

**UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PARMA
FACOLTA' DI GIURISPRUDENZA**

**Il diritto naturale nel pensiero di Gian Domenico
Romagnosi**

21 FEB. 1997

CAPO SERVIZIO
SECRETARIA GIURISPRUDENZA
Giovanna Romelli

Relatore: Professor Lanfranco Mossini

Bianca Maria Ciccarelli
N. Matricola: 080356

Anno Accademico 1995 - 1996

INDICE

IL DIRITTO NATURALE NEL PENSIERO DI GIAN

DOMENICO ROMAGNOSI

INTRODUZIONE	pag. 3
 CAPITOLO 1. - <i>Il Diritto Naturale in genere</i>	
§ 1.1. Il Diritto Naturale tra scienza e conoscenza	“ 6
§ 1.2. Il Diritto Naturale come legge	“ 12
§ 1.3. Diritto Naturale e libertà morale	“ 16
§ 1.4. Ordine morale teoretico e ordine morale pratico	“ 22
§ 1.5. Il Diritto Naturale come facoltà	“ 25
 CAPITOLO 2. - <i>Della costituzione essenziale della società</i>	
§ 2.1. Del fine prossimo del diritto	“ 28
§ 2.2. Dei diversi bisogni dell'uomo nella società	“ 39
§ 2.3. Temperamento naturale sociale dell'uomo	“ 45
§ 2.4. La civile filosofia	“ 49
 CAPITOLO 3. - <i>Della più vera e distinta nozione del Diritto Naturale</i>	
§ 3.1. La cultura filosofica del Settecento	“ 53
§ 3.2. Caratteri assoluti del Diritto Naturale: utilità e indipendenza	“ 58

§ 3.3. segue: la libertà	pag.63
§ 3.4. Caratteri speciali: l'uguaglianza	“ 69
§ 3.5. Il tempo come fonte di diritto positivo	“ 74

CAPITOLO 4. - *Il Diritto Naturale e la religione*

§ 4.1. La religione come motore morale	“ 81
§ 4.2. La religione come motore politico	“ 86
§ 4.3. Della sanzione del Diritto Naturale	“ 88

CAPITOLO 5. - *Diritto positivo umano e Diritto Naturale*

§ 5.1. I rapporti tra diritto positivo e Diritto Naturale	“ 93
§ 5.2. La legge positiva	“ 95
§ 5.3. Limiti del diritto positivo umano	“ 96

CONCLUSIONI “ 102

BIBLIOGRAFIA “ 104

INTRODUZIONE

La nozione di diritto naturale ha avuto un ruolo importante nel pensiero e nella storia dell'Occidente e se la si considera in una prospettiva storica, questa dottrina si è andata evolvendo in perfetta continuità nelle diverse epoche fino a diventare parte integrante per la formazione del nostro mondo culturale.

Dal punto di vista filosofico essa pretende invece di avere un valore universale e incondizionato storicamente, cui l'uomo possa attingere per approfondire la conoscenza di se stesso e della realtà in cui vive¹.

Tuttavia la varietà delle definizioni e dei contenuti che le sono propri ha suscitato grande perplessità in alcune correnti della filosofia mettendone in dubbio l'importanza. Ciò paradossalmente accadde proprio nel secolo diciannovesimo, quando il diritto naturale celebrò il suo trionfo nella dichiarazione dei diritti dell'uomo nelle codificazioni che si venivano moltiplicando².

¹ "infatti questo diritto forma l'anima universale moderatrice di qualunque ramo possibile degli affari umani", Assunto Primo della Scienza del Diritto Naturale, in Opere di Gian Domenico Romagnosi, riordinate e illustrate da A. De Giorgi, Vol.III P.I § 160 p.555

² Hans Welzel, Diritto naturale e giustizia materiale, Giuffrè, Milano 1965.

Quale importanza attribuire oggi al diritto naturale?

Come ha osservato Alessandro Passerin d'Entreves³ fu merito del diritto naturale se il "modesto corpo di leggi di una piccola comunità contadina della penisola italica divenne la legge universale di una comunità mondiale", così come si rese possibile la grandiosa sintesi medievale della ragione e della fede e i grandi ideali di libertà e di uguaglianza trovarono espressione anche nei testi giuridici oltre che nel cuore dell'uomo.

Al di là delle accademiche discussioni e delle rigide nozioni della dottrina, l'istanza reale del diritto naturale continua a sussistere immutata, nel tentativo di rintracciare i principi materiali dell'operare giusto e di ancorare le regole che governano l'uomo e la società ad un modello e ad uno schema immutabile, che si imponga di tutta evidenza e cui ricorrere per non lasciare il diritto in balia della mutevolezza umana.

Nel panorama dei filosofi e dei giuristi che si sono occupati del diritto naturale va riconosciuta grande rilevanza a Gian Domenico

³ A. Passerin D'Entreves, La dottrina del diritto naturale, Edizioni di Comunità, Milano 1962, p.28

Romagnosi. Infatti ad un'attenta analisi delle sue opere, scevra da preconcette impostazioni filosofiche, il problema del diritto naturale appare trattato con grande completezza, sorretto da un'indagine approfondita della realtà e impostato con metodo rigoroso.

Questo studio elementare non pretende di esaurire il tema affrontato dal filosofo di Salsomaggiore, ma avvalendosi dello stesso metodo intende trattarlo e spiegarlo attenendosi strettamente alle fonti da cui trae origine.

Dei trattati di diritto naturale di G. Romagnosi: dal punto di vista della sua funzione e del campo in cui si svolge la sua attività.

Nella sua opera filosofica e nella sua attività di insegnante di diritto naturale, G. Romagnosi ha contribuito al progresso del diritto naturale come scienza, come legge e come realtà.

Maestro in filosofia, per Romagnosi, deve insegnare non soltanto la teoria e di un certo sapere, ma anche la legislazione di fatto. In quanto al diritto naturale ha il compito di cercare a spiegare le situazioni reali, individuando le loro leggi del fatto storico.

"Giurista per natura", Lettere del professor G. Romagnosi a Giovanni Zamboni, Lettere inedite, p. 274 (1820)

1. - IL DIRITTO NATURALE IN GENERE

§ 1.1. Il diritto naturale tra scienza e conoscenza

L'uomo e la sua condotta sono il nucleo centrale su cui si svolge lo studio del diritto di natura. Essi rappresentano il motivo e il movente della ricerca intorno ai principi primi del diritto. Il diritto infatti intende imporsi con forza cogente sull'uomo ed è necessario quindi giustificare la responsabilità dell'uomo rispetto alle sue azioni e dimostrare la necessità del diritto.

Delimitiamo innanzitutto il diritto naturale dal punto di vista della sua funzione e del senso in base al quale può essere inteso.

Nella sua opera fondamentale in materia, Assunto Primo della scienza del diritto naturale, Gian Domenico Romagnosi considera il diritto naturale come scienza, come legge e come facoltà.

Mentre la filosofia, per Romagnosi, deve rispondere alle domande intorno alle cose⁴ e in un certo senso, contenere la legislazione di tutte le scienze, la scienza del diritto invece ha il compito di capire e spiegare le situazioni reali, deducendo le loro leggi dai fatti materiali

⁴ "Noscere res per causas", Lettere del professor Gio. Romagnosi a Giovanni Valeri. Lettera seconda p. XVII (1826)

secondo criteri rigorosi riconosciuti validi. Il procedere scientifico non si limita a conoscere i singoli fatti, ma ordina e organizza le conoscenze per formare un sistema di norme che, Romagnosi, definisce "regole moderatrici"⁵. Tali regole "derivano dai rapporti reali e necessari della natura"⁶, dai rapporti fra le *potenze* (ossia dalle cose capaci di produrre un dato effetto)⁷.

Questa affermazione merita un particolare approfondimento. Cosa si intende infatti per "regole moderatrici"? E cosa si intende con "rapporti reali e necessari della natura"?

La risposta alla prima domanda è data dal Romagnosi proprio nel testo ora citato, egli afferma infatti, che il Diritto naturale non dirige gli atti umani, ma piuttosto fissa i limiti all'interno dei quali qualunque azione umana risulta giusta e utile. Il diritto naturale non è la legge del fare e del non fare; essa indica invece quale sia la via necessaria ed unica per raggiungere lo stato di maggior perfezionamento dell'uomo e della società. Tutto il sistema del

⁵ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 161 p.555

⁶ Romagnosi, Ivi cit. § 166 p.556.

⁷ Romagnosi, Istituzioni di civile filosofia, L. I capo I Nozioni prime sulla legge naturale, in Opere, cit. Vol.III

diritto naturale infatti è organizzato in vista del conseguimento di tale scopo ed assume una funzione pratica ed educativa.

Tuttavia per una vera conoscenza dell'origine delle leggi che regolano la società, è necessario un esame pregiudiziale del concetto di natura "poiché a questa considerata come lo stato reale delle cose, risale ogni idea di legge, di stato, di diritto, di libertà, di dipendenza o indipendenza, di accordo, di egualità, di imputazione, di appartenenza"⁸. Dalla natura e dai rapporti attivi delle cose che si trovano in essa dipendono le leggi che reggono la vita umana e non è possibile prescindere dalla sua conoscenza.

L'uomo, secondo Romagnosi, non può conoscere le cose che compongono la natura nel loro *essere* ideale, ma conosce ciò che appare alla sua sensibilità. Nell'universo filosofico romagnosiano quindi, l'uomo a causa delle limitazioni ontologiche della sua mente non può andar oltre la constatazione dell'esistenza dei fenomeni, cioè degli effetti che derivano dai rapporti tra cose e le potenze e della loro successione regolata dal rigoroso principio di causalità. La

⁸ Romagnosi, Degli Enti Morali, in Opere, Vol. III P.I capo V § 488 p.717.

consapevolezza della impossibilità per l'uomo di approdare ad una conoscenza metafisica, nasce in Romagnosi a seguito della influenza che la corrente filosofica del sensismo esercita sulla sua formazione culturale fino dai primi anni.

Ad una filosofia sostanzialmente materialistica era pervenuto anche Hume; egli infatti sosteneva che al di là dei fenomeni psichici e delle loro "associazioni", l'uomo non può avere altro genere di conoscenza e questo comporta anche l'impossibilità di sapere se i fenomeni dell'esperienza corrispondono o meno alle cose nel loro essere ideale.

Anche per Romagnosi tutte le idee derivano dall'esperienza e la ragione non opera più sulla realtà in sé ma sulle impressioni, ossia sulle sensazioni che il soggetto percepisce e che sono l'effetto dei rapporti delle cose. Ma poiché la ragione, come egli sostiene, ha anche un ruolo attivo nel processo della conoscenza, non si limita a "subire" il risultato dell'esperienza, ma organizza le conoscenze secondo un criterio di somiglianza ad un modello. Essa crea dei "fasci" o "collezioni" di idee cioè organizzazioni della conoscenza operate dall'intelletto, che però non presentano i caratteri delle

"categorie" universali, proprie della filosofia metafisica. Del resto, come osserva brillantemente Tarantino, "le apparenze allorchè provate hanno lo stesso valore delle cose conosciute in se stesse"⁹.

Romagnosi inoltre, rispetto alla ragion scettica humiana, compie un ulteriore passo avanti e sostiene che attraverso l'osservazione della successione costante dei fenomeni l'uomo trae tutte le nozioni necessarie circa le potenze che li hanno prodotti ed afferma: "Le sensazioni si possono considerare come altrettante parole della natura a noi invisibile. La verità dunque di concetto non è di rassomiglianza coll'essenza della natura invisibile, ma di corrispondenza coll'azione di questa natura"¹⁰. Il giudizio dell'uomo, cioè il risultato dell'organizzazione operata dall'intelletto sulla base della conoscenza fenomenica, non ha, rispetto alle cose che lo hanno prodotto, un rapporto di somiglianza, ma di corrispondenza. Il risultato del rapporto fra le cose infatti, non esprime l'essere, ma una realtà diversa dalle potenze che lo hanno

⁹ Tarantino, Natura delle cose e società civile. Rosmini e Romagnosi, Edizioni Studium, Roma 1983, p.128

¹⁰ Romagnosi, Opuscoli filosofici, R.Carabba Editore, Lanciano 1919, p.111.

determinato. "Nel pensiero del Romagnosi, afferma ancora Tarantino, i fenomeni sono risultati compotenziali, ossia una realtà che è conoscibile e che deriva dall'azione reciproca di due potenze"¹¹. Le immagini fenomeniche, che sono il prodotto "in ragion composta" del rapporto fra la natura e lo spirito dell'uomo "derivano dalle qualità, forme e determinazioni tanto dell'uno quanto dell'altro poste in iscambievole commercio"¹². E' questa la teoria definita come "compotenza causale", in virtù della quale l'uomo può operare con precognizione in quanto la conoscenza della successione costante dei fenomeni, regolata dal principio di causalità, gli consente di sapere anticipatamente gli effetti delle sue azioni.

Tale teoria non è solo legge gnoseologica, ma anche legge morale e giuridica giacché nel vero senso filosofico la morale è la facoltà di conformare le proprie azioni ad una regola preconosciuta. La limitazione della mente dell'uomo quindi non rappresenta un problema stante l'inutilità della conoscenza delle cose in sé; ciò che

¹¹ A. Tarantino, Natura delle cose e società civile, cit. p.128

¹² Romagnosi, Ricerche sulla validità dei giudizi, cit. § 730 p.919.

è necessario conoscere sono invece le leggi che regolano i fenomeni e il loro verificarsi perché sia possibile prevedere i risultati delle nostre azioni.

§ 1.2. Il diritto naturale come legge

Nella definizione che Romagnosi offre del diritto naturale si può con certezza dedurre che il fine del diritto è il conseguimento dell'utile sociale. Infatti le regole moderatrici degli atti umani, conosciute sistematicamente, permettono di "ottenere il meglio, od evitare il peggio" ossia di regolamentare i rapporti sociali in vista di un progressivo perfezionamento della società.

Come viene sottolineato da due autorevoli studiosi della filosofia romagnosiana, il Fassò e il Tarantino, il concetto di natura delle cose elaborato dal nostro Autore presenta un carattere di grande originalità in quanto contempla il rapporto tra due leggi, quella antecedente e quella conseguente. Dobbiamo perciò riconoscere che la legge naturale, ossia "l'azione fra due o più potenze in virtù della quale una deve abitualmente obbedire all'altra" si manifesta sotto un duplice aspetto quello antecedente e conseguente.

In "Assunto primo", Romagnosi descrive la legge antecedente come "quel complesso di azioni e reazioni fra l'uomo e la natura, alle quali pel suo meglio egli deve ubbidire"¹³. Con dovizia di particolari lo stesso autore ci spiega che cosa questo significhi. Uomo e natura rappresentano due potenze, ossia due entità che incontrandosi sono in grado di produrre un dato effetto; in particolare la natura è il complesso di cose che agisce con una forza superiore sull'uomo; mentre l'uomo risulta ad essa sottoposto e la sua vita necessariamente condizionata dalla triplice influenza delle leggi fisiche, animali e razionali.

Queste leggi gli indicano che una determinata cosa produce un bene, mentre un'altra produce un male e nella loro totalità costituiscono la legge naturale antecedente. Dunque le leggi naturali antecedenti, producono il bene o il male indipendentemente dalla volontà dell'uomo, esse agiscono d'imperio e necessità sull'uomo non lasciandogli altra possibilità che scegliere di assecondarle e quindi ottenere il meglio o disattenderle procurandosi un male. Afferma Romagnosi: "Necessaria dicesi una cosa la cui opposta è

¹³ Romagnosi, Assunto primo, cit. § 168 p.557.

impossibile; è però la necessità lo stato di cose, che rende impossibile lo stato contrario"¹⁴.

Nel rapporto tra la legge naturale e l'uomo la prima costituisce una potenza imperante, la seconda la potenza ubbidiente. Il meglio per l'uomo e per la società viene raggiunto quando gli atti volontari della potenza umana vengono coordinati con la potenza imperante della natura. Abbiamo detto inoltre che è utile all'uomo conoscere non l'ordine intrinseco delle cose, bensì le leggi che regolano il verificarsi dei fenomeni e le leggi che regolano la successione costante e necessaria dei fenomeni stessi. Questa conoscenza gli consente di formare una "collezione" di fatti che originano il bene e dei fatti che producono il male, ed è servendosi di tale collezione che l'uomo impara a procurarsi il meglio e ad evitare il peggio.

Tale "collezione" di conoscenze, che riguardano i fatti concreti, costituisce la legge naturale conseguente ovvero "l'ordine dei doveri e dei diritti naturali", ciò che si deve e ciò che si può fare, a fronte della legge naturale antecedente che costituisce l'ordine necessario ed immutabile dei beni e dei mali, "la prima serve di motivo, la

¹⁴ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 186 p.564.

seconda di regola; nella prima sta la sanzione, nella seconda la direzione"¹⁵.

Per capire cosa si debba intendere per "diritti" e "doveri" è sufficiente leggere le "Nozioni prime sulla legge naturale" contenute nel libro I, capo I delle "Istituzioni di civile filosofia". La giurisprudenza determina ciò che è secondo diritto e ciò che è contro diritto in ragione della legge operando una semplice astrazione. Infatti meditando sui fenomeni possiamo comporre un "ordine dei beni" e un "ordine dei mali" elencando una serie di fatti utili o nocivi con lo stesso criterio in base al quale diciamo che il pane nutre e l'arsenico uccide. In seguito, considerando il fatto dell'atto posto in essere, potremo affermare che esso è l'esercizio di una forza regolata se sarà conforme all'ordine di ragione (ossia l'ordine dei beni e dei mali), sregolata in caso contrario. Il diritto è pertanto "il potere di esercitare senza ostacolo atti di forza regolata", al contrario l'esercizio di una forza sregolata forma l'idea del torto.

¹⁵ Romagnosi, Assunto primo, cit. § 173 p.559.

Romagnosi parla inoltre di *ordine di ragione*, questo non è altro che un modello ideale creato con la nostra attività razionale e che presuppone necessariamente l'esistenza e l'azione di molte leggi cooperanti in comune al fine di produrre un dato effetto. Tale ordine dipende dai rapporti attivi fra le leggi, ossia i mezzi, e il fine, cioè il nostro miglior bene ed è anche definibile come morale, infatti permette di conformare le azioni ad una regola prestabilita e presuppone intelligenza e libertà di esecuzione. Si ritorna pertanto alla definizione di partenza del diritto naturale, per cui "queste regole dedotte dai fatti costanti e necessari dell'azione e reazione fra la natura e l'uomo, essendo preconosciute dall'uomo stesso prima di agire, costituiscono la scienza del naturale Diritto"¹⁶.

§ 1.3. Diritto naturale e libertà morale

"L'intima relazione tra morale e diritto, afferma Passerin d'Entrèves¹⁷, è il tratto distintivo della teoria del diritto naturale attraverso la sua lunga storia. Qualsiasi enunciazione del diritto

¹⁶ Romagnosi, Assunto primo, cit. § 173 p.559.

¹⁷ A. Passerin d'Entrèves, La dottrina del diritto naturale, Edizioni di Comunità, Milano 1962 p.109-110.

naturale è a ben vedere, una proposizione morale". Per S. Tommaso il primo precetto del diritto naturale è "fare il bene e fuggire il male"¹⁸ e per Grozio "la legge di natura è un dettato della retta ragione che indica che un atto ha in sé un carattere di bassezza oppure di necessità morale"¹⁹.

In perfetta continuità quindi, tanto la vecchia quanto la nuova scuola del diritto naturale cercano di costruire un codice preciso e completo di regole.

Ritiene inoltre Passerin d'Entrevès, che una delle caratteristiche più importanti del diritto naturale sia quella di fondere diritto e morale in modo tale che risulti difficile distinguerle.

Lo stesso può essere detto per la filosofia del diritto di Gian Domenico Romagnosi, ma in termini diversi.

Se infatti consideriamo tale confusione sotto l'aspetto di una pretesa subordinazione del diritto alla morale o dal punto di vista di una valutazione giuridica dei comportamenti morali, ritengo che il problema non si ponga; al contrario diritto e morale in Romagnosi

¹⁸ S. Tommaso d'Aquino, *Summa Theologica*, I,II, quest.94 art. 1.

¹⁹ Ugo Grozio, *De Iure Belli ac Pacis*, I, i, 10.

sembrano costituire i due binari su cui deve necessariamente correre un treno per raggiungere la meta fissata.

Abbiamo accennato al fatto che secondo Romagnosi l'attività umana è libera e per essere giusta e utile deve conformarsi alla legge di natura. Le leggi della natura sono ordinate in vista di un fine, il quale consiste "nella più felice conservazione, e nel più rapido e completo perfezionamento del genere umano da ottenersi simultaneamente mercé le azioni libere degli uomini"²⁰.

La scienza del diritto dovrà quindi dirigere le azioni umane verso il fine predetto. Come si concilia dunque la libertà e la necessità delle azioni?

Del problema Romagnosi discute all'interno di diversi contesti.

In "Opuscoli filosofici", l'Autore dedica un approfondimento al tema della libertà morale. In particolare egli cerca una via di mezzo tra coloro che considerano l'anima umana ciecamente determinata dalle leggi stabilite da Dio e che regolano con la stessa necessità tutti i corpi materiali e coloro che all'estremo opposto considerano

²⁰ Romagnosi, Introduzione al Diritto Pubblico Universale, Milano 1805, § 69 p.69

l'animo umano come "un ente che si move da se stesso, come un ente che nel seguir le ordinate o disordinate affezioni, opera in modo che tuttavia potrebbe in concreto operare diversamente"²¹.

Romagnosi considera entrambe queste teorie prive di valore in quanto in base alla prima Dio stesso verrebbe considerato come autore delle attività umane e l'uomo come soggetto ad un ineluttabile destino. Nella seconda invece le azioni umane risulterebbero del tutto "indifferenti", poiché "la potenza a fare tutto si risolve nella potenza a fare nulla" e di conseguenza non si potrebbe fondare una morale certa.

Esiste tuttavia un "mezzo ragionevole"; quando la mente dell'uomo, attraverso il linguaggio, l'educazione e la raccolta delle esperienze sul bene e sul male, acquista la ragionevolezza, ossia un patrimonio intellettuale indipendente, sarà in grado di sottrarsi al corso fortuito delle circostanze esterne: "dopo che egli usar può di una ragione illuminata e superiore al corso fortuito delle esterne sensazioni, la sua volontà giunge a signoreggiare al pari della sua

²¹ Romagnosi, Opuscoli filosofici, Carabba Editore, Lanciano 1919 p.128

Seguiamo il pensiero di Gian Domenico Romagnosi così come lo possiamo leggere nella "Introduzione al Diritto Pubblico Universale", pubblicato nel 1805.

L'attività umana è il soggetto su cui cadono le disposizioni della scienza del diritto e delle leggi, in quanto essi si propongono appunto di dirigere gli atti umani. Inoltre il fine che il diritto si propone è l'assicurare la più "felice conservazione" che sia funzionale al più rapido e completo perfezionamento del genere umano, ciò impone che si dovranno sempre scegliere quelle azioni libere che producono conservazione e perfezione, ed allontanare quelle che vi ostano.

In conclusione quando l'uomo voglia ottenere il fine proposto non potrà che attuare la legge di natura; "questo fatto è tanto certo e irrefragabile, quanto quello della nostra medesima esistenza". Afferma ancora Romagnosi²⁴ "E' impossibile da un essere senziente qualunque, e molto più dall'uomo, di ottenere un atto spontaneo, se non si muove il principio suo interno di azione, o sia la volontà di

²⁴ Romagnosi, Introduzione al Diritto Pubblico Universale, cit. § 77 p.75.

lui". La volontà umana è quindi la molla o "principio energetico" degli atti, è ciò su cui le leggi devono far leva e nulla più che l'impressione del piacere e del dolore possono costituire i moventi dell'azione.

§ 1.4. Ordine morale teoretico di ragione e ordine morale pratico di ragione

Innanzitutto il concetto di ordine implica una organizzazione dei mezzi rispetto ad un fine, così le leggi costituiranno dei mezzi attraverso i quali raggiungere la conservazione e il perfezionamento della società.

Come più volte detto la legge è morale in quanto ci consente di conformare un nostro atto ad una norma preconosciuta.

Infine un ordine è teoretico in quanto concerne la disposizione di legge determinata dal puro fine, mentre è pratico in quanto riguarda il modo onde eseguire la legge.

Romagnosi fa un semplice esempio: se intendiamo entrare in una casa e vi sia una sola via praticabile, poiché la strada è fiancheggiata, da una parte da un precipizio e dall'altra da un muro insormontabile, nessuno sarà in grado di percorrere un cammino

alternativo all'unico possibile.

Questo è l'ordine morale teoretico, esso è determinato dai rapporti della natura e "ha una tale relazione e influenza su la più felice conservazione e più rapida perfezione umana, da indurre la necessità di agire piuttosto in una maniera che in un'altra per conseguire la detta conservazione e perfezione"²⁵.

Dal lato pratico scopriamo che l'attività umana deve essere determinata da un movente: "i motivi stessi derivano da una variata moltitudine di impressioni delle cose che affettano l'uomo; e però la sorgente loro sta in seno al sistema dell'universo e delle società"²⁶. Questo costituisce l'ordine pratico di natura, il quale ha fondamento reale e necessario nello stato attuale delle cose, esso rappresenta una moltitudine complessa di circostanze reali ed indipendenti dal potere umano.

Poiché l'uomo è "un essere misto", composto di anima libera e corpo senziente e può relazionarsi al mondo solo dal suo lato fisico è evidente che l'ordine morale teoretico deve essere interamente

²⁵ Romagnosi, Introduzione al Dir. Pubbl. Univ., cit. § 87 p.82.

²⁶ Romagnosi, Ivi § 90 p.84.

fondato sull'ordine fisico.

L'ordine teoretico e quello pratico non sono distinti da una semplice "astrazione intellettuale" o "anteriorità logica", ma fra di essi c'è una differenza *reale*. Dunque l'uno rappresenta la via "ideale" per raggiungere un determinato fine, l'altro invece l'insieme di circostanze che di fatto possono condizionare la mia volontà di seguire quel cammino: "questa necessità è puramente ipotetica e finale, cioè non viene veramente ad aver luogo, se non quando taluno voglia e possa far quella strada per giungere a quella meta"²⁷

In conclusione, in Romagnosi la morale ha come funzione eccitare la libera volontà umana al perseguimento del fine proposto dall'ordine delle leggi di natura. In questo senso ritengo che non sia possibile configurare una subordinazione del diritto alla morale, nè tanto meno ritenere che il diritto eserciti sui concetti della morale una valutazione giuridica al punto di svuotarli di significato.

Infatti nella teoria romagnosiana, tanto le legge quanto la morale derivano i loro contenuti dai rapporti reali e necessari delle cose,

²⁷ Romagnosi, Introduzione al Dir. Pubbl. Univ., cit. § 92 p.86.

entrambi costituiscono per l'uomo l'unica possibilità per conquistare quella conservazione e quel perfezionamento che, più che una generica felicità, possono consentirgli di adempiere alla sua destinazione.

§ 1.5. Il diritto naturale come facoltà

"Il terzo senso, nel quale si può assumere il diritto naturale, fu detto essere quello di facoltà, ossia di podestà di operare. In questo senso il Diritto naturale altro non sarà che la podestà dell'uomo tanto di agire senza ostacolo a norma della legge di natura, quanto di conseguire da altri ciò che gli è dovuto in forza della legge medesima"²⁸.

La podestà dell'uomo non è altro che un'ordinata potenza la cui funzione principale è di agire a norma della legge naturale. Ciò inoltre farà in modo che nell'uomo sorga "l'impero legittimo" nei confronti di tutti gli altri, consentendogli di esigere quello che per legge gli è dovuto. La legge naturale quindi riguarda sia le cose prescritte in forza dell'ordine necessario, quanto le azioni che

²⁸ Romagnosi, Assunto primo, cit. § 174 p.559.

volontariamente ci siamo obbligati a compiere.

Secondo quanto afferma ancora Romagnosi, l'esercizio di un diritto consiste in un esercizio della potenza in modo "utile e giusto", cioè in modo che sulla base della legge non possa essere contrastato da nessuno.

Questa concezione del diritto e di riflesso anche del dovere, (azione per legge obbligata) non potrebbe sussistere senza la "podestà di resistere o togliere gli ostacoli, e di forzare chiunque ne è obbligato a prestarci la cosa dovuta".

Tali diritti sono i diritti di coazione e difesa, essi non sono i mezzi principali e diretti per ottenere il nostro miglior bene, sono tuttavia dei mezzi sussidiari e indiretti in quanto costituiscono la salvaguardia e l'assicurazione nel caso in cui gli uomini non facciano il loro dovere.

I diritti e i doveri costituiscono per l'uomo una forza che opera in un determinato modo, in particolare si tratta di una forza regolata, diretta dalla ragione e conforme alla legge.

Per poter assicurare l'esercizio dei diritti e dei doveri da parte dell'uomo sono necessari i diritti di difesa e coazione.

Il primo viene esercitato contro chiunque voglia pretendere o obbligarci a commettere un'azione indebita e contro chi voglia impedirci di fare ciò che è autorizzato o comandato dalla legge. Il diritto di coazione consiste invece nell'obbligare qualcuno a fare qualcosa a cui abbiamo perfettamente diritto.

Romagnosi distingue i diritti in *dominio, libertà e tutela*: il primo è la facoltà di esercitare secondo il bisogno i nostri diritti e doveri, il secondo è la facoltà di esercitarli senza ostacolo, il terzo è la possibilità di opporsi legalmente all'ostacolo posto da chi voglia impedirci di fare o esigere ciò che è giusto e doveroso.

Secondo Romagnosi, "dominio, libertà e tutela sono dunque i tre sommi poteri costituenti la *personale autorità di diritto* di qualunque uomo, società e nazione"²⁹.

Il diritto costituisce "l'esercizio positivo o negativo, utile e giusto della propria potenza, incontrastabile per legge da chicchessia"³⁰, ed esercitare questi diritti in modo conforme all'ordine morale di ragione costituisce l'autorità di diritto dell'uomo.

²⁹ Romagnosi, *Assunto primo*, cit. § 199 p.569.

³⁰ Romagnosi, Ivi cit. § 193 p.568

2. - DELLA COSTITUZIONE ESSENZIALE DELLA SOCIETA'

§ 2.1. Del fine prossimo del diritto

"Come il terreno ed un dato terreno è necessario alla nascita, vegetazione, progressi e fruttificazione di un albero, così la società e una data società è necessaria allo sviluppo intellettuale, morale e fisico dell'uomo in mira alla di lui conservazione, incolumità e benessere"³¹. Il metodo della scienza del diritto naturale, utilizzato da Romagnosi, discende ora dalle premesse al concreto, come dopo la teoria si passa alla pratica in una lezione di matematica e si preoccupa di stabilire quali condizioni sono necessarie per il conseguimento del fine del diritto naturale. Infatti "avere ragione di fare una cosa e poterla praticamente effettuare non è un tutt'uno"³².

Perché io possa nutrirmi, ad esempio, non è sufficiente che io sappia che è necessario mangiare, che la mia volontà sia diretta a farlo e che sappia che cosa mi nutre e che cosa mi uccide. Devo necessariamente trovarmi nella condizione di potermi nutrire

³¹ Romagnosi, Assunto primo, cit. § 203 p.573.

³² Romagnosi, Assunto primo, cit. § 200 p.570.

avendo a disposizione il cibo. In termini molto semplici, Romagnosi riconosce che per rendere effettivo un sistema giuridico non bastano le enunciazioni di diritto astratto, ma bisogna considerare tutte le circostanze di fatto che possono limitare e condizionare l'uomo nella ricerca del perfezionamento. In particolare, poiché l'uomo non è come una divinità, cioè non è in grado di superare gli infiniti ostacoli che dipendono dal suo essere *misto* di ragionevolezza e sensibilità, non è in grado di soddisfare tutti i suoi bisogni fisici ed intellettuali restando isolato e selvaggio. Egli deve difendersi sia dalle avverse condizioni naturali, sia dagli altri individui, dovrà quindi ricercare il più possibile l'alleanza con i suoi simili ed associarsi con loro prestando reciproco aiuto e soccorso. L'uomo, considerato appunto quale essere misto, dal punto di vista della sua qualità puramente senziente è fra gli esseri più indifesi, in quanto non è dotato del sicuro istinto che gli permette di sopravvivere, ma quando si trova nelle condizioni favorevoli al suo essere (quindi in associazione con altri uomini), può sviluppare le infinite potenzialità della sua mente razionale, assicurare a sé la sopravvivenza e la possibilità di una vita colta e soddisfacente, dalla quale ottenere il

massimo beneficio.

La ragionevolezza, alla nascita, è contenuta nell'uomo solo in germe ed in questo stato egli opera quindi in base alla spontaneità. Tuttavia in società e per mezzo della società egli sviluppa la sua intelligenza e la rinforza. La vita civile deriva da una consensuale convivenza dei consociati, nella quale il reciproco aiuto e soccorso sono funzionalmente rivolti ad assicurare al nucleo sociale una vita sempre più ordinata e soddisfacente e questi caratteri la distinguono dalla semplice coesistenza materiale di più individui in un unico contesto.

Il processo di perfezionamento, ovviamente, non è breve quanto l'esistenza degli individui, ma si sviluppa nel corso dei secoli con un andamento non sempre continuo e regolare.

Romagnosi definisce questo processo "vita" di uno stato; opera infatti una finzione e somma tante vite quante sono quelle degli uomini che fanno parte di una data società, le immagina tutte unite come se costituissero una sola persona, infine poggia questa finzione ad un'altra, in quanto attribuisce allo stato una vita tutta propria e distinta da quella dei rispettivi individui che lo

compongono³³. Con questo sistema del parallelismo Romagnosi intende spiegare nel modo più semplice concetti che diversamente sarebbe difficile sintetizzare ed analizzare. D'altra parte questa impostazione del suo pensiero, sembra poter ricordare la "Repubblica" di Platone³⁴, nella quale non solo veniva usata l'immagine del parallelismo, ma anche quella dell'entrata dell'uomo in società al fine di soddisfare con la reciproca assistenza il soddisfacimento dei propri bisogni. Da uguali premesse tuttavia si passa ad una individuale elaborazione dei concetti che non lascia spazio ad ulteriori accostamenti.

Romagnosi osserva che in una persona la ragionevolezza e la moralità derivano dalla più stretta cooperazione dei sensi e degli organi e che questo processo si svolge nell'arco di più periodi corrispondenti a diversi stadi fisici e mentali dell'organismo. "Ora fate il parallelo fra questo prospetto individuale con la vita delle

³³ Romagnosi, Dell'indole e dei fattori dell'incivilimento con esempio del suo risorgimento in Italia, 1832, presso la Società degli Editori degli Annali Universitari delle Scienze e dell'Industria, Parte I § VI p.38.

³⁴ Platone, La Repubblica, a cura di F.Sartori in Opere Complete, Laterza, Bari, 1974 Vol.VI p.84

nazioni, e troverete il riscontro delle somiglianze e delle cause"³⁵.

Anche nella società, perché sia pienamente rispettato l'ordine morale di ragione, deve realizzarsi una coincidenza tra tutti gli individui che la compongono. Tale coincidenza può essere raffigurata nell'unità di mire, di interessi e di azioni degli uomini, come in una barca nella quale tutti i remi devono spingere l'imbarcazione nella medesima direzione e con la medesima forza. Avendo inoltre riconosciuto agli uomini una personale autorità di diritto, quindi la possibilità di esercitare individualmente i diritti di dominio, libertà e tutela, è necessario che l'azione di tutti sia coordinata e sia armonizzata con il fine che deve essere perseguito dall'associazione. Tale armonizzazione è ottenuta se la volontà dell'uomo risulta conforme al fine del diritto.

E' stato osservato che il problema della "motivazione della volontà" nel pensiero di Romagnosi va considerato all'interno di un'ottica eudemonistica ed utilitaristica³⁶. In altre parole l'uomo è

³⁵ Romagnosi, Dell'indole e dei fattori dell'incivilimento, cit. § VII p.21

³⁶ G.Marchello, La dottrina del diritto naturale nel pensiero civile di Romagnosi in "Annali della Facoltà Giuridica, Università di Camerino, 1956 p. 119-120 (nota n.34)

mosso dalla ricerca del "miglior bene": benessere e felicità individuale quindi sarebbero per l'uomo il fine naturale e il diritto il mezzo per raggiungere tale libertà.

Tuttavia essendo chiaro che da solo l'uomo non è in grado di assicurare a se stesso la soddisfazione dei bisogni in modo tale da raggiungere effettivamente la felicità, è tenuto a "procacciarsi la benevolenza degli altri suoi simili per farli concorrere al proprio bene"³⁷. Esiste, secondo Romagnosi, un termine medio tra *l'amor proprio*, ossia "la volontà di stare meglio che si può", la ricerca individuale del proprio utile, e la benevolenza degli altri, potremmo dire l'altruismo incondizionato, termine che consiste nel fare in modo che tutti concorrano al bene comune. Tutto ciò viene dalla dottrina catalogata nella definizione di "utilitarismo sociale". Testualmente "sembra piuttosto che venga qui formulato il tentativo di scoprire nel seno stesso della meccanica edonistica dell'ego l'immanente necessità di un riferimento sociale, tentativo che costituisce indubbiamente una affermazione positiva del

³⁷ Romagnosi, Assunto primo della scienza del diritto naturale, Milano 1820 I^a Ed.

superamento dell'egoità immediata e quindi rappresenta una posizione tipica, bene individuabile, nella storia delle dottrine etiche"³⁸. Ma torniamo a Romagnosi.

Leggendo una "Lettera del Professor Gio. Romagnosi a Giovanni Valeri" si ha l'impressione che l'Autore concepisca la società solo come un mezzo, uno strumento, funzionale all'egoistica ricerca della felicità per l'uomo: "la società difatti non è per ognuno che una macchina d'aiuto e la vita sociale fuorché lo stato nel quale ognuno domanda di essere aiutato, onde conseguire la propria conservazione mediante il proprio e l'altrui perfezionamento"³⁹.

Effettivamente il raffronto fra questi pensieri con l'utilitarismo inglese di Bentham o di S.J.Mill, risulta facile, ma forse un po' affrettato. In "Assunto Primo" infatti la visuale non sembra così fortemente connotata dall'influenza della contemporanea corrente filosofica inglese.

"In una parola, egli è possibile che l'uomo agisca fuorché per amor

³⁸ G.Marchello, La dottrina del diritto naturale, cit. p.118

³⁹ Romagnosi, Lettera Quarta del Professor Gio. Romagnosi a Giovanni Valeri, 1826 p.XXXIX-XL

rappresenti il risultato di una scelta, che in tanto è libera in quanto può anche essere disattesa. Il filosofo delinea una "costituzione essenziale della società", necessaria in forza della legge antecedente⁴² e perciò solo quando lo stato di società sia attuato secondo le leggi del diritto naturale sarà possibile la conservazione dell'uomo indispensabile al suo successivo perfezionamento. In conclusione ciò che fonda e giustifica la società non è il perseguimento dell'utile, questo casomai costituirà il fine cui si vuole giungere.

Lo stesso Romagnosi prende ulteriormente posizione rispetto a questo punto, affermando che è abbastanza scontato il considerare la felicità umana come lo scopo del diritto, come del resto afferma la filosofia utilitaristica. "Preoccupazione del legislatore deve essere il bene della collettività: "l'utilità generale" deve costituire il criterio orientativo in tema di legislazione"⁴³ dice Bentham, inoltre: "Come mezzi per avvicinarsi il più possibile a questo ideale - fare agli altri

⁴² Romagnosi, Assunto primo, cit. § 203 p. 573

⁴³ J. Bentham, Introduzione ai principi di morale e legislazione, (1789), in Sofismi politici, a cura di P. Crespi, Bompiani, Milano 1947, p.165

quello che si vorrebbe fosse fatto a noi ed amare il prossimo come noi stessi - l'utilità dovrebbe ordinare, anzitutto, che le leggi e gli interventi sociali ponessero la felicità o (per dirla praticamente) l'interesse di ogni individuo, il più possibile in armonia con l'interesse del tutto"⁴⁴ afferma J.S.Mill.

Queste sono le testimonianze di concezioni filosofiche nelle quali il criterio di verità e di legge è rappresentato dall'utilità.

Romagnosi ci dice "non si potrà mai negare che la felicità quando esiste non sia o non debba essere uno *stato reale* dell'essere misto senziente: ma nello stesso tempo convien concedere, ch'egli sarà sempre un *effetto* dei rapporti delle cose, dai quali l'uomo non può sottrarsi per fabbricarsi un mondo diverso, o darsi una costituzione a suo capriccio"⁴⁵.

Dunque la felicità è una conseguenza che dipende dai rapporti delle cose che agiscono sull'essere umano e pertanto non ha in sé il carattere della teoreticità, ossia non ha il carattere di puro fine, ne

⁴⁴ J.S.Mill, Utilitarismo, in Piccola antologia filosofica, a cura di M. Dal Pra, La Nuova Italia, Firenze 1971, p.67

⁴⁵ Romagnosi, Introduzione al diritto pubblico universale, cit. § 70 p.70

può solidamente fondare la scienza del diritto. Sulla base di queste considerazioni, mi sembra che definire "utilitaristica" la filosofia del Romagnosi significhi, per certi aspetti, non riconoscere l'organicità di tutto il suo pensiero e l'originale fondamento della sua filosofia. L'utilità va quindi considerata non come mezzo, ma come un fine.

"Questo effetto in quanto può essere scoperto dai lumi della ragion naturale, consiste generalmente nella più felice conservazione e nel più rapido e completo perfezionamento del genere umano"⁴⁶, ma tutto ciò non può accadere che nella convivenza sociale. "Dunque l'associazione è uno stato di diritto e dovere naturale per gli uomini"⁴⁷, essa è inoltre limitata dalla necessità e regolata dalla reciproca uguaglianza di diritto.

Lo stato di natura per l'uomo non è quello della selvaggia indipendenza, ma lo stato di società, in cui sia possibile soddisfare i bisogni naturali dell'uomo, ossia la sussistenza, l'educazione e la tutela. Grazie al concorso di queste forze è possibile procurare e

⁴⁶ Romagnosi, Ivi cit. § 69 p.69

⁴⁷ C.Marzucchi, Articolo sulla presente edizione delle opere più ragguardevoli del Romagnosi e sulla Genesi del diritto penale in particolare in Genesi del diritto penale, I^a Ed., Tipografia Guasti, Prato 1837, p.626

difendere i propri diritti individuali, ma anche assicurare che questi vengano ottenuti dagli altri membri del corpo sociale.

§ 2.2. Dei diversi bisogni dell'uomo nella società.

Abbiamo già rilevato che la società è sottoposta ad un processo di miglioramento dallo stato più selvaggio allo stato più colto ed incivilito. Il corso della storia della società infatti, è tale che bisogna superare i successivi ostacoli che si pongono sulla via del perfezionamento; così come l'uomo cresce e si sviluppa dall'infanzia alla virilità attraverso un percorso necessario, la società passa da un stato in cui predominano la spontaneità e la barbarie allo stato della colta e civile convivenza.

La società quindi può venire colta sia come potenza dinamica sia sotto un profilo statico, rappresentato da quei caratteri che la contraddistinguono in qualunque epoca e tempo, anche se in misura più o meno elevata.

Tali caratteri rispondono a quelle fondamentali esigenze dell'uomo che abbiamo detto essere le sussistenza, l'educazione e la tutela ed hanno il loro reciproco nello stato economico, morale e politico della società. Sottolinea quindi Romagnosi che vi è stato uno stadio

della *fortuna* che ha preceduto quello dell'*arte* e che ha contribuito alla di lei nascita e che tutto ciò è dovuto alla *legge di fatto* necessaria della natura che impone all'uomo di ubbidire.

Il problema del fondamento dello stato economico, morale e politico viene considerato di primaria importanza, poiché esso costituisce, per Romagnosi, la legittimazione delle leggi e delle istituzioni e in ultima istanza dell'intero sistema del diritto positivo poiché le azioni degli uomini possono essere tanto necessarie quanto arbitrarie, tanto giuste quanto ingiuste. Infatti "se in un solo ramo - dello stato di società - si potesse sostituire un fondamento arbitrario di puro fatto anche di umana convenzione, si scemerebbe o, a dir meglio, si toglierebbe a tante leggi ed istituzioni il fondamento della loro giustizia e santità, e l'opinione illuminata non verrebbe in soccorso della subordinazione politica e della morale interiore; perocché molta parte dell'edificio sociale essendo riguardata come opera o dell'ignoranza o dell'arbitrio dei potenti, aprirebbe la tentazione a sovvertire un ordine spesso incomodo alla

intemperanza personale umana."⁴⁸. Ho riportato questa lunga citazione in quanto all'interno dell'opera fondamentale di cui stiamo trattando si affacciano per la prima volta in modo palese le profonde convinzioni politiche dell'Autore, non è difficile capire infatti come Romagnosi possa considerare arbitraria l'occupazione, che negli anni di stesura di quest'opera, gli austriaci esercitavano sull'Italia.

Ma continuiamo. Romagnosi dimostra che l'*agricoltura* è il mezzo necessario per fare in modo che i popoli stanziati su un territorio possano moltiplicarsi senza temere che il cibo non sia sufficiente a sfamare i più deboli e che essa assicura inoltre che non venga portato lo spoglio e lo sterminio alle nazioni vicine. L'agricoltura risulta quindi essere "a tutto rigore un necessario dovere e Diritto pubblico naturale"⁴⁹, e in quanto tale, costituisce una condizione per il perfezionamento intellettuale, morale e politico delle società. Afferma di seguito Romagnosi "la natura col legare gli uomini al suolo che li sostiene, spinge imperiosamente la sociabilità al suo compimento, fissa le nazioni colla proprietà, e da

⁴⁸ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 214 p.578

⁴⁹ Romagnosi, Assunto primo, cit. § 223 p.580

loro una patria, collega le nazioni colla società libera del commercio, raffina la rispettiva loro moralità coll'avvicendare i frutti della dispari industria e degli ingegni vari degli altri popoli, onde produrre alla fine la pace, la perfezione e la felicità ottenibile fra gli uomini"⁵⁰. Si legge in questo passo un forte monito ai popoli e alle nazioni a non cercare di soverchiare gli altri, a mantenere ciascuno il proprio territorio perché non vi può essere legittimità nell'agire con atti di forza sregolata contraria al Diritto Necessario.

Abbiamo detto inoltre che tra i bisogni dell'uomo vi è l'educazione, che concorre al perfezionamento morale degli individui. Anche il fondamento di questo bisogno è di diritto necessario; infatti l'uomo è mosso dalla razionalità e dall'esperienza.

Egli necessita di accumulare conoscenze e di tramandarle alle successive generazioni in questo modo ciascuna può usufruire delle invenzioni e del progresso di quella che l'ha preceduta e forte di queste conoscenze dare il proprio contributo al processo di perfezionamento sulla base dei nuovi bisogni che nascono nella

⁵⁰ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 226 p.581

società. Quando le menti degli uomini non sono arricchite del patrimonio della conoscenza per quel popolo non potranno esservi che desolazione, guerre e dolori. Anche Romagnosi, ricollegandosi alla tradizione riconosce la necessità, già avvertita dagli antichi, di accostare l'insegnamento delle leggi civili a quello della religione. "L'ordine dunque essenziale di ragione fu detto consistere in un mutuo equilibrio degli interessi degli uomini collegati. Ciò posto, i sussidii delle leggi penali e della sanzione religiosa possono agire di supplemento"⁵¹.

In conclusione, affrontiamo il problema più strettamente *politico* della società, determinato dal fatto che il crescere della popolazione e l'aumentare degli interessi individuali rendono sempre più difficile l'ottenere l'unità di intenti, di mire e di azione nell'ordine sociale. Per questo motivo è necessaria la creazione di un potere che intervenga nei casi in cui non si realizzi un retto andamento delle vicende umane, un potere in grado di raddrizzare con una forza superiore a quella dei privati, gli atti dei singoli che per ignoranza o interesse tentano di corrompere l'unità cui sopra si faceva

⁵¹ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 230 p.584

riferimento. Questo potere deve essere “illuminante e costringente”, deve trarre il suo indirizzo e le sue leggi dalla natura stessa delle cose e in tal modo esso assurge a strumento della fondazione delle funzioni di ogni civile governo, secondo l'*ordine teoretico essenziale di ragione*. Tale ordine costituisce il *modello ideale* cui devono ispirarsi e conformarsi i governi creati dagli uomini.

In questi concetti possiamo cogliere la portata innovativa del pensiero di Romagnosi, come viene rilevato da Ettore A. Albertoni nei suoi “Studi Romagnosi”⁵². Egli sottolinea, riprendendo il pensiero per altro condiviso da molti, che in Romagnosi vi sia un significato profondamente politico che emerge dall'impostazione naturalistica della realtà. Questa impostazione conduce ad una concezione della politica “particolarmente adatta a contrapporsi allo sconfinato volontarismo e attivismo napoleonico”⁵³. Il materialismo romagnosiano, afferma Albertoni, operando nel terreno suo proprio,

⁵² Ettore A. Albertoni, La vita degli stati e l'incivilimento dei popoli nel pensiero politico di Gian Domenico Romagnosi, in Studi Romagnosi Vol. I A. Giuffrè Editore, Milano 1970

⁵³ Luigi Salvatorelli, Il pensiero politico italiano dal 1700 al 1870, Einaudi, I^a ED., Torino 1975

quello del “mondo degli uomini e delle nazioni” viene così ad assumere sin dal primo Ottocento un preciso e definito connotato di pensiero politico liberale.

§ 2.3. Temperamento naturale sociale dell'uomo

Il mondo delle nazioni si fonda sul mondo della natura, essa indica il fine e i mezzi onde raggiungere questo fine. La società inoltre trae dai rapporti reali della natura tutti i suoi caratteri.

A questo punto Romagnosi deve puntualizzare che “il passaggio in società” per l'uomo non rappresenta la rinuncia alla sua naturale indipendenza e deve fare questo per evitare che la teoria classica del “contratto sociale” venga associata al suo pensiero. Romagnosi ricorda che per i sostenitori della teoria del contratto, (per esempio Grozio o Hobbes), l'uomo perde, in virtù del contratto stesso, la sua naturale libertà ed indipendenza. L'uomo, in buona sostanza, trasferisce tali diritti al sovrano ed in conseguenza finisce per godere solo di quei diritti che il sovrano gli concede. Romagnosi non può che dissentire profondamente da una simile teoria; quale indipendenza può esservi infatti per l'uomo al di fuori della società? L'uomo isolato e selvaggio risulta in balia delle circostanze esterne

e come tale è debole ed indifeso. Per questo motivo la necessità dell'uomo di scegliere la vita sociale è *in re ipsa*, e risulta insostenibile affermare che tale scelta comporti un peggioramento della condizione dell'uomo. Infatti l'indipendenza presuppone l'esercizio *libero* della facoltà razionale dell'uomo ed inoltre la sua effettiva possibilità di sopravvivere alla durezza del mondo naturale. L'uomo può sviluppare queste condizioni solo in società e per mezzo di essa, come già abbiamo rilevato, e quindi è solo entrando in società che l'uomo acquista l'indipendenza e non viceversa.

Del resto questa concezione di Romagnosi ne fa, ancora una volta, uno dei precursori della concezione liberale dello Stato in Italia, a dispetto di chi invece lo giudica "un tardo ripetitore della cultura enciclopedistica e della filosofia dei lumi in versione politica riformatrice". Dopo questa decisa difesa dell'originalità e dell'importanza del pensiero romagnosiano, l'Alberti aggiunge, nei suoi "Studi Romagnosi"⁵⁴, la valutazione di Antonio Monti, per il quale Romagnosi non è solo figlio del Secolo XVIII, ma soprattutto

⁵⁴ Alberti, Studi Romagnosi, cit. , saggio introduttivo p.19

uno dei padri del liberalismo del Secolo XIX⁵⁵.

Tornando al concetto del patto, Romagnosi lo definisce “legge naturale della socialità”⁵⁶.

In *Assunto Primo*, scrive: “Qui la natura ha spiegato la sua provvidenza per preparare nel cuore umano gli impulsi degli affetti virtuosi”⁵⁷. Così senza che venga meno l’amor proprio, l’uomo è indotto dalla natura ad altre disposizioni affettive verso i consociati: la compassione per il dolore altrui, la gratitudine per l’atto benefico fatto a noi da altri, e da questi si genera la carità del genere umano o filantropia. Tutto ciò Romagnosi chiama *moralità del cuore* “i suoi fondamenti stanno nella costituzione naturale dell’uman genere; le sue leggi sono quelle medesime dei suoi bisogni; la sua misura è quella del naturale sviluppo delle facoltà umane”⁵⁸. Questa legge Romagnosi definisce *bisogno assoluto della vita sociale* e come G. Marchello sottolinea, non contraddice le premesse

⁵⁵ G.D.Romagnosi nella storia del Risorgimento. Discorso del S.C. Prof. Antonio Monti letto nell’adunanza straordinari del 22 dicembre 1935, XIV, in “Reale Istituto Lombardo di Scienze e Lettere”. Rendiconti, Serie II, vol. LXVIII, Milano 1935 Hoepli.

⁵⁶ Romagnosi, *Istituzioni di civile filosofia*, cit. parte I^ libro I

⁵⁷ Romagnosi, *Assunto Primo*, cit. § 249 p.592

⁵⁸ Romagnosi, Ivi cit. § 254 p.593

individualistiche dalle quali Romagnosi era partito, in quanto la società è riconosciuta condizione necessaria della stessa esperienza giuridica dell'individuo. "La società, come condizione necessaria del processo di avvaloramento dell'individuo definisce una posizione teoretica in ordine al problema del rapporto tra individuo e società, che evita di optare decisamente per il primato dell'uno o dell'altro termine, ma tende invece ad equilibrare il conflitto dei due opposti indirizzi in un complesso rapporto di interdipendenza"⁵⁹

L'individuo nella società realizza la sua natura e il suo fine, ricerca una *colta e soddisfacente* convivenza: colta in quanto deve fondarsi, come abbiamo detto, sull'educazione e l'istruzione, le quali consentono anche di apprezzare i benefici dell'incivilimento e portano, insieme alla libera concorrenza ad un progresso in tutti i campi e le attività. Tale convivenza è poi definita soddisfacente in quanto l'uomo è indotto a trovare nella società quella condizione, derivante dai rapporti necessari delle cose, nella quale raggiungere il massimo del bene e il minor male inevitabile.

⁵⁹ G. Marchello, La dottrina del diritto naturale, cit. p.125 p.125

§ 2.4. La civile filosofia

In conclusione di questo capitolo, tutto dedicato alla concezione romagnosiana dell'uomo e della società, mi sembra opportuno far cenno alla *civile filosofia*, la necessità della quale risiede nel fatto che essa sola può spiegare il perché una società progredisca mentre un'altra regredisca. Tuttavia la filosofia ha bisogno di poggiare su salde basi per poter rispondere con rigore alle domande che si pone e tali basi sono riconosciute da Romagnosi nella storia, "questa filosofia sarebbe una chimera senza il testimonio della storia"⁶⁰.

Con l'ausilio delle lettere al Valeri, scritte da Romagnosi intorno alla fine del 1826, sarà possibile tracciare un schema più semplice della concezione romagnosiana dello stato e dei rapporti naturali e reali della società, con il fine naturale delle società medesime. In particolare, nella seconda lettera viene chiarito il concetto di filosofia civile che può essere articolato in tre punti:

- posto che gli uomini nelle società ricercano pace, equità e sicurezza ci si domanda attraverso quale mezzo assicurarsi;

⁶⁰ Romagnosi, Dell'indole e dei fattori dell'incivilimento, cit. § IV p.13

“questo mezzo consiste nel procacciare in società e per mezzo della società il *perfezionamento* economico, morale e politico degli uomini e delle nazioni: lo che si esprime con il vocabolo *incivilimento*”.

- in che modo gli uomini e le società possono raggiungere questo triplice *perfezionamento*? Risposta. Stabilendo governi capaci di assicurare la sopravvivenza unita alla migliore educazione, il che comporta unità, forza, stabilità e l'unificazione delle utilità (ossia degli interessi personali e sociali), lasciando che gli individui perseguano liberamente le loro aspirazioni quando queste non risultano in contrasto con l'ordine sociale.
- giungere però ad un così alto grado di incivilimento non è facile né breve. Gli uomini devono sottostare inizialmente al duro regime della fortuna, poi seguendo le leggi della natura e grazie al sussidio della religione e della ragionevolezza l'uomo raggiungerà lo stato di colta e soddisfacente convivenza e stabilirà i governi adatti far acquistare alla società forza e

prosperità.⁶¹

Studiosi autorevoli di Romagnosi ritengono⁶² che il maggior grado di acutezza della filosofia del professore di Salsomaggiore, risieda nell'aver articolato tutto il pensiero in modo organico rispetto alla dottrina dell'incivilimento, assumendo in questo modo una "tipica funzione di trapasso o, per rilevarne l'aspetto positivo, tipica funzione anticipatrice verso quello storicismo giuridico e politico, in cui si riconosce palesemente il traguardo ideale dell'età successiva".

Come ricorda ancora il professor Fassò⁶³, lo storicismo idealistico e l'empirismo caratterizzanti il secolo XIX contestano aspramente il giusnaturalismo dell'epoca precedente, soprattutto per l'astrattismo della dottrina del diritto naturale. In questo senso Romagnosi ha avuto il merito di riconoscere il valore della storia, della realtà, della concretezza, la quali devono costituire la sorgente e la fonte di

⁶¹ Romagnosi, Lettera Seconda del Professor Gio. Romagnosi a Giovanni Valeri, p.XVII-XVIII

⁶² si ricordano fra tutti Solari e Marchello. In particolare Marchello nel saggio più volte citato sul diritto naturale di Romagnosi, sottolinea che "la novità e la forza teoretica della dottrina romagnosiana del diritto naturale non risiedono nel suo preteso apparato filosofico, ma nel suo puntuale risolversi in funzione della teoria dell'incivilimento" p.155

⁶³ Prof. Guido Fassò in Novissimo Digesto Italiano, Tipografia Torinese, Torino 1965 p.1106-1108

3. - DELLA PIU' VERA E DISTINTA NOZIONE DI DIRITTO NATURALE

§ 3.1. La cultura filosofica del settecento

In apertura, è stato messo in evidenza uno dei grandi meriti del diritto naturale; l'aver saputo fornire un aiuto e un sostegno concreto al diritto positivo quando, per la prima volta, è stata avvertita l'esigenza di porre l'uomo, l'individuo, al centro del mondo. Il periodo storico è il Settecento, la cultura imperante l'Illuminismo. A proposito dell'Illuminismo Immanuel Kant dice: "L'Illuminismo è l'uscita dell'uomo dallo stato di minorità che egli deve imputare a se stesso. Minorità è l'incapacità di valersi del proprio intelletto senza la guida di un altro.[...] *Sapere aude!* Abbi il coraggio di servirti della tua propria intelligenza! E' questo il motto dell'illuminismo"⁶⁴. Da queste premesse si sviluppa una nuova concezione dell'uomo e della sua posizione nella società, la ragione diventa il fondamento delle norme giuridiche e delle concezioni dello stato. L'ideale giusnaturalistico di un diritto conforme alla

⁶⁴ Immanuel Kant, Risposta alla domanda: che cosa è l'illuminismo, (1784)

ragione si precisa nel settecento in modo sempre più netto ispirando progetti di riforme. In Francia l'illuminismo giuridico-politico sfocerà nella rivoluzione e uno dei suoi primi risultati sarà la dichiarazione tipicamente giusnaturalistica dei diritti dell'uomo e del cittadino. I diritti dell'uomo e del cittadino che l'Assemblea Costituente del 1789 ritiene naturali sono: la libertà, l'uguaglianza, la proprietà, la sicurezza, la resistenza all'oppressione. Di netta ispirazione individualistica, la Dichirazione francese del 1789 riprende quella americana del 1776, in cui nell'articolo 1 si legge "tutti gli uomini sono per natura ugualmente liberi e indipendenti, e hanno certi diritti innati, dei quali, quando entrano in stato di società, essi non possono mediante nessun patto privare o spogliare i loro posteri e cioè il godimento della vita e il possesso della proprietà, e il perseguimento e il raggiungimento della felicità e della sicurezza". Sarà forse semplicistico, ma ritengo che quest'ampia digressione sul giusnaturalismo illuministico possa fornire un'immagine abbastanza chiara del contesto sociale e culturale dal quale Romagnosi può attingere la sua formazione e la passione civile.

La formazione culturale di Romagnosi viene inoltre fatta risalire al sensismo, che si era diffuso in Italia grazie, per esempio, a Bonnet (1720-1793) e a Condillac (1714-1798) e che aveva influenzato tutta la cultura italiana di quel periodo. Condillac, in particolare era stato chiamato a Parma come precettore dell'infante Don Ferdinando e vi era rimasto nove anni, sino al 1767. Questo incarico gli aveva dato modo di approfondire le sue teorie sull'arte di ragionare, l'arte di pensare, la storia antica e la storia moderna. Il filosofo francese abbandona la distinzione tra sensazione e riflessione e riconosce nella sola sensazione il principio che determina lo sviluppo di tutte le facoltà umane, perché essendo le sensazioni necessariamente piacevoli e spiacevoli, l'uomo è portato a interessarsi delle prime e liberarsi delle altre⁶⁵. Questa frequentazione italiana di Condillac ne rese il pensiero più attuale e conosciuto e quindi facilmente disponibile ad una rielaborazione critica da parte di Romagnosi.

Come sottolinea inoltre il Norsa, nella più volte citata opera

⁶⁵ Nicola Abbagnano, Storia della filosofia, Unione Tipografico - Editrice Torinese, Torino 1966 Vol.II p.426

sull'autore salsese, anche il testo del Bonnet, "Saggio analitico sulle facoltà dell'anima", costituì una lettura di valore decisivo per la sua formazione e non meno viva e duratura fu poi l'influenza di autori quali Locke, Wolff e Vico.

La cultura italiana del settecento è sicuramente impregnata da idee e ideali d'importazione, risente fortemente, tanto delle teorie illuministiche e giusnaturalistiche francesi, quanto delle teorie liberali inglesi⁶⁶, ma altrettanto certo è che larga parte della filosofia di quel periodo mostra caratteri di originalità e indipendenza; essa critica, rielabora, approfondisce e trova così la propria identità culturale e nazionale. Le rivoluzionarie idee francesi sulla libertà e l'uguaglianza che avevano risvegliato le coscienze degli intellettuali, si diffondono ora contro i francesi e inducono al superamento dello stesso sensismo. Questo superamento viene effettuato anche dal Romagnosi, in lui troviamo non solo un forte richiamo alla storicità e quindi alla consapevolezza del vincolo che c'è fra un'età e un'altra, ma anche la forte necessità di vincere lo scetticismo che

⁶⁶ E. Bonifazi/A. Pellegrino, Società e democrazia, Bulgarini, Firenze 1992

le teorie del Condillac comportano.

L'incapacità dell'uomo di conoscere attivamente, il suo essere totalmente passivo, come una *tabula rasa* su cui l'esperienza sensibile lascia il suo segno, tutto ciò è destinato ad essere superato, vinto dall'esigenza di attribuire all'uomo una salda conoscenza, una autonoma capacità di autodeterminarsi, dal bisogno di trovare gli stimoli per realizzare le nuove aspirazioni alla libertà, alla uguaglianza, all'indipendenza dell'uomo.

La rivincita sul mondo sensibile corrisponde alla affermazione dell'uomo in quanto essere dotato di diritti, che non possono venirgli in nessun modo negati, come essere che è vincolato solo dall'ordine necessario delle cose, che gli consente di ottenere il suo meglio. Questo "comune sentire" tra la cultura illuminista e giusnaturalista e Romagnosi viene sottolineato anche dal Norsa⁶⁷, il quale rileva l'identità dei diritti che la filosofia della rivoluzione francese proclamò con quelli che il filosofo salsese attribuì all'uomo in base al diritto di natura.

⁶⁷ Achille Norsa, Il pensiero filosofico di Giandomenico Romagnosi, Libreria Editrice Lombarda, Milano 1930 p.146

§ 3.2. Caratteri assoluti del diritto naturale: utilità e indipendenza

Romagnosi ripete che lo scopo del Diritto Naturale è sì quello di procurare il meglio ed evitare il peggio, ma bisogna fondare questa istanza in modo tale che i mezzi siano fra loro coordinati e che siano forniti all'uomo gli strumenti per ottenere questo fine, perché in caso contrario il fine resterà troppo generale ed astratto, cioè non sarà possibile un suo effettivo raggiungimento. Per il nostro Autore, il Diritto Naturale costituisce in definitiva la "grand'arte di vivere degli uomini e delle società"⁶⁸ e i caratteri dedotti da questa arte costituiscono la scienza del diritto; solo analizzandoli uno per uno potremo attribuire a questa scienza le sue peculiarità, distinguendola dalle altre scienze che si fondano sulla legge naturale.

Romagnosi distingue questi caratteri in assoluti e relativi, i primi infatti corrispondono a quella che è stata definita come *autorità giuridica umana*, si tratta di caratteri che ineriscono all'uomo e sono considerati da un punto di vista astratto, gli altri sono invece

⁶⁸ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 266 p.600

dei caratteri che riguardano l'uomo in rapporto con gli altri.

I caratteri assoluti sono l'utilità, l'indipendenza e la libertà.

Abbiamo già visto come Romagnosi intenda l'utilità per l'uomo; essa rappresenta la necessità di fuggire il male e ottenere il bene, e di abbandonare il piacere solo in vista di un piacere più grande⁶⁹.

Tuttavia non va dimenticato che questa utilità non è fine a se stessa, essa corrisponde al fine del diritto naturale, nasce dalla natura stessa delle cose e come tale si coordina e si conforma all'ideale di giustizia che dipende dall'ordine di ragione.

L'utile e il giusto, sottolinea Romagnosi, non sono in contrasto fra di loro, al contrario, poichè la *giustizia* rappresenta la conformità degli atti umani all'ordine morale di ragione non potrà che produrre un bene per l'uomo, quindi un'utilità; essa sarà pertanto un'*utilità regolata*, cioè prodotta da un atto conforme all'ordine di ragione.

Dice Romagnosi: "per tutti coloro i quali stabiliscono che il fine della legge o del diritto naturale è il conseguimento della felicità, il disgiungere l'utile dal giusto è un commettere la più mostruosa

⁶⁹ Romagnosi, Introduzione al Diritto Pubblico Universale, in Opere, Vol. III p.215

contraddizione: un dovere o un diritto inutile è una contraddizione in termini⁷⁰. L'utilità quindi costituisce un carattere essenziale di qualunque diritto e dovere nella misura in cui essa coincida con il giusto.

Quale tipo di indipendenza invece è possibile attribuire all'uomo secondo il diritto naturale? Non è possibile attribuirgli una indipendenza assoluta; solo un dio infatti potrebbe essere realmente in grado di non subire l'influenza o il vincolo di nulla.

L'uomo è comunque soggetto, volente o nolente, a delle leggi indotte dai rapporti naturali delle cose che lo circondano. All'uomo è possibile attribuire perciò solo una indipendenza *relativa*.

In che modo possa configurarsi una sua indipendenza rispetto alle cose che lo circondano è un problema di facile soluzione.

Come già è stato rilevato infatti, rispetto alla natura, tale indipendenza viene ottenuta con il progressivo sviluppo attraverso l'educazione e il linguaggio, in modo che sia possibile l'apprendimento di tutte le conoscenze e le esperienze che consentono all'individuo di superare gli ostacoli fisici posti dalla

⁷⁰ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 271 p. 603

natura. In questo modo il regime della fortuna lascia il posto a quello dell'arte e l'uomo da schiavo e ignorante diviene illuminato e forte.

L'indipendenza dell'individuo può anche essere posta in questione nei rapporti reciproci tra i membri della società e nei rapporti tra i cittadini e il governo. Per quanto riguarda il primo aspetto, Romagnosi richiama la formula, che costituisce un caposaldo di tutto il suo sistema, *par in parem non habet imperium* e cioè che l'uomo non deve essere servo all'altro uomo, ma deve ubbidire solo alla legge della natura. E' infatti la legge naturale che assicura la possibilità per l'uomo di esigere dagli altri ciò che gli è dovuto in base all'ordine necessario e in base alle volontarie obbligazioni del normale commercio tra gli uomini.

Esiste quindi un'unica dipendenza, quella indotta dalla legge.

Se invece si considerano le relazioni fra i cittadini e il governo, sarebbe facile argomentare che non è possibile una loro indipendenza, in quanto essi risultano soggetti al volere del Principe o dei magistrati. Tuttavia anche in questo caso Romagnosi sottolinea che in linea di *retta ragione*, l'uomo non serve veramente all'uomo,

ma obbedisce alla necessità della natura ed al proprio meglio. Se il cittadino infatti obbedisce al Governo *quale deve essere*, ossia quel governo che realizzi il vero ordine morale di ragione e assicuri la triplice unità di mire, interessi e azioni, allora egli servirà l'ordine necessario di natura ed in questo modo realizzerà un bene per se stesso.

L'indipendenza in società sarà possibile per l'uomo nella misura in cui chi regge quella società faccia l'interesse dei governati e non persegua egoistici interessi. Realizzare quindi l'ordine morale di ragione, questo deve essere il compito del Principe, solo così la società può riconoscere e garantire i diritti dell'uomo, solo così diventa quella *macchina d'aiuto* grazie alla quale l'uomo può esercitare la sua potenza, può essere libero e può essere tutelato. I vantaggi che conseguono all'uomo e alla società dalla realizzazione di un perfetto ordine di ragione sono infiniti. Il perfezionamento intellettuale, morale e fisico può raggiungere i più alti livelli e il cittadino può essere realmente indipendente. "Ma se tanto rispetto alla natura, avuto riguardo alla propria costituzione, quanto rispetto al privato ed al pubblico, l'ordine morale di ragione importa la

rispettiva possibile indipendenza; egli è manifesto essere proprietà generale del naturale diritto il produrre l'indipendenza di ragione di cui parliamo"⁷¹. Possiamo trarre un perfetto sillogismo da questa citazione: l'ordine morale di ragione è dedotto dal diritto naturale, l'indipendenza è dedotta dall'ordine morale di ragione, quindi l'indipendenza è dedotta del diritto naturale.

§ 3.3. (segue): La libertà

La libertà costituisce per Romagnosi la condizione indispensabile e necessaria per assicurare all'uomo l'esercizio di tutti i diritti, infatti la prima definizione che di lei si può dare è "la facoltà di andare esenti, per parte di qualunque esterna potenza, da opposizione nell'esercizio dei nostri diritti e dei nostri doveri"⁷². In prima istanza abbiamo quindi una caratterizzazione in senso negativo della libertà; non il fare ciò che si vuole, ma il fare ciò che non può esserci impedito di fare da parte di nessuno.

⁷¹ Romagnosi, *Assunto Primo*, cit. § 279 p.608

⁷² Romagnosi, *Assunto Primo*, cit. § 282 p.609. Nel successivo paragrafo afferma inoltre: "La *libertà*, parlando con rigore, non costituisce un diritto a sé, ma propriamente una condizione inseparabile ed universale; o, dirò meglio, un *requisito essenziale* dell'esercizio di qualunque diritto e dovere", Ivi § 283 p.609.

Questo è requisito indispensabile all'esercizio degli altri diritti, in quanto ogni umana funzione (attività) risulta utile solo nel momento in cui è di fatto esercitata. Se tale esercizio ci è impedito sarà impossibile trarre l'utilità. Attraverso la libertà, secondo il Norsa, Romagnosi "sancisce quella esenzione da esterni ostacoli e quel principio di autodeterminazione, senza di che la libertà interiore, ossia il libero volere etico di uniformare i propri atti all'ordine di ragione, non potrebbe realizzarsi"⁷³. La constatazione che si può trarre dal pensiero di Romagnosi è che la nozione di libertà, che egli delinea, è una nozione storico-sociale, "in sostanza antimetafisica"⁷⁴. Marchello sostiene infatti che questo concetto di libertà si pone in netta polemica nei confronti della visione ontologica dell'individuo, per la quale libertà significa fare ciò che si vuole (libertà d'indifferenza) ed inoltre comporta il riferimento al processo storico-sociale che Romagnosi definisce *incivilimento*.

Nell'opuscolo "Cosa è la libertà"⁷⁵ Romagnosi consacra la

⁷³ A.Norsa, Il pensiero filosofico di Giandomenico Romagnosi, cit. p.144

⁷⁴ G.Marchello, La dottrina del diritto naturale, cit. p.133

⁷⁵ Romagnosi, Cosa è la libertà. Primo avviso al popolo, Trento 1793

funzione sociale della libertà, egli afferma che solo dove vi sia un governo che pratichi la giustizia e le virtù sociali, che sia forte e assicuri la maggiore autorità possibile della legge, vi sarà *la vera sociale libertà* la quale consente di esercitare senza ostacolo “tutti quegli atti che possono farci felici senza l'altrui ingiusto nocumento”⁷⁶.

La libertà costituisce infatti la condizione necessaria dell'ordine civile e ne condiziona la stessa possibilità di esistenza. E' grazie a tale concetto se la dottrina romagnosiana “tende ad affermare una dinamica del rapporto politico che in tanto si organizza, in quanto si garantisce giuridicamente nel rispetto delle reciproche libertà. Che poi è l'esatta formulazione storica di una democrazia liberale”⁷⁷.

Come aveva fatto parlando dell'indipendenza dell'uomo, Romagnosi, considera e dimostra la possibilità di affermare la libertà sia rispetto ai rapporti reciproci tra gli uomini nello stato di società, sia rispetto agli atti dovuti in forza del potere legittimo del governo e delle leggi.

⁷⁶ Romagnosi, Ivi cit. p.20

⁷⁷ G.Marchello, La dottrina del diritto naturale, p.134

Innanzitutto perché possa realizzarsi la vera libertà conforme all'ordine di ragione è necessaria la civile convivenza, essa sola infatti rende l'uomo illuminato, lo rende solidale con gli altri uomini e lo rende forte. Nella società, la libertà si oppone al *diritto del più forte* che in realtà è una contraddizione in termini e un assurdo morale. Il diritto è infatti una funzione della potenza dell'uomo, conforme all'ordine morale di ragione. Tale conformità comporta la giustizia dell'atto, mentre nel diritto del più forte sono contenuti sia atti giusti che ingiusti. Negli atti che dipendono dalla volontà dell'uomo, la libertà fa sì che vengano posti in essere quegli atti che producono benessere; Romagnosi la definisce libertà antecedente di ragione fra uomo e uomo.

E come aveva delineato una legge antecedente, cioè quella che rappresenta il *dover essere* dell'ordine morale di ragione, Romagnosi parla qui di una *libertà antecedente*, ossia quella libertà determinata dal puro fine, teoretica e che viene dedotta dall'ordine necessario per mezzo della ragione. Romagnosi afferma che se un uomo dovesse rinunciare per esempio, al proprio podere per la necessità di difendere la propria città da un nemico ingiusto o da

una calamità naturale, quest'uomo non si sentirebbe ingiustamente spogliato di un proprio diritto. Al contrario l'aver agito per difendere la sicurezza del proprio nucleo sociale rende doveroso il suo sacrificio. In tali casi quindi il bene dello stato sociale deve prevalere sul bene privato dell'individuo; e questo non per il dovere di servire agli altri uomini, ma perché dal bene dello stato sociale non può che derivare un bene per il singolo. In sostanza vale quanto detto nel capitolo relativo alla costituzione necessaria della società, poiché in questo caso la società può pretendere dal singolo solo quanto risulta utile per la società stessa. Quando con un ragionamento ipotetico l'uomo immagina il *dover essere* di una determinata cosa, può concepirlo esattamente con le caratteristiche che derivano dall'ordine delle cose, dai rapporti reali delle cose. Osservate la questione da questo punto di vista è facile notare come la pretesa lesione della libertà dell'individuo non si realizza se essa serve ed è determinata da situazioni veramente necessarie, nel momento in cui si verificano e nei loro limiti.

In questo modo si deducono anche i limiti che i governi devono rispettare nei confronti del corpo sociale. Essi devono imporre solo i

sacrifici veramente necessari, solo quando le circostanze lo richiedano; se i governanti limitano senza necessità la libertà dei loro cittadini, provocheranno delle rivolte. Agendo per interessi personali, essi legittimeranno l'emergere di altri interessi privati e il disordine e lo scontro sociale saranno inevitabili. Questo fatto Romagnosi dimostra quando afferma che in uno stato in cui regni la pretesa volgare libertà di fare ognuno ciò che vuole nascono disordini, ingiustizie e un abisso di infelicità⁷⁸.

Questo dimostra inoltre quando afferma che in uno stato in cui, chi governa, si appropria dei poteri senza freno si realizzerà un regime tirannico che nel tentativo di sopprimere la libertà pubblica produrrà infinite vittime⁷⁹.

“In quanto si presenta in funzione dell'incivilimento, ossia proprio per la sua radicale concretezza storica e sociale, la concezione romagnosiana è dunque essenzialmente una concezione *politica* della libertà. Essa infatti trova il suo pieno svolgimento in quella teoria dei limiti del potere, attraverso la quale Romagnosi tende a

⁷⁸ Romagnosi, *Cosa è la libertà*, cit. p.28

⁷⁹ Romagnosi *Ibidem* p.30

definire i caratteri e la struttura dello Stato costituzionale moderno.⁸⁰

§ 3.4. Caratteri speciali del diritto naturale: l'uguaglianza

Così come la libertà e ancor più che questa, l'uguaglianza costituisce un carattere comune ad ogni diritto, in particolare, essa costituisce "la misura e la salvaguardia dei diritti nel commercio degli uomini e delle società"⁸¹.

Per provare questo concetto Romagnosi inizia con il distinguere l'uguaglianza di natura dall'uguaglianza di diritto. Solo l'uguaglianza di diritto diventa oggetto dell'indagine filosofica in corso, solo in essa è possibile infatti rintracciare il fondamento del concetto di cui ci occupiamo.

L'uguaglianza dei diritti degli uomini è affermata dai più; tuttavia non si può affermare che gli uomini siano tutti uguali, al contrario non ha bisogno di dimostrazione il fatto che alcuni uomini siano più forti di altri o più intelligenti di altri; nonostante questo l'uomo più forte non ha diritto di rendere servo il più debole. Su cosa si fonda

⁸⁰ G. Marchello, La dottrina del diritto naturale, cit. p. 134

⁸¹ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 302 p. 615

allora l'uguaglianza di diritto?

Non va dimenticato che gli esseri umani si distinguono dal punto di vista delle qualità *accessorie*, come le definisce Romagnosi, ma tutti partecipano, per così dire, delle medesime caratteristiche *essenziali*. E' su queste somiglianze essenziali che il nostro Autore trova il *mezzo termine* che consente di conciliare le disuguaglianza reale di fatto degli uomini, con la effettiva uguaglianza di ragione, cioè l'uguaglianza di diritto.

Quando Romagnosi ha affermato che l'idea della reciproca indipendenza tra gli uomini si esprime nella formula *par in parem non habet imperium*⁸², intendeva esprimere proprio questo concetto: tutti gli uomini nei rapporti reciproci sono indipendenti e tale indipendenza riposa sulla loro parità di diritto.

In questo modo i concetti di libertà e di uguaglianza, lungi dal caratterizzare il pensiero di Romagnosi in senso strettamente individualistico o nel senso di un "livellamento indiscriminato"⁸³ della società, costituiscono concetti giuridico-politici, indotti

⁸² Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 277 p. 606

⁸³ Marchello, La dottrina del diritto naturale, cit. p. 139

dall'ordine naturale delle cose.

Sull'uguaglianza di diritto si fonda la possibilità per l'uomo di esercitare il diritto al dominio, alla libertà, alla tutela. Questi poteri che Romagnosi definisce *teoretici*, sono distinti dai poteri *pratici*; i primi sono, per così dire, dedotti dalla ragione mediante un'astrazione logica e avendo di mira esclusivamente il fine che essi perseguono. I secondi sono caratterizzati dal fatto di essere soggetti alle circostanze e alle leggi fisiche, ma non per questo possono venire limitati o negati da parte degli uomini fra loro o da parte dell'autorità costituita. Tali diritti sono inviolabili e "identica è la misura della rispettiva facoltà di esercitare i propri diritti ed i propri doveri e di esigere dagli altri la prestazione di ciò che ci è dovuto, ed il rispetto di ciò che ci appartiene"⁸⁴.

L'uguaglianza a cui Romagnosi fa riferimento, non giustifica, come or ora rilevato, la visione di una società in cui vige un indifferenziato livellamento dei ruoli, dei ranghi e delle condizioni sociali degli individui che la compongono. Al contrario proprio il

⁸⁴ Romagnosi, Assunto Primo, cit. §313 p. 620

concetto di uguaglianza assunto dal Romagnosi legittima e giustifica le disuguaglianze che di fatto derivano dalle relazioni naturali e che si risolvono in disuguaglianze nella vita sociale degli individui. Questo ci insegnano le vite di Robinson e Tadik, i quali giunti su un'isola fertile ma deserta, partendo dalle medesime condizioni e rispettando la perfetta uguaglianza di diritto, diventano l'uno ricco, l'altro povero; l'uno padrone, l'altro servo.

Questo ci insegna ancora quell'uomo valoroso che respingendo i corsari e proteggendo gli abitanti dell'isola, si distingue dai più e ottiene merito e onore per sé e per la sua discendenza. "E' dunque chiaro che l'eguaglianza di beni e di condizioni è una chimera in natura, ed una chimera del pari ingiusta che nociva"⁸⁵.

Romagnosi avverte la possibilità che una disequilibrata distribuzione dei beni possa essere negativa, fonte di disordini e magari foriera di ingiustizie, tuttavia egli ripone grande fiducia sul potere di riequilibrio delle forze naturali della vita economica. Su di essa infatti agiscono le diverse forze dell'ingegno degli uomini, le

⁸⁵ Romagnosi, Che cosa è l'eguaglianza, Trento 1793 p.16

diverse attitudini dei singoli nel sistema sociale ed economico, le quali conducono dei costanti mutamenti dai gradi successivi della povertà, agiatezza, ricchezza ovvero dalla ricchezza alla povertà⁸⁶. E sempre attraverso il concetto dell'uguaglianza di diritto Romagnosi afferma la convinzione che il potere politico debba restare il più possibile estraneo alla vita economica della società, limitandosi a garantire il rispetto delle regole necessarie al corretto svolgimento dell'attività economica.

Ma è proprio nel rilievo che questo atteggiamento passivo del governo è finalizzato ad "ottenere l'intento della più equa sussistenza estesa al maggior numero dei membri di una società"⁸⁷ che possiamo cogliere la fedeltà del Romagnosi alla tradizione economica italiana, che mette sempre i valori umani al primo posto.

Come ha rilevato il Caboara si può leggere in Romagnosi l'intento di unificare l'economia con l'etica, di "studiare le condizioni del benessere materiale degli uomini ai fini superiori

⁸⁶ Romagnosi, Introduzione al diritto pubblico universale, § 352 p. 373
inoltre: Romagnosi, Della vita degli stati, in *Studi Romagnosi* a cura di
E.A. Albertoni, Giuffrè, Milano 1979 § 4 p. 247

⁸⁷ Romagnosi, Introduzione al diritto pubblico universale, § 353 p.374

della moralità”⁸⁸. Del resto non si può ignorare il fatto che questa concezione politica di Romagnosi possa validamente essere applicata in altri campi della vita di uno stato, a cominciare per esempio dal potere giudiziario e legislativo. Se infatti il filosofo e giurista riconosce la subordinazione dell'uomo alla sola legge naturale, come potrà ammettere l'esercizio arbitrario e condizionato dello strumento della giustizia?

Se il principe, così come il semplice cittadino devono essere soggetti solo alla legge, non dovrà a maggior ragione esserlo per esempio il magistrato, il cui compito è di assicurare l'esatta applicazione ed interpretazione della legge?

E' forse possibile ammettere che anche il magistrato possa, nell'esercizio delle sue funzioni, esercitare gli strumenti del diritto in modo arbitrario, in un modo cioè che non sia riconducibile alle norme di retta ragione dedotte dall'ordine necessario di natura?

§ 3.5. Il tempo come fonte di diritto positivo

Considerando in concreto l'aspetto politico degli stati e in

⁸⁸ A.Caboara, Il pensiero filosofico di Giandomenico Romagnosi, cit. p. 198-199

particolare dell'Italia, Romagnosi indica come uno dei caratteri universali del diritto naturale il tempo, o meglio, ciò che lui definisce *opportunità*.

Nelle vicende dell'incivilimento dell'uomo e nel corso del suo progressivo perfezionamento, non può sfuggire che l'elemento temporale costituisca, a sua volta, una legge che guida il susseguirsi dei gradi dell'incivilimento stesso e come tale non può venire trascurato nello studio della scienza del diritto naturale.

Più volte abbiamo ricordato che così come il bambino non è in grado da solo di sopravvivere e di piegare la natura a suo favore, così la società non nasce colta e civile. Lo sviluppo avviene per gradi e stadi successivi e a seconda dei diversi stadi e gradi, l'uomo, come la società, si dà delle regole e degli strumenti, grazie ai quali far fronte alle circostanze esterne e raggiungere la massima utilità cui, entrambi, tendono.

Come ricorda Marzucchi, il progresso dimostra che l'uomo è un essere perfettibile "per dirla con Dante, è *un verme nato a formar l'angelica farfalla*, o, per dirla colla sapientissima formula del Romagnosi, "è un animale *per indole* sua capace nel consorzio dei

suoi simili, non solamente di divenire *ragionevole e morale*, ma eziandio (mediante le *tradizioni* e una data fisica posizione di ben conservarsi, e *di migliorare progressivamente la sua vita*)⁸⁹. Marzucchi continua la sua esegesi del pensiero di Romagnosi affermando che, come non si può trattare un bambino allo stesso modo in cui si trattano gli adulti, allo stesso modo bisogna comportarsi nella considerazione delle società umane; infatti è “necessario un trattamento che convenga alla età loro, che sia secondo la legge dell'*opportunità*”⁹⁰. Romagnosi cita addirittura Solone, (in una delle poche citazioni che si possono rinvenire in tutta l'opera), per avvalorare la tesi secondo la quale è inutile cercare di imporre ad un popolo delle leggi che non sono adeguate al suo grado di sviluppo, poiché “tutte le cose hanno il loro tempo”⁹¹. Il giusto legislatore, cosciente di quale sia il perfetto modello di ragione, è quello che sa riconoscere quali leggi possa effettivamente far applicare dai suoi sudditi e quindi tralascerà

⁸⁹ Marzucchi, Articolo sulla presente edizione delle opere più ragguardevoli del Romagnosi, cit. p. 630

⁹⁰ Marzucchi, Ibidem p.630

⁹¹ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 347 p. 643

l'ottimo impraticabile, per attenersi al solo bene praticabile. Allo stesso modo Solone dice "O Ateniesi, le leggi che vi do non sono le migliori, ma solamente quelle che potete sopportare". La legge dell'opportunità ha il merito di frenare l'impazienza di coloro che vorrebbero precorrere i tempi attuando delle norme che non sono adeguate allo stato della società. In questo modo, rileva Romagnosi, non si fa altro che produrre un male per la società stessa, o comunque, non si riusciranno ad ottenere gli scopi che ci si è proposti. L'ordine morale di ragione quindi, impone di agire al momento opportuno e a seconda delle esigenze del tempo.

Romagnosi vede nelle varie fasi dell'incivilimento il realizzarsi di una ragione superiore, la quale spinge le società verso un progressivo perfezionamento. Tuttavia nota anche che ogni forma di governo e ogni civile istituzione, che esiste in un determinato periodo storico, per rispondere alle esigenze della società in quel dato momento, tende a sopravvivere anche quando sono venute meno le condizioni che l'hanno determinata e la giustificavano. Riprendendo Bacone, Romagnosi afferma *novator omnium maximus tempus.*

In questo caso quindi saranno necessarie le riforme e il progresso preparato grazie all'opinione pubblica. Questo processo deve essere lento e graduale⁹² perchè l'opinione pubblica, o, opinione comune, o senso morale sociale, come la chiama spesso Romagnosi, è la fonte della moderazione e fra tutte le opinioni. Si forma più lentamente e più di tutte le altre affonda le sue radici nella ragione e nella giustizia.

Infatti, il processo attraverso il quale l'opinione morale sociale si costituisce, inizia con la semplice umanità coadiuvata dalla religione, in un secondo momento ad essa si aggiunge il potere delle leggi e della convivenza, infine è coadiuvata dalla ragione dimostrativa e illuminata. Aggiunge inoltre Romagnosi che il potere dell'opinione non procede attraverso "una curva progressiva ascendente, ma per via di vere metamorfosi, nelle quali il passato gravido del futuro, va gettando le vecchie spoglie, ma ciò non fa che per dati intervalli"⁹³. Così come i corpi crescono necessariamente rispettando determinati tempi, così anche il prodotto della ragione e

⁹² Romagnosi, Dell'indole e dei fattori dell'incivilimento, cit. § XXIV p.72

⁹³ Romagnosi, Dell'indole e dei fattori dell'incivilimento, cit. §XXIV p.73

della mente deve rispettare dei tempi precisi; talvolta sembra che stia riposando in un sonno infecondo, mentre in realtà l'opinione si crea e si fortifica, anche attraverso gli errori e i contrasti.

Per un uomo come Romagnosi, che si è dedicato con passione all'affermazione dell'uguaglianza e della libertà di tutti i cittadini e che fu costretto dal regime austriaco al silenzio e al carcere, parole come queste appaiono come una rivincita ed un monito. Il pensiero e le coscienze non possono essere imprigionate e soffocate e quando i tempi sono maturi, i regimi ormai datati, devono lasciare il posto alle nuove istituzioni e ai nuovi governi, anche se questo comporti delle rivoluzioni e delle rotture violente⁹⁴.

In conclusione, la storia e la *vita* delle nazioni ci rivelano il mirabile svolgimento dell'umana perfettibilità e mediante i fatti concreti abbiamo la prova della necessità delle leggi immutabili che regolano l'universo.

La storia, che diventa quindi la scienza della successione dei fatti, ci induce a riconoscere l'esistenza di una forza naturale superiore

⁹⁴ Romagnosi, Scienza delle costituzioni, in *Opere*, Vol.III p.411

“la quale stabilisce le condizioni, onde costituire il buon temperamento degli Stati politici.”⁹⁵, ossia la vocazione naturale al più solido, progressivo e proficuo incivilimento. Così la natura, all’inizio stimola e prepara ed infine conserva e protegge l’incivilimento ed educa l’uomo che intende seguirla alla massima utilità. E’ vano il tentativo degli uomini e dei governi di arrestare o modificare il corso della natura, è vano cercare di perseguire interessi egoistici e privati, infatti la forza riequilibratrice della natura agirà comunque secondo le sue leggi.

⁹⁵ Romagnosi, Dell’indole e dei fattori dell’incivilimento, cit. § XXXII p.98

4. - IL DIRITTO NATURALE E LA RELIGIONE

§ 4.1. La religione come motore morale

Nell'indagine intorno al diritto naturale non può mancare un'analisi dei rapporti tra la legge e la religione in quanto Romagnosi non si pone nei confronti della religione, appunto, con lo stesso sentimento di disfavore che aveva caratterizzato il primo illuminismo.

Innanzitutto essa ha un forte valore individuale e sociale; ossia costituisce il *motivo* delle azioni degli uomini, ed esteriorizza il sentimento verso la Divinità attraverso il culto.

Il profondo senso religioso si unifica con quello del diritto per santificare l'autorità, attraverso la nascita del senso morale.⁹⁶

Il Caboara sostiene che per la prima volta Montesquieu aveva espresso il principio teologico considerato in relazione al principio giuridico, e tale concetto venne poi ripreso dal Romagnosi "Dieu a du rapport avec l'univers, comme créateur et comme conservateur, [...], les lois selon lesquelles il a créé, sont celles selon lesquelles il

⁹⁶ Romagnosi, Dell'indole e dei fattori dell'incivilimento, cit. § XXV

conservare⁹⁷; (Dio ha rapporto con l'universo, quale creatore e conservatore; le leggi secondo le quali egli ha compiuto la sua opera di creatore sono eguali a quelle secondo le quali compie quella di conservatore⁹⁸). Leggiamo inoltre "Le leggi, nel loro più ampio significato, sono i rapporti necessari derivanti dalla natura delle cose; e, in questo senso, gli esseri tutti hanno le proprie leggi"⁹⁹. Le leggi umane devono obbedire a quelle divine e quindi di fatto devono obbedire alla religione, che è la causa suprema e contribuisce al giusto governo degli uomini.

In effetti si possono cogliere in questa prima parte dell'opera dello "Spirito delle leggi" dei motivi ricorrenti anche in Romagnosi. Egli, riguardo al famoso problema dell'argomento ontologico, afferma che sarebbe un assurdo, alla luce di tutta l'impostazione filosofica, ammettere la possibilità di dimostrare che Dio esiste. Ciò che è consentito fare è una caratterizzazione in senso negativo di

⁹⁷ L. Caboara, La filosofia del diritto di Giandomenico Romagnosi, cit. p. 112-113

⁹⁸ Montesquieu, Esprit des lois, in Classici della politica, a cura di Sergio Cotta, Classici Utet, Torino 1973 p.55

⁹⁹ Montesquieu, Ibidem p.54

Dio, che tuttavia è inconoscibile; l'idea di Dio è l'*indefinito*, ossia un concetto metafisico che non può svolgersi che su una base negativa; di lui perciò non possiamo sapere altro, se non che è necessariamente l'opposto di tutte le essenze finite.¹⁰⁰ Anche in Romagnosi, come nell'epistola di San Paolo ai romani, troviamo l'affermazione che Dio può essere conosciuto solo attraverso il mondo della natura e il mondo delle nazioni, "per mezzo del visibile di questo modo l'uomo è condotto all'invisibile ragione eterna"¹⁰¹. La prova ontologica dell'esistenza di Dio, deve partire dall'uomo e dalla considerazione di come i popoli primitivi abbiano dovuto personificare la potenza superiore che agiva attraverso la natura, per poterla adorare e per spiegare i fenomeni. L'istinto di personificare tutto ciò che si suppone animato, di immaginare le cose di cui non possiamo avere conoscenza diretta, attribuendo loro le qualità proprie delle cose che invece si possono conoscere, ha contribuito a fondare *l'opinione credula* delle prime età dei popoli. Così

¹⁰⁰ L. Caboara, *La filosofia del diritto di G.D. Romagnosi*, cit. p.118

¹⁰¹ Romagnosi, *Vedute fondamentali dell'arte logica*, in Opere, L.I, c.I, § 589, Vol.I p.220

Romagnosi afferma che la religione è stata "l'assorbente motore di questa età"¹⁰² in cui l'immaginazione, la fantasia, la superstizione, la fortuna, dominavano sulla ragione. Anche la religione si adatta però allo stato di incivilimento di questi popoli, per cui essa si atteggia, in un primo momento, come *feticismo*, cioè adorazione di cose, oggetti, animali; in un secondo tempo, quando "i più saggi" iniziano a distinguere tra il corpo e l'anima, attribuendo all'uomo capacità intellettuali e virtù morali, si passa al *monoteismo*, cioè alla venerazione di un Essere supremo, creatore e conservatore. Tra questi due momenti estremi trascorre il periodo intermedio, quello della formazione dell'opinione credula, che attraverso successivi passaggi corrisponde allo sviluppo delle popolazioni.

Così Romagnosi analizza il lento svolgimento intellettuale dei popoli e come si sia formata l'opinione comune, in cosa essa consista e quale valore sia necessario attribuirle.

Il senso comune è quel dato immediatamente evidente che, proprio per questo motivo, è esteso alla moltitudine e non richiede un particolare ingegno o saggezza in quanto è semplicemente

¹⁰² Romagnosi, Dell'indole e dei fattori dell'incivilimento, cit. § XVII p. 45

conforme al grado di incivilimento. In tale contesto il principio religioso risulta piegato alle necessità pratiche del vivere sociale¹⁰³ e rientra nell'ambito della filosofia civile in quanto può servire all'incivilimento. Ma c'è di più. La religione, considerata come potenza effettiva che opera sull'uomo, può essere considerata come derivante da due diverse fonti: l'una è la natura e il suo ordine, in questo caso la chiameremo *religione naturale*; l'altra fonte è un uomo e allora si parlerà di *religione rivelata*.

In realtà, non sussiste nessuna differenza tra l'una e l'altra, poiché Romagnosi considera l'ordine naturale e morale come legge rivelata dalla divinità. La religione serve da sussidio alla realizzazione dell'ordine naturale; come la vela deve guidare la nave, la religione guida l'uomo¹⁰⁴. Ne deriva, di conseguenza, che non deve sussistere contrasto tra la religione e il governo, né tra la religione e i diritti indisponibili dell'uomo.

Il significato che Romagnosi attribuisce all'espressione *motore morale* è proprio quello di mezzo o sussidio per l'esecuzione

¹⁰³ L. Caboara, *La filosofia del diritto di G.D. Romagnosi*, cit. p. 121

¹⁰⁴ Romagnosi, *Assunto Primo*, cit. § 425 p. 662

dell'ordine morale sociale, (ossia di quell'ordine dedotto dalla ragione dalla natura delle cose e che deve rappresentare il perfetto modo di essere della società), infatti la "religione rivelata, conforme alla verità e alla giustizia" supporterà la legge per costituire, mantenere e dirigere la società civile.

§ 4.2. La religione come motore politico

I rapporti tra la religione e la politica, abbiamo detto, devono essere di aiuto l'una verso l'altra, al fine di condurre la società verso il progressivo perfezionamento. L'autorità sociale sarà quindi legittimata ad usufruire dei servizi che la religione le offre, tuttavia dovrà porre certi limiti e confini al suo intervento in materia religiosa. Tali confini sono quelli determinati dal *sociale contratto*¹⁰⁵. Il richiamo alla dottrina contrattualistica di Rousseau qui è molto forte e Romagnosi si serve della teoria dei diritti naturali propri dell'uomo per delimitare i rapporti fra la religione e la legge civile.

Egli sostiene infatti che deve essere garantita all'uomo la libertà

¹⁰⁵ Romagnosi, *Assunto Primo*, cit. § 428 p.663

di opinione e la libertà di coscienza, questi sono diritti insopprimibili e *sacri*, quanto il diritto alla vita e alla proprietà. “Se poi consideriamo l’importanza e la forza del sentimento religioso, noi troviamo formar esso per l’uomo un sommo bene, ed eccitare tali sentimenti che la politica tenterebbe invano di controvertere con la forza, ed anzi non ecciterebbe che la dissoluzione dell’ordine sociale mediante l’esercizio del potere tirannico”¹⁰⁶. Il sentimento religioso è tale per cui il tentativo di forgiarlo o insinuarlo nell’animo dell’uomo risulta del tutto inutile e controproducente. Esso inerisce ad una sfera intima e inviolabile quanto il diritto alla vita stessa. La cosa più utile che il governo civile può fare è quindi assicurare ai cittadini la massima libertà di coscienza.

A fronte di un atteggiamento ostile e violento della politica nei confronti della religione infatti, si scatenano gli animi fanatici o ipocriti di chi “affronta imperterrito il carnefice o alza arditamente il vessillo della ribellione”¹⁰⁷ e di chi disonestamente si

¹⁰⁶ Romagnosi, Ivi §430 p.664

¹⁰⁷ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 432 p.666

avvantaggia dell'intolleranza del governo e perciò si insinua nelle istituzioni portando disordini e disonestà.

Romagnosi afferma che l'ausilio che la politica può trarre dalla religione, risiede nell'ascendente che essa esercita sulle menti e nei cuori degli uomini che aspirano ad un buon governo e ad una buona amministrazione. Quindi la religione aiuta la politica, mentre la politica *protegge* la religione. La religione inoltre deve trionfare nelle coscienze libere e deve accordarsi con una sana morale e con le leggi. Questo significa che l'idea che essa deve ingenerare negli uomini è quella che corrisponde alla maggior virtù e alla maggiore forza, che è assicurata alla religione dalla sanzione morale e pubblica che contiene in sé¹⁰⁸.

§ 4.3. Della sanzione del diritto naturale

Romagnosi ricorda che il carattere essenziale e predominante di qualsiasi legge "consiste nell'indurre la necessità di fare o di

¹⁰⁸ "La coazione psichica è esercitata da ogni ordinamento sociale, purché fornito di un certo grado di efficacia, e da taluni ordinamenti - come per esempio quello religioso - è esercitata in misura ancor più elevata che non dall'ordinamento giuridico", Hans Kelsen, La dottrina pura del diritto, Einaudi, Torino 1990, p.47

omettere qualche cosa. [...] La *possanza* della legge consiste nella potenza che induce questa necessità”¹⁰⁹.

Nelle Istituzioni di civile Filosofia, si afferma che la moralità fornisce, per così dire, gli occhi e l’intelletto per capire e conoscere le leggi della natura; mentre con l’*imputabilità*, (i cui caratteri sono l’intelligenza e la libertà di esecuzione, che permettono l’attribuzione di un atto ad un determinato agente), vengono dati all’uomo i poteri per agire in conformità con queste leggi. L’agire in base al codice delle leggi di natura però, non è solo utile all’uomo, ma è anche doveroso, in virtù della sanzione propria di tale codice. *Sancire*, ci ricorda Romagnosi, deriva dal latino e significa *rendere inviolabile*, quindi la sanzione implica la funzione di obbligare ad obbedire. Senza tale sanzione la legge non è tanto diversa dal “libero consiglio”.

Tuttavia oltre alla sanzione naturale, cioè quella che deriva appunto dall’ordine naturale, ne esiste un’altra che per Romagnosi ha il carattere di soprannaturale e che deriva dalla religione.

¹⁰⁹ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 179 p. 561

La religione, considerata come l'insieme dei riti e delle norme che devono essere osservate dagli uomini per "servire alla Divinità", può avere due aspetti: quello di *legge* e quello di *affezione morale*. Il primo la definisce come "complesso delle cose ordinate o credute ordinate dalla divinità sotto di una data sanzione"¹¹⁰; il secondo carattere la considera invece come "il complesso di quei sentimenti e di quelle azioni morali, le quali risultano dai rapporti attivi che credonsi stabiliti fra l'uomo e la divinità"¹¹¹. In questo senso la religione è un fenomeno che riguarda esclusivamente l'uomo, riguarda i suoi atti, i suoi sentimenti. Ritengo che quest'ultimo elemento abbia una importanza particolare, in quanto si collega ad un'istanza filosofica emersa dagli studi degli empiristi inglesi e specialmente di Shaftesbury e di Hume e poi ripresa e sviluppata da Kant nella *Critica della Ragion Pratica* e nella *Critica del Giudizio*.

Kant, superando le posizioni del razionalismo di Wolff, per il quale le azioni morali sono guidate da principi razionali astratti, e rifacendosi a Rousseau, attribuisce grande importanza al

¹¹⁰ Romagnosi, Ivi § 425 p. 662

¹¹¹ Romagnosi, Ivi § 181 p. 562

sentimento, che rappresenta il valore e la dignità dell'uomo e la guida dell'azione morale. Nel sentimento, Kant coglie la radice del dovere ed ogni uomo scopre in sé l'obbligatorietà del dovere morale.

In Romagnosi invece la sfera del *sentimento* è ricollegata, prima che al dovere morale, alla religione e alla opinione. Il sentimento sembra costituire piuttosto l'attitudine dell'uomo a raccogliere gli stimoli e l'influenza della religione per formare l'opinione. Infatti nel bambino, nel selvaggio o nello stupido, afferma Romagnosi, nei quali questa attitudine risulta, per così dire, più debole perché non sufficientemente suffragata dalla ragione, la religione effettivamente non esiste. "In ultima analisi dunque il principio della religione risolvesi praticamente nel principio del sentimento, e in un sentimento dell'uomo ragionevole"¹¹². In questo modo la religione può essere impiegata "come motore positivo di morale unità"¹¹³ e insieme alle leggi poste dall'autorità civile, contribuisce a rendere i sentimenti naturali degli uomini conformi all'ordine morale di

¹¹² Romagnosi, Assunto primo, cit. § 182 p. 562

¹¹³ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 434 p. 666

società, attuando così lo scopo del diritto naturale.

Il diritto naturale è quello che deriva dalla ragione e che ha per scopo il bene comune. Esso è anteriore a ogni legge positiva e costituisce il fondamento di ogni sistema giuridico. Il diritto naturale si fonda sulla dignità umana e sulla libertà di coscienza. Le leggi positive che deviano da questi principi sono considerate ingiuste e non producono alcun effetto.

Il diritto naturale è un ordine eterno e immutabile che deriva direttamente dalla natura umana. Esso è quello che impone a tutti gli uomini di trattarsi come fini e non solo come mezzi. Il diritto naturale è la base di ogni sistema giuridico e di ogni sistema politico.

Il diritto naturale è un sistema di principi che regolano i rapporti tra gli uomini. Esso è quello che impone a tutti gli uomini di rispettare la libertà e la dignità di ciascuno. Il diritto naturale è la base di ogni sistema giuridico e di ogni sistema politico. Esso è quello che impone a tutti gli uomini di trattarsi come fini e non solo come mezzi. Il diritto naturale è la base di ogni sistema giuridico e di ogni sistema politico.

5. - *DIRITTO POSITIVO UMANO E DIRITTO NATURALE*

§ 5.1. Rapporti tra diritto positivo e diritto naturale

La differenza che intercorre tra il diritto naturale ed il diritto positivo consiste nella posizione non necessaria ed immutabile del secondo; questo infatti deriva dall'autorità umana e costituisce l'insieme delle regole moderatrici che dovrebbero permettere all'uomo di ottenere il meglio ed evitare il peggio.

Romagnosi distingue tra un ordine positivo di fatto e un ordine positivo di ragione, il primo è quello che deriva effettivamente dall'autorità umana; il secondo invece è quello che teoricamente dovrebbe essere posto conformemente all'ordine morale di ragione.

Nella legge positiva si trova sempre un ordine razionale *qualunque*, ma tale ordine è necessario e giusto solo quando derivi dal modello di ragione dedotto dai rapporti reali delle cose e quindi il suo scopo è quello proprio del diritto naturale. Quando il legislatore pone delle leggi, inevitabilmente esse costituiranno il mezzo per attuare un determinato fine, ma non per questo solo avranno anche il carattere della giustizia e della necessità.

Perché siano tali il legislatore deve agire in modo di costituire tra i membri dell'associazione l'unità di mire, interessi e di azioni, garantire al tempo stesso la libertà e l'uguaglianza degli uomini ed in questo modo conformare l'ordine sociale all'ordine naturale. "Dalle quali considerazioni siamo obbligati a concludere, che il buon Diritto positivo altro non è né può essere che lo stesso diritto naturale adottato e sanzionato dalla umana autorità"¹¹⁴.

Secondo un criterio che Romagnosi aveva già adottato per spiegare come il diritto naturale fosse immutabile e necessario¹¹⁵, anche per il diritto positivo distingue tra *ragione* della legge e *posizione* della stessa. Per ragione intende, non il motivo, l'intento della legge, quanto piuttosto la *relazione* che intercorre tra un determinato fatto e la norma che lo disciplina, mentre la posizione della legge è l'atto con cui si stabilisce la legge. Infine la giurisprudenza costituisce l'*arte* di determinare la norma che secondo ragione debba essere applicata ad un determinato fatto. La giurisprudenza *applicativa* sarà quella che deve attenersi

¹¹⁴ Romagnosi, Assunto Primo, cit. §363 p. 639

¹¹⁵ Romagnosi, Ivi § 185 p. 564

strettamente alle norme emanate dall'autorità per i casi previsti, per assicurare sempre la cosiddetta certezza del diritto; la giurisprudenza *induttiva*, o razionalmente induttiva, si preoccupa invece di definire le norme da applicarsi solo ai casi più consueti, mentre laddove non vi siano norme espresse si farà ricorso al diritto naturale. Giurisprudenza induttiva ed applicativa costituiscono la giurisprudenza *positiva*.

§ 5.2. I requisiti della legge positiva

Nel senso più comune la legge si considera come un comando che proviene da una fonte dotata di un'autorità superiore e che obbliga a fare o omettere qualcosa. Se poi ci chiediamo quale sia il *dover essere* della legge positiva, ossia come debba configurarsi e secondo quali esigenze, non possiamo trascurare che oltre all'ordine d'autorità, essa deve rispondere a dei criteri di giustizia, utilità e opportunità. Deve cioè indicare i mezzi e il tempo attraverso i quali ottenere il fine del diritto naturale, cioè il raggiungimento del comune benessere.

Tale risultato deve essere ottenuto "per quanto si può e nella più

equa maniera”¹¹⁶; Romagnosi, l’abbiamo già discusso, riconosce l’effettiva impossibilità da parte dell’autorità di adottare l’ottima legislazione, quando le condizioni sociali e non siano adeguate ai mezzi onde raggiungere il fine predetto.

Questa è la cosiddetta legge dell’opportunità “in virtù della quale si cerca d’ottenere non il meglio futuro, ma il meglio relativo presente; non il meglio ora impossibile, ma il meglio ora possibile”¹¹⁷. Inoltre tale risultato deve essere raggiunto attuando la giustizia, la quale può essere attributiva e distributiva, e assicurando l’uguaglianza dei cittadini.

§ 5.3. I limiti del diritto positivo

Seguendo la via tracciata dal Romagnosi per introdurci alla scienza del diritto naturale, affrontiamo ora il traguardo a cui ci ha condotto con grande passione: la definizione dei rapporti tra il diritto come deve essere, ossia il diritto naturale, e il diritto come di fatto è, il diritto positivo. Se infatti è vero che il diritto positivo è assoggettato al diritto naturale, non si può con verità affermare

¹¹⁶ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 360 p. 641

¹¹⁷ Romagnosi, Ivi § 379 p. 645

anche il contrario. Ne risulta che il diritto positivo è limitato e i suoi confini sono quelli rappresentati dal *contratto sociale*.

In questa ultima parte della esposizione Romagnosi specifica il suo pensiero riguardo al problema del contratto, spiegando che questo in sostanza, si fonda su un concetto del senso comune. Si tratta di quel concetto d'utilità sociale che si esprime nel non fare agli altri ciò che non vorresti fosse fatto a te; e nel fare agli altri ciò che vorresti fosse fatto a te.¹¹⁸

Questo concetto è per Romagnosi, per così dire, intuitivo, non necessità di indagini metafisiche, così come intuitiva è la considerazione che gli uomini in società non esercitano mai un diritto illimitato ma pongono in comune beni e forze al fine di realizzare il maggior vantaggio per tutti¹¹⁹. La realizzazione del comune bisogno assurge per l'uomo alla posizione di un dovere, perché, come sappiamo, soltanto attraverso essa l'individuo può aumentare la propria utilità. Tutto ciò deriva dalla stato delle cose e dalla limitata potenza dell'uomo, che, solo con l'aiuto e il contributo

¹¹⁸ Romagnosi, *Assunto Primo*, cit. § 384 p.646

¹¹⁹ Romagnosi, Ivi § 385 e 386 p.641

degli altri uomini, mettendo in comune le forze e i beni, formando “una sola forza prevalente, colla quale si possano vincere o almeno diminuire gli ostacoli che si attraversano alla realizzazione dei bisogni comuni”¹²⁰ può ottenere la migliore esistenza per se stesso e per gli altri individui.

La società, in sostanza, è come una famiglia nella quale la cooperazione aumenta il bene di tutti e quindi anche dei singoli, ed è anche come un individuo, nel quale i singoli organi devono funzionare secondo le regole loro proprie, affinché tutto l'insieme possa risultare sano e perfetto.

Come già annunciato, Romagnosi, benchè abbia indubbiamente risentito dell'influenza della cultura francese e in particolare di Rousseau, non condivide la sua teoria del contratto sociale, poiché questa implica che l'entrata in società per l'uomo debba comportare la rinuncia a tutti i suoi diritti, giustificata per Rousseau dalle esigenze che gli individui, non solo siano uguali e ugualmente potenti, ma anche che non vantino singolarmente delle pretese di comando sugli altri, forti del personale dominio che hanno nelle

¹²⁰ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 387 p. 648

proprie cose.

Del resto, che la teoria di Romagnosi sia profondamente autonoma rispetto a quella di Rousseau, risulta ancor più evidente leggendo questo breve passo: “Ma l’ordine sociale è un diritto consacrato, che serve di base ad ogni altro. Tuttavia tale diritto non ci viene dalla natura, esso è fondato su convenzioni”¹²¹; più avanti possiamo invece leggere “l’alienazione - dei diritti - facendosi senza riserve, l’unione ha il massimo grado di perfezione possibile a raggiungersi e nessuno degli associati ha più niente da reclamare”¹²² l’impostazione risulta completamente ribaltata. Come giustifica Romagnosi la sua posizione?

Egli afferma che togliere all’uomo tutti i diritti, per produrre con questo atto di associazione un corpo morale e collettivo, significa spogliarlo “della facoltà di pensare”¹²³, e giustificare e legittimare la sua assoluta schiavitù anche nel pensiero. Ma non è rendendo l’uomo schiavo che se ne fa un uomo buono, è ma persuadendolo

¹²¹ J.J.Rousseau, Sul contratto sociale, a cura di A.Bruno, Laterza, Bari 1948, p.50

¹²² J.J.Rousseau, Ibidem, p.67

¹²³ Romagnosi, Assunto Primo, cit. § 394 p. 650

dell'utilità e della giustizia di un determinato atto che si potrà indurlo all'esecuzione dello stesso, senza che sia necessario privarlo di nulla e concorrendo, al contrario, alla sua crescita civile e morale. "Fingete questi uomini egualmente illuminati ed egualmente probi; ed io vi garantisco che, essendo liberi possessori di tutti i loro diritti, non vi sarà il pericolo della discordia e della dissoluzione da voi temute"¹²⁴. Se poi non questo individuo non intenda eseguire questo atto nonostante rappresenti il suo stesso vantaggio, allora sarà la società a farlo ubbidire. Il rischio che Romagnosi ravvisa nella teoria di Rousseau è quello di dare origine ad un governo dispotico che utilizzi l'arma della repressione per mantenere un improbabile ordine sociale.

Non va dimenticato che la filosofia del diritto di Romagnosi è fondata sulla teoria del rapporto tra le cose in virtù del quale, avendo la natura determinate caratteristiche, è necessario che l'effetto o la situazione che da esse scaturisce sia rispettosa dell'ordine in esse contenuto¹²⁵. Inoltre, la funzione svolta dalla

¹²⁴ Romagnosi, Ivi § 396 p. 651

¹²⁵ Tarantino, Natura delle cose e società civile, cit. p. 122

natura è quella di fissare le condizioni del verificarsi di un fatto e che la necessità è la legge direttrice secondo cui questo fatto si verifica, “qui la natura stessa delle cose fissa le condizioni del contratto. La necessità è la legge direttrice”¹²⁶. Si può infine affermare che, in Romagnosi, la necessità si pone come fonte di diritto, naturale e positivo, e come sostenuto da molti questo concetto rende la sua filosofia decisamente attuale.

¹²⁶ Tarantino, *Ibidem*, p.123

CONCLUSIONI

Il percorso che abbiamo seguito per accostarci alla dottrina del diritto naturale, evidenza degli spunti di notevole attualità, nonostante i quasi due secoli trascorsi da quando Romagnosi ha pubblicato l'opera che abbiamo qui cercato di comprendere.

Così è emersa l'immagine di un filosofo e giurista profondamente liberale, fiducioso riguardo alle grandi potenzialità dell'uomo e animato da un forte spirito morale. Norsa mette in evidenza un'ulteriore evoluzione nel pensiero di Romagnosi, proprio allo scadere dei suoi anni, quando forse mancava il tempo per rivedere il suo sistema filosofico alla luce dei dubbi che si ponevano alla sua mente¹²⁷. Romagnosi riconosce allora la possibilità che il cammino dell'uomo non sia diretto verso il semplice benessere e piacere dell'uomo senziente, ma forse verso la serenità, l'appagamento e la pace dell'anima, verso mete ben più alte insomma.

Romagnosi comunque, fornisce delle risposte alla richiesta di saldi principi che diano fondamento al diritto e alla società e se

¹²⁷ Norsa, Il pensiero filosofico di Romagnosi, cit. p. 130

trascuriamo per un momento quelli che possono essere i limiti della portata del suo pensiero, i condizionamenti politici e *ambientali* che possono avere influito su di lui. Se cerchiamo di entrare nel suo mondo filosofico, non è difficile cogliere gli insegnamenti positivi e pratici che egli cerca di fornire. Nell'Italia a cavallo tra il settecento e l'ottocento, i due secoli "l'un contro l'altro armato", Romagnosi ha lasciato il suo contributo di uomo libero grazie all'autenticità del suo pensiero e di uomo forte in quanto libero.

Luca Romagnosi

BIBLIOGRAFIA

Opere edite ed inedite a cura di A. De Giorgi, Milano, 1841-48;

inoltre:

Assunto primo della scienza del diritto naturale, I[^]Ed., Milano 1820;

Genesi del diritto penale, I[^]Ed., Prato 1837;

Introduzione allo studio del diritto pubblico universale, I[^]Ed., Milano 1805;

Dell'indole e dei fattori dell'incivilimento con esempio del suo risorgimento in Italia, 1832, in Società degli Editori degli Annali Universitari delle Scienze e Dell'Industria;

Opuscoli filosofici, Carabba Editore, Lanciano 1919

ALTRA BIBLIOGRAFIA

N. Abbagnano, Storia della filosofia, Ed. Torinese, Torino 1966;

E. A. Albertoni, La vita degli stati e l'incivilimento dei popoli nel pensiero politico di Gian Domenico Romagnosi, in Studi Romagnosi, Giuffrè, Milano 1970;

J. Bentham, Introduzione ai principi di morale e legislazione, in Sofismi politici, Milano 1974;

Bonifazi/Pellegrino, Società e democrazia, Bulgarini, Firenze 1992;

L. Caboara, La filosofia del diritto di G. D. Romagnosi, Il Solco, Città di Castello 1930;

I. Kant, Risposta alla domanda: che cosa è l'illuminismo, 1784;

- Kelsen, La dottrina pura del diritto, Einaudi, Torino 1990;
- G. Marchello, La dottrina del diritto naturale nella pensiero civile di Gian Domenico Romagnosi, in Annali della Facoltà giuridica di Camerino, 1957;
- J. S. Mill, Utilitarismo, in Piccola Antologia filosofica, La Nuova Italia, Firenze 1971;
- C. Montesquieu, Esprit des lois, in Classici della politica Norsa, Il pensiero filosofico di Gian Domenico Romagnosi, Libreria Lombarda, Milano 1930;
- A. Passerin D'Entreves, La dottrina del diritto naturale, Comunità, Milano 1962;
- Platone, La Repubblica, in Opere complete, Laterza, Bari 1974;
- J. Rousseau, Sul contratto sociale, Laterza, Bari 1948;
- S. Tommaso D'Aquino, Summa Theologica;
- L. Salvatorelli, Il pensiero politico italiano dal 1700 al 1870, Einaudi, Torino 1975;
- A. Tarantino, Natura delle cose e società civile. Rosmini e Romagnosi, Studium, Roma 1983;
- Welzel, Diritto naturale e giustizia materiale, Giuffrè, Milano 1965
- D. Romagnosi nella storia del Risorgimento. Discorso del Prof. Antonio Monti letto nell'adunanza straordinaria del 22 dicembre 1935, in Reale Istituto Lombardo di Scienze e Lettere, Hoepli, Milano 1935;
- Novissimo Digesto Italiano, III[^] Ed., Tipografia sociale torinese, Torino 1965;