

HEGEL: SOBRE A COMPREENSÃO DO DIREITO DA MODERNIDADE¹

Walter Jaeschke²

Resumo

No início de sua Fenomenologia do Espírito Hegel manifesta o reconhecimento de que seu tempo é um tempo de mudança e remete à idéia de uma novidade que se apresenta. Qual seria tal novidade? Seria essa novidade a modernidade? Mas, o que seria a novidade da modernidade? O que se pretende com o presente texto é considerar a compreensão hegeliana de modernidade e da modernidade. Para Hegel a modernidade e sua novidade se identificam com a afirmação da vontade, porém não de qualquer vontade como um querer por si só. Hegel assume a vontade como constituinte de si mesma no mundo que não é outro senão ela mesma. Além disso, cabe aqui também considerar a possível pertinência da importância atribuída por Hegel à vontade para o momento presente identificado e reconhecido como a modernidade. A vontade é a autodeterminação que se quer no querer e o que quer não é senão ela mesma e, ela mesma livre. Desse modo Hegel enfatiza o que se confirmou ao longo da história, isto é, a autoria do homem em relação a si mesmo e ao mundo.

Palavras-chave: realidade, efetividade, atualidade

Introdução

Hegel e sua relação com a modernidade é um tema importante, porém é também um tema complexo e, talvez nenhum outro tema seja tão complexo e não seja igualmente formulado sem qualquer intenção alguma de ambigüidade. Esse tema compreende em si duas perguntas diferentes: em primeiro lugar como Hegel teria interpretado o mundo moderno e, em segundo lugar, se ele conseguiu ter as características dessa época em mente, uma época que ele conscientemente não chamou de moderna, senão de “tempo mais novo” ou “o mundo mais novo”. O tema do Congresso da Sociedade Internacional Hegel (Sarajevo, 2010), “Hegel e a Modernidade”, compreende bem a questão sobre qual o papel que desempenha a filosofia hegeliana na modernidade, embora Hegel mesmo não tenha tematizado porque a denominada modernidade somente se dá após ele e passaram-se já dois séculos nos quais o mundo mudou rápida e radicalmente. Assim, as questões apenas mencionadas serão postas juntas a uma terceira, se e quanto a modernidade de Hegel seria ainda nossa modernidade. Se se nega o contexto, a filosofia hegeliana teria para nós somente interesse histórico. Se ele é afirmado, então as reflexões hegelianas podem ter relevância também para o mundo atual e sua

¹ Texto apresentado na abertura do XXVIII Congresso da Sociedade Internacional Hegel em Sarajevo, 2010, com o título original “HEGEL ÜBER DAS RECHTSVERSTÄNDNIS DER MODERNE”

² Diretor do Hegel Archiv da Ruhr Universität Bochum, Alemanha. Editor-chefe da edição crítica da obra de G.W.F. Hegel (até o momento 25 volumes), autor dentre outros de Direito e Eticidade, Porto Alegre, 2004, Hegel-Handbuch, Stuttgart, 2003 e La Conciencia de la Modernidad, Madrid, 1998.

autocompreensão. Essa questão é, de fato, muito mais de natureza retórica e, se se atenta a ela, mostra-se quão profundas são as raízes do nosso presente no passado e mostra-se também quanto se diferenciam nosso passado e nosso presente.

Não se trata apenas de algumas poucas questões nem de questões que sejam pouco importantes. Elas se multiplicam e se potencializam diante do vasto espectro da filosofia hegeliana. Quando se entende a figura do novo tempo sob a figura da modernidade, na passagem do século 18 ao 19 na qual cresceu o Iluminismo e a revolução francesa, não há talvez, com a exceção de Nietzsche, nenhum outro na filosofia que tenha se apropriado tanto da ligação entre o porvir e a modernidade. Moderna é denominada a crítica de Hegel à metafísica e sua substituição pela lógica, moderna é – apesar de toda objeção estereotipada – também a abordagem de sua Filosofia da Natureza, e se ele é corretamente entendido; não são menos modernos sua antropologia, seu pensamento sobre a história, sua filosofia da arte ou da religião e moderno é finalmente também o pensamento de Hegel de uma história da filosofia como desenvolvimento do pensamento. Portanto, é também, porém um – talvez inevitável – ato de arbitrariedade da variedade desse relevante tema ‘Hegel e a modernidade’ destacar um aspecto como importante para os fins do presente texto. No entanto, a escolha caiu sobre o tema do direito – e esse é também um tema que de modo pendente determina a figura de nossa realidade, sim, um tema, que vai de encontro ao nosso destino.

I. Para a compreensão do direito da modernidade

Todo direito emerge da vontade. No pensamento jurídico a modernidade começa com a revolução que se pronuncia nesse pensamento. Ela começa – aqui não há discussão – dois séculos antes de Hegel com Thomas Hobbes. Então, ele é, o que formulou esse pensamento, que ele com atrevimento e chocante radicalidade examinou assim como as conseqüências inevitáveis que dele brota – também tais, que são talvez pouco desejadas e pelo menos pouco usuais. Antes de tudo o que se segue: os pressupostos universais compartilhados sobre o fundamento do direito são uma ilusão – de fato uma ilusão honrada e talvez uma ilusão fértil para a efetividade do direito, porém não como uma ilusão, que desaparece diante da autocompreensão do homem da modernidade que se inicia. Deve-se primeiramente nomear o velho convencimento de que se lida no direito com uma ordem eterna e, portanto, santa e igualmente natural e intocável e esse convencimento deixa-se reconstruir tanto no passado quanto o pensamento jurídico se permite retroceder: não somente até os antigos, senão mais longe ainda chegando aos protoestados e estados do oriente médio ou egípcios e igualmente nas culturas dos agricultores ou dos nômades. Para uma tal perspectiva o direito existe,

porque sempre existiu e a questão segundo o porquê expõe - assim parece - apenas uma incompreensão do problema e também uma mentalidade errada e ligeiramente suspeita. E se se trata o direito como uma ordem sagrada, assim o direito natural não se distingue também da lei natural. O primeiro sentido de direito consiste então na obrigação que dele provém. E o caráter desse direito não se modifica radicalmente também se é transferido para um horizonte teológico. O direito vale, então, sempre ainda como 'procedente da natureza', mas enquanto posto por Deus - do Deus, que criou a natureza. Isso não se modifica em sua posição ou validade e, portanto, com a passagem à interpretação teológica nem se modificou o título de direito natural. O direito existe e tem validade, e a tarefa dos homens consiste, então em expô-lo em telas ou quadros e antes de tudo sem perguntas e hesitação observá-lo e atentar para sua observância.

Essa compreensão da fundamentação do direito pode-se traçar até o início do novo tempo, até o final do século 16 e até mesmo em alguns aspectos ser considerado 'moderno' segundo o pensador do Estado Jean Bodin. A lei natural-divina vale e forma o fundamento e o quadro para o estabelecimento do direito que se dá a partir do poder do soberano. Encontra-se também em Hobbes o discurso sobre o 'poder do soberano', porém muito mais e antes de tudo ele se refere ao direito do soberano e, principalmente, como o soberano chega ao seu direito e o estabelece como um compromisso. Para Hobbes não existe direito por si só, ele deve ser posto e somente pode ser posto através da vontade, entende-se aqui através da vontade dos homens, e através de cuja vontade senão essa? Além desse estabelecimento do direito através da vontade não há direito - nem direito nem justiça. Todo direito se dá somente a partir da vontade. Baseia-se sobre a vontade e nada mais.

Hobbes não formulou esse princípio somente com toda a audácia, mas também com toda clareza. No entanto, ainda hoje há lugar para muitas dúvidas, somente dirimidas se todos já estivessem sabendo, se já se tivesse dito tudo - se seu significado pelo menos hoje fosse plenamente compreendido. O homem não está submisso a uma ordem eterna e também não a uma lei de um Deus. A ordem à qual ele se acredita submisso não existiu senão graças à sua liberdade, também ela foi à ordem de sua liberdade - ainda que tal liberdade para se estabelecer tenha colocado a responsabilidade de seu próprio estabelecer em algo mais. Para se obter clareza, é um avanço na consciência da liberdade e um avanço epocal na consciência da liberdade. Portanto, eu gostaria de tomar essa reviravolta realizada por Hobbes para longe da ordem eterna, da lei divina dada, ao princípio da vontade como o princípio do direito, longe do primado da lei na direção do princípio do direito, a guinada copernicana no pensamento do direito. Como Copérnico na área da astronomia, assim marca Hobbes no

campo do pensar o direito o início da modernidade. E se essa reviravolta tem, parece-me, uma grande relevância para nossa autocompreensão imediata como para o nosso estilo de vida, as perguntas feitas pareciam ser bastante triviais, como por exemplo, se suprimimos nossa vida do centro do mundo pensado segundo o quadro do antigo mundo ou a colocamos sobre um remoto corpo celeste em algum lugar no espaço. E como a virada astronômica teve que superar os inúmeros obstáculos que se opunham à sua recepção e não somente, porque ela seria contraintuitiva -, assim também procede à virada filosófica do direito e são superados esses obstáculos da mesma procedência. Seu efeito bloqueador da resistência histórica desdobrou-se sobre o terreno do direito assim também com maior intensidade decisiva como no caso da visão do mundo, ou seja, sob o reputado nome de direito natural, e, portanto também por todos os significativos defensores do direito natural segundo Hobbes – com exceção de Espinoza. Arelaram-se muitas esperanças aos pensamentos então aceitos de que haveria um tal direito assim como coisas naturais ou feitas. E mesmo hoje soa a informação comum de que haveria direitos humanos ou ainda várias gerações de direitos humanos mais como uma informação do sortimento de mercadorias de um supermercado, embora não como uma compreensão sobre a realidade de nossa liberdade.

II. Os Problemas dessa perspectiva

Contudo, alguém conceituou essa guinada epocal à modernidade: Hegel. É inquestionável que Hegel não a introduziu, pois ele se situa no tempo quase dois séculos após as primeiras reflexões sobre a modernidade. No entanto, ele considerou a modernidade de uma forma detalhada e densa – ainda mais detalhada e densa do que Kant que aqui o tinha precedido. Já no início de sua atividade acadêmica Hegel havia sinalizado sua concordância sobre essa mudança de forma indireta na formulação paradoxal na nona tese de sua habilitação: “Status naturae non est injustus, et eam ob causam ex illo exeundum”.³ “O estado natural não é injusto – e, portanto, o homem deve deixá-lo.” Ele não é, portanto, injusto porque ele não é pensado para ser regido através do direito e da lei e será assim pensado como necessário por Hobbes porque o direito não se dá assim simplesmente, senão que somente todo direito e toda lei devem ser constituídos pela vontade e a partir da vontade, em suma, a partir da liberdade. Onde, porém, não há direito algum estabelecido, aí não existe por si só direito algum, mas também não há aí injustiça alguma porque a injustiça enquanto negação do direito exige o estabelecimento do direito através da vontade. Essa convicção sempre

³ Hegel. GW 5, 1998, S. 227.

acompanhou Hegel. E antes de tudo ele ao final de sua atividade de ensino – para me referir a uma de suas frases em outros contextos - afirmou que a liberdade seria a mais íntima e a grande construção do mundo espiritual que dele se ergue – a grande construção do mundo espiritual e com isso também a construção do mundo do direito.

Diante das consistentes instâncias que foram mobilizadas no período pré-moderno para a fundamentação do direito é claro que podem surgir obviamente dúvidas, se a vontade não seria, pelo menos, um princípio muito fraco e inadequado para o cumprimento das funções que a revelem no mundo moderno e somente nele formalmente. Porque a vontade foi em épocas anteriores recusada para todas as competências, ela deve agora ser responsável pela elaboração do conteúdo do direito assim como pela produção de sua realização. A vontade pode recorrer à razão para a concretude do conteúdo e não à razão como um princípio externo a ela senão enquanto sua própria razão imanente. A vontade é somente adequada para o estabelecimento do direito se ela é vontade racional. A razão produz uma responsabilidade própria – mesmo se isso agora é, como para Hobbes, uma responsabilidade fraca ou, como para Kant, uma forte responsabilidade.⁴ Para a vida dos homens em comum a decisiva obrigação situa-se no estabelecimento do direito através da vontade.

Contudo, a fórmula de que ‘todo direito se origina da vontade’ deve ser posta mais precisamente num ponto importante – não para corrigir – senão que, já com Hobbes, mas também com Kant e Hegel – para expandir seu alcance: o direito não se baseia sobre o estabelecimento através da vontade como vontade particular senão sobre duas ou mais vontades – e essa união de vontades não é um contrato formal nem se deixa entender como um contrato implícito. Por isso, todo direito se origina de um contrato. Somente com essa concretude estendida ou expandida obteve o recente, assim denominado, novo tempo, uma solução característica. Tal solução não nega o princípio do estabelecimento do direito através da vontade, mas ela o precisa – pelo menos na medida em que o pensamento do contrato é pensado a partir do conceito de vontade como união de vontades, o que para nós aparece como auto compreensão no novo tempo, o que, porém foi antes outra coisa totalmente diferente do que auto compreensão.

Por outro lado, o reconhecimento da teoria do contrato enquanto forma específica moderna não unicamente como a fundamentação da sociedade civil-burguesa no sentido tradicional de sociedade civil, senão também de todo direito poderá tornar a modernidade da abordagem hegeliana questionável. Hegel salienta o princípio da subjetividade como princípio

⁴ Para Kant coloca-se a obrigação apenas a priori no conceito da razão pura. Ver *Metafísica dos Costumes*, AA, VI, 1977, p. 389.

do mundo moderno, age, porém aparentemente de forma inconseqüente, na medida em que ele o coloca em segundo plano, pois ele põe sérias reservas à abordagem teórica legal que confere um lugar central ao princípio da subjetividade e da produção do direito a partir da vontade, nomeadamente a teoria do contrato. Uma fundamentação legal através do contrato entrega o direito ao acaso e, pior ainda, à subjetividade; pois o direito teria, então, sua fundamentação tão somente no campo do direito privado e também aqui não ilimitado.

Essas preocupações podem ser, porém procedentes; e nesse sentido aponto aqui somente duas conseqüências que resultam do fundamento contratual do direito e assim somente do recurso a uma vontade unicamente legal. Em primeiro lugar se todo direito surge somente do contrato, é a situação, na qual nenhum contrato é estabelecido, assim definida, como uma situação sem lei, uma situação de ilegalidade ou de estado de natureza. Essa é a crença básica do contratualismo. A questão é, porém se o contratualismo pode lidar de fato com os problemas que surgem na realidade do direito sob essas condições e, na verdade, essa não é uma questão aberta. É suficiente ter diante dos olhos a doutrina válida sob o domínio da teoria do contrato de que Estados soberanos permanecem entre si num – ilegal – estado natural, para ver claramente a deficiência da fundamentação teórica contratual. A segunda conseqüência é ainda mais problemática: será todo direito produzido através de um contrato, mas se esse contrato for rompido, e isso não pode sempre acontecer pelo menos parcialmente? -, assim ocorre inevitavelmente à situação de ilegalidade, e não há igualmente uma rede que alivie a queda na completa ilegalidade. Com o direito baseado no contrato quem rompe o contrato, é assim alguém, sem lei, acima da lei, bandido – seja ele uma pessoa natural (física) ou ‘artificial’ (jurídica), ou ainda até um Estado.

Assim é, de fato, uma trivialidade afirmar que ninguém deve romper um contrato estabelecido. É uma conseqüência muito problemática, realmente impensável que aquele que desrespeita o direito será por isso tomado como ilegal e ser tratado de acordo. Se se fosse aqui conseqüente seria resolvido o problema da superpopulação do planeta – e atribuo meu entendimento de Hegel que ele, se não ofereceu nenhuma solução efetiva para esse problema no âmbito das relações internacionais, pelo menos se distingue por evitar as piores conseqüências do que não é teoricamente dominante.⁵Sobre isso há algo ainda a ser dito. Além desse campo problemático Hegel enfrenta o problema se seria possível unicamente através da vontade agarrar-se somente ao princípio da subjetividade e ao princípio moderno

⁵ Jaeschke. 2008.

da produção do direito sem se perder no extravio do contratualismo. Precisamente aqui se encontra o que há de específico na abordagem hegeliana.

III. Da vontade livre a eticidade

A filosofia hegeliana não se sustenta sobre convicções que se encontrem à sua disposição: a apenas reconhecida convicção caracteristicamente moderna, de que todo direito, por exemplo, brota da vontade. E não somente o direito – o mundo todo do espírito objetivo emerge da liberdade, da vontade livre, ele é uma objetivação dessa liberdade – e nada mais. O mundo do espírito objetivo não emerge da natureza e se ele não é uma ordem eterna ou dada por Deus, assim ele somente pode emergir da vontade e da liberdade. “Todas as determinações racionais da vontade”, disse Hegel certa vez, “são desenvolvimentos da liberdade”⁶. Sobre essa convicção baseia-se sua filosofia do espírito objetivo como um todo. Muito embora o mundo do espírito objetivo seja uma objetivação da vontade, da vontade racional e livre ela não é de forma alguma construída e escrita contratualisticamente. Aqui me parece residir o ponto decisivo da adesão de Hegel ao princípio moderno e de sua discordância para com a então concretude representada desse princípio. Já há direito ou moralidade e eticidade e há ainda o instituto do contrato, embora seja somente para explicar sob o recurso à vontade, da multiplicidade das vontades, porém não se trata da consequência da conclusão do contrato e nem também da formulação de direitos e leis individuais na forma do contrato. É inquestionável que os contratos tenham um significado limitado pelo desenvolvimento de todas as três esferas do ‘espírito objetivo’, essas mesmas e seus conceitos racionais e institutos não emergem dos contratos embora elas se orientem pela vontade livre e sua objetivação. A relação entre a vontade livre e sua objetivação deve-se pensar assim diferentemente do que o contratualismo sugere e quer admitir como verdadeiro.

Como, então, deve-se pensar o contexto genético entre a vontade legislativa potencial individual e as instituições da eticidade – ou diferentemente: como se desenvolve a partir da vontade individual o sistema do direito e da eticidade? Acima de tudo, como não emerge somente da vontade individual e das vontades individuais estabelecimentos e acordos arbitrários, mas também “as leis e as instituições sendo em si e para si”, das quais Hegel fala no § 144 dos Princípios da Filosofia do Direito? Trata-se da gênese do mundo da eticidade – e isso compreende tanto o desenvolvimento do conceito como também o desenvolvimento da figura da efetividade. Hegel fala, ainda uma vez, da origem da construção do mundo espiritual da liberdade – e também quando ele trata desse ‘originar’ em seus Princípios da Filosofia do

⁶ Hegel. GW 3, p. 289.

Direito somente como desenvolvimento do conceito, é precisamente sua compreensão específica que o conceito não pode ser separado de seu ‘ser-aí’, pois ele é muito mais um e o mesmo desenvolvimento que produz tanto o conceito quanto seu ser-aí. Mas, então esse ‘originar’ deve deixar-se descrever e compreender. Caso contrário seria esse mundo espiritual eterno ou caído do céu. Tal descrição não tem muito a ver com detalhes históricos, mas muito mais com o estabelecimento de fundamentos do compromisso do direito para o ser-para-si das leis e das instituições.

Nessa interdependência da vontade com as formas da eticidade situa-se o problema especulativo da filosofia do espírito objetivo. Há formulações hegelianas pelas quais, por uma leitura superficial, pode-se ter a impressão que se trata, para ele, somente de uma estrutura paralela: por um lado à autoconsciência com seu saber, querer e tratar, e, por outro lado, oposto a ele, ‘o ser ético’, o ético objetivo no qual a autoconsciência tem “seu fundamento sendo em si e para si e seu fim motor” (Hegel. 2010, § 142), mas também seu ‘conteúdo certo’ e sustentação. Porém, com esse paralelo são denominados somente dois lados da “idéia da liberdade” e ela não seria “idéia” se seus lados desmoronassem um sobre o outro e muito mais não seria liberdade se ambos os lados apenas fossem eles mesmos lados separados de aparência externa, e assim não poderia ser dito que a grande construção do mundo espiritual origina-se da liberdade. Ele teria então um outro fundamento desconhecido e secreto. Ou se deveria – como possível alternativa – opor o ‘ser ético’ do mundo espiritual decorrente da liberdade. De qualquer modo é perceptível no quadro do conceito o “ser ético” na aprovação do ‘esse morale’⁷ e esse ‘esse morale’ é pensado, se compreendo corretamente, em sua longa tradição como algo simplesmente existente, paralelo ao ser natural, porém não como algo originado da vontade ou da liberdade. Essa separação entre o “ser ético” da ‘liberdade’ traria a construção hegeliana do espírito objetivo ao colapso. Assumindo tal postura, desemboca-se, então, na procura de uma outra solução pela relação da vontade livre ao “ser ético”, ao “objetivo” das “leis e instituições existentes em si e para si”.

Permitam-me acentuar o seguinte: não se trata aqui, como poderia talvez parecer, de calar sobre um problema especial da filosofia de Hegel, sobre um problema que ele mesmo já havia esmiuçado através de comunicados encorpados e falas audaciosas. Trata-se muito mais de se agarrar ao peculiarmente moderno, ao pensamento copernicano da fusão do mundo ético na vontade e também garantir a unidade desse mundo ético, do que, porém encontrar uma alternativa ao caminho inadequado da teoria do contrato, que deveria produzir esse contexto.

⁷ Ser moral.

Não sucede que assim o mundo ético desapareça numa vontade, que se caracterize por querer isso ou aquilo, que objetive a aquisição da propriedade, que firme contratos ou também adote leis e nessa vontade se dê um ser ético oposto, cujo terreno não seja a própria vontade, que não seja a espiritualidade do homem, mas que também não existe precisamente em algum lugar ou em nenhum lugar – ele, o mundo ético, desaparece na vontade e num ser ético identificável, que se fez objeto de uma ontologia do ser espiritual, sobre cujo início, mas somente sobre isso poderia ser dito que ele não reside na espiritualidade do homem.

A filosofia hegeliana do espírito objetivo, no entanto, agarra-se à unidade do mundo ético. As “determinações racionais da vontade” são o “desenvolvimento da liberdade”, para Hegel, e devem ser entendidas como determinações do ser ético. “O terreno do direito é, em geral, o espiritual, e seu lugar e seu ponto de partida mais precisos são a vontade”, o sistema do direito é “o reino da liberdade efetivada, o mundo do espírito produzido a partir dele mesmo, enquanto uma segunda natureza”.(Hegel. 2010, § 4) Na prova dessa unidade reside o ganho sistemático de seu conceito de espírito objetivo. Não se pode fazer dessa unidade uma unidade espiritual da atividade da vontade, da liberdade conceitualmente, se se serve do instrumento que a filosofia do direito do início do novo tempo desenvolveu. ou seja, da teoria do contrato. Não se sai por meio do pensamento do contrato de uma arbitrariedade que em todo caso pode ser limitada através de considerações pragmáticas, porém não se chega a um “ser ético”. E se em vez de querer operar com essa ‘volonte générale’⁸ e também Rousseau aceita o procedimento claramente mecânico para sua produção, assim estabelece-se de qualquer maneira o mesmo problema como seria ir da ‘vontade universal’ ao ‘ser ético’.

Contudo, há algo mais a ser considerado: Hegel formulou várias vezes e claramente sua crítica a esses instrumentos, mas não expôs com tanta clareza e detalhe como se passa da vontade ao ser ético – apesar da introdução detalhada que ele põe de forma preparatória em seus Princípios da Filosofia do Direito, para embuti-la em seu projeto de sistema. Ele tematiza “o movimento gradual do desenvolvimento da idéia em si e para si da vontade livre” (Hegel. 2010, § 33) somente como gênese do contexto do conceito não como um desenvolvimento histórico real. Essa mediação parece-me ser muito importante para poder conduzir o contexto da vontade efetiva com o ser ético efetivo com suas crenças e instituições, ou ainda de outro modo, para o processo de formação da rede de concepções da liberdade a partir da vontade. Eu gostaria, portanto, de tentar ilustrar esse contexto em dois diferentes aspectos – e com isso

⁸ Vontade geral.

fazer, o que Hegel quer dizer por “negócio” da ciência, ou seja, o “trazer o trabalho próprio da razão da coisa à consciência” (Hegel. 2010, § 31).

Como se realiza, então, esse trabalho? A teoria do contrato não o aponta como “trabalho próprio da razão da coisa”, ela opera com a ficção de um contrato universal, consciente, livre, completo e fechado, que seria também causado através de uma necessidade, assim livre, como a condição do compromisso do direito construído sobre sua base. Então seria finalmente somente a preocupação pela própria sobrevivência, pela auto-afirmação, sobre a base de considerações pragmáticas da “grande construção” do mundo ético produzido – e seu compromisso para os indivíduos baseia-se apenas sobre a função que ele seria instalado nessa construção. Hegel, entretanto, vê aqui em ação o “trabalho próprio da razão da coisa” Ele o entende, porém, não como a atividade consciente de uma ou mais vontades individuais, mas como o trabalho da vontade em si e para si existente dessas vontades individuais imanentes e igualmente entrelaçadas. A vontade é, para Hegel, não como o instinto, dirigida sobre esse ou aquele objeto, mas é sempre vontade pensante, porém aqui não se trata de uma vontade pensante que se serve de formas legais pré-existentes, mas se trata de vontades efetivas em tudo e igualmente vontades que se determinam imanentes cujos estabelecimentos são as figuras “do ser-aí da liberdade” (Hegel. 2010, § 30), seja como formas do direito ou enquanto instituições éticas.

Pode-se ser tentado a entender a gênese das formas da eticidade como um ato autoconsciente da vontade. Hegel favoreceu tal interpretação e fala nesse contexto várias vezes de “autoconsciência”. A autoconsciência que purifica e eleva, seu objeto, conteúdo e fim até essa universalidade, faz isso como o pensar realizado na vontade. E essa autoconsciência Hegel descreve aqui também como “o princípio do direito, da moralidade e de toda eticidade”. Portanto, não se deve reconhecer a formação dessas figuras da eticidade – pelo menos não necessariamente – como um fim consciente da vontade individual. Também a impressionante fala de Hegel do “pensamento realizado na vontade” não descreve necessariamente um processo controlado por um ato autoconsciente – e claramente ele corrige a insinuação da seqüência de um ato autoconsciente através de seu ouvinte Griesheim numa tradicional passagem de suas Lições: “No que diz respeito à liberdade não se deve assumi-la a partir da individualidade ou autoconsciência singular, mas somente a essência da autoconsciência, essa essência é a liberdade, que o homem goste ou não de saber, e essa essência se realiza enquanto figura auto-suficiente na qual os indivíduos singulares são apenas momentos.” (Hegel. 2000, § 258)

“Se o homem goste de saber ou não” – Hegel já indica aqui um obstáculo para a aceitação desse pensamento e acrescenta “O homem pode gostar ou não”. Também corro o risco de aqui acrescentar uma outra às três alegadas doenças narcisistas, que Freud tão impressionante quanto historicamente estilizou como falhas, aparentemente sofre o amor próprio do sujeito autoconsciente, que o processo de efetivação da idéia do direito – tanto segundo o lado do conceito quanto do lado das figuras – não será completado necessariamente com a vontade, mas através de uma “força independente”, ou seja, - para expressar isso paradoxalmente – através da ‘força da liberdade’ – uma força, que nos primeiros tempos foi atribuída não com boas razões a homens conhecidos e comuns, mas a heróis ou mesmo a deuses porque não se conseguia, para esclarecer a questão, atribuí-la a outros efeitos que não fossem sujeitos individuais secretos. Torna-se naturalmente bom contra essa fala de força atravessada de indivíduos sustentar a acusação por causa da negligência da individualidade. Com tal protesto pode-se estabelecer afinal de contas o que seria visto como um homem bom, mas não é nenhuma questão axiomática como se executa o processo de objetivação da vontade para a determinação do direito. Talvez se prefira ter que aguardar ou talvez também esperar que sua forma de execução – de acordo com cada situação obtida do “progresso da consciência da liberdade” – possa mover na direção do ato autoconsciente – mas, isso não poderia provocar nenhuma alteração drástica e talvez nada viria a ser adquirido.

Ainda mais uma vez: todo direito em sentido amplo sob o domínio das instituições éticas – brota da vontade, da vontade racional e livre. Mas, a vontade não será legalmente estabelecida como vontade individual e casual através do querer e agir das pessoas naturalmente, mas como a vontade racional de uma comunidade legal, o povo e o Estado, que agem no círculo natural da vida dos indivíduos singulares. Através dessas vontades serão produzidas relações – quando se partilha nela o pensar – que se desenvolverão sobre sua lógica imanente – ou novamente com Hegel que se desenvolve através do “trabalho próprio da razão da coisa”. Nesta e somente nesta, sobre essa “força” no conceito e nas instituições efetiva-se a liberdade, funda a objetividade do direito sua responsabilidade – não sobre a imputada e frequentemente contratual concordância do indivíduo, mas sobre a concluída figura dessa vontade através da vontade racional da comunidade legal, não sobre uma atribuída ‘figura da liberdade’, que está na objetivação da vontade universal.

IV. Modernidade

Todo direito vem da vontade. Essa frase que eu coloquei no início como programática para o panorama moderno vale assim também para Hegel e apenas para Hegel. A concretude

que ele dá ao direito, contradiz a autocompreensão dos modernos que se tomam como sujeitos esclarecidos autônomos. A questão é se Hegel repudia a modernidade ou mesmo parte dela, como parece ser necessário a ele, pela correção da fundamentação legal teórica contratual das normas como elas são vistas na modernidade. Assim parece – na perspectiva do contratualismo e da mesma forma a afirmação dos sujeitos modernos. Embora Hegel também conheça e reforce sua afirmação “O direito de nada reconhecer do que não distingo como sendo racional é o direito supremo do sujeito, mas é ao mesmo tempo formal, por sua determinação subjetiva, e o direito do racional enquanto direito do objetivo sobre o sujeito permanece firmemente estabelecido frente a ele.” (Hegel. 2010, § 132) O aspecto propriamente hegeliano não reside aí, pois ele nomeia a em si e por si determinação do ser da ‘substância ética’ e afirma o ‘direito do racional como do ‘objetivo no sujeito’ na direção da fundamentação do direito sobre a vontade – pois, na verdade sua posição seria oposta em relação à reviravolta copernicana do pensamento do direito. De fato, a objetividade contra a vontade do indivíduo surge da vontade e, portanto, do próprio indivíduo. É sua própria vontade e racionalidade e sobre isso está baseada a validade geral. Também se nem sempre aparece como se gostaria à razão objetiva do direito não é nada de estranho á própria razão e a vontade universal determinada na vontade individual não é estranha à vontade. Para realçar essa ligação íntima Hegel se serve também mais uma vez da “testemunha do espírito do espírito”. (Hegel. 2010, § 147)

No entanto, poder-se-ia argumentar que Hegel não observou sua confirmação da vontade, porque sua insistência na objetividade do racional, volta um passo atrás da fundamentação legal dos modernos. Em todo caso, isso somente seria verdadeiro se não fosse igualmente estabelecido o retorno à vontade, mas também o significado da teoria do contrato desse retorno com a fundamentação moderna do direito. Isso seria, porém, fatal – segundo Hegel, porque ele se esforça para elevar à consciência a deficiência da teoria do contrato, especialmente numa perspectiva para além dele.

A teoria do contrato teve a sorte, histórica e efetivamente vista, de que sua insuficiência teórica foi ocultada através da situação estatal estável de igual forma. As formas éticas do direito e do Estado permitem serem assim interpretadas, enquanto elas se baseiam sobre os contratos imputados. No nível interno do Estado suas deficiências aqui já indicadas não foram sentidas. Aqui poderia o direito desdobrar sua força de dever abrangente. Sobre o fundamento do contrato fictício não houve nem um espaço livre legal nem uma ruptura do contrato firmado. De outra forma seria apresentada a situação das relações entre Estados. Elas não seriam regidas contratualmente ou somente em alguns casos, encontrar-se-iam os Estados

numa situação com ausência de direito ou em estado natural e isso se traduz pelo que se pode verificar pelos fundadores da teoria do contrato. Os Estados encontrar-se-iam em estado de guerra, mesmo quando não se dispara um tiro. Isso poderia mudar rapidamente e tem se modificado também com frequência. A única lei do Estado seria seu interesse em sua autoafirmação e isso lhes daria também o direito à guerra – se isso se lhes afigurasse relevante. Um tal quadro não deve conduzir a nenhum constrangimento..

Certamente não teria sentido algum derivar o número de guerras diretamente da deficiência teórica da teoria do contrato. Também não teria sentido algum menosprezar e não dizer que a teoria do contrato estabilizou e favoreceu a assunção que haveria uma ausência de direito entre os estados, sim, um momento sem o direito – e isso até o século 20, especialmente em sua última década. Portanto, fazem-se modernos – e somente efetivamente modernos específicos, ou seja, não do início da década, senão através das experiências do século 20 da fundamentação do direito contra a assunção de que o direito baseia-se sobre o contrato. Então não pode ser construído um sistema legal coerente sobre o pensamento do contrato – em parte porque a rede de fundamentação da teoria do contrato não pode ser assumida em sentido estrito, pois possui inúmeras falhas e em parte, porque ela brota de uma ficção de que através da ruptura do contrato surge uma situação sem direito, ou mais importante ainda uma situação de ilegalidade. A vinculação do direito não deve mais ser fundamentada sobre a ficção que se constituiria através do contrato e que também através dele teria sua validade delimitada temporal e espacialmente e, por conseguinte, não pode e não deve ser também pensada a vinculação do direito enquanto ela expiraria através da quebra do contrato. Somente expiram direitos através da ruptura do contrato que são fundamentados através dos contratos e isso não é pouco, mas não são os direitos fundamentais. Nem a ordem interior legal de um Estado nem essa relação entre os Estados baseia-se sobre os contratos. A responsabilidade, por exemplo, de normas internacionais expande-se também sobre tais Estados que não são unidos contratualmente. E também a validade universal e inalterável dos direitos humanos não se baseia sobre um contrato, nem sobre a natureza, senão sobre a vontade – e também não sobre uma declaração de intenções, mas sobre a lógica da vontade livre.

Conclusão

“Moderno” – num bom sentido do termo ‘moderno’, isto é, no sentido de um “avanço na consciência da liberdade” – é uma fundamentação legal, que não entende o direito estabelecido através da natureza nem através do contrato. Ambas são formas do início da

modernidade, cuja insuficiência ficaria claramente exposta mais recentemente no século 20. A rejeição hegeliana da teoria do direito não é, portanto, para ser avaliada nem tomada como um indício de uma abordagem antimoderna. Pelo contrário, é um indício da modernidade de sua abordagem que ele partilha contra a fundamentação do direito sobre a natureza e a redução da vontade à teoria do contrato pelas quais ele assume essa postura, porém não em sua forma ingênua e também insuficiente, senão que fundada sobre a lógica da vontade racional. Então, nessa direção vão também os especificamente “modernos” – ou seja, a abordagem contemporânea para também aí garantir a validade do direito, onde se queira negá-la. Essas novas e também arriscadas tentativas não se baseiam obviamente em Hegel – e isso é também claro. Ele permaneceu ligado à teoria do contrato no terreno do direito entre os Estados. – e, portanto, não há, para ele, de fato nenhum direito efetivo entre os Estados, senão que relutou um pouco em apresentar indicações para limitar as conseqüências ruins da ilegalidade justificada da teoria do contrato do estado natural entre os Estados. Sua abordagem de trazer “o direito do racional como do objetivo no subjetivo” à validade, seria aqui, do ponto de vista do sujeito estatal singular muito importante, Hegel claramente banuiu a teoria do contrato do direito público estatal – como também permitiu essa influência sobre a área tão tradicional entre os Estados, embora aqui deposite sua deficiência devastadora. E, portanto, se também soa paradoxal: onde Hegel não se livra da teoria do contrato, permanece presa sua abordagem a um nível inicial da fundamentação do direito. No entanto, ele mostra nosso futuro quando da rejeição da compreensão míope da própria vontade.

Referências

Jaeschke, Walter. *Vom Völkerrecht zum Völkerrecht. Ein Beitrag zum Verhältnis von Philosophie und Rechtsgeschichte. Deutsche Zeitschrift für Philosophie: Vol. 56, Issue 2*, Berlin: Akademie Verlag, 2008, pp. 277-298.

Kant, I. *Kritik der Praktischen Vernunft, Metaphysik der Sitten. Bd. 4. Herausg. von Wilhelm Weischedel. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1977.*

Hegel, G.W.F. *Fenomenologia do Espírito. Trad. de Paulo Meneses com a colaboração de Karl-Heinz Effen e José Nogueira Machado. 3ª. ed. Rev. Petrópolis, RJ: Vozes: Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2005.*

Hegel, G.W.F. *Frühe Exzerpte (1785-1800). Hg. von Friedhelm Nicolin unter Mitwirkung von Gisela Schüler. In Verbindung mit der Deutschen Forschungsgemeinschaft herausgegeben von der Nordrhein-Westfälischen Akademie der Wissenschaften. Hamburg: Felix Meiner Verlag, 1991. (GW 3)*

Hegel, G.W.F. *Linhas Fundamentais da Filosofia do Direito ou Direito Natural e Ciência do Estado em Compêndio*. Trad. de Paulo Meneses et. Al. Sao Leopoldo, RS: Ed. Unisinos, 2010.

Hegel, G.W.F. *Schriften und Entwürfe (1799-1808)*. Unter Mitarbeit von Theodor Ebert hg. von Manfred Baum und Kurt Rainer Meist. Verfasser des Anhangs: Kurt Rainer Meist. In *Verbindung mit der Deutschen Forschungsgemeinschaft herausgegeben von der Nordrhein-Westfälischen Akademie der Wissenschaften*. Hamburg: Felix Meiner Verlag 1998. (GW 5)

Hegel: about the comprehension of right in the modernity

Abstract

At the beginning of his *Phenomenology of Spirit* Hegel points out that his time is a time of change and also a time of novelty, which is near by. However, what is this novelty? Would it be the novelty of modernity? Yet, what is the novelty of modernity? It is the aim of this paper to consider Hegel's comprehension of modernity and his modern comprehension. For Hegel the modernity and its novelty identify themselves with the will but not with any will as a mere wanting. Hegel assumes the will as the maker of itself in the world that it is not anything else but itself. Beyond that it is worthwhile mentioning that the will is for Hegel decisive for the modern times. The will is the self-determination that wants itself in what it wants, which is always and only itself and itself free. In this way Hegel stresses what has been confirmed along the history, that is, the authorship of man in relation to himself and to the world.

Keyword: reality, effectiveness, actuality

Tradução de Pedro Geraldo Aparecido Novelli⁹

⁹ Docente do Departamento de Filosofia da Faculdade de Filosofia e Ciências da Unesp de Marília.