioni dell’uomo e del cosmo, capaci, l’una e l’altra, di generare, a loro volta, due diversi modi di intendere la storia, la giustizia, il diritto, le istituzioni politiche e, infine, la società. Il punto di ricaduta delle suggestioni del presente è infatti costituito da quella che appare una ritrovata centralità del tema della giustizia e dei rapporti di essa con il diritto.

Alcuni anni or sono, nel 2010, in un intervento sul ruolo e l’identità del giurista collocato all’interno di un convegno tenuto all’Università Bocconi, osservavo come il tema della giustizia si fosse presentato fino a quel momento scarsamente significativo e come la definizione del giusto e dell’ingiusto fosse apparso piuttosto compito di aree del sapere diverse dalla *jurisprudencia*, prima fra tutte, oggi, quella delle bioscienze.

La crisi che proprio in quel periodo prese l’avvio per colpire in profondità il mondo occidentale e quello europeo ed italiano in particolare credo che abbia avuto il merito di svolgere una salutare forma di pressione perché il tema tornasse a porre al giurista una domanda storicamente connaturata al suo ruolo ed al suo sapere, per verificare se, contrariamente allo sviluppo che la cultura giuridica ha seguito nell’età contemporanea, non sia oggi ragionevole (non solo opportuno) tornare a costruire un diritto che si fondi su di una giustizia collocata fuori da esso. Non si può non condividere l’affermazione che “Quando vengono presentati semplicemente in termini di legalità, i diritti rischiano di diventare deboli proposizioni staccate dalla dimensione etica e razionale, che è il loro fondamento e scopo”.<sup>30</sup>

Ed in effetti l’orizzonte che si dischiude ora al giurista è caratterizzato da “[...] una profonda trasformazione del diritto e della scienza giuridica. Ciò che vien meno è l’autoreferenzialità del diritto positivo”, sicché “Ora che gli argini del giuridico si sono rotti in più punti, accanto a seri problemi di incertezza, si aprono opportunità nuove di giustizia che la scienza giuridica è chiamata a controllare e ad armonizzare”.<sup>31</sup>

Il ritorno della giustizia nel discorrere dei giuristi appare a colui che scrive sintomo evidente dell’effettiva perdita di autoreferenzialità del diritto positivo e

---

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 45.

<sup>30</sup> BENEDETTO XVI, *Discorso ai membri dell’Assemblea generale delle Nazioni Unite, New York 18 aprile 2008*.

<sup>31</sup> F. VIOLA, *Il futuro del diritto (Lectio magistralis di commiato, Palermo 26 novembre 2012)*, in [www.unipa.it/viola/Il\\_futuro\\_del\\_diritto.pdf](http://www.unipa.it/viola/Il_futuro_del_diritto.pdf), p. 5.

di un recupero non timoroso di modi e tecniche di argomentazione giuridica attraverso le quali la certezza torni a fare i conti con la necessaria relatività della sua affermazione storica e la dimostrazione si lasci accompagnare nuovamente dalla discussione. Così Francesco Viola può, a ragione, segnalare che, oggi, “[...] l’attività interpretativa assume un ruolo nuovo, quello volto a comprendere e riordinare argomenti piuttosto che semplicemente quello di cogliere significati di testi giuridici” e domandarsi, perciò, se “[...] un diritto che sia più opera della ragione che della volontà non [sia] più conoscibile dalla scienza giuridica” e se ciò non richieda “[...] forse un mutamento nell’autocomprensione della stessa scienza giuridica”<sup>32</sup>

E’ qui che il pensiero di Agostino appare di un’attualità formidabile, con la sua reinterpretazione della definizione classica della giustizia attraverso il solidissimo intersecarsi della sua dimensione orizzontale con quella verticale, la prima caratterizzante i rapporti interpersonali, la seconda il rapporto tra l’uomo e Dio, nonché con quella interiore, che investe l’uomo nella riflessione su di sé e gli consente di misurarsi con la possibilità di una piena consapevolezza del valore del suo agire. Puntualmente Aldo Andrea Cassi ricorda anzi che “[...] il debito della nostra civiltà nei suoi confronti per l’acquisizione di un senso di giustizia superiore è stato proclamato in anni recenti da un Pontefice in un discorso pronunciato all’Onu, ovvero all’istituzione massimamente deputata alla salvaguardia della giustizia *inter nationes*”.<sup>33</sup>

Come ha sottolineato Giovanni Catapano, nella visione agostiniana della giustizia “la dimensione verticale e la dimensione interiore non si aggiungono semplicemente a quella orizzontale, ma la condizionano in maniera decisiva”<sup>34</sup>.

Questo spiega perché la giustizia sia, per Agostino, il perno del sistema di relazioni che l’individuo sviluppa nel suo concreto agire storico: “Pertanto nello Stato, in cui non si ha la vera giustizia, non vi può essere l’unione d’individui messa in atto dall’uniformità del diritto e quindi neanche il popolo secondo la definizione di Scipione e Cicerone; e se non v’è il popolo, non v’è neanche la cosa del popolo, ma di una massa di individui che non merita il nome di popolo. Quindi, se lo Stato è cosa del popolo, ma non si ha un popolo perché non è associato nella conformità del diritto, inoltre non si ha il diritto perché non v’è la giustizia, si conclude senza alcun dubbio che lo Stato, in cui non si ha la giustizia, non è uno Stato. La giustizia infatti è la virtù che distribuisce a ciascuno il suo. Dunque non è giustizia dell’uomo quella che sottrae l’uomo stesso al Dio vero e lo rende sottomesso ai demoni infedeli. Questo non è distribuire a ciascuno il suo.”<sup>35</sup>

32 VIOLA, *Il futuro del diritto* cit., pp. 4 e 16.

33 A.A. CASSI, *La Giustizia in Sant’Agostino* cit., p. 12s.

34 G. CATAPANO, *Sul concetto di giustizia in S. Agostino, Conferenza tenuta per il Serra Club di Padova venerdì 3 marzo 2006*, p. 1, in [www.santagostino.info/pdf/sulla\\_giustizia.pdf](http://www.santagostino.info/pdf/sulla_giustizia.pdf), p. 1.

35 S. AGOSTINO, *De civitate Dei*, L. XIX, 21.

Alla centralità del rapporto tra dimensione verticale e dimensione orizzontale della giustizia ha, del resto, richiamato gli uditori e non costoro soltanto Papa Benedetto XVI nell'intervento al Parlamento Federale tedesco che abbiamo già avuto modo di ricordare.

In quell'occasione, nel riprendere il pensiero dell'ultimo Kelsen sui contenuti normativi del diritto naturale, Benedetto XVI si domandava retoricamente se fosse “veramente privo di senso riflettere se la ragione oggettiva che si manifesta nella natura non presupponga una Ragione creativa.”

Per l'attuale fase di sviluppo del diritto contemporaneo, assume allora una particolare carica profetica la questione sollevata da Ernst-Wolfgang Böckenförde alla fine degli anni Sessanta del secolo scorso, ossia quella secondo cui lo stato liberale secolarizzato vive di presupposti normativi che esso stesso non è in grado di garantire<sup>36</sup> e diviene perciò concreto il rischio ipotizzato da Jürgen Habermas in occasione del notissimo dialogo intervenuto nel mese di gennaio del 2004 con l'allora Cardinale Joseph Ratzinger, ossia che “Una modernizzazione destabilizzante della società nel suo intero [possa] certamente rendere friabile il vincolo sociale e logorare quel tipo di solidarietà su cui lo Stato democratico fa affidamento, senza renderla obbligatoria per legge”.<sup>37</sup>

In un simile contesto, il tema della giustizia torna prepotentemente ad affermarsi con tutta la sua carica valutativa del diritto esistente per consentire di individuare criteri orientativi determinanti le scelte del singolo e della comunità: “[...] è evidente che nelle questioni fondamentali del diritto, nelle quali è in gioco la dignità dell'uomo e dell'umanità, il principio maggioritario non basta: nel processo di formazione del diritto ogni persona che ha responsabilità deve cercare lei stessa i criteri del proprio orientamento”.<sup>38</sup>

---

36 E. W. BÖCKENFÖRDE, *Die Entstehung des Staates als Vorgang der Säkularisation* (1967), ora in ID. *Recht, Staat, Freiheit*, Frankfurt a. M. 1991, pp. 92ss.

37 J. HABERMAS, *I fondamenti morali prepolitici dello Stato liberale*, in J. RATZINGER – J. HABERMAS, *Etica, religione e Stato liberale*, Brescia 2005, p. 30.

38 BENEDETTO XVI, *Discorso al Parlamento federale Tedesco Reichstag di Berlino 22 settembre 2011*.