

**per la storia
del pensiero
giuridico
moderno**

48

2019

**QUADERNI
FIORENTINI**

UNIVERSITA' DI FIRENZE
CENTRO DI STUDI
PER LA STORIA DEL PENSIERO
GIURIDICO MODERNO



QUADERNI FIORENTINI

PER LA STORIA DEL PENSIERO
GIURIDICO MODERNO

Fondati nel 1972 da PAOLO GROSSI

Registrato il 29.11.1983 al n. 3176 presso
la Cancelleria del Tribunale Civile e Penale
di Firenze.

Dir. Responsabile: GIOVANNI CAZZETTA

Stampato da Galli Edizioni S.r.l. - Varese

QUADERNI FIORENTINI

QUADERNI FIORENTINI

PER LA STORIA DEL PENSIERO
GIURIDICO MODERNO

Fondati nel 1972 da PAOLO GROSSI

Redattore: GIOVANNI CAZZETTA

Consiglio di Redazione:

FEDERIGO BAMBI, VITTORIA BARSOTTI,
PAOLO CAPPELLINI, PIETRO COSTA,
MAURIZIO FIORAVANTI, PAOLO GROSSI,
LUCA MANNORI, BERNARDO SORDI, IRENE
STOLZI, GIOVANNI TARLI BARBIERI –
FRANCESCO VERTOVA (Segretario di Redazione)

Consiglio Scientifico:

CLARA ÁLVAREZ ALONSO (Madrid); PIO
CARONI (Bern); BARTOLOMÉ CLAVERO
(Sevilla); ARNO DAL RI JR. (Santa Catarina);
THOMAS DUVE (Frankfurt am Main); RAFAEL
ESTRADA MICHEL (Ciudad de México);
RICARDO MARCELO FONSECA (Curitiba);
JEAN-LOUIS HALPÉRIN (Paris); ANTÓNIO
MANUEL HESPANHA (Lisboa); RICHARD
HYLAND (Camden); LUCIEN JAUME (Paris);
LUIGI LACCHE (Macerata); MARTA LORENTE
SARIÑENA (Madrid); MICHELE LUMINATI
(Luzern); LAURENT MAYALI (Berkeley);
MASSIMO MECCARELLI (Macerata); JEAN-
LOUIS MESTRE (Aix-En-Provence); DAG
MICHALSEN (Oslo); FRANCESCO PALAZZO
(Firenze); CLAES PETERSON (Stockholm);
CARLOS PETIT (Huelva); MICHELE PIFFERI
(Ferrara); HEIKKI PIHLAJAMÄKI (Helsinki);
GIOVANNI ROSSI (Verona); JOACHIM
RÜCKERT (Frankfurt am Main); MICHAEL
STOLLEIS (Frankfurt am Main); VÍCTOR
TAU ANZOÁTEGUI (Buenos Aires); MICHEL
TROPÉ (Paris); RAFFAELE VOLANTE
(Padova); JOSEPH WEILER (New York); JAMES
WHITMAN (New Haven); LIHONG ZHANG
(Shanghai)

I testi inviati alla redazione sono sottoposti
a referee anonimo da parte di due esperti
selezionati dal Consiglio di Redazione.
Responsabile del processo di valutazione è
il Redattore.

La Sede della Redazione è in FIRENZE
(50129) - piazza Indipendenza, 9
quaderni.fiorentini@centropgm.unifi.it
www.centropgm.unifi.it/quaderni/indici.htm

QUADERNI FIORENTINI

per la storia del pensiero giuridico moderno

48
(2019)

ISBN 9788828812159

ISSN 0392-1867

*Pubblicazione realizzata con il contributo
dell'Ente Cassa di Risparmio di Firenze*

© Copyright Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. Milano - 2019
Via Busto Arsizio, 40 - 20151 MILANO - www.giuffrefrancislefebvre.it

La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i Paesi.

Stampato da Galli Edizioni S.r.l. - Varese

BALDASSARE PASTORE

« IL DIRITTO RIPOSA SOLTANTO SULLA LIBERTÀ »

(A proposito di Immanuel Kant, *Lezioni sul diritto naturale* (Nurrecht Feyerabend), a cura di Norbert Hinske e Gianluca Sadun Bordoni, Milano, Bompiani, 2016)

Il pensiero etico-giuridico di Kant è, da molti anni, oggetto di rinnovato interesse. Si tratta di un dato — ormai acquisito — che ha prodotto una nuova attenzione nei riguardi degli scritti kantiani ⁽¹⁾, compresi quelli relativi alla filosofia del diritto ⁽²⁾. Tale interesse ha comportato l'esigenza di meglio comprendere l'evoluzione della riflessione morale di Kant, attraverso il confronto con il lascito manoscritto e con le lezioni ⁽³⁾. In questa prospettiva, la pubblicazione del corso di lezioni sul diritto naturale rappresenta un momento importante per gettare luce su una zona finora poco esplorata.

L'edizione italiana, che qui si segnala, basata su quella tedesca ⁽⁴⁾, propone il testo (tradotto, con quello in lingua originale a fronte) rivisto

⁽¹⁾ Cfr., con riguardo alla filosofia pratica di Kant, R. MORDACCI, *Kant-Renaissance. La riscoperta dell'etica normativa di Kant*, saggio integrativo in I. KANT, *Metafisica dei costumi*, a cura di G. Landolfi Petrone, Milano, Bompiani, 2006, pp. 741-798.

⁽²⁾ Sulla riconsiderazione del pensiero giuridico di Kant si vedano: *Kant e la filosofia del diritto*, a cura di M.A. Cattaneo, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2005; *Kant and Law*, B.S. Byrd, J. Hruschka (eds.), Aldershot, Ashgate, 2006; B.S. BYRD, J. HRUSCHKA, *Kant's Doctrine of Right. A Commentary*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010. Cfr. anche i saggi del *Symposium on Kantian Legal Theory*, in « Columbia Law Review », 87 (1987), 3, pp. 419-591.

⁽³⁾ Tale esigenza è al centro del progetto dell'edizione dell'Accademia delle Scienze di Berlino (tuttora in corso). Come è noto, il promotore dell'iniziativa dell'edizione completa dei testi kantiani (gli scritti pubblicati, le lettere, il lascito manoscritto, le lezioni) fu Wilhelm Dilthey, che nel 1895 sottopose il progetto all'Accademia Prussiana delle Scienze. Il primo volume dell'edizione venne pubblicato nel 1902. Cfr. G. SADUN BORDONI, *Introduzione*, in KANT, *Lezioni sul diritto naturale* (Nurrecht Feyerabend), cit., p. 12, nota 8.

⁽⁴⁾ Per i riferimenti bibliografici si rinvia a SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., p. 9, nota 1.

sul manoscritto, con un ricco e accurato apparato di note, frutto di un notevole impegno filologico ⁽⁵⁾. Essa colma una lacuna e consente di dar conto, con maggiore consapevolezza, della formazione e dello sviluppo della filosofia pratica kantiana.

Kant tenne, presso l'Università Albertina di Königsberg, dal 1767 al 1788, per dodici volte, lezioni sul diritto naturale. Ad oggi, di tali lezioni è rimasta solo una trascrizione manoscritta, relativa al corso tenuto nel semestre estivo del 1784. Tale trascrizione porta il nome del suo possessore, lo studente G. Feyerabend (da qui la dizione di *Naturrecht Feyerabend*, abitualmente usata per riferirsi al testo) ⁽⁶⁾.

Si tratta di un testo importante per almeno tre ragioni. La prima riguarda il riconoscimento dello stesso Kant dell'importanza delle lezioni per lo sviluppo del suo pensiero, e dunque del nesso tra ricerca e insegnamento ⁽⁷⁾. La seconda ragione ha a che fare con alcune significative coincidenze cronologiche. Il *Naturrecht Feyerabend* è del 1784, che rappresenta un anno di particolare rilevanza nell'evoluzione del pensiero di Kant. Proprio del 1784 si concludeva la stesura della *Fondazione della metafisica dei costumi*, che venne pubblicata l'anno successivo. Nello stesso anno, inoltre, escono due scritti fondamentali: *Risposta alla domanda: che cos'è l'Illuminismo?* e *Idea di una storia universale dal punto di vista cosmopolitico*. Sempre nello stesso anno Kant completa la recensione delle *Idee sulla filosofia della storia dell'umanità* di Herder che uscirà all'inizio del 1785. Si può ben dire, dunque, che il 1784 segni un punto di svolta della filosofia pratica kantiana ⁽⁸⁾. In ultimo, ma non certo da ultimo, il *Naturrecht Feyerabend* costituisce la prima ampia esposizione della filosofia giuridica kantiana ⁽⁹⁾, nella quale l'analisi del concetto di

⁽⁵⁾ Del « paziente lavoro filologico » che caratterizza questa edizione, gemella dell'edizione tedesca, dà conto N. DE FEDERICIS, *Recensione a: IMMANUEL KANT, Lezioni sul diritto naturale (Naturrecht Feyerabend)*, a cura di Norbert Hinske e Gianluca Sadun Bordoni, Milano, Bompiani, 2016, pp. 303, in « Studi kantiani », XXXI (2018), pp. 175-180. De Federicis, tra l'altro, fornisce una sintetica rassegna delle principali questioni trattate nelle *Lezioni*.

⁽⁶⁾ Il testo del manoscritto, risultato di una rielaborazione successiva degli appunti delle lezioni, fu pubblicato, come appendice, nel volume XXVII, 2, 2, dell'edizione dell'Accademia delle Scienze di Berlino nel 1979, a cura di Gerhard Lehmann, senza alcun apparato critico. Al riguardo si veda F. RAUSCHER, *Review Essay: A New Resource for Kant's Political Philosophy*, in « Kantian Review », 17 (2012), 2, spec. p. 358.

⁽⁷⁾ Cfr. SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., p. 13, dove si riporta un passo di Kant particolarmente indicativo in proposito.

⁽⁸⁾ Cfr. Sadun Bordoni, ivi, pp. 18-21, il quale parla di « connessione sistematica » tra gli scritti del 1784 che « definiscono l'orizzonte del pensiero morale di Kant ».

⁽⁹⁾ La *Dottrina del diritto*, che costituisce la prima parte della *Metafisica dei costumi*, è di tredici anni successiva, essendo stata pubblicata nel 1797.

libertà assume un ruolo cruciale ⁽¹⁰⁾, e che testimonia il confronto con la tradizione del diritto naturale.

Si consideri, al riguardo, che, nel mondo tedesco del Settecento, un insegnamento di *Jus naturae* (questa la denominazione del corso) era considerato propedeutico negli studi giuridici ed era impartito nelle facoltà filosofiche e in quelle giuridiche ⁽¹¹⁾. Era altresì parte del *curriculum* necessario ai futuri funzionari della monarchia prussiana.

Invero, un confronto diretto con la tradizione era richiesto sia dall'uso imposto dall'autorità sia dalla prassi accademica, che prevedevano che le lezioni universitarie avessero come punto di riferimento un compendio. Kant utilizzava il manuale di G. Achenwall, *Ius naturae in Usum Auditorium*, nella quinta edizione del 1763 ⁽¹²⁾, e ad esso si atteneva con una certa fedeltà ⁽¹³⁾.

In proposito, non va dimenticato il fatto che, in Germania, il giusnaturalismo, oltre ad essere un'influente dottrina filosofica nelle Università, si caratterizza come un movimento che, nel suo rapporto con la cultura illuministica, contribuisce al rinnovamento giuridico e politico del tempo, che vede una intensa attività codificatoria ⁽¹⁴⁾.

La riflessione kantiana sullo *jus naturae*, che ha nel *Naturrecht*

⁽¹⁰⁾ Cfr. P. GUYER, *Stellenindex und Konkordanz zum Naturrecht Feyerabend, Teilband I: Einleitung des Naturrechts Feyerabend*, in « Ratio Juris », 25 (2012), 1, pp. 113-115; SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., pp. 14, 21-26.

⁽¹¹⁾ Per alcune utili informazioni sul punto si rinvia a SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., pp. 28-29. Cfr. anche ID., *Kant e il diritto naturale. L'Introduzione al Naturrecht Feyerabend*, in « Rivista internazionale di filosofia del diritto », 84 (2007), p. 207 e ss.

⁽¹²⁾ Sulle molte edizioni del manuale e sulla sua grande diffusione, nonché sul ruolo di Achenwall nello sviluppo del giusnaturalismo tedesco nella seconda metà del Settecento e sui rapporti (e le differenze) tra la prospettiva di Achenwall e la riflessione kantiana sul diritto, cfr. SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., pp. 29-36. Il riferimento al manuale, invero, è essenziale per la comprensione delle lezioni kantiane. È da notare, tra l'altro, che la distinzione tra diritto privato e diritto pubblico, che Kant opera nella *Rechtslehre* del 1797, è debitrice dell'opera di Achenwall, anche se la sostanza della posizione kantiana è radicalmente diversa. V., sul punto, GUYER, *Stellenindex und Konkordanz zum Naturrecht Feyerabend, Teilband I: Einleitung des Naturrechts Feyerabend*, cit., pp. 111-112.

⁽¹³⁾ Però, nel IV Libro del *Naturrecht Feyerabend*, dedicato allo *jus gentium*, invero molto breve, Kant abbandona Achenwall, indicando come miglior testo di riferimento il *Droit des gens* di Vattel, pur non condividendone il pensiero. Cfr. SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., pp. 46-48.

⁽¹⁴⁾ Proprio nel 1784 fu redatto il primo progetto organico di codice generale degli Stati prussiani (*Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*), che, però, entrerà in vigore solo nel 1794. Sul rapporto tra illuminismo e giusnaturalismo in Germania, nel Settecento, v. F. WIEACKER, *Storia del diritto privato moderno con*

Feyerabend un luogo di estrema rilevanza, si inserisce in una fase del giusnaturalismo tedesco — collocabile proprio dopo la metà Settecento e prima della rivoluzione francese — nella quale si fa impellente l'esigenza di una revisione. Kant dà un contributo decisivo nella direzione del superamento del vecchio diritto naturale, che sul piano filosofico ha come punto di riferimento la scuola wolffiana, determinandone « una nuova configurazione, aperta ad una feconda mediazione con il pensiero moderno e con il senso più profondo dell'illuminismo, quell'uscita dell'uomo dallo stato di minorità »⁽¹⁵⁾ enunciata da Kant proprio nel 1784. In questa prospettiva, non è da accogliere la tesi che vede in Kant il demolitore del diritto naturale⁽¹⁶⁾. Peraltro, non va sottovalutato il fatto che la complessa riconsiderazione del diritto naturale che Kant opera nel *Naturrecht Feyerabend*, confrontandosi con Achenwall, investiva i rapporti con la tradizione romanistica, su una serie di punti nodali relativi al diritto privato⁽¹⁷⁾.

Le pagine introduttive del *Naturrecht Feyerabend*⁽¹⁸⁾ acquistano un peculiare rilievo nell'ottica di una valutazione complessiva del pensiero giuridico di Kant. Come si accennava più sopra, Kant svolse il corso sul diritto naturale, di cui si ha la trascrizione manoscritta, nello stesso periodo in cui fu ultimata la redazione della *Fondazione della metafisica dei costumi*. E soprattutto nell'*Introduzione alle Lezioni* emergono importanti e numerosi parallelismi con lo scritto pubblicato nel

particolare riguardo alla Germania (1967), Milano, Giuffrè, 1980, vol. I, pp. 420, 477 e ss., 500 e ss. Cfr. altresì D. CANALE, *The Many Faces of the Codification of Law in Modern Continental Europe*, in *A History of the Philosophy of Law in the Civil Law World, 1600-1900*, D. Canale, P. Grossi, H. Hofmann (eds.), Dordrecht — Heidelberg — London — New York, Springer, 2009, pp. 164-174.

⁽¹⁵⁾ Così SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., p. 39.

⁽¹⁶⁾ Ivi, p. 40. Cfr. O. VON GIERKE, *Giovanni Althusius e lo sviluppo storico delle teorie politiche giusnaturalistiche* (1880), a cura di A. Giolitti, Torino, Einaudi, 1943, pp. 230-231. Sull'apporto di Kant alla demolizione del giusnaturalismo « più antico e acritico » v. WIEACKER, *Storia del diritto privato moderno con particolare riguardo alla Germania*, cit., vol. II, pp. 8-10, 364.

⁽¹⁷⁾ È significativo che, ad esempio, riguardo alla teoria del contratto, Kant affermi la superiorità del diritto romano, criticando la dottrina giusnaturalistica e la posizione di Achenwall. Cfr. SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., pp. 41-43. Come lo stesso Sadun Bordoni sottolinea (ivi, p. 42), le fonti della conoscenza kantiana del diritto romano rappresentano un « un terreno vergine per la ricerca ».

⁽¹⁸⁾ Cfr. KANT, *Lezioni sul diritto naturale* (Naturrecht Feyerabend), cit., pp. 68-89. D'ora in poi si farà riferimento a questo testo citandolo come *Naturrecht Feyerabend*. La traduzione italiana (curata da Sadun Bordoni) dell'*Introduzione al Naturrecht Feyerabend* è stata pubblicata per la prima volta (con il testo tedesco a fronte) sulla « Rivista internazionale di filosofia del diritto », 84 (2007), pp. 237-281.

1785⁽¹⁹⁾. Va evidenziato, al riguardo, che proprio la documentazione di tali parallelismi è uno degli scopi meritori dell'edizione critica delle *Lezioni*⁽²⁰⁾.

Invero, diversi sono gli elementi di connessione con la *Fondazione*⁽²¹⁾, al punto da poter affermare che il manoscritto « a tratti appare quasi offrire un commento alla *Fondazione*, sviluppando argomentazioni e giustificazioni di certe tesi non esplicitate in essa »⁽²²⁾.

L'*Introduzione* al *Naturrecht Feyerabend* inizia con l'affermazione secondo la quale l'uomo soltanto può essere riguardato come fine in se stesso, e mai semplicemente come un mezzo. Solo le cose della natura, infatti, possono essere considerate come mezzi in vista di altri fini. L'uomo è scopo in se stesso e può pertanto avere solo un valore *intrinseco*, cioè avere dignità. Le cose hanno, invece, un valore *estrinseco*, ovvero un prezzo⁽²³⁾.

Nella *Fondazione* tale idea costituisce l'oggetto della formulazione dell'imperativo pratico (categorico): « agisci in modo da trattare l'umanità, così nella tua persona come nella persona di ogni altro, sempre insieme come fine, mai semplicemente come mezzo »⁽²⁴⁾. La contrapposizione tra l'uomo e le cose, in quest'opera, è ricondotta alla prospettiva del « regno dei fini », che riguarda il rapporto reciproco tra esseri razionali. Per Kant, la moralità è l'unica condizione sotto la quale un essere razionale può essere fine in sé e « solo la moralità, e l'umanità in quanto sia capace di essa, costituiscono ciò che ha dignità »⁽²⁵⁾.

L'*Introduzione* contiene una articolata disamina del concetto di libertà⁽²⁶⁾, che si pone come fondamento del valore intrinseco dell'uomo. La libertà si lega al fatto che l'essere umano possiede una

⁽¹⁹⁾ Cfr. SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., pp. 18-19.

⁽²⁰⁾ Di ciò si dà conto in maniera precisa nelle dense note al testo. Cfr. *Naturrecht Feyerabend*, pp. 233-282.

⁽²¹⁾ Tali elementi sono puntualmente individuati da M.A. CATTANEO, *Riflessioni sul giusnaturalismo di Kant*, in « Rivista internazionale di filosofia del diritto », 85 (2008), spec. pp. 14-16.

⁽²²⁾ Così SADUN BORDONI, *Kant e il diritto naturale*, cit., p. 206.

⁽²³⁾ *Naturrecht Feyerabend*, pp. 69, 71.

⁽²⁴⁾ Cfr. I. KANT, *Fondazione della metafisica dei costumi*, trad. e intr. di F. Gonnelli, Roma-Bari, Laterza, 1997, p. 91.

⁽²⁵⁾ Ivi, p. 103.

⁽²⁶⁾ Per alcune utili notazioni sullo sviluppo della riflessione kantiana sulla libertà si veda SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., pp. 21-24. Sulla libertà come tema centrale dell'*Introduzione* al *Naturrecht Feyerabend*, così come dell'intera riflessione filosofico-giuridica kantiana, cfr. P. GUYER, *Kant's Politics of Freedom*, in « Ratio Juris », 29 (2016), 3, p. 428 e ss.

propria volontà, che non deve dipendere da null'altro ⁽²⁷⁾. La libertà del volere è un'ipotesi necessaria, se si pensa ad enti razionali come scopi in sé. Soltanto la libertà rende ciò possibile. Essa è la condizione sotto la quale l'uomo può essere un fine in se stesso ⁽²⁸⁾. Qui trova giustificazione la sua dignità.

Il diritto « è la limitazione della libertà, in base alla quale la libertà può coesistere con quella di chiunque altro secondo una regola universale » ⁽²⁹⁾. Ne segue che una libertà non regolata rappresenta un pericolo. « Se... ciascuno fosse libero senza legge, nulla potrebbe pensarsi di più terribile. Infatti ciascuno farebbe con l'altro ciò che vuole, e così nessuno sarebbe libero. L'animale più feroce non sarebbe da temere tanto quanto un uomo senza legge » ⁽³⁰⁾. Il diritto, pertanto, è concepito come un insieme di limiti alle singole libertà, perché solo in tal modo la libertà di uno non si trasforma nell'illibertà per gli altri ⁽³¹⁾. Ad esso, poi, è estranea ogni considerazione della felicità, « perché la felicità ognuno la cerca come vuole » ⁽³²⁾. È così radicalmente esclusa dall'orizzonte del diritto la felicità, marcando una netta presa di di-

⁽²⁷⁾ Anche gli animali hanno una volontà, « ma non hanno una volontà propria, bensì la volontà della natura ». *Naturrecht Feyerabend*, p. 71. « La libertà è l'indipendenza del volere da impulsi sensibili come ragioni determinanti » (p. 93). « La libertà... deve dare a se stessa le leggi. Se essa prendesse le leggi dalla natura, non sarebbe libera » (p. 75). Kant vede nella mancata distinzione tra leggi della natura e leggi della libertà il limite fondamentale del giusnaturalismo tradizionale, dal quale si congeda, pur condividendo concetti e problemi, che vengono, però, riformulati all'interno di una prospettiva ben diversa. Cfr. SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., pp. 22-23.

⁽²⁸⁾ RAUSCHER, *Review Essay: A New Resource for Kant's Political Philosophy*, cit., p. 359.

⁽²⁹⁾ *Naturrecht Feyerabend*, p. 71. Si veda anche I. KANT, *Idea di una storia universale dal punto di vista cosmopolitico*, in ID., *Scritti politici e di filosofia della storia e del diritto*, trad. di G. Solari e G. Vidari, edizione postuma a cura di N. Bobbio, L. Firpo, V. Mathieu, Torino, Utet, 1995³, pp. 129-130: *Tesi quinta* (si cita dalla ristampa del 1998; la prima edizione degli *Scritti* è del 1956). La definizione è ripresa nella *Metafisica dei costumi*. Cfr. I. KANT, *La metafisica dei costumi*, trad. e note a cura di G. Vidari, Roma-Bari, Laterza, 1999, p. 35: *Introduzione alla dottrina del diritto*. § C. *Principio universale del diritto*.

⁽³⁰⁾ *Naturrecht Feyerabend*, p. 71. Sui riferimenti testuali kantiani, a partire dalle riflessioni degli anni '70 fino alla *Pace perpetua*, in merito al tema della libertà senza limiti, v. le *Note al testo* in *Naturrecht Feyerabend*, pp. 237-238, nota 14, dove Sadun Bordoni opportunamente sottolinea come il *topos* sia già presente in Aristotele e, nella dottrina moderna del diritto naturale, nella tradizione hobbesiana ripresa da Pufendorf, nonché in Achenwall.

⁽³¹⁾ Cfr. N. BOBBIO, *Diritto e Stato nel pensiero di Emanuele Kant*. Lezioni raccolte dallo studente G. Sciorati (1957), Torino, Giappichelli, 1969², pp. 118, 122-23.

⁽³²⁾ *Naturrecht Feyerabend*, p. 73.

stanza da Achenwall. Conseguentemente viene criticata la concezione paternalistica dello Stato, rovesciando la tradizione del giusnaturalismo tedesco ⁽³³⁾.

Nell'*Introduzione* al *Naturrecht Feyerabend* Kant distingue la moralità dalla legalità. La moralità è la conformità dell'azione con il dovere, in quanto la ragione determinante dell'azione sia il dovere stesso ⁽³⁴⁾. Il dovere riguarda l'azione a cui si è costretti da leggi morali e un'azione morale ha valore quando sorge dal dovere ⁽³⁵⁾. La legalità riguarda le azioni, che però non accadono in base al dovere. Si tratta di azioni compiute in conformità al dovere, ma per qualche inclinazione o interesse o impulso diverso dal puro rispetto del dovere ⁽³⁶⁾.

Se l'etica è la filosofia pratica dell'azione con riguardo alle intenzioni, lo *Jus* è la filosofia pratica delle azioni (esterne) senza riguardo alle intenzioni ⁽³⁷⁾. Lo *Jus* è la scienza del giudizio delle azioni secondo la loro legalità e si rivolge ad azioni che possono essere coercite ⁽³⁸⁾.

La coazione, invero, è limitazione della libertà, ma è conforme al diritto quando promuove la libertà universale. Un'azione orientata secondo una regola universale della libertà è giusta, altrimenti è ingiusta. Opporre resistenza ad un'azione ingiusta significa ostacolare l'azione che si oppone alla libertà universale e, dunque, promuovere la libertà e l'accordo della libertà privata con la libertà universale ⁽³⁹⁾. La coazione, che è la resistenza opposta ad un'azione che nasce dalla libertà di un altro, è conforme al diritto quando promuove la libertà universale, respingendo l'ingiustizia consistente nell'impedire lo svolgimento delle azioni permesse ⁽⁴⁰⁾. La coazione è dunque necessaria alla conservazione della libertà, è un rimedio ad una illibertà, è « negazione della negazione », poiché è un atto di illibertà compiuto per respingere l'atto di illibertà dell'altro e, così, per affermare la libertà ⁽⁴¹⁾.

Una libertà illimitata conduce, nello spazio della coesistenza intersoggettiva, alla distruzione della libertà (esterna), che riguarda l'individuo in rapporto ad altri individui. La giustificazione della coazione deriva dal compito del diritto di rendere possibile, senza contrad-

⁽³³⁾ Ivi, pp. 87, 89, 99, 207, 211. Cfr. SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., p. 44.

⁽³⁴⁾ *Naturrecht Feyerabend*, p. 85.

⁽³⁵⁾ Ivi, p. 83.

⁽³⁶⁾ Il rispetto, nel lessico kantiano, è la stima, l'apprezzamento, di un valore, in quanto esso limita tutte le inclinazioni. Cfr. ivi, p. 83.

⁽³⁷⁾ Ivi, p. 87.

⁽³⁸⁾ Ivi, p. 85.

⁽³⁹⁾ Ivi, pp. 87, 99, 107.

⁽⁴⁰⁾ Cfr. O. HÖFFE, *Immanuel Kant* (2000⁵), Bologna, il Mulino, 2002, p. 199.

⁽⁴¹⁾ Cfr. BOBBIO, *Diritto e Stato nel pensiero di Emanuele Kant*, cit., pp. 131-132.

dizioni, la convivenza delle libertà esterne ⁽⁴²⁾. Il diritto, dunque, concerne la libertà e « riposa soltanto sulla libertà » ⁽⁴³⁾; non è altro che la legge dell'eguaglianza di azione e reazione della libertà: contiene perciò soltanto le regole della libertà, mediante la quale uno limita un altro ⁽⁴⁴⁾.

Alla luce dell'idea della piena compatibilità tra diritto e coazione e della necessità della seconda per la realizzazione del primo ⁽⁴⁵⁾, Kant definisce il diritto soggettivo come facoltà di costringere ⁽⁴⁶⁾. E, propriamente, l'autorizzazione alla coercizione di altri ⁽⁴⁷⁾. Va sottolineato, in proposito, che nello stato di natura vi sono diritti originari, innati, ma sono tutti negativi: « non sono diritti di costringere l'altro, ma di resistergli » quando l'altro arreca un torto. Tra questi diritti, il primo è « quello della libertà illimitata della propria persona », dal quale derivano altri diritti ⁽⁴⁸⁾.

Il rinnovamento kantiano della dottrina del diritto naturale, testimoniato dal *Naturrecht Feyerabend* anche grazie ad una reinterpretazione e rielaborazione delle costruzioni teoriche degli autori precedenti, ricavando da esse nuova linfa concettuale, avviene, in primo luogo, attraverso la messa tra parentesi della questione riguardante il carattere reale o fittizio dello *status naturae* e la sua trasformazione nella questione trascendentale relativa alle condizioni di possibilità dello stato civile ⁽⁴⁹⁾.

Invero, lo stato di natura è un'idea di ragione, che rappresenta la costruzione puramente razionale di una convivenza senza Stato, nella quale domina la libertà illimitata (e selvaggia) di tutti ⁽⁵⁰⁾.

Kant, in polemica con Achenwall e con il giusnaturalismo tradizionale, nega che si possa contrapporre il diritto *in statu naturali* al diritto sociale, rilevando che vi possono essere anche società *in statu naturali* ⁽⁵¹⁾. Lo stato naturale si contrappone, invece, allo stato civile ⁽⁵²⁾, nel quale è necessario entrare, dal momento che solo così è possibile far valere il contenuto delle regole relative ai rapporti tra gli individui.

⁽⁴²⁾ HÖFFE, *Immanuel Kant*, cit., pp. 197-199.

⁽⁴³⁾ *Naturrecht Feyerabend*, p. 105.

⁽⁴⁴⁾ Ivi, pp. 103, 105.

⁽⁴⁵⁾ BOBBIO, *Diritto e Stato nel pensiero di Emanuele Kant*, cit., p. 130.

⁽⁴⁶⁾ « Io ho un diritto, quando ho una ragione per costringere la volontà di altri ». *Naturrecht Feyerabend*, p. 97.

⁽⁴⁷⁾ Ivi, p. 99.

⁽⁴⁸⁾ Ivi, pp. 111, 113, 115. Sul punto v. GUYER, *Kant's Politics of Freedom*, cit., pp. 429-430.

⁽⁴⁹⁾ SADUN BORDONI, *Kant e il diritto naturale*, cit., p. 221.

⁽⁵⁰⁾ HÖFFE, *Immanuel Kant*, cit., p. 208.

⁽⁵¹⁾ *Naturrecht Feyerabend*, p. 111. Kant, qui, fa l'esempio del matrimonio. Cfr. anche ivi, p. 195.

⁽⁵²⁾ Ivi, p. 203. Kant riprende questa idea, tornando a criticare Achenwall, nella *Metafisica dei costumi*, Parte I, cap. III, § 41.

Il diritto dello stato di natura è sostanzialmente diritto privato: riguarda la proprietà e i suoi modi di acquisto, il contratto e le sue specie, le successioni, il matrimonio. Tale diritto non scompare nello stato civile, ma qui trova la sua garanzia, con la sostituzione della forza collettiva e imparziale alla forza individuale, naturalmente parziale⁽⁵³⁾.

Proprietà, contratto, matrimonio sono istituzioni giuridiche valide anteriormente allo Stato. Esse riguardano rapporti giuridici che, prima della costituzione dello Stato, hanno un significato e un'efficacia provvisori. Si tratta, però, di rapporti non arbitrari, non dipendenti dall'arbitrio di un sovrano assoluto⁽⁵⁴⁾, che solo nello stato civile ricevono tutela in modo sicuro, stabile, durevole⁽⁵⁵⁾.

Lo Stato si pone, dunque, come un'istituzione necessaria secondo ragione; un'istituzione di second'ordine funzionale alle istituzioni di primo ordine⁽⁵⁶⁾ ed è volta ad assicurare le situazioni giuridiche private, che preesistono al diritto pubblico.

Kant sottolinea che nello *status naturalis* « la legge serve semplicemente alla valutazione »⁽⁵⁷⁾. Vi è il diritto di difendersi ma non di punire. Il diritto naturale, infatti, contiene principi della valutazione, non dell'esecuzione, e, di per sé, non è sufficiente per l'esecuzione stessa⁽⁵⁸⁾. « La sicurezza generale sorge quando gli uomini si danno un diritto generale, pongono un giudice, e a questi attribuiscono la forza »⁽⁵⁹⁾.

Siamo, qui, nella società civile, che si fonda su un *contratto originario*, il quale è un'idea che si trova necessariamente nella ragione. Tale contratto implica il consenso di tutti e tutte le leggi in una società civile devono essere pensate come date tramite l'adesione di tutti⁽⁶⁰⁾. In tal modo il contratto si pone come titolo razionale di legittimità dello Stato e come esigenza razionale per la realizzazione del diritto, come

⁽⁵³⁾ Cfr. BOBBIO, *Diritto e Stato nel pensiero di Emanuele Kant*, cit., pp. 144-148, 206-207. V. *Naturrecht Feyerabend*, p. 205.

⁽⁵⁴⁾ HÖFFE, *Immanuel Kant*, cit., p. 194; P. RILEY, *The Philosophers' Philosophy of Law from the Seventeenth Century to Our Days*, Dordrecht — Heidelberg — London — New York, Springer, 2009, p. 206.

⁽⁵⁵⁾ BOBBIO, *Diritto e Stato nel pensiero di Emanuele Kant*, cit., pp. 149-150. Cfr. anche G. SOLARI, *Introduzione*, in KANT, *Scritti politici e di filosofia della storia e del diritto*, cit., p. 27. Questo testo riprende parti del saggio pubblicato da Solari tra il 1929 e il 1931, ripubblicato nel 1934 (Torino, Edizioni de «L'Erma») con il titolo *La formazione storica e filosofica dello Stato moderno*.

⁽⁵⁶⁾ HÖFFE, *Immanuel Kant*, cit., pp. 205-206, 213.

⁽⁵⁷⁾ *Naturrecht Feyerabend*, p. 223.

⁽⁵⁸⁾ Ivi, p. 109.

⁽⁵⁹⁾ Ivi, p. 205.

⁽⁶⁰⁾ *Ibidem*. Kant ritorna su tale idea nello scritto del 1793 *Sopra il detto comune*: « questo può essere giusto in teoria, ma non vale per la pratica », in KANT, *Scritti politici e di filosofia della storia e del diritto*, cit., pp. 262-263.

base ultima di legittimazione di tutte le leggi pubbliche che devono proteggere dall'ingiustizia, garantendo la coesistenza delle libertà (61). Lo stato di natura, pertanto, è uno stato il cui destino è quello di dar luogo allo stato civile. Si tratta, così, di momenti successivi dello sviluppo dell'umanità (62), essenziali nell'ottica di una strategia argomentativa volta alla costruzione dell'ordine giuridico che presuppone la centralità dell'individuo.

Va evidenziato, a questo proposito, riprendendo l'analisi di Bobbio (63), che nello stato civile kantiano coesistono due nozioni di libertà: la libertà come facoltà di fare tutto ciò che si vuole senza recare ingiustizia ad alcuno (libertà come non-impedimento) e come facoltà di non obbedire ad altre leggi esterne, se non a quelle a cui si dà il proprio assenso (libertà come autonomia), che Kant riprende da Rousseau. È, quest'ultima, la libertà politica, che ha un valore strumentale per il più sicuro raggiungimento della prima libertà, che si pone come valore fondamentale della convivenza sociale.

Il *Naturrecht Feyerabend* può essere considerato un contenitore di idee che assume un notevole rilievo teorico; « il laboratorio della più tarda elaborazione sistematica della filosofia kantiana del diritto » (64) nella quale confluiscono, in uno sviluppo continuo (65), gli elementi di una riflessione già avviata in precedenza.

Le *Lezioni sul diritto naturale*, in questo senso, confermano che il pensiero di Kant, in campo morale, va inteso come un processo in cui si presentano costantemente nuovi punti di vista e nuove questioni (66). Un processo che ha come punto di riferimento essenziale — vera e propria stella polare che segna il percorso della ricerca kantiana nell'ambito della filosofia pratica — la libertà della persona umana come fine in sé.

(61) *Naturrecht Feyerabend*, p. 207. Cfr. SOLARI, *Introduzione*, cit., pp. 14-17; BOBBIO, *Diritto e Stato nel pensiero di Emanuele Kant*, cit., pp. 214-215; HÖFFE, *Immanuel Kant*, cit., pp. 208-209. Sulla funzione critico-normativa del contratto v. *ivi*, p. 210.

(62) BOBBIO, *Diritto e Stato nel pensiero di Emanuele Kant*, cit., p. 150. Cfr. KANT, *Idea di una storia universale dal punto di vista cosmopolitico*, cit., pp. 128-129.

(63) BOBBIO, *Diritto e Stato nel pensiero di Emanuele Kant*, cit., p. 226-227. Cfr. anche *Id.*, *Libertà* (1978), ora in *Id.*, *Etica e politica. Scritti di impegno civile*, Milano, Mondadori, 2009, in particolare pp. 833-837.

(64) SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., p. 50.

(65) Sottolinea come il *Naturrecht Feyerabend* risulti essenziale per la revisione dell'idea (avanzata da Cassirer) di una « svolta critica » interna alla filosofia pratica kantiana DE FEDERICIS, *Recensione*, cit., p. 177. Cfr., al riguardo, SADUN BORDONI, *Introduzione*, cit., p. 26 e nota 56, anche per i riferimenti bibliografici.

(66) HÖFFE, *Immanuel Kant*, cit., p. 29.

GIOVANNI CAZZETTA, <i>Pagina introduttiva</i>	1
---	---

MODELLI E DIMENSIONI

ANTÓNIO MANUEL HESPANHA, <i>Is there place for a separated legal history? A broad review of recent developments on legal historiography</i>	7
TOMMASO GAZZOLO, <i>Kant e la normatività del diritto</i>	29
EMANUELE CASTRUCCI, <i>Forma giuridica e processualità economica. Sulle trasformazioni della teoria generale del diritto europea nel quadro della crisi dei primi anni '30</i>	65
FEDERIGO BAMBI, <i>Spigolature sul lessico della Rettorica di Brunetto Latini</i>	103
GIUSEPPE GUIZZI, <i>Tra storia, diritto e letteratura: insolvenza e fallimento in Honoré de Balzac</i>	123

LA DIMENSIONE GIURIDICA

ENRIQUE ÁLVAREZ CORA, <i>El concepto de la analogía en la doctrina jurídica moderna</i>	157
GUSTAVO ADOLFO NOBILE MATTEI, <i>Prospettive moderne per una teoria della pena. Declinazioni della giustizia e causæ puniendi tra XVI e XVII secolo</i>	183
LUCA MANNORI, <i>Dopo la riforma. Comunità locali e rappresentanza in Toscana al tramonto dei lumi (1788-1795)</i>	221
GUSTAVO S. SIQUEIRA, <i>Brazilian Civil Law on the eve of the 1916 Civil Code: The absence of the Philippine Ordinances and expectations in the press and national doctrine</i>	255
CRISTIANO LA LUMIA, <i>Giuristi all'attacco. La questione dei cittadini di nazionalità nemica nel dibattito giuridico italiano (1915-1918)</i>	269
MICHELE PIFFERI, <i>Problemi costituzionali del diritto penale. Tra riformismo e ascesa del paradigma autoritario (1920-1940)</i>	309
BARTOLOMÉ CLAVERO, <i>Terra Australis Nullius: jurisprudencia, historiografía, antropología, memoria, ficción y rock bajo el signo de Mabo</i>	355
GIUSEPPE VETTORI, <i>Il Sessantotto e la forza dei principi. Ancora un inizio.</i>	427
ÁNGEL M. LÓPEZ Y LÓPEZ, <i>Absolutismo jurídico (uno sguardo spagnolo, vent'anni dopo)</i>	447

FIGURE DELL'ESPERIENZA

PIER PAOLO PORTINARO, <i>Fritz Bauer, un giurista critico.</i>	471
--	-----

GIANCARLO ANELLO, <i>An experienced liberty: phenomenological approach to religious freedom and the life of an Italian colonial jurist</i>	515
ANTÓNIO MANUEL HESPAÑA, <i>O direito na Academia (Coimbra, 1570-1640). A identificação do direito numa comunidade comunicativa</i>	537
TESTIMONIANZE	
MAURIZIO FIORAVANTI, <i>La presenza della Spagna nella storia costituzionale europea. Ricordo di Joaquín Varela</i>	621
LETTURE	
<i>Cultura giuridica e letteratura nella costruzione europea</i> , a cura di Orlando Roselli, Napoli, 2018 (Stefano Mannoni)	633
<i>Les défis de la représentation. Langages, pratiques et figuration du gouvernement</i> , sous la direction de Manuela Albertone et Dario Castiglione, Paris, 2018 (Luca Mannori)	635
<i>Diritto: storia e comparazione. Nuovi propositi per un binomio antico</i> , Massimo Brutti, Alessandro Somma (eds.), Berlin, 2018 (Pablo Moreno Cruz) . .	642
MICHEL FOUCAULT, <i>Teorie e istituzioni penali</i> (Corso al Collège de France, 1971-72), Milano, 2019; ID., <i>La società punitiva</i> (Corso al Collège de France, 1972-73), Milano, 2016 (Ernesto De Cristofaro)	650
JACQUES GUILHAUMOU, <i>Cognition et ordre social chez Sieyès. Penser les possibles</i> , Paris, 2018 (Stefano Mannoni)	658
<i>Immaginare la Repubblica. Mito e attualità dell'Assemblea Costituente</i> , a cura di Fulvio Cortese, Corrado Caruso, Stefano Rossi, Milano, 2018 (Massimiliano Gregorio)	660
<i>Libertà e coercizione. Il lavoro in una prospettiva di lungo periodo</i> , a cura di Giulia Bonazza e Giulio Ongaro, Palermo, 2018 (Giovanni Cazzetta)	666
<i>Pour une nouvelle éducation juridique</i> , Massimo Vogliotti (dir.), Paris, 2018 (Bernardo Sordi)	671
LORENZO TANZINI, <i>1345. La bancarotta di Firenze. Una storia di banchieri, fallimenti e finanza</i> , Roma, 2018 (Gianluca Russo)	675
A PROPOSITO DI...	
RICCARDO CAVALLO, <i>L'immaginario giuridico nazionalsocialista</i> (A proposito della cultura e della scienza giuridica del <i>Terzo Reich</i> a partire dalle recenti ricerche di Johann Chapoutot)	685

ÁNGEL M. LÓPEZ Y LÓPEZ, <i>Por qué Cicerón nos sigue interpelando hoy</i> (A propósito de Fernando H. Llano Alonso, <i>El gobierno de la razón: la filosofía jurídico política de Marco Tulio Cicerón</i> , Madrid, 2017)	707
STEFANO MANNONI, <i>Pro e contro Tocqueville</i> (A proposito di Cédric Glineur, <i>Histoire des institutions administratives. X-XIX siècle</i> , Paris, 2017).	727
PIERO MARINO, <i>Verso una giustificazione etica del diritto?</i> (A proposito della <i>Rechtsethik</i> di Dietmar von der Pfordten)	735
ENRICO MAURO, <i>Il diritto storto che protegge l'essere di chi ha dal 'non-essere' di chi non ha</i> (A proposito di Elisabetta Grande, <i>Guai ai poveri. La faccia triste dell'America</i> , Torino, 2017)	745
BALDASSARE PASTORE, « <i>Il diritto riposa soltanto sulla libertà</i> » (A proposito di Immanuel Kant, <i>Lezioni sul diritto naturale</i> (Nurrecht Feyerabend), a cura di Norbert Hinske e Gianluca Sadun Bordoni, Milano, 2016)	757
IRENE STOLZI, <i>Un'irriducibile complessità? Il fascismo fra immagini e realtà</i> (A proposito di alcuni recenti volumi)	767
MARIA SOLE TESTUZZA, <i>Il fatto della generazione: un ponte gettato a far arco</i> (A proposito di <i>Genesis. XVII/1</i> , 2018. <i>La ricerca della paternità. Responsabilità, diritti e affetti</i> , a cura di Stefania Bartoloni e Daniela Lombardi)	785
ABSTRACTS	817
RAGGUAGLI FIORENTINI <i>Attività del Centro di studi per la storia del pensiero giuridico moderno nell'anno accademico 2017-2018</i>	829