

PETAR POPOVIĆ

The Goodness of Rights and the Juridical Domain of the Good: Essays in Thomistic Juridical Realism, (Subsidia Canonica 33), EDUSC, Roma 2021, 433 pp.

Petar Popović, professore incaricato di Filosofia del Diritto e Fondamenti del Diritto nella Chiesa presso la Facoltà di Diritto Canonico della Pontificia Università della Santa Croce (Roma), presenta – con prefazione di C.J. Errázuriz – una collezione di saggi, la maggior parte dei quali già apparsi in riviste specializzate, articolati sul tema del rapporto tra i concetti di *ius* e *bonum*. La prospettiva teoretica secondo la quale il tema è trattato, è quella del “realismo giuridico tomista”, che l’A. elabora nella scia del pensiero di M. Villey e di J. Hervada. A partire da questa opzione dottrinale, l’A., in questi saggi, si confronta con alcuni tra i più significativi filosofi del diritto contemporanei. È importante evidenziare il fatto che i saggi in questione non sono qui meramente ripubblicati, bensì riorganizzati in un tutto organico che, pur presentando delle ripetizioni concettuali forse inevitabili, consente di considerare il volume come se fosse una sorta di monografia.

Il libro si articola in quattro parti e dodici capitoli. La I Parte pone i fondamenti dottrinali dell’intero progetto, essendo dedicata alla bontà dello *ius*, ossia di ciò che, nel pensiero dell’A., costituisce il fenomeno giuridico in senso ampio; in questa prospettiva, i diritti (*rights*) sono intesi come *juridical goods*. Il cap. 1 è dedicato al significato focale del concetto di *ius*: storicamente esso è stato identificato la *lex*, oppure è stato compreso in senso soggettivo come un dominio di facoltà e poteri che i titolari possono rivendicare nei confronti di altri soggetti. L’A. evidenzia che, nell’insegnamento di san Tommaso, la *lex* non è lo *ius*, bensì ne costituisce la *ratio* fondazionale; lo *ius*, invece, è la “cosa giusta” (*ipsa res iusta*), l’oggetto dell’ordine relazionale della giustizia. *Ius* è ciò che appartiene all’altra persona, ed emerge come “bene giuridico”, dovuto a colui che ne è titolare, in forza di un’obbligatorietà che deriva dall’esigenza propria della giustizia: dare a ciascuno il suo. L’A. confronta questa concezione realistica (*rei-centric* o *thing-based*), con altri modelli moderni e contemporanei che invece non considerano la *res* come intrinseca al concetto di diritto. Il modello da lui proposto si configura come assiologico – e pertanto valutativo e normativo – in quanto la nozione di *ius* è affrontata dal punto di vista della sua intersezione col bene.

Nel cap. 2, l’A. affronta il tema dello status giuridico dei beni umani fondamentali. Questi – a partire dagli anni ’60 – sono oggetto di particolare

considerazione nell'interpretazione della legge naturale tomista ed hanno condotto a una opposizione polare tra gli studiosi: da un lato la *New Natural Law Theory* (G. Grisez, J. Finnis, R.P. George et al.), secondo cui i beni umani fondamentali, oggetto di conoscenza pratica, sono beni morali e, precisamente in quanto tali, costituiscono il fondamento della giustizia e dei diritti umani; dall'altro i critici di tale teoria (es. R. Hittinger, H.B. Veatch, S. Brock) i quali, tra le differenti obiezioni mosse, insistono particolarmente sull'infelice separazione tra la conoscenza pratica e quella teoretica dei beni nel loro aspetto ontologico. L'A. ritiene che, se si arriva a comprendere adeguatamente lo status giuridico dei beni umani fondamentali, è possibile superare questa opposizione: i beni suddetti rappresentano aspetti del bene morale già prima di essere considerati come diritti, e tuttavia vengono a costituirsi come diritti – ossia come beni giuridici – «in the outward and other-directed aspect of their ontological and moral givenness» (p. 92). Pertanto, in quanto proporzionati alla natura umana, essi sono “diritti naturali” e possono essere definiti come beni giuridici naturali. In questa prospettiva, all'interno della struttura della legge *morale* naturale, si configura un campo specificamente giuridico: la legge naturale *giuridica*, ossia un insieme di norme naturali di giustizia.

Il cap. 3 parte dalla constatazione di una sorprendente convergenza tra H. Kelsen e J. Finnis nel considerare l'essenza dei diritti fondamentalmente come facoltà possedute da un titolare; ciò che costituisce il diritto, in entrambi gli autori, è la norma legale, che per Kelsen è esclusivamente positiva mentre per Finnis è anche naturale. Nella prospettiva realista di san Tommaso, invece, i diritti sono gli oggetti del principio operativo di giustizia: essi sono considerati primariamente dal punto di vista del debitore anziché da quello del titolare; essi sono “giuridici” per il fatto di essere dovuti all'interno della relazione di alterità, in modo relativamente autonomo rispetto alla qualità della norma legale che attribuisce cose, atti o stati a determinate persone.

I saggi che costituiscono la II Parte del volume riflettono sul bene proprio della legge. Nel cap. 4, l'A. si confronta ancora con la posizione di Finnis, il cui progetto teoretico «may be understood as an account of how the “why” and the “what for” that “enter into the very content of law” intersect with aspects of the concept of good» (p. 126). Posto che, nel linguaggio di Finnis, i beni coincidono con le ragioni per agire, le leggi sono buone ragioni per agire nella misura in cui sono legate ai beni umani fondamentali – e ciò assicura il legame tra la legge e l'etica. Allo stesso tempo, però, Fin-

nis evidenzia la relativa autonomia dell'ambito legale, che si manifesta storicamente come un fatto sociale promulgato nelle fonti dell'obbligazione giuridica. L'A., pur apprezzandola, rileva un limite in questa impostazione: in essa i beni umani fondamentali sono considerati pre-giuridici o a-giuridici fino a che non sono in qualche modo positivizzati; il realismo giuridico tomista fin qui presentato, a suo giudizio, ne può costituire un'appropriata correzione.

Il cap. 5 esamina la posizione di R. Dworkin riguardo alla legge naturale. Questi da un lato afferma la necessità di un legame concettuale tra la legge e la moralità (il che lo avvicina alla dottrina della legge naturale), ma dall'altro nega che i principi morali e quelli legali possano identificarsi (come, a suo giudizio, vorrebbe la linea "forte" del giusnaturalismo). L'A. sostiene che la teoria classica della legge naturale non comporta una confusione tra principi morali e legali: la giuridicità dei beni non coincide con loro moralità, essendo costituita – come si è detto – dal principio operativo della giustizia: i beni umani fondamentali «that are attributed by the principles of natural law or positive law to their designated titleholders are introduced in a specific order of goodness not because of their moral status, but because of their attribution as rights and corresponding debts in justice» (p. 176).

Nel cap. 6, l'A. si confronta con il costruttivismo giuridico di J. Rawls, che considera la legge come indipendente dalle concezioni del bene e costruita in base alla sua teoria della giustizia politica come uguaglianza. La posizione rawlsiana, a giudizio dell'A., presenta le caratteristiche di una teoria minimalista dei diritti naturali politici concepiti come entità pre-legali.

La III Parte del volume è dedicata ad un aspetto del bene giuridico di capitale importanza: il bene comune. Il cap. 7 presenta la prospettiva di J. Hervada sul tema, a partire dalla concezione tomista del sostrato ontologico della società come "unità di ordine". Questa mostra un duplice aspetto: dal punto di vista estrinseco è ordine ai beni in vista dei quali la società sussiste, dal punto di vista intrinseco consiste nel bene della partecipazione (*communicatio*) a questi beni in forza dei legami ordinati che costituiscono la società stessa. Il bene comune, costituito da questo ordine complesso, risulta strutturalmente "giuridico" quando i legami sociali vengono visti nella prospettiva della giustizia, e precisamente della giustizia generale o legale, ossia di *common-good justice* o di giustizia *sub specie societatis*. Questa richiede in primo luogo che i cittadini riconoscano agli altri i diritti loro propri, giacché la violazione di diritti individuali ha sempre anche

una rilevanza sociale e rischia di danneggiare o distruggere i legami sociali del sistema politico; in secondo luogo richiede dai cittadini le dimensioni esteriori ed eterodirette dello stesso amore politico, il cui titolare è la stessa comunità politica.

Il cap. 8 articola le precedenti riflessioni nel contesto del *bonum commune familiae*. L'A. si confronta con le analisi di R. Hittinger e P. Donati, per evidenziare che il bene comune della famiglia è il bene giuridico costituito da una singolare unità di ordine composta dalle relazioni coniugali, intergenerazionali e fraterne. Tale unità configura la specifica dignità della famiglia, la quale può essere considerata come un soggetto dotato di una personalità giuridica socio-relazionale *sui generis*, che la rende titolare di diritti fondamentali. D'altro canto, il bene comune giuridico della famiglia può denotare un *suum* che è dovuto a ciascun componente della famiglia stessa.

Nel cap. 9, l'A. affronta il tema del *bonum commune ecclesiae*. Dal punto di vista estrinseco, il bene comune come fine ultimo della chiesa in quanto società è la *salus animarum*; dal punto di vista intrinseco, il bene comune è la comunione ecclesiale stessa; accanto a questi due livelli, se ne individua un terzo, costituito dalle realtà salvifiche rese comuni nella chiesa per il raggiungimento del fine ultimo: i sacramenti, la parola di Dio e il ministero della carità. È chiaro che la *salus animarum* trascende l'ambito giuridico e non costituisce di per sé uno *ius*; l'A. si impegna pertanto a dimostrare la giuridicità della *communio* ecclesiale, che è connessa con i singoli beni comuni ma non riducibile ad essi. Il *bonum commune ecclesiae* è inteso come il principio strutturante per l'azione dei soggetti ecclesiali, nell'esercizio dei rispettivi *munera*; i soggetti sono obbligati giuridicamente a conformare la loro azione al bene comune della chiesa e ad astenersi da ogni azione che possa snaturarne la *communio*.

La IV Parte del volume riflette sul concetto di *ius* nella dottrina sociale della chiesa e nel diritto canonico. Il cap. 10 considera il tema dei diritti umani nella dottrina sociale della chiesa per mostrarne la rilevanza giuridica ed evidenziare il modo in cui essi si collegano al principio della dignità della persona umana e a quello del bene comune, nonché le loro connessioni con i principi di sussidiarietà e di solidarietà. L'A. prende poi in esame i quattro principi indicati da papa Francesco in *Evangelii gaudium* 221-237, per indicarne la valenza antropologico-giuridica.

Nel cap. 11, l'A. avanza la sua proposta circa la natura della legge canonica, dopo aver presentato un dettagliato *status quaestionis* in serrato e dialogico confronto con le più significative proposte recentemente elaborate

(quelle di P. Gherri, L. M. Örsy, E. Corecco, A. M. Rouco Varela, G. Ghirlanda, M. Visioli, F. Coccopalmerio, A. Cattaneo, J. Hervada e C. J. Errázuriz). La sua visione “realistica” lo porta a sostenere che la dimensione giuridica consente di salvaguardare l’integrità dell’identità teologica della chiesa, nella prospettiva operativa della giustizia.

Il cap. 12 mostra come il concetto di *ius*, in quanto bene giuridico, sia *capax rei theologicae*. Da ciò consegue che esso, nell’ambito canonico, «is neither necessarily theological, nor essentially or wholly artifactual» (p. 400).

In sintesi, siamo di fronte ad un volume assai interessante, con una proposta teoretica precisa e aperta al dialogo. Le analisi degli autori con i quali ci si confronta risultano informate, pertinenti e rispettose. Se un limite si può indicare – oltre alla già citata, ma forse inevitabile, ripetitività di alcuni concetti – esso è riscontrabile in una certa enfasi dialettica che porta l’A. a contrapporre troppo decisamente la nozione oggettiva di *ius* come *ipsa res iusta* a quella soggettiva di *ius* come *moralis facultas*. Se – come l’A. ripete – il suo intento non è quello di “riportare indietro le lancette dell’orologio”, alla necessaria attenzione all’aspetto oggettivo del diritto, è necessario aggiungere un’adeguata insistenza sul fatto che, per usare le parole dell’A. stesso: «subjective rights, as the individual’s faculties or power to claim *things (res)* [...] certainly occupy an important structural locus in the juridical phenomenon» (p. 315).

Aldo Vendemiati