

*Il sapere giuridico non è un “colpo di pistola”:
lo spirito autocosciente del diritto
nel pensiero di Gioele Solari*

di Luciano Patruno

1. Solari e l'autonarrazione collettiva del diritto

Gioele Solari è stato un filosofo del diritto assai particolare. La sua opera, nell'insieme, può apparire l'opera di un attento archivista, la messa in ordine sistematica di teorie del diritto e dello stato disposte cronologicamente, dalle più risalenti alle più recenti¹. A un primo sguardo, i suoi scritti sembrano essere un esempio, particolarmente accurato e didatticamente riuscito, di storiografia filosofico-giuridica². I suoi testi potrebbero essere descritti come una dotta operazione retrospettiva di risistemazione editoriale di appunti per lezioni a uso di studenti.

Questa “umiltà” del dotto costituisce il tratto essenziale del suo pensiero, il movente teoretico che anima le sue analisi concettuali dell'idea di diritto nei diversi momenti storici e sociali in cui essa si è sviluppata.

Tuttavia, non per questo può dirsi che il metodo solariano, basato sull'esposizione cartografica delle diverse filosofie del diritto e dello stato, nel tempo progressivo e profetico della storia³, si quieti in un compiaciuto stu-

¹ Basti scorrere, fra i tanti volumi, G. Solari, *Studi storici di filosofia del diritto*, Torino, 1949; e Id. (1934), *La formazione storica e filosofica dello stato moderno*, Napoli, 2002.

² N. Bobbio, “Gioele Solari nella filosofia del diritto del suo tempo”, in Aa. Vv., *Gioele Solari nella cultura del suo tempo*, Milano, 1985, p. 15, scriveva che: “Solari ha dedicato la maggior parte dei suoi studi alla storia della filosofia del diritto più che alla teoria generale del diritto o al tentativo, come fecero altri, di abbozzare o adottare un sistema filosofico in cui trovasse posta anche il diritto come forma o ‘guisa’, come si diceva allora, dello Spirito. Se c'è una teoria del diritto e dello stato in Solari, e io credo che ci sia, l'interessato la deve cercare nei suoi scritti storici e negli scritti in cui prende posizione nei riguardi dei filosofi del diritto del suo tempo”.

³ L'intreccio tra profezia e progresso è il tratto caratteristico del moderno concetto di storia che trova compiuta sistemazione categoriale a metà dell'Ottocento. Il concepimento dell'intera storia come un processo di perfezionamento continuo e crescente comincia quando – alla metà del XVII secolo – si spezza la struttura iterativa dell'attesa apocalittica di

dio antiquario o in un insieme di caselle predisposte per formare un puzzle erudito. Il rendiconto sistematico delle diverse dottrine del diritto, gli approfondimenti successivi cui Solari le sottoponeva, finiscono con l'assumere, nella loro ripetitività e quasi ossessività, una fisionomia autonoma e indipendente: la fisionomia e i caratteri di una storia delle idee. E una storia delle idee non è mai fine a se stessa, ma mira a un compimento. Pensare per compimenti significa pensare che esista un'idea di diritto che compie un cammino: da uno stato di incoscienza a uno stato di coscienza piena.

Raccontare la successione storica delle diverse concezioni del diritto e dello stato (quelle degli antichi, di Campanella, Grotius, Spinoza, Leibniz, Kant, Fichte, Hegel, Humboldt, Savigny, Marx) vuole essere, per Solari, il tentativo di riassorbire lo spazio di coscienza storica del "giuridico" nel suo spazio di azione: non si dà produzione del diritto e della sua funzione civilizzatrice nel tempo al di là della coscienza che lo rende possibile e lo modella secondo i suoi principi.

L'originalità del pensiero solariano (sia rispetto all'idealismo hegeliano sia rispetto al materialismo marxista) nella descrizione di ciò che il diritto antiindividualistico del suo tempo avrebbe dovuto rappresentare si rinviene nel sintagma da lui stesso coniato per definire la matrice filosofica del suo approccio al diritto: "idealismo sociale"⁴, ossia un sistema etico oggettivo co-

matrice cristiana e si apre "un nuovo orizzonte di aspettativa, grazie alla comparsa di ciò che in seguito venne definito progresso. Sul piano terminologico lo spirituale *profectus* fu rimosso o sostituito da un mondano *progressus*. La meta di una perfezione possibile, che prima poteva essere raggiunta solo nell'al di là, servì da allora a migliorare l'esistenza terrena, e questo miglioramento consentì di sostituire alla dottrina del giudizio universale il rischio di un futuro aperto. Infine la meta della perfezione fu temporalizzata e inserita nel compimento dell'accadere terreno, inizialmente per opera di Leibniz: 'progressus est in infinitum perfectionis'. La tesi venne anche sviluppata da Lessing in questi termini: 'Credo che il Creatore abbia voluto che tutto quanto ha creato sia perfettibile onde possa conservare la perfezione nella quale lo ha creato'. A questa temporalizzazione della dottrina della *perfectio* corrispondeva, in Francia la formazione del termine *perfectionnement*, che era subordinato, da Rousseau, alla determinazione storica fondamentale di una *perfectibilité* dell'uomo", R. Koselleck (1979), *Vergangene Zukunft. Zur Semantik geschichtlicher Zeiten* (trad. it., *Futuro passato. Per una semantica dei tempi storici*, Bologna, 1986, pp. 311-312).

⁴ G. Solari, *Lezioni di filosofia del diritto, tenute nell'Università di Torino negli anni 1936 e seguenti*, Torino, 1952, p. 40, parla, nell'Introduzione, del proprio "idealismo sociale", il quale "presuppone in sede empirica la costituzione della società come realtà autonoma distinta dallo stato e quindi la possibilità di uno studio scientifico delle medesima sulle basi della storia e della psicologia". Per comprenderne i tratti specifici si può leggere la seguente conclusione del saggio su Comte di Id. (1941), "Positivismo giuridico e politico di Augusto Comte", ora anche in *La filosofia politica*, vol. II "Da Kant a Comte", Roma-Bari, 1974, p. 344: "La sociologia scientifica e la politica positiva devono metter capo a una metafisica della mente collettiva, intuita dal Vico, ma non ancora costituita su solide basi. Hegel ha certamente aperto la via a essa con il suo concetto di spirito oggettivo-sociale, che esprime

struito sul terreno solido e concreto dei fatti economico-sociali⁵. Concepire il divenire storico del diritto e dello stato come avanzamento della coscienza della libertà prodotta da un *Weltgeist* vuol dire affermare che, per questo spirito del mondo, per questa umanità (*Menschlichkeit*) di cui si può raccontare un percorso di autoapprendimento e di autoeducazione⁶, avere coscienza del diritto equivale, per ciò stesso, a produrlo sul piano empirico-oggettivo.

Tale coscienza, per produrre diritto e scienza del diritto, deve essere

al tempo stesso la massima soggettività. Ma lo spirito oggettivo di Hegel nella sua forma più alta si identifica collo stato, nella cui sostanza etica si risolvono l'individuo e la società. La metafisica sociale giustificherà se stessa se riuscirà a fondare il suo oggetto non solo empiricamente ma razionalmente, non solo come esigenza giuridica e politica, ma come esigenza morale e ideale. Dall'idealismo, che muove e si esaurisce nella dialettica dello spirito individuale, è possibile, noi crediamo, elevarsi a un *idealismo sociale* in cui l'umanità sia considerata come un tutto reale. Ciò non significa concepire l'umanità come l'assoluto: essa è solo l'esigenza dell'assoluto" (corsivo aggiunto).

⁵ "Perciò l'Hegel e il Comte (e prima di essi confusamente il nostro Vico) non saranno mai abbastanza lodati nel loro sforzo di ricostruire, con metodi e principi diversi, il segno dell'oggettivo, del sociale dopo i vari tentativi compiuti per trarre dall'Io empirico o trascendentale il criterio esclusivo del sapere e dell'azione. La società di Comte, lo spirito oggettivo di Hegel furono i concetti nuovi per i quali la giustizia si rivelò come attività sostanzialmente sociale. In particolare Hegel salvava le sorti dell'idealismo giuridico contro il pericolo del soggettivismo risolvendo nell'eticità il diritto della personalità astratta e della moralità soggettiva", G. Solari, *Lezioni di filosofia del diritto*, cit., p. 39.

⁶ Sono note le influenze di Wilhelm Wundt sul pensiero di Gioele Solari. La *Völkerpsychologie* (psicologia dei popoli), scrive W. Wundt (1912), *Elemente der Völkerpsychologie. Grundlinien einer psychologischen Entwicklungsgeschichte der Menschheit* (trad. it., "Elementi di psicologia dei popoli. Linee fondamentali della storia dell'evoluzione psicologica dell'umanità", in *Opere scelte*, Torino, 2009, pp. 418-419), comprende "tutti i prodotti spirituali che risultano dalla forma associata della vita umana e che non devono essere spiegati solo attraverso le proprietà della coscienza individuale, perché presuppongono l'azione reciproca di più coscienze [...]. Così la psicologia dei popoli è nel senso eminentemente dell'espressione psicologia evolutiva". Solo una storia universale può raccontare questa psicologia evolutiva: "Se ogni scienza storica ha lo scopo di comprendere la situazione attuale dell'umanità a partire dal suo passato e, in quanto attribuiamo a questa scienza anche un valore pratico, quello di mostrare la direzione delle nostre attese per il futuro, la storia spirituale è allora la fonte prossima di tale scienza" (p. 901). Questa storia ha una struttura particolare: "da un lato sta il concetto puramente obiettivo della storia come di un accadere che l'osservatore obiettivo può ordinare in una successione di stati connessi da leggi; dall'altro, accanto a questa successione oggettiva conforme a leggi, risulta il concetto di un divenire tale che essa si presenta insieme come una storia soggettivamente vissuta dallo stesso substrato considerato. Nel primo caso la storia consiste in una ricostruzione dell'intrinseca connessione dei fatti sulla base dell'osservazione esteriore di questi fatti; nel secondo caso essa è l'esperienza vissuta consapevole di questa connessione" (p. 904). Sui rapporti tra Solari e il pensiero di Wundt si rinvia, anche per la diretta bibliografia di riferimento, al completo lavoro di F. Barbano, "Positivismo, psicologia e scienza sociale in Gioele Solari", in Aa. Vv., *Gioele Solari nella cultura del suo tempo*, cit., pp. 32-101.

collettiva. Solo il formarsi di una coscienza collettiva giustifica l'emersione di nuove idealità e la condanna di quelle superate. Questa "processualità processante" del tempo sociale (di un tempo cioè immerso nelle dinamiche e nei conflitti concreti della società), l'azione lenta e sicura di questo "tribunale collettivo", fagocita i paradigmi scientifici e li piega alle esigenze di un punto di vista superiore, più elevato rispetto al piano dell'arida e astratta lotta tra teorie: il punto di vista del progresso dell'umanità, dell'interesse generale della società.

C'è un passaggio, in uno dei suoi scritti più innovativi, in cui Solari spiega i limiti strutturali di una scienza del diritto che voglia rintracciare le leggi del movimento sociale esclusivamente nei propri presupposti teorici, facendo notare come – nella soluzione dei problemi del diritto – non sia tanto importante il ruolo giocato dal paradigma scientifico in sé (la sua riproducibilità tecnica o la sua eredità intellettualistica), quanto l'uso (anche diametralmente opposto, del tutto controintenzionale) che ne fanno il tempo storico in cui esso si cala e la coscienza sociale che lo vive e lo interpreta. Riflettendo sulla sorte diversa toccata, sul piano dei risultati della teoria del diritto, alla scuola storica e alla scuola razionale nella loro capacità di incidere sui processi reali della società, Solari osserva: "La scuola del diritto naturale che si affermò come ribelle e rivoluzionaria fornì nel secolo XIX gli argomenti più forti ai conservatori del diritto privato e fu l'avversaria più temibile del movimento tendente ad avviarlo verso nuove idealità. D'altra parte la scuola storica che si presentò come antirivoluzionaria e conservatrice cooperò al risveglio della coscienza collettiva e fornì le armi e il metodo alle scienze morali e sociali"⁷. Quale il motivo? "La ragione di questo strano destino toccato alle due scuole deve ricercarsi in ciò: che le dottrine una volta poste hanno una logica loro propria, e sviluppano una propria energia che non sempre è in rapporto con le intenzioni dei loro autori"⁸.

⁷ G. Solari (1906), *Socialismo e diritto privato. Influenza delle odierne dottrine socialiste sul diritto privato*, Milano, 1980, pp. 68-69.

⁸ *Ibidem*. Continua Solari: "Il razionalismo nelle scienze giuridiche e sociali esplica soprattutto una funzione critica e negativa: valutando le istituzioni alla stregua di un alto ideale esso fa opera necessariamente disgregatrice: d'altra parte volendo fare opera di ricostruzione, esso tende a considerare l'ideale foggiate dalla ragione come immutabile, insuperabile epperò conservando in condizioni storiche mutate lo stesso giudizio, diventa necessariamente conservatore. Il razionalismo esclude la relatività storica, la contingenza; è portato a crearsi dei modelli che non si possono modificare, a misurare su di essi, anche se storicamente superati, le istituzioni giuridiche. Così l'ideale individualista che presiedette alla formazione degli istituti giuridici del diritto privato dominando immutato nelle sue basi in condizioni storiche diverse diventa strumento di conservazione. Ciò non toglie che la scuola razionale foggiate nuove idealità più rispondenti ai tempi mutati, non possa ritornare a essere arma efficace di critica del passato, di ricostruzione dell'avvenire. I socialisti così detti teorici, seguendo un

Il fatto che alcune dottrine del diritto appaiano come creature dotate di vita propria, non deriva, per Solari, da una loro supposta autosufficienza logico-sistematica, da una loro capacità di autosostenersi entro le coordinate di un modello giuridico finito e compiuto, ma, semmai, il contrario. I tentativi della scuola storica di comprimere la natura del diritto nell'organicismo omogeneo dell'anima popolare o i tentativi della scuola razionale di individuare una perfetta corrispondenza tra diritto di natura e razionalità partendo da postulati matematizzanti sono entrambi destinati a scontrarsi con il permanere di una struttura instabile e in movimento della realtà su cui intendono fare presa, costituita da elementi difficilmente prevedibili nei loro sviluppi futuri: la storia e la psicologia umana. Detto lapidariamente: "il contrasto fra le esigenze ideali e quelle empiriche è il contrasto fondamentale della filosofia del diritto nel suo svolgimento storico"⁹.

I filosofi tedeschi (soprattutto Humboldt ed Hegel), amati e spesso invocati da Solari, avevano introdotto, assieme all'idea moderna di storia (*Geschichte* che rimuoveva la vecchia *Historie*), le categorie della "forza" e della "direzione" che si sottraggono sempre ai loro dati preliminari. La nascita contestuale della storia come grandezza denaturalizzata e di una filosofia della storia (*Geschichtsphilosophie*) ove il "progresso" diventa la nuova categoria in cui si deposita "una determinazione del tempo transnaturale, immanente alla storia", da un lato, manda "in pezzi la concezione del carattere paradigmatico degli eventi passati, per scoprire, in sua vece, l'unicità dei corsi storici" e, dall'altro lato, accresce, a dismisura, la potenza della storia

metodo razionale, furono critici spietati della società nata dalla Rivoluzione e sognatori audaci di nuovi ordinamenti sociali. Dal canto suo la scuola storica riabilitando e giustificando il passato fece opera di conservazione sociale. Il metodo storico di sua natura esclude il problema critico. Non poteva quindi la scuola storica presentarsi altrimenti che con carattere conservatore di fronte alla scuola del diritto naturale. Ma per chiunque esamini le cose dal punto di vista più elevato e scientifico, per chiunque scorge le conseguenze lontane di un principio, non può essere dubbio che la scuola storica co' suoi metodi di studio racchiude uno spirito ben più rivoluzionario e innovatore della scuola razionale. Essa infatti non pone limiti al processo indefinito: nulla riconosce di sacro, di immutabile; ricostruisce in base all'esperienza del passato più lentamente ma più solidamente: non tende a cristallizzarsi in categorie logiche chiuse, a ipotecare il futuro, ad asservirlo a ideali assoluti. Epperò se la scuola storica può presentarsi a tutta prima conservatrice, perché esclude dalle sue dottrine i colpi di scena, i passaggi bruschi e repentini, l'arbitrio individuale, essa appare in ultima analisi dotata di una latente energia rivoluzionaria in quanto affida il progresso non all'arbitrio dell'uomo ma all'azione lenta ma continua del tempo: giustifica le nuove idealità e condanna le idealità superate. Le idee devono svolgersi coi fatti, convertirsi in queste secondo l'insegnamento del Vico, vero precursore della scuola storica: divelte dalla realtà tendono a cristallizzarsi con manifesto pericolo del progresso umano" (ivi, pp. 69-70).

⁹ G. Solari, "(voce) Filosofia del diritto", in "Enciclopedia italiana (1931-1936)", in Aa. Vv., *Gioele Solari nella cultura del suo tempo*, cit., p. 276.

stessa che, paradossalmente, corrisponde alla sua fattibilità¹⁰. E se la storia diventa totalità in movimento orientata al futuro¹¹, allora appare inevitabile vagliarla e scandagliarla munendosi di una teoria olistica che trascenda l'empiria e che ne metta in luce i tratti di un' "organizzazione pedagogica complessiva"¹². La storia, sottratta agli storici e affidata alla cura dei filosofi (che ne ricercano un senso rapprendendo l'ignoto in un percorso congetturale e controllabile ascrivibile alla razionalità universale dello spirito umano), assume così le sembianze di un processo psichico collettivo contenente un effetto di intellettualizzazione-coscienza sociale cui Solari aderiva, soprattutto affermando – a più riprese nella sua opera – la necessità di un ritorno, pur arricchito dalla dimensione della lotta di classe e dalle problematiche della pro-

¹⁰ R. Koselleck, *Vergangene Zukunft. Zur Semantik geschichtlicher Zeiten*, cit., pp. 46 e 48. Osserva D. Fusaro, "Saggio introduttivo", a K. Marx, F. Engels (1846), *Die Deutsche Ideologie* (trad. it., *L'Ideologia tedesca*, Milano, 2011, pp. 243-244), a proposito della filosofia della storia tra Fichte ed Hegel che influenzerà poi il pensiero marxiano: "nella misura in cui la storia cessa di configurarsi come *narrazione veridica di eventi passati* e si trasforma in *corso storico in atto*, che procede 'vettorialmente' dal passato al futuro transitando per il 'ponte mobile' del presente, essa già valica i confini dell'empiria: infatti, ingloba anche la dimensione del 'non-ancora', inesperta in quanto non ancora presentificata. Ma, proprio per questo motivo, in forza delle sue pretese altamente astrattive, universalizzanti e metaempiriche, tale modo di intendere la storia è già, a tutti gli effetti, una 'filosofia della storia'. Da quel momento, narrare la storia significa per ciò stesso *profetizzare il futuro*, valicando i confini della datità empirica riferita al passato e addentrandosi, con virtù raddomantiche, nelle regioni ignote dell'avvenire. Da allora, infatti, *Geschichte* e *Geschichtsphilosophie* diventano, per molti versi, espressioni sinonimiche sotto il segno della fusione di *Geschichte* e *Historie*: nella misura in cui è chiamato a prendere in considerazione il corso storico nella sua tridimensionalità temporale, lo storico è costretto, *volens nolens* a prendere in esame la totalità dello sviluppo storico, a valicare i confini della mera empiria e dunque a diventare *filosofo della storia*. La narrazione storica, da quel momento, comporta un necessario trascendimento del piano empirico per fare presa sulla 'storia-come-processo' (*Geschichte*)".

¹¹ "Il punto di vista della storia filosofica non è dunque uno fra molti punti di vista, astrattamente prescelto, in modo che in esso si prescindano dagli altri. Il suo principio spirituale è la totalità di tutti i punti di vista. Essa esamina il principio concreto, spirituale dei popoli e la sua storia, e non si occupa di situazioni singole, ma di un pensiero universale che permea il tutto. Questo universale non appartiene al mondo accidentale di ciò che appare: è in esso, anzi, che dev'essere raccolta in unità la folla delle realtà particolari. La storia ha innanzi a sé l'oggetto più concreto, che comprende in sé tutti i diversi lati dell'esistenza; il suo individuo è lo spirito del mondo. La filosofia, dunque, in quanto si occupa della storia, si pone come oggetto ciò che l'oggetto concreto è nella sua forma concreta, e considera il suo necessario sviluppo. Dunque non hanno per essa il primo posto le vicende, le passioni, l'energia dei popoli, accanto alle quali incalzano gli eventi. In primo luogo sta lo spirito degli eventi, quello che li produce: esso è il Mercurio, la guida dei popoli", G. W. F. Hegel (1822-1823), *Vorlesungen über die Philosophie der Geschichte* (trad. it. *Lezioni sulla filosofia della storia*, vol. I, Firenze, 2001, pp. 12-13).

¹² R. Koselleck, *Vergangene Zukunft. Zur Semantik geschichtlicher Zeiten*, cit., p. 48.

duzione capitalistica, a Hegel¹³. Se, “l’astuzia della ragione impedisce che l’uomo impari direttamente dalla storia”, dal resoconto, pur straordinario, di alcuni fatti riportati come eccezionali e interpretati quali *exempla*, tuttavia ciò “lo costringe indirettamente a seguire la strada del proprio bene”¹⁴. Seguire la strada del proprio bene, nell’ambito della teoria del diritto, vuol dire interrogarsi sullo scopo ultimo del diritto.

Il diritto può continuare a svolgere una funzione di messa-in-forma del reale solo se si immerge nella storia, in un mondo sociale che cambia intensamente, il cui movimento complessivo, tuttavia, non può essere spiegato con le forme pure e trascendentali di un Io isolato e raziocinante (il soggetto di diritto kantiano, premessa teorica del contrattualismo), ma può essere colto a partire da un punto di vista consapevolmente adottato, dopo aver estratto, dal flusso degli eventi, un ethos collettivo che tenga insieme creazione umana e integrità morale.

È questa la ragione per cui il diritto non può più reggersi su degli “immutabili”, su concetti strettamente logici, sulla giurisprudenza superiore della pandettistica, ma deve recuperare il futuro, una fattibilità a-venire, deve orientarsi a un fine. Non è un caso che Solari, proprio per esorcizzare, sul piano delle categorie del diritto e della sua funzione sociale, l’eccedenza di rapporti e bisogni della vita, ossia quell’“energia” compressa che deborda dai confini autistici delle dottrine giuridiche e da un loro uso schematicamente deduttivo, richiami il percorso antiformalista di Rudolf von Jhering¹⁵. “La sua concezione”, osserva Solari, “tra le molte proposte da razio-

¹³ “Il ritorno a Hegel (se pur di ritorno si può parlare) non significa per noi accettare del suo sistema e neppure adesione alle soluzioni da lui date ai problemi del diritto, della società, dello Stato: significa solo riconoscere la legittimità delle esigenze teoriche e storiche alle quali egli (e prima di lui il Vico) obbedì: significa rivivere la vita ideale del diritto in fuori degli schemi dialettici nei quali egli la costrinse: significa svolgere la logica della socialità senza le preoccupazioni politiche che ne traviarono il giudizio”, G. Solari, *Lezioni di filosofia del diritto*, cit. p. 39. Ma si veda anche G. Solari, *Il problema del diritto e dello Stato nella filosofia del diritto di Giorgio Guglielmo Federico Hegel. Estratto dagli Appunti di Filosofia del diritto (a uso degli studenti) per l’Anno Accademico 1931-1932*, Torino, 2005, p. 1.

¹⁴ R. Koselleck, *Vergangene Zukunft. Zur Semantik geschichtlicher Zeiten*, cit., p. 48. Non a caso G. W. F. Hegel, *Vorlesungen über die Philosophie der Geschichte*, cit., p. 201, scriveva: “Ma ciò che esperienza e storia insegnano è proprio che i popoli e governi non hanno mai appreso nulla dalla storia, né hanno mai agito secondo insegnamenti che avessero potuto ricavare da essa”.

¹⁵ Come noto, il pensiero di Jhering attraversò due fasi. Una prima fase adesiva rispetto alla giurisprudenza dei concetti, fino a giungere, sul piano metodologico, a una sorta di parossismo logico-costruttivistico, in cui dominano i compiti puramente sistematici del diritto (cfr. R. von Jhering, *Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen Entwicklung*, Leipzig, I, 1852, IV ed., 1878, spec. pp. 1-46). Una seconda fase, poi, di radicale autocritica del precedente approccio, in cui i concetti fondamentali del diritto vengono riletti alla luce

nalisti e da positivisti è quella che secondo noi risponde ancora meglio alla vera natura del diritto che non è né organica né razionale ma soprattutto umana e storica”¹⁶. Il centro del sistema jheringiano è “l’idea di fine”¹⁷. Il principio di finalità, nel mondo morale, è l’equivalente del principio di causalità nel mondo fisico¹⁸. Si tratta del motore di ogni agire, che, per l’uomo, è sempre il proprio interesse¹⁹. Tuttavia, questo egoismo, all’interno dell’organismo sociale, si trasforma in un equilibrio basato sulla lotta e sul contrasto, sul libero gioco degli interessi coinvolti, che tendono “ad attuare tra le diverse prestazioni” – per assestamento ed elisione reciproca – “una certa equivalenza ossia una certa giustizia”²⁰. Tale “giustizia”, nelle fasi più evolute del diritto e della sua pratica, si tramuta in coscienza della sua intrinseca socialità. In questo senso, si attua un passaggio da una moralità soltanto esteriore degli interessi e dei bisogni (un’eticità coatta) a un’eticità ideale (frutto del riconoscimento di un superiore interesse collettivo) conaturata alla società in quanto comunità di diritto. Questa lettura hegeliana della teoria jheringiana del diritto assume, in Solari, una linearità quasi esemplare: “la vita giuridica sorge e si afferma non sotto la pressione delle idee, ma dei bisogni, degli istinti, delle aspirazioni coordinate a un fine. Essa si svolge nel contrasto e nella lotta, limitata dapprima tra gli individui in difesa e per l’affermazione dei loro interessi, trasformata nelle società evolute in lotta tra l’interesse individuale e quello superiore sociale. [...] La concezione sociale del diritto non ha esclusivismi di classe [...]. Essa tende solo a contrapporre alla concezione individualista del diritto affermata dal diritto naturale e consacrata nelle leggi positive, una nuova concezione nella quale sia fatta una parte sempre maggiore all’elemento sociale”²¹.

dell’elemento sostanziale che li caratterizza, vale a dire lo “scopo”: “i diritti non esistono per realizzare l’idea dell’astratta ‘volontà giuridica’, ma per servire gli interessi, i bisogni, gli scopi della circolazione dei beni” (Id., *Geist des römischen Rechts*, cit., III, 1865, IV ed., 1888, p. 338, che qui cito nella traduzione fatta da F. Belvisi, “Dalla giurisprudenza dei concetti alla giurisprudenza degli interessi”, in Aa. Vv., *Prospettive di filosofia del diritto del nostro tempo*, Torino, 2010, p. 110). Pertanto, “lo scopo è il creatore di tutto il diritto; non esiste alcuna norma giuridica che non debba la sua origine a uno scopo, cioè a un motivo pratico” e, data questa premessa, ogni norma ha “lo scopo di garantire le condizioni di vita della società” (Id. (1877), *Der Zweck im Recht*, trad. it., *Lo scopo nel diritto*, Torino, 1972, pp. 6 e 326).

¹⁶ G. Solari, *Socialismo e diritto privato*, cit., p. 71.

¹⁷ Ivi, p. 73.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ Ivi, p. 76.

Qui, Solari si spinge oltre lo schema binario individuo-stato, oltre i confini noti del liberalismo classico volto a utilizzare il diritto come limite e perfezionamento del modello sovranista e si affaccia sul nuovo che avanza, su quell'inedito campo di forze che attrarrà il diritto in una nuova dimensione fino ad allora solo intuita dai giuristi: la dimensione materiale dell'economia, del proletariato, dei rapporti di produzione, di un nuovo luogo della normatività e della regolazione degli interessi di classe contrapposti.

2. Un nuovo soggetto-oggetto di diritto tra stato e individuo: la società

La ricorrente affermazione solariana che il diritto e lo stato sono, nella loro forma compiuta, "processi spirituali", frutto di una matura coscienza collettiva, ha, dunque, un significato meno univoco rispetto a quello che si può ricavare dalla successione logica delle figure tratte dall'iconografia idealista²², dalle figure crepuscolari e finali dell'autocoscienza dello Spirito hegeliano²³.

Pur sfruttando il metodo dialettico di Fichte²⁴ ed Hegel²⁵, motore della

²² Figure comunque indispensabili, secondo Solari, per la conoscenza del pensiero sociale di Hegel. Osserva l'intellettuale torinese: "Nella Fenomenologia troviamo la storia del progressivo emanciparsi e purificarsi dello spirito, che dalle forme inferiori della coscienza sensibile si eleva ai gradi più alti del sapere assoluto. Tale storia dall'interno si riflette all'esterno nelle istituzioni giuridiche e sociali", G. Solari (1931), "Il concetto di società civile in Hegel", in *Studi storici di filosofia del diritto*, cit., p. 352. Nella nota a piè di pagina corrispondente l'autore elenca le "figure" della Fenomenologia che segnano lo svolgersi stadiale, individuale e collettivo, dell'umanità e del suo sapere.

²³ Come vedremo, Solari rilegge in chiave progressista (e non marxianamente rivoluzionaria) il pensiero sociale di Hegel, accettandone l'istanza idealista ma non l'idea che il cammino fenomenologico dello spirito universale possa avere un esito *post-histoire*, poiché per il filosofo italiano lo squilibrio e la lotta sociale che alimentano il divenire nel suo storicizzarsi non potranno mai scomparire nell'astorico finale del "sapere assoluto". Ciò che Solari rifiuta sono quelli che P. Sloterdijk (2009), *Philosophische Temperamente. Von Platon bis Foucault* (trad. it., *Caratteri filosofici. Da Platone a Foucault*, Milano, 2011, pp. 69-70), ha definito alcuni "momenti caratteristici di Hegel", vale a dire "l'autunno e la sera", il fatto che la sua "figura di pensiero preferita" fosse "la conclusione", "il colore più intimo il grigio del crepuscolo. Sotto il suo sguardo, ogni contrada diviene un Occidente, ogni opinione deve entrare in un tabellone di punteggi. Il sapere definitivo sorge a tarda ora, quando il concetto dell'esperienza vissuta si stacca per disporsi in bilanci per l'eternità. [...] tale aspirazione a raccogliersi in pienezza indica che anche lo spirito di Hegel, nonostante tutta l'apertura appena guadagnata nei confronti del divenire, termina in un tempo alla fine dei tempi".

²⁴ Si veda G. Solari (1942), "L'idealismo sociale del Fichte", in *Studi storici di filosofia del diritto*, cit., pp. 281 e ss.

relazione indissolubile tra concreto e ideale, tra individuale e universale, Solari lo ricalibra in funzione di un nuovo concetto, destinato a incrinare, sul piano della teoria del diritto, la rigida distinzione tra ambito pubblico (il contenuto politico del diritto sovrano) e ambito privato (il contenuto giuridico dei diritti individuali)²⁶.

Questo concetto, che determina un allargamento dell'orizzonte filosofico-giuridico del suo tempo, un allargamento che è anche sfilacciamento e disgregazione, che è, soprattutto, uno sporcarsi storico del diritto rispetto alla cristalleria razionalistica tramandata dall'illuminismo, questo concetto è la "società".

Scrive Solari: "Le più feconde energie del secolo XIX più che a comprimere l'individualità, a comprometterne le laboriose conquiste, furono dirette a integrarla, a ristabilire i vincoli e i rapporti intimi essenziali e non solo esteriori che legano l'individuo agli organismi di cui è parte, a coordinare i fini, le attività, le qualità morali e intellettuali alle condizioni della vita in comune, a riabilitare i valori umani e sociali come valori a sé, aventi ragioni non pur di esistenza ma di preminenza sugli stessi valori individuali in quelli compresi e da quelli nobilitati e rafforzati. E questa nuova coscienza apriva nuove vie alla speculazione. All'io come fonte del conoscere, come principio di valutazione è sostituita la coscienza collettiva; gli oggetti del sapere non sono più considerati come prodotti della ragione astratta ma di forze a essa estranee e sovrastanti, da cui si traggono le norme e il fondamento dell'operare. Il vecchio procedimento sistematico era per tal modo capovolto: le idee cessano di costituire cause efficienti e condizioni dell'operare e alla ricerca dei presupposti soggettivi del conoscere sottentra la ricerca delle condizioni esterne, dei fattori oggettivi, naturali, storici, sociali. La base della speculazione è trasportata consciamente o inconsciamente dal soggetto all'oggetto, dall'ideale al reale, dall'universale astratto all'universale concreto, dall'individuo alla società, cioè al termine che è assente dalla speculazione filosofica e giuridica del secolo XVIII e che diventa invece il punto di gravitazione della speculazione e dell'azione nel secolo XIX come lo era stato l'individuo nell'età anteriore"²⁷.

Con la rivoluzione industriale, a metà del XIX secolo, si sposta bruscamente l'asse degli interessi dal campo giuridico-politico a quello eco-

²⁵ Si veda G. Solari, *Il problema del diritto e dello Stato nella filosofia del diritto di Giorgio Guglielmo Federico Hegel*, cit.

²⁶ Cfr. G. Solari, *Socialismo e diritto privato*, cit., pp. 127 e ss.

²⁷ G. Solari, *Filosofia del diritto privato*, vol. II "Storicismo e diritto privato", Torino, 1940, p. 2.

nomico-sociale, dallo stato alla società civile²⁸. La società diventa l'epicentro di una grande trasformazione: in essa si consolidano i nuovi rapporti di produzione, si svolge la lotta tra capitale e lavoro, si assiste a una diversa stratificazione e a un riorientamento delle classi sociali²⁹. È il nuovo regime industriale che "richiama l'attenzione sul concetto di società", un "concetto intermedio tra lo Stato e l'individuo" che "ebbe per effetto di originare nel campo del diritto i nuovi problemi d'indole sociale e di far passare in seconda linea le questioni puramente politiche"³⁰.

In questo contesto, ciò che le dottrine socialiste per prime intuirono, osserva Solari, fu il fatto che la società si comportava non più come un prodotto del governo sovrano, come il risultato geometricamente necessario del patto sovrano-sudditi, ma diventava, ora, un'unità vivente, un organismo soggetto a modificazioni e adattamenti autonomi³¹. Essa era il prodotto di trasformazioni endogene operate dalle relazioni materiali tra forze produttive. La società, ora, – secondo la nota espressione di Marx – non era più "un solido cristallizzato, ma un organismo suscettibile di trasformazione o in costante processo di svolgimento"³².

Il socialismo scientifico, prendendo atto della rapida mutazione della realtà economico-sociale, non può che "capovolgere" (l'espressione si ritrova – come abbiamo visto – nello stesso Solari) l'astratto approccio filosofico-sistematico ai temi della conoscenza, della vita, dei rapporti tra gli uomini e dei motivi più intimi della loro convivenza, laddove ora occorre "render conto del concreto processo di produzione, e per l'esattezza prendendo le mosse dalla produzione materiale dell'esistenza immediata, assumere quale base dell'intera storia la forma dei rapporti connessa con quel modo di produzione e che da esso trae origine, quindi la società civile nei suoi livelli differenti, e sia raffigurarla nella sua azione come Stato, sia render conto, muovendo da essa, di tutte quante le variegate produzioni teoriche e le forme della coscienza, religione, filosofia, morale e così via"³³. La società come sistema dei bisogni e luogo dei rapporti di produzione rappresenta un'evidenza che non si può disconoscere o ignorare. Un'evidenza che condiziona rapporti politici e correnti spirituali. Lo

²⁸ Cfr. R. Treves, *Sociologia del diritto. Origini, ricerche, problemi*, Torino, 2002, p. 30.

²⁹ È ciò che osserva G. Solari, *Socialismo e diritto privato*, cit. p. 147.

³⁰ Ivi, p. 137.

³¹ *Ibidem*.

³² K. Marx (1867), *Das Kapital* (trad. it., *Il Capitale*, Roma, 1972, p. 43). È quanto si legge, appunto, nella prefazione alla 1ª edizione.

³³ K. Marx, F. Engels, *Die Deutsche Ideologie*, cit., p. 371.

spirito è sempre contaminato dalla materia e, in questo senso, la coscienza è sempre un prodotto sociale³⁴.

Detto questo, però, Solari non può accettare che la società venga considerata il nudo equivalente della vita economica quotidiana, che la società venga a identificarsi con la base ristretta dei bisogni materiali. Un concetto veramente “organico” di società non può che presupporre, oltre le possibili unità e connessioni “reali” tra gli uomini, altre unità e connessioni che sono poste e condizionate dalla loro stessa volontà e che quindi hanno carattere essenzialmente ideale. In questo senso, per Solari, le unità sociali hanno natura corporeo-spirituale, in quanto – con le parole del suo contemporaneo, Ferdinand Tönnies – “tutte le formazioni sociali sono artefatti di sostanza psichica; il loro concetto sociologico deve perciò essere nello stesso tempo un concetto psicologico”³⁵. È questo il senso della rivisitazione compiuta da Solari – polemicamente rispetto al contrattualismo kantiano, al materialismo marxista, all’organicismo spenceriano e al positivismo comtiano – del concetto di “società civile” in Hegel. “Hegel”, scrive Solari, “sentì e visse intensamente il dramma del mondo moderno. Era il dramma dell’individuo che dopo aver distrutto l’*ethos*, da cui il mondo antico derivava forza, stabilità, armonia di vita, lottava per ricostruirlo con le sue forze senza riuscire a superare se stesso, a soddisfare l’aspirazione all’universalità e universalità del reale”³⁶. Con la rivoluzione francese e la dissoluzione delle istituzioni monarchiche venne alla luce una “nuova complessa vita di rapporti economici e giuridici” e cominciò a svolgersi “la coscienza di una vita collettiva distinta da quella espressa dallo stato di polizia illuminista, costituita di fatti sui quali lo stato non può avere né controllo, né azione. Erano i fatti riguardanti la produzione e la ripartizione delle ricchezze che dalla sempre più diffusa coscienza di libertà traevano condizioni particolarmente favorevoli di sviluppo”³⁷. Ciò che per primo Hegel comprende appieno, secondo Solari, è che “l’eticità si svolge per gradi e si realizza ovunque si manifesta un principio di organizzazione collettiva e quindi anche nella vita economica. [...] Un principio di oggettività può già rilevarsi nella progressiva differenziazione e spiritualizzazione dei bisogni, nella razionalità crescente della loro soddisfazione. L’uomo sviluppandosi intellettualmente si sottrae alla dura servitù dei bisogni animali, soddisfa esigenze spirituali sempre più alte, si svolge socialmente e moralmente. I bi-

³⁴ Ivi, p. 353.

³⁵ F. Tönnies (1887), *Gemeinschaft und Gesellschaft* (trad. it., *Comunità e società*, Roma-Bari, 2011, p. 24).

³⁶ G. Solari, “Il concetto di società civile in Hegel”, cit. p. 355.

³⁷ Ivi, pp. 355-356.

sogni e i mezzi di soddisfarli perdono progressivamente il loro carattere individuale per rivestire carattere sociale”³⁸.

Per Solari questo significa che un *ethos* collettivo (inteso come sistema giuridico-morale) può esistere indipendentemente dalla dissoluzione del corpo politico-istituzionale e dalla disgregazione di rapporti giuridici costruiti sulla base di un riconoscimento “dall’alto” dei diritti dei singoli individui. Ciò può accadere solo se la “società” diventa l’orizzonte immanente in cui diritto e politica si producono, si sviluppano e si evolvono intrecciandosi con la produzione, lo sviluppo e l’evoluzione dei rapporti economici, abbandonando le istanze trascendenti (puramente formali, esteriori) dello Stato e dei diritti naturali. Sotto questo aspetto è decisivo il fatto che “la società civile, in Hegel, non è solo un sistema di bisogni, di rapporti economici, ma è anche necessariamente una comunità giuridica e politica. Ciò non avvertirono chiaramente quelli che accentuarono la concezione dello stato come valore etico assoluto, trascurando l’ordinamento giuridico e politico rispondente alla fase dell’eticità relativa caratterizzata dalla società civile”³⁹.

Comincia a delinarsi un filone tipico del diritto pubblico italiano, che troverà in Santi Romano (con la teoria istituzionalistica) e – parzialmente – in Costantino Mortati (con la teoria della costituzione materiale) un *pattern* culturale non occasionale: quello del necessario rapporto del diritto con la società e della sua problematizzazione all’interno dei dispositivi di ordine istituzionale e costituzionale. Solari prova a indagare, attraverso il pensiero hegeliano, le potenzialità giuridico-ordinative di dispositivi autonormativi, collegati direttamente al farsi concreto del diritto, che la società – come sistema di rapporti psico-materiali determinati – può offrire: “per Hegel società e diritto sono concetti inseparabili. La società non può sussistere senza il reciproco riconoscimento della personalità. Perciò il diritto è forma dell’operare sociale e la società è essenzialmente formazione giuridica. Nella società civile il volere universale della persona umana sembra quasi perdersi nel particolarismo dei bisogni contrastanti ed esclusivi. D’altra parte la necessità di soddisfarli con la cooperazione degli altri induce al rispetto reciproco, al riconoscimento di una norma regolatrice degli egoismi. L’esplicazione pacifica e ordinata dei bisogni è solo possibile mediante il diritto, il quale trae da quelli il suo contenuto concreto. Tra il sistema dei bisogni e l’ordinamento giuridico si stabilisce piena corrispondenza. [...] Il diritto pertanto nella società civile

³⁸ Ivi, pp. 360-361.

³⁹ Ivi, p. 364.

non ha solo una concretezza logica come momento essenziale nel divenire dialettico dello spirito, ma esso compie una funzione pratica, concreta, nel coordinare i bisogni e farli servire a fini che vanno oltre la loro particolarità. Condizionato nel suo sviluppo dalla natura sensibile dell'uomo, esso afferma nel mondo degli egoismi il suo valore etico, ossia sociale, trae dalla pluralità di voleri contrastanti un volere comune, per il quale i diritti della persona umana sono riconosciuti e difesi”⁴⁰.

La teorica di una società extrastatuale, quale categoria fondamentale della convivenza umana, quale unità organica capace di esprimere un ethos collettivo e un diritto a esso corrispondente deve perciò limitare a un momento transitorio, pur se dialetticamente necessario, il “negativo” della società, l'esplicazione delle naturali tendenze egoistiche degli individui e la lotta tra gli interessi di classe.

Solari considera riduttivo che ci sia da scoprire un'unica “legge di natura” – la “legge economica” – in grado di far muovere la società, accettando, fatalisticamente, “le fasi naturali del suo svolgimento” e lasciando al diritto il mero ruolo consolatorio di “abbreviare e attutire le doglie del parto”⁴¹. Per Marx, scrive Solari, lo stato e il diritto “sono l'espressione di interessi di classe” e, come tali, sono “destinati a perire o a trasformarsi radicalmente coll'avvento del proletariato al potere. Solo le riforme economiche contano e hanno un effettivo significato: le riforme politiche e giuridiche hanno un valore accessorio”⁴². L'equazione per cui il diritto, essendo espressione delle classi dominanti, sarà destinato a estinguersi quando l'oppressione di classe sarà resa impossibile dalle mutate condizioni economiche, per Solari non regge. E non regge perché “la funzione di garanzia che il diritto è chiamato a compiere nella vita sociale è indipendente dalle forme che tale funzione assunse nella storia. Appunto perché nel passato il diritto garantì soprattutto gli interessi di classi, noi dobbiamo concludere che esso continuerà a compiere nell'avvenire la sua funzione di garanzia nell'interesse di tutte le classi sociali, di tutta la collettività”⁴³.

Il fatto è che, per Solari, una società senza diritto è non tanto un'utopia, quanto un non senso. Una società senza diritto è un “novello

⁴⁰ Ivi, pp. 365-366.

⁴¹ La frase intera di K. Marx, *Das Kapital*, cit., pp. 42-43, è la seguente: “Se pure una società è arrivata a scoprire la legge di natura del proprio movimento – e scopo ultimo di questa opera è rivelare la legge economica del movimento della società moderna – non può né saltare né togliere di mezzo con decreti le fasi naturali dello svolgimento. Ma può abbreviare e attutire le doglie del parto”.

⁴² G. Solari, *Socialismo e diritto privato*, cit., p. 157.

⁴³ Ivi, p. 160.

assoluto in cui si risolvono tutte le contraddizioni e tutti i contrasti sociali”⁴⁴. La possibilità di predicare di una classe sociale esclusivamente la “coscienza economica”, come fattore di riconoscimento ideale e di miglioramento dell’esistenza materiale eleva a criterio (ristretto) del fine universale della società la soddisfazione dei bisogni. Ma soddisfare i bisogni non è attività pacifica, è, invece, attività di lotta, appunto di lotta di classe. Ed è qui che il diritto deve intervenire, come strumento provvisorio di pacificazione: essendo in esso “implicito il concetto di squilibrio, di proporzione, di garanzia”⁴⁵. Anche il diritto è strumento di lotta e non solo di dominio. Anche per le classi oppresse occorre sollecitare la formazione di una “coscienza giuridica”, su cui invece Marx tace⁴⁶, ritenendo – irenicamente – che l’eliminazione del diritto sia di per sé garanzia di stabilità di una società acquietatasi nell’equivalenza economica.

Ecco allora che, quanto più la società diventa il luogo di produzione di una nuova realtà economica e di rinnovate condizioni di vita che incidono sui rapporti materiali e psicologici dell’esistenza dei suoi membri, tanto più essa deve essere oggetto di attenzione da parte del diritto e, in particolare – secondo Solari – del diritto pubblico⁴⁷. Per il diritto pubblico, al “contenuto politico che lo costituiva secondo la teoria tradizionale” si aggiunge “un contenuto sociale che con quello non aveva che rapporti indiretti e lontani”⁴⁸. La società come oggetto privilegiato del diritto, ma, soprattutto, come fonte del diritto, come nuovo “soggetto di diritto”⁴⁹. Questo contribuisce alla produzione di un diritto propriamente “sociale”⁵⁰. Lo statuto di questo diritto non sembra immediatamente canonizzabile, non essendo appunto né

⁴⁴ *Ibidem*: “come Hegel rinnegò l’eterno divenire del mondo ideale arrestandosi allo Stato da lui identificato coll’assoluto, così il Marx sacrificava l’eterno divenire della storia e quindi dello Stato e del diritto, acquetandosi nel concetto di società, novello assoluto in cui si risolvono tutte le contraddizioni e tutti i contrasti sociali”.

⁴⁵ *Ivi*, p. 184.

⁴⁶ Le “dissertazioni giuridiche” di Marx, spiega Solari, “non possono considerarsi come espressione della nuova coscienza giuridica del proletariato destinata a preparare il nuovo ordine di vita sociale vagheggiato” da lui stesso. “Di ciò mostra di esser convinto lo stesso Marx nel formulare la legge che presiede alla trasformazione del diritto. Quando una classe diventa rivoluzionaria essa tende a identificare se stessa con tutta la società, e costituisce il diritto sulla base del suo modo di appropriazione. Il proletariato vittorioso imporrà un sistema giuridico conforme al suo modo particolare di praticare e di comprendere l’appropriazione. Ora di questa nuova coscienza giuridica, di questo nuovo diritto rispondente alla futura forma di organizzazione sociale il Marx prudentemente tace”, *Ivi*, pp. 169-170.

⁴⁷ *Ivi*, p. 204.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ *Ivi*, p. 205.

⁵⁰ *Ivi*, pp. 202 e ss.

diritto pubblico statale, né diritto privato. Esso è un diritto che, formalmente promana dallo stato, ma che non si confonde con i suoi interessi politici, con la sua “ragion di stato”. Né è un diritto dei singoli privati, avendo “per oggetto non l’individuo come tale o come facente parte di un’associazione politica, ma come membro di una classe sociale o di una associazione professionale”⁵¹. Tale diritto è chiamato “a far sentire la voce dell’interesse sociale” e a “frenare le estrinsecazioni morbose eccessive dell’individualismo giuridico”⁵². Esso “non si esplica infatti nei rapporti tra individui, o nei rapporti tra individuo e stato, ma nei rapporti tra le classi sociali; non obbedisce a esigenze di ordine pubblico ma di ordine sociale: le sue norme non rivestono sempre carattere imperativo, o quanto meno il carattere imperativo delle leggi sociali non è derivato dai fini dello stato ma dai fini della società. Le leggi soprattutto che tendono a modificare istituti di diritto privato, come la proprietà, il contratto, l’eredità sono l’espressione di bisogni sociali e non possono confondersi colle leggi che toccano all’ordinamento e alla vita e alla ragione d’essere dello stato”⁵³.

Dunque il “diritto sociale” rappresenta l’equità dei rapporti giuridici e, per questo motivo, non può che essere un prodotto storico e non ha nulla di assoluto.

Se, come abbiamo visto, il tempo sociale è un tempo storico e il diritto sociale è un diritto che deve riportare l’equilibrio nella società di cui è il prodotto e che esso, a sua volta, riproduce, allora non sarà l’azione sociale genericamente intesa a costituire il movente e lo scopo di tale diritto, ma, più concretamente, la “questione sociale”, ossia il “soddisfacimento di quelle aspirazioni che sono proprie della classe operaia e che costituiscono la ragion d’essere del socialismo largamente inteso”⁵⁴. Questo non deve sorprendere, ma è la logica conclusione dello storicismo non-assolutistico di Solari, per il quale non esiste un termine finale (la fine della storia) che segna l’ingresso in una dimensione risolta del vivere umano. Se la società non è una semplice ipotesi costruttiva, ma è realtà concreta, che dà vita e significato all’intero sistema giuridico e morale, ciò implica che una teoria del diritto sociale sia inscindibile – se non vuole trasformarsi in dogmatica del diritto – da una teoria socialista del diritto (Solari parlerà di “socialismo giuridico”⁵⁵), poiché proprio attraver-

⁵¹ Ivi, p. 207.

⁵² Ivi, pp. 207-208.

⁵³ Ivi, pp. 205-206.

⁵⁴ Ivi, p. 208.

⁵⁵ Ivi, pp. 223 e ss.

so il socialismo sono state colte le nuove dinamiche conflittuali di classe da cui la moderna società trae le ragioni del suo movimento e della sua storia evolutiva come organismo complesso in modificazione. Il diritto all'esistenza, a un tenore minimo di vita, al lavoro e al prodotto integrale del lavoro sono quindi i contenuti essenziali della legislazione sociale del suo tempo e il socialismo giuridico è la loro teoria. Il socialismo giuridico⁵⁶ è scienza giuridica al servizio della legislazione sociale, è la prestazione specifica degli studiosi di diritto che tentano di piegare l'asprezza di principi giuridici troppo sbilanciati in favore di una sola parte della società (la borghesia capitalistica). Il socialismo giuridico è il compito fondamentale del giurista che vive il suo tempo, del giurista che ha compreso, dopo un'analisi storica approfondita delle cause dell'evoluzione sociale, lo scopo che il suo tempo impone al diritto.

Si tratta di uno scopo non diverso da quello del passato ma che, dal passato, ha ricevuto risposte diverse e parziali. È come se si fosse passati da un *protoplasma del diritto*, quale prodotto originario e necessario della vita e del pensiero comune⁵⁷, a uno sviluppo ulteriore avvenuto per mezzo dell'uso ragionevole che ne ha fatto l'umanità. Di qui il processo cumulativo necessario alla comprensione del sapere giuridico e del suo oggetto.

3. Il sapere giuridico “non è un colpo di pistola”

“Per divenire sapere vero e proprio, o per produrre l'elemento della scienza, che ne è il concetto puro, lo spirito deve sottoporsi al travaglio

⁵⁶ “Presupposto del socialismo giuridico è la constatazione dei mali sociali, delle ingiustizie che si annidano nell'attuale ordinamento e nell'attuale distribuzione delle ricchezze: a differenza del socialismo economico crede nell'efficacia della legge non certo per preparare una nuova società, ma per riparare ai mali del sistema capitalista. In modo particolare e come suo carattere e funzione specifica il socialismo giuridico lavora alla trasformazione degli istituti di diritto esistenti, soprattutto degli istituti di diritto privato, in modo da adattarli alle giuste pretese delle classi lavoratrici, i cui interessi, che sono poi quelli del lavoro, per generale consentimento non sono sufficientemente tutelati dai codici civili, che risalgono a un'epoca in cui le classi operaie non erano ancora assortite a coscienza di classe. [...] Noi consideriamo il socialismo giuridico una forma accentuata e concreta di quell'indirizzo di pensiero che da Savigny ed Hegel in poi penetrò nel campo del diritto privato. E il carattere differenziale del socialismo giuridico sta in ciò che il socialismo giuridico tende a trasformare l'istituto o il principio giuridico tradizionale nel senso di quelle idealità che sono proprie delle classi lavoratrici, e che il socialismo largamente inteso ha posto soprattutto in evidenza”, Ivi, pp. 227-228.

⁵⁷ L'immagine suggestiva di un “protoplasma del diritto” si trova in F. Tönnies, *Gemeinschaft und Gesellschaft*, cit., p. 222.

di un lungo cammino. – Questo divenire, per il modo in cui si dispone nel suo contenuto e nelle figure che vi si mostrano, sembra qualcosa di diverso dall'avviamento con cui la coscienza non scientifica si introduce alla scienza; e anche qualcosa di diverso dalla fondazione della scienza stessa – e così sarà comunque altra cosa da quell'entusiasmo che, come un *colpo di pistola*, incomincia immediatamente dal sapere assoluto, e che, per sbarazzarsi degli altri punti di vista, si limita a dichiarare di non tenerne conto”⁵⁸.

Il ricorso a questo celebre passo hegeliano ci fornisce ulteriori indicazioni sul tratto caratteristico dell'opera di storicizzazione della filosofia del diritto compiuta dall'intellettuale torinese.

La via lunga e difficile del diritto, i processi di lotta che lo attraversano, le ramificazioni delle teorie giuridiche nei fatti sociali, secondo Solari, ce li può raccontare sola la storia del pensiero giuridico, che non è banalmente tutto ciò che il diritto ha prodotto in un certo momento all'interno di condizioni sociali, politiche ed economiche date, ma è, piuttosto, l'analisi dialettica del rapporto tra il paradigma scientifico dominante in una determinata epoca e la realtà inquieta che ogni paradigma tenta di unificare. Analisi che deve dar conto anche del corpo a corpo tra l'idea-modello (quella vincente, adottata dalla maggioranza) e le altre forme generali (ideali) di descrizione e di direzione intellettuale del reale. “Hegel”, scrive Solari, “vuol riconciliare filosofia e storia, ma non nel senso di accettare e giustificare tutto ciò che è storia, ma nel senso di rilevare nella storia ciò che risponde a una esigenza ideale e la rende valida”⁵⁹. Non ogni esigenza ideale è valida per tutte le epoche. È stato questo l'errore dell'Illuminismo e del giusnaturalismo a esso collegato: l'errore dell'astrattismo. L'universalismo del diritto, secondo Solari, è un fenomeno in divenire: ogni epoca si dota di una sua totalità etico-giuridica densa di senso universale, a seconda delle trasformazioni sociali intervenute⁶⁰. E soltanto uno sguardo d'insieme sull'organismo sociale (organismo non solo perché complessità unificata ma soprattutto perché sistema mutante dall'interno, secondo mutui rapporti reciproci di in-

⁵⁸ G. W. F. Hegel (1807), *System der Wissenschaft. Erster Theil, die Phänomenologie des Geistes* (trad. it., *Sistema della scienza*, parte prima “La fenomenologia dello Spirito”, a cura di G. Garelli, Torino, 2008, p. 21, corsivo aggiunto).

⁵⁹ G. Solari, *Il problema del diritto e dello Stato nella filosofia del diritto di Giorgio Guglielmo Federico Hegel*, cit., p. 11.

⁶⁰ “La filosofia hegeliana scalzava tutte le concezioni tendenti a raggiungere una verità finale e assoluta e condizioni di vita sociale assolute e immutabili. Nulla esiste di sacro, di inviolabile: la realtà in tutte le sue forme si confonde con il processo non interrotto del divenire e del perire.”, G. Solari, *Socialismo e diritto privato*, cit., p. 150.

fluenza) rende possibile la visualizzazione della concettualità giuridica adeguata al momento storico che si sta vivendo.

Il dato permanente che la storia del pensiero giuridico deve cogliere è proprio il divenire del diritto, come prodotto storico, come risultato dell'esigenza interiore dello spirito. In un certo senso, Solari mantiene le posizioni più coerenti, più estremiste dell'idealismo classico cercando di sottrarlo al "rammollimento" che lo colpì alla fine del XIX secolo: "in questo movimento idealistico al suo culmine spirito non significa spirito oggettivo nel senso dei costumi dei popoli, e neanche arte, religione e filosofia, ma è veramente la sostanza e la totalità del movimento reale di ciò che è, e del reale movimento storico dell'umanità"⁶¹. E, se tutto viene fatto rientrare nel concetto di spirito come suo momento, e se la filosofia dello stato e del diritto diventano contenutistiche e si rivolgono agli oggetti concreti, proprio perché non si ammette nulla al di fuori del percorso cosciente dello spirito, proprio per questo tali filosofie si rovesciano in una forma di realismo. Di qui l'invariante costante e composta della società e della coscienza dello spirito che informa il movimento progressivo della società come criterio di ricerca indispensabile del divenire del diritto.

Emblematico, in questo senso, il corso di lezioni tenuto da Solari sulla formazione storica e filosofica dello stato moderno negli anni accademici 1929-1930 e 1930-1931.

Riferendosi, per esempio, alla concezione classica dello stato, Solari ne parla come di "un momento, una fase superata dallo spirito umano nei suoi sforzi per trovare una soluzione al problema politico. È facile a noi moderni rilevarne le deficienze e le insufficienze. Essa era legata a una concezione della realtà, che non può essere la nostra. Se per noi il problema dello stato è un problema dello spirito, per i Greci era un problema dell'essere concepito fuori dello spirito"⁶². E ancora: "La concezione naturalistica e intellettualistica della realtà tolse ai Greci la possibilità di risolvere il contrasto tra diritto ideale e positivo. [...] essi non sospettarono che le ragioni del diritto positivo non sono meno essenziali di quelle che valgono per l'affermazione del diritto ideale. [...] Ulteriore conseguenza del loro naturalismo fu la negazione della storicità dello stato, del progresso politico e giuridico. La storia implica ciò che si produce nel tempo mediante le azioni dell'uomo. Lo stato classico non è un prodotto dell'uomo, non è storico: esiste in natura, come espressione di un ordine naturale immutabile. Non già che mancasse

⁶¹ È così che spiega il nocciolo duro dell'idealismo hegeliano T. W. Adorno (1973), *Philosophische Terminologie* (trad. it., *Terminologia filosofica*, Torino, 2007, p. 276). Suo è anche il sostantivo "rammollimento".

⁶² G. Solari, *La formazione storica e filosofica dello stato moderno*, cit. p. 21.

ai Greci l'idea del divenire, ma l'intesero in senso oggettivo, inerente alle cose, come attributo dell'essere, non come processo dello spirito. Di qui la logica greca, che lavora sui concetti come su dati immutabili, suscettibili di deduzione, non di svolgimento. Con il senso della storicità mancò ai Greci ogni idea di progresso giuridico e politico. Il progresso implica un soggetto che si propone un fine e lotta per attuarlo. Solo facendo dello stato un processo della coscienza, che di continuo si fa e si perfeziona, è possibile il progresso"⁶³.

Solo, perciò, a partire dalla concezione liberale dello stato, quando si pone il problema del dissidio tra individuo e potere pubblico, quando si attualizza la questione di come conciliare particolare e universale e si afferma il soggetto cartesiano di diritto che produce egli stesso le condizioni di pensabilità e fattibilità del reale, soltanto allora muove i primi passi la concezione idealistica dello stato e lo stato come creazione dello spirito comincia il suo percorso consapevole: "l'idealismo in largo senso si iniziò il giorno in cui la realtà fu intesa non come realtà naturale o divina, ma come spiritualità, coscienza, produzione del soggetto. Il dualismo tra spirito e materia [...] tende nella filosofia moderna a risolversi e la stessa realtà materiale si rivela come creazione dell'attività dello spirito"⁶⁴.

Dunque, l'essenza dello stato – la sua forza e vitalità – non si può cogliere rintracciandone una presunta natura razionale *a priori*, ma dal suo inserirsi in un processo storico. È questo processo che il giurista deve raccontare ponendosi come obiettivo quello di lasciar intravedere il fine del perfezionamento morale e sociale di questa istituzione umana, senza pretendere di trovare in una formula immediata della ragion pratica, in un piano prestabilito dalla ragione, i modi e i tempi della sua comprensione. Modi e tempi che sono lenti e gradualisti, contemplandosi nella vita del tutto, la quale unisce passato, presente e futuro. Commentando la concezione dello "stato etico" di Humboldt, Solari osserva: "la realtà considerata nei suoi singoli momenti è parziale, astratta; solo se veduta nel suo insieme, nel nesso che l'unisce al passato e al futuro, essa è vera e completa. Ciò significa che le situazioni storiche, le azioni, sia degli individui, sia delle collettività, hanno valore relativo e non assoluto, non sono mai definitive, ma rientrano in un processo formativo; perciò non devono valutarsi dai risultati transitori, ma dalle forze costanti che le producono e che si generano incessantemente dal seno del corso storico"⁶⁵.

⁶³ Ivi, pp. 22-23.

⁶⁴ Ivi, pp. 45-46.

⁶⁵ Ivi, pp. 150-151.

4. Gioele Solari fuori dalla cultura giuridica del suo tempo

Qualche parola finale su ciò che persiste della filosofia solariana come tratto riconoscibile di una parte della scuola giuridica italiana.

Parlando della filosofia italiana, di un suo tratto specifico e originale persistente nel tempo (seguendo un percorso che va da Cuoco a Leopardi e De Sanctis, e, prima ancora, da Machiavelli e Vico, fino, molto dopo, a Croce, Gentile e Gramsci), Roberto Esposito ha di recente osservato che essa sembra attraversata da una strana “differenza”, da una “singolare propensione” nei confronti del “non-filosofico”: “l’impressione è che il nostro pensiero, per esprimere un oggetto irrepresentabile nel gergo filosofico professionale, adoperi un lessico di volta in volta diverso, di tipo politico, storico, poetico, per poi ricostituirsi, in forma rovesciata, all’interno di ciascuno di essi. La necessità di tale passaggio per il fuori è motivata da tutti loro con la difficoltà, da parte del pensiero astratto, o logico-metafisico, di afferrare qualcosa che, nel suo movimento concreto, tende inevitabilmente a sfuggirgli”⁶⁶.

Per Esposito, sarebbero tre gli assi paradigmatici del “pensiero italiano”: 1. l’immanentizzazione dell’antagonismo, ossia la convinzione teorica che “il conflitto sia costitutivo dell’ordine”; 2. la storicizzazione del non storico, ossia l’idea che la storia non possa mai prosciugarsi “del tutto in un processo di idealizzazione senza resti”, per cui permane, al fondo della storia, un “elemento opaco, seminaturale, storicamente intrattabile”, con cui gli uomini devono fare i conti quando tentano di rintracciare un fondamento sicuro per decifrare il futuro che verrà; 3. la mondanizzazione del soggetto, ossia la consapevolezza che il nesso tra vita e sapere passa attraverso una soggettività “immersa” e “integrata” “nel processo di autogenerazione del mondo” e che esista una dimensione comune, e anche corporea, della soggettività (per cui l’azione politica seppure fatta da individui si compie, in ogni caso, “in una forma mai astrattamente separabile dalle dinamiche collettive dalle quali essi di volta in volta emergono e con le quali devono comunque misurarsi”)⁶⁷.

Non si tratta dei caratteri distintivi di tutta la filosofia italiana e, men che meno della filosofia giuridica e politica italiana⁶⁸. Tuttavia non è difficile riconoscere in queste caratteristiche un filo conduttore e una matrice

⁶⁶ R. Esposito, *Pensiero vivente. Origine e attualità della filosofia italiana*, Torino, 2010, pp. 12-13.

⁶⁷ Ivi, pp. 25-33.

⁶⁸ Basti pensare soltanto, sul piano della filosofia del diritto, ai nomi più recenti di Maurizio Barberis, Riccardo Guastini e, in parte, Luigi Ferrajoli.

comune, soprattutto con riguardo al pensiero giuridico italiano più influente della prima metà del Novecento. Le teorie di Santi Romano e Costantino Mortati, per esempio, potrebbero essere lette, infatti, proprio attraverso questa triplice chiave teorica: come pensiero di un ordine giuridico attraversato dal mondo-della-vita (dalla materia dei rapporti sociali) e dalle sue contraddizioni; come pensiero che ha tentato di storicizzare il fondamento del giuridico, spesso risolvendolo in una inderivabile materialità; come pensiero del “giuridico sociale”. Quasi che la ragione (o le ragioni) del diritto non potesse che essere, per sua natura, impura, con la necessità di contaminarsi con vita, società, politica ed economia.

Gioele Solari è stato uno degli esponenti di questa ragione impura del diritto. In questa prospettiva può chiamarsi fuori dalla cultura giuridica del suo tempo e incarnare, secondo la tesi di Esposito, un tratto dominante della filosofia (giuridica) italiana.

5. Conclusioni

Il lascito di Gioele Solari al diritto pubblico italiano è duplice: anzitutto l'erudita e raffinata analisi di parte della storia della filosofia del diritto occidentale; in secondo luogo, l'aver tratto, da quella storia, un motivo ideale di congiunzione, vale a dire la “società”, intesa come luogo di perfezionamento della coscienza collettiva, del procedere umano e storico del diritto verso un fine non negoziabile.

Questo fine non negoziabile – che potremmo definire come “il valore universalistico dell'idea di giustizia, la quale solo in quanto è espressione di una vita spirituale superindividuale attua in grado più alto e più vero la libertà e razionalità della nostra natura”⁶⁹ – è stato reso da Solari con il linguaggio più aulico che il suo tempo gli permetteva: il lessico della filosofia idealistica. Nulla di ingenuo in questo: solo forse la speranza di riservare al diritto e alla sua funzione un destino ancora nobile e unitario.

Ciò che a noi resta di questo sforzo intellettuale è proprio l'idea – certo meno chiara e compiuta rispetto al tempo “felice” delle ideologie vissuto da Solari – di “fine sociale”, di una “finalità sociale” del diritto. Del “fine sociale” del diritto vi è traccia – non secondaria – anche nella costituzione italiana e quel fine dovrebbe avere quel significato che proprio le teorie socialiste di ogni tempo volevano attribuirgli: “se per socialistiche intendiamo

⁶⁹ G. Solari (1944), “Apologia giuridica del diavolo”, in *La filosofia politica*, cit., p. 208.

genericamente le dottrine che elevano la socialità a forma essenziale e necessaria dei rapporti umani, che fanno del diritto l'espressione della vita in comune e mirano all'organizzazione collettiva del lavoro e dei rapporti di proprietà sottraendoli all'arbitrio così dell'individuo, come dello Stato, affermando il primato dei valori sociali su quelli particolari e su quelli politici, allora potremo riferire l'idea socialista a tutti i tempi e giustificare movendo dalle premesse metafisiche più diverse"⁷⁰.

Oggi, questa finalità sociale del diritto è oscurata da una concezione diversa (egemone e dominante, élitaria e oligarchica) della società e dei suoi fini. E anche sotto questo punto di vista Solari mostra la sua attualità. Non esiste una concezione assoluta della società e del diritto ma solo una concezione adeguata al suo tempo. Il resto è lotta per superare il "negativo" e consentire allo spirito umano di rafforzarsi e autosuperarsi.

⁷⁰ G. Solari, "L'idealismo sociale del Fichte", cit., p. 301.