

**IL RUOLO DELLA COMUNITÀ
NELLA VITA SOCIALE, POLITICA E RELIGIOSA.
NELLA FENOMENOLOGIA DEL DIRITTO
(THE ROLE OF COMMUNITY
IN THE SOCIAL, POLITICAL AND RELIGIOUS
LIFE. PHENOMENOLOGY OF LAW)**

MOBEEN SHAHID*

Abstract: Using some writings of Luisa Avitabile, I outline the Steinian vision upon State, law, community and person. The essay focuses on the spiritual community and the ethical values, especially, in the framework of an onto-phenomenological analysis after Edith Stein, the author who succeeded to approach the juridical question by relating it to an ethics of empathy.

Keywords: community, law, phenomenology, empathy, alterity.

LA SPECIFICITÀ DEL DIRITTO, DIRITTO PURO E DIRITTO POSITIVO

Per riflettere su vari aspetti della comunità nell'ambiente del diritto la filosofa che ci aiuta, in maniera fedele al maestro Husserl, è Edith Stein che ne descrive le linee guida per primo nell'opera *Una ricerca sullo Stato*¹, che è una riflessione fenomenologica sullo Stato e sul diritto, insieme con la seconda parte di *Psicologia e scienze dello spirito*² che secondo Luisa Avitabile³ rappresenta l'anello di congiunzione tra lo studio sull'empatia e la questione dello Stato di diritto. Negli scritti della Stein appare chiara la promessa, cioè la metafora contrattuale, diventa la garanzia della codificazione del diritto puro da parte del diritto positivo e in questo senso, secondo la studiosa di Edith Stein, si può dire che la promessa risponde ad una

* Mobeen Shahid is Ph.D. Assistant Professor, Pontifical Lateran University, Vatican City State. E-mail: shahidmobeen75@yahoo.com

¹ E. Stein (1993). *Una ricerca sullo Stato*, Roma: Città Nuova Editrice. Traduzione dal tedesco di Angela Ales Bello.

² E. Stein (1996). *Psicologia e scienze dello spirito. Contributi per una fondazione filosofica*, Roma: Città Nuova Editrice.

³ L. Avitabile (2007). *Fenomenologia giuridica e comunità nell'opera di Edith Stein*, in *Percorsi di Fenomenologia del Diritto*, Studi di Filosofia del Diritto diretti da G. Carcaterra, A. Cerri, F. Modugno e B. Roimano, G. Giappichelli Editore, Torino, p.3.

fenomenologia esistenziale nel momento in cui esige la formalizzazione del diritto puro attraverso il diritto positivo con contenuti ‘giusti’ da opporre a quelli in ‘ingiusti’⁴. Nel contesto fenomenologico la base di questa promessa è un’interazione tra più uomini che si promettono reciprocamente, guidati dall’atto empatico in una forma di convivenza che è presente nella comunità che esclude i contenuti ‘ingiusti’.

Edith Stein propone la questione giuridica nella fenomenologia senza mai arrivare a presentarla in termini giusnaturalistici o giuspositivistici ma in un modo armonico fa parlare il senso della *Sache* –cosa- del diritto e questo principio in realtà richiama il metodo fenomenologico applicato all’atto sociale dell’empatia che costituisce la base per discutere del giuridico: l’io ascolta l’alterità nell’esercizio della sua libertà, misurata dalla responsabilità. Nella prospettiva della fenomenologia giuridica di Stein, è rilevante la distinzione tra diritto puro e diritto positivo della persona che istituisce il diritto nell’ideale di una comunità possibile nel riconoscimento dell’alterità, iniziato e selezionato dall’atto empatico. Sulla linea speculativa del metodo fenomenologico si può far luce sull’attenzione rivolta da Stein al diritto. Da un punto di vista politico ha fiducia in una formazione liberale, critica le forme politiche, ma sempre con prudenza e con avveduta pragmatica e per quel che riguarda la genesi del diritto non condivide sia la teoria contrattualistica che la dottrina giusnaturalistica. Si allontana, con argomentazioni rigorose e progressive, dalla prima poiché non considera lo Stato solo come semplice prodotto di atti che acquistano un’efficacia legale. Nel caso della seconda, avvicinare il soggetto, l’individuo, attraverso un’antropologia naturalistica viene ritenuta un’operazione ormai fallita, mentre l’antropologia che poggia sulle scienze dello spirito e che si allontana dalle scienze della natura, avvicina la questione del soggetto nella sua interezza per la formazione dell’umanità ravvisabile nella comunità, persona collettiva, base per la costruzione dello Stato di diritto⁵. Questi elementi della centralità della

⁴ L. Avitabile (2008). *Il ruolo della comunità nella vita sociale, politica e religiosa*, in *Edith Stein Comunità e mondo della vita, Società diritto religione*, curato da Angela Ales Bello e Anna Maria Pezzella, Roma: Lateran University Press, p.79.

⁵ “Lo Stato di diritto è quello Stato che ‘deve, per quanto possibile, realizzare valori oppure collaborare alla realizzazione di valori. In primo luogo attira la nostra attenzione un valore, la cui realizzazione è affidata in particolare ad esso, cioè la giustizia. In questo senso si richiede che il suo diritto sia un ‘diritto giusto’. Si tratta

persona umana in una società come il capitale da conservare è presente anche nell'Enciclica *Centesimus Annus* di Giovanni Paolo II.

Luisa Avitabile nel suo saggio *Per una fenomenologia del Diritto nell'opera di Edith Stein*⁶ afferma che “riprendendo l'espressione steiniana del diritto incentrato sul concetto di persona, ne deriva che la persona è inizio e fine, nel senso di fonte e rinvio, del diritto vigente, perché l'atto di promulgare le leggi rinvia istituzionalmente al soggetto-legislatore in quanto persona che legifera nei confronti di altre persone. La persona del legislatore concentra su di sé diritti e doveri che non appartengono alla sua mera funzione ma alla terzietà di legiferare, alla statalità, radicata nella comunità spirituale.

L'essere umano nella sua qualità di soggetto diritto è titolare di diritti incondizionati che trascendono il diritto positivo; le forme storiche del diritto sono date dalla funzione della legalità, dalla produzione normativa e dalle istituzioni. Per cui il soggetto giuridico, la persona, tramite il diritto attualizza una sua dignità, entrando di conseguenza nella dimensione oggettiva del diritto che le attribuisce una 'realtà giuridica', derivante dall'essenza giuridica. Si deve distinguere che il diritto puro (*a priori* del diritto), l'ideale del diritto è tale per ogni cultura e popolo, invece il diritto positivo (*praxis* del diritto) ha una storia fattuale data dalla sua vigenza resa concreta mediante atti arbitrari che lo compongono e per questo può variare nel senso che può assumere molteplici espressioni storiche. Così si può affermare che la struttura del diritto puro è analoga a quella del diritto positivo, ma forma e contenuto possono anche divergere.

DIRITTO E PERSONA

L'indagine fenomenologica accerta a chi appartiene la funzione di istituire il diritto positivo, cioè di produrre ed emanare le norme ed è allo Stato che appartiene l'attività legislativa attraverso la quale rinnova la differenza tra diritto puro e diritto positivo.

Avitabile afferma che la questione del diritto vigente, che rinvia al diritto positivo, riconduce all'interrogativo sull'autore del diritto, la persona che, nel lessico di Edith Stein, è il fulcro decisionale per la

del valore di cui on è propriamente portatore lo Stato in quanto Stato, ma la comunità in esso compresa”, E. Stein, *Un ricerca sullo Stato*, p.153.

⁶ Luisa Avitabile (2006). *Per una fenomenologia del Diritto nell'opera di Edith Stein*, Roma: Edizioni Nuova Cultura, p.51.

realizzazione delle norme. A partire da questa si articola la morfologia del diritto.

Le condizioni per l'attuazione del diritto positivo sono due: un soggetto che abbia il potere di renderlo vigente e una pluralità di persone alle quali il diritto sia destinato e che lo riconoscano, quindi da una parte l'autore dall'altra i destinatari delle norme. Si immette qui la questione relativa a quali diritto debbano essere riconosciuti, tra questi ha una priorità assoluta e formale il diritto di legiferare, vale a dire di emanare le leggi che però è garanzia sostanziale di giustizia solo nel momento in cui è connotato dalla terzietà. Chi emana le leggi deve essere dotato di autorità e di potere, quindi la persona destinata ad emanare leggi è una potenza statale sovrana, e la sfera di autorità e la potenza statale che ella governa è uno Stato. La struttura dello Stato coinvolge il nucleo costituito dalla comunità di persone ed è impegnata anche a che non ci siano ragioni per venir meno alla promessa che i soggetti si sono scambiati. Alla base dello sviluppo e dell'istituzione del diritto e della comunità vi è infatti il rapporto interpersonale specificato dal riconoscimento degli esseri umani tra di loro in qualità di soggetti, il che significa distacco ed emancipazione da un rapporto naturale biologico. Avitabile precisa che "Persona è dunque un concetto che non viene usato da Stein in modo formale; persona è l'ente che presuppone una relazione: essere persona non significa essere unici ed irripetibili da soli, ma essere tali in un ambito riconoscitivo reciproco, attraverso l'aspetto dell'empatia, non lasciato al sentire emozionale istintivo, ma regolato dalla genesi dell'empatia rappresentata dalla relazione di riconoscimento. Questo riconoscimento può avvenire anche da altri stati nel loro rapporto internazionale. Nella lettura di Avitabile della Stein "lo Stato di diritto è secondo la prospettiva fenomenologica... quello Stato che fa risiedere la sua genesi nella comunità spirituale formata da relazioni interpersonali a statuto empatico. Il che indica la non funzionalità della relazione ma il riferimento così tanto al 'tu'. Sotto un profilo puramente formale, la garanzia che lo Stato esista è proporzionale al numero di individui che lo formano stando appunto al suo servizio; nella Prassi può verificarsi anche l'ipotesi che alcuni individui siano al servizio dello Stato, rivestendo così una funzione pubblica, senza peraltro essere sostenitori dello Stato in senso stretto, ma questa è una configurazione formale con la quale non può essere identificata l'ipotesi dello Stato di diritto analizzato e descritto nella ricerca di

Stein”⁷. E la persona vive nel rapporto con l’alterità messa in rilievo dall’atto empatico, la relazione con l’altro è di carattere spirituale e non può rappresentarsi in un’identità bensì solo in una relazione.

Secondo la Stein “Ogni atto libero – e precisamente tanto la decisione del volere come l’azione, che lo porta a compimento – esige un impulso, un ‘fiat!’. E ciò è sempre proprio di una singola persona”⁸.

LA GENESI DELLO STATO DI DIRITTO: LA COMUNITÀ

Avitabile afferma che “l’intensità delle riflessioni sul diritto e sullo Stato di diritto, come derivato storico della comunità spirituale, porta Stein ad una celebrazione del metodo inaugurato dai suoi maestri, quindi ad approfondire il concetto di sovranità nella direzione specifica della giuridicità e della comunità alla luce di un concetto di fenomenologia che muove dall’esistenza, quindi anche di un concetto specifico di diritto che, proprio per la vicinanza a Reinach, procede da un’onto-fenomenologia dello Stato diretta a manifestare la differenza tra una valutazione onto-fenomenologica del concetto di Stato, una fenomenologia e una genesi dello Stato radicate nella differenza tra diritto puro e diritto positivo”⁹.

L’ordinamento giuridico in uno Stato è strutturato sul base di valori ma non si pone esso stesso come un valore; il concetto di giustizia, intrinseco all’ordinamento, può essere considerato un valore, ma ancora di più lo è la vita di comunità. Lo Stato attraverso le sue strutture non è produttore di questo valore ma è diretto a contribuirvi per la sua realizzazione. Il valore è rappresentato dalla comunità spirituale attuata come concreta entità statale comprendente la comunità costituita dal popolo.

Secondo Edith Stein “I valori etici sono valori personali” e discutere di valori etici come valori personali equivale a dire che essi attengono sì alla persona ma anche che la rettitudine e i valori etici personali non stanno l’una accanto agli altri senza rapporto: sono sempre persone o comportamenti personali che costituiscono il materiale oggettivo degli stati-di-cose che pretendono di essere considerati moralmente giusti. La rettitudine morale non ha niente a che fare con il diritto nel senso finora inteso. Giustizia è un valore che

⁷ L. Avitabile, *Il ruolo della comunità nella vita sociale, politica e religiosa*, op.cit., p.93.

⁸ E. Stein, *Una ricerca sullo Stato*, op.cit., p.73.

⁹ L. Avitabile, *Il ruolo della comunità nella vita sociale, politica e religiosa*, op.cit., p.97.

riguarda la comunità nella sua dimensione giuridica ed è un ideale da raggiungere ma ovviamente la realizzazione dell'ingiustizia avviene in modo più incisivo se gli individui non prendono parte allo Stato, ma sono isolati oppure si costituiscono in una comunità non finalizzata all'organizzazione statale. L'etica spinge le norme etiche a divenire norme giuridiche ma un elemento importante da prendere in considerazione è che il diritto è istituito mentre la morale non può essere istituita.

SOCIETÀ E COMUNITÀ

Avitabile afferma che secondo Stein “la comunità senza società è anche possibile, mentre non lo è una società senza comunità”¹⁰. La concezione giuridico filosofica di Stein evidenzia che lo Stato come forma associativa disciplinata dal diritto, quindi dalla differenza tra diritto e norma, è determinata dalla presenza degli individui, le persone, che fanno parte dello Stato, anche se non tutti sono annoverabili come suoi servitori. Le sue tre forme di associarsi massa, comunità e società sono sempre riferite alla possibile formazione dello Stato di diritto ed hanno come punto escatologico proprio la sua costituzione.

La partecipazione della persona umana nella società ci spiega che in questa direzione la giuridicità appartiene al suo profondo in quanto atto spirituale, relazionale, atto del volere che non ha una declinazione solo volontaristica ma prioritariamente soggettiva all'interno di un agire intersoggettivo che interessa la comunità in quanto istituita attraverso procedure che non possono stigmatizzarsi nella mera formalità e si può concludere che a partire dalle forme di governo, l'istituzione del diritto, dove il termine istituzione non è causale, ma è una scelta perché solo la persona istituisce il diritto nel rispetto della spiritualità della comunità che è il luogo terzo tra l'io e il tu.

References:

Avitabile, Luisa (2007). *Fenomenologia giuridica e comunità nell'opera di Edith Stein*, in *Percorsi di Fenomenologia del Diritto*, Studi di Filosofia del Diritto diretti da G. Carcaterra, A. Cerri, F. Modugno e B. Roimano, G. Giappichelli Editore, Torino, pp. 1-56.

¹⁰ E. Stein, *Psicologia e Scienze dello Spirito*, op.cit., p.161.

- Avitabile, Luisa (2008). *Il ruolo della comunità nella vita sociale, politica e religiosa*, in *Edith Stein Comunità e mondo della vita*, Società diritto religione, curato da Angela Ales Bello e Anna Maria Pezzella, Roma: Lateran University Press.
- Avitabile, Luisa (2006). *Per una fenomenologia del Diritto nell'opera di Edith Stein*, Roma: Edizioni Nuova Cultura.
- Stein, Edith (1996). *Psicologia e scienze dello spirito. Contributi per una fondazione filosofica*, Roma: Città Nuova Editrice.
- Stein, Edith (1993). *Una ricerca sullo Stato*. Traduzione dal tedesco di Angela Ales Bello, Roma: Città Nuova Editrice.