

LETTURE

SCRITTORI DI DIRITTO NATURALE *

Presento un recente interessante volume di Brendan F. Brown, professore di diritto nella Loyola Università di New Orleans. È qualche cosa di più e di meglio di una semplice rassegna di autori che hanno scritto intorno a questo tema.

La dottrina del diritto naturale, per quanto varia nel tempo, è universale perchè risponde ad una esigenza millennaria, sentita da filosofi e giuristi, antichi e moderni, di ogni luogo, i quali genericamente lo hanno inteso come complesso di direttive fondamentali del diritto positivo e inderogabili. È un criterio assoluto per giudicare il valore dei sistemi legislativi.

Storicamente si può constatare che l'appello al diritto naturale si manifesta con maggiore veemenza qualora si noti una insopportabile divergenza tra ciò che è diritto sol perchè è imposto, ed i dettami del diritto naturale, come è avvenuto negli ultimi tempi. Così si spiega il rifiorire, in ogni parte del mondo, in cui però il diritto non è semplice imposizione, di studi di diritto naturale, prima negletti, per non dire dileggiati. Per l'Italia ricordo ANTONI, *La restaurazione del diritto di natura*, Venezia, 1959; BARBERO, *Rivalutazione del diritto naturale*, in *Studi di teoria generale del diritto*, Milano, 1953, pp. 55 ss.; GARBAGNATI, *Il giudice di fronte alla legge ingiusta*, « Jus », 1951, pp. 436 ss.

Si spiega infatti la vigorosa riaffermazione del diritto naturale, come ordinamento *altior*, dopo l'imperversare del nazismo e fascismo, per cui lo Stato, novello Leviathan, si arrogava il potere di imporre illimitatamente tutto quello che riteneva opportuno per i propri fini.

Da prima è un moto di inconsulta ribellione, alla quale subentra però una fase di riflessione e di dottrina. Nel 1957 si tiene a Parigi un Convegno internazionale sul tema del diritto naturale, promosso dall'Institut international de philosophie politique.

Altro congresso ha tenuto l'Accademia cattolica a Stuttgart nel nov. 1954, su cui vedi il resoconto del prof. NEUHAUS, *Diritto naturale e filosofia esistenzialista*, in « Jus », 1955, pp. 145 ss.

Considerare il diritto naturale come diritto positivo, collocarlo cioè sul medesimo piano del diritto positivo, significa falsare la concezione stessa e la funzione del diritto naturale, la quale consiste nel porre limiti invalicabili al diritto dello Stato. Intorno al problema vedi da ultimo BEGUIN, *Natural Law and positive Law*, Washington, 1959. Porre a confronto diritto positivo a diritto naturale importa confrontare entità diverse, tanto da giustificare le critiche che i positivisti ad oltranza fanno al concetto stesso di diritto naturale (BOBBIO, *Alcuni argomenti contro il diritto naturale*, in « Riv. di dir. civ. », 1958, pp. 253 segg.). Diritto positivo è ordinamento vigente in uno Stato in una determinata epoca storica e fatto valere dallo Stato. Il diritto naturale è direttiva generale, da cui non può staccarsi il diritto positivo; altrimenti, sarà sempre positivo, fatto valere dallo Stato, avvalendosi però solo della sua forza.

Ciò non vuol dire che il diritto naturale sia soltanto speculazione dottrinale o meramente filosofica, creazione e patrimonio di pochi elettissimi pensatori. Ha invece grande

* BRENDAN F. BROWN, *The natural Law Reader*, Docket Series, vol. 13, Oceana Publications, New York City, 1960, p. 329.

efficienza pratica non in quanto fa cadere senz'altro il diritto positivo, il quale continua ad essere tale, e neppure in quanto nega valore di positività al diritto dello Stato, ma orienta gli organi legislativi, inducendoli ad uniformarsi a quella entità che è il diritto naturale. Naturalmente tutto ciò non può essere immediato. La storia presenta aberrazioni e tempi oscuri, ma la verità finisce con il trionfare, nella stessa guisa che una esigenza sociale ha bisogno di un periodo di tempo, più o meno lungo, per essere soddisfatta.

L'esperienza romana è istruttiva. Giuristi e filosofi si trovano in presenza della schiavitù, proveniente dalle continue guerre, in quanto i prigionieri venivano ridotti in stato di schiavitù, anzi la stessa parola *servus* si fa derivare da *servare* poichè anzichè essere uccisi venivano servati in stato di schiavitù. Soltanto Aristotele volle dare una giustificazione (sul pensiero aristotelico in proposito vedi di recente DI MATTEI, *Sul problema della schiavitù in Aristotele*, in *Studi in memoria di F. Vassalli*, Torino, 1960s 1, pp. 531 ss.). Ma filosofi, giuristi ed anche legislatori dell'ultima epoca sono concordi nel qualificare l'istituto *contra naturam*, affermando che *iure naturae omnes homine, aequales sunt*. Mentre le sollevazioni degli schiavi non fanno che ribadire le catene, le magnifiche e commoventi affermazioni di Cicerone, Seneca, Marco Aurelio non cadono nel vuoto, ma determinano un vasto e continuo movimento, che si riassume nel *favor libertatis* e nella progressiva mitigazione della condizione servile. La schiavitù non si rinnega: neppure ha osato farlo Marco Aurelio nella pienezza dei suoi poteri; nè gli antichi pensatori incitano alla ribellione, la quale è riprovata anche dallo stesso san Paolo nella epistola a Filemone. Si forma però e si accelera un movimento, che orienta legislazione e giurisprudenza, al fine di togliere quanto di inumano o di aberrante presentasse l'istituto. Neppure il cristianissimo Giustiniano, che, come direttiva della sua legislazione pone il *ius naturale*, concepito come la norma di vita che la *Divina Providentia* ha imposto creato, arriva ad abolire l'istituto; ma sono tali e tante le facilitazioni per l'acquisto della libertà (si pensi alla *manumissio in ecclesia* ed alle numerose liberazioni per legge), e le limitazioni ai poteri del padrone sulla persona dello schiavo, che in definitiva la schiavitù diventa un istituto sopportabile e lo schiavo si considera anche giuridicamente come valido collaboratore del domino. Però quante sofferenze ed atrocità! La storia non manca di registrarle. Ma il risultato si raggiunge attraverso l'affermazione del diritto naturale, non in via rivoluzionaria, ma pacificamente e durevolmente.

Sulla immissione di precetti di diritto naturale nelle costituzioni più recenti vedi la rassegna di G. DIETRE, *Il diritto naturale nelle moderne costituzioni europee*, in «Jus», 1957, pp. 529 e ss.

Afferma giustamente il nostro A. che la dottrina del diritto naturale è esistita sempre da due millenni, in varie forme, come criterio di valutazione del diritto positivo. Possiamo anche facilmente preconizzare che esisterà sempre finchè potrà esistere una dissonanza tra quello che è imposto e taluni precetti che contrastano con l'intima natura dell'uomo, tenendo presente il salutare ed eterno precetto romano che *totum ius hominum causa constitutum est*, e quindi il diritto, stabilito per l'utilità degli uomini, giammai può andare contro di loro. Soltanto supponendo una costante conformità del diritto positivo al diritto naturale potremo dire che la funzione di questo è esaurita. Ma siamo ben lontani da ciò, e se talune dissonanze sono superate, lo sviluppo sociale ne fa sorgere altre.

Il libro del prof. Brown contiene un ampio panorama non soltanto espositivo ma anche critico della bibliografia, antica e moderna, di ogni paese, intorno al diritto naturale. È un libro prezioso, specie per noi europei perchè ci permette di conoscere talune recenti ed importanti correnti di pensiero che di recente si manifestano in America.

Il libro si divide in tre parti. La prima studia la causa del declino del diritto naturale quando imperversava il positivismo in tutti i campi; la sua riviviscenza, come netta contrapposizione al totalitarismo che pretendeva di averlo seppellito per sempre.

La riviviscenza è studiata sia in generale che nella letteratura dei singoli paesi: Stati Uniti, America latina, Francia, Germania, Italia. Per quanto riguarda l'Italia, oltre gli autori, l'A. non manca di ricordare la nostra rivista «Jus» e la rivista «Justitia», che fin dal 1958 aprì la discussione sul problema della posizione del giurista cattolico di fronte al diritto naturale.

A proposito di «Jus», avrebbe potuto ricordare il mio articolo (*La concezione cristiana del diritto naturale nella codificazione giustiniana*), con cui si apre, a guisa quasi di programma ed orientamento, il fascicolo dell'anno 1950. La nostra rivista non manca di toccare il medesimo tema, come risulta dal citato articolo del GARBAGNATI sulla legge ingiusta, ed il recentissimo articolo del RICCOBONO jun., *Il diritto naturale nell'insegnamento di Pio XII*, 1960, pp. 463 ss.

Tra gli articoli pubblicati ricordo: LEGAZ Y LACAMBRA, *Filosofia giuridica e diritto naturale*, 1952, pp. 313 ss.; BALLADORE PALLIERI, *Diritto naturale vigente*, 1952, pp. 144, ss.; BAUSOLA, *Diritto naturale e storia*, 1957, pp. 131 e ss.; KAUFMANN, *Diritto naturale e storicità*, 1958, pp. 178 ss.; JAEGER, *Dio, fonte prima del diritto*, 1958, pp. 322 ss.

Nella seconda parte studia gli scrittori di diritto naturale (Platone, Aristotile, Cicerone). La dottrina scolastica, per cui, secondo la concezione di san Tommaso, il diritto naturale è la partecipazione della legge eterna nella creatura razionale, è studiata per quanto riguarda il diritto pubblico (nazionale ed internazionale), il diritto privato: famiglia, proprietà, atti illeciti, procedura. A questo proposito studia il problema della causa, elaborato dal diritto canonico, intesa come ragione di obbligarsi (pp. 134 ss). Per quanto riguarda il diritto interno, il diritto naturale, come diritto superiore (*higher Law*), è considerato come base fondamentale (*Background*) del diritto costituzionale americano (pp. 110 ss), nonché del diritto e della morale (pp. 158 ss). Più che concezione statica, è essenzialmente dinamica (pp. 160 ss).

La terza parte riguarda la concezione non scolastica del diritto naturale, la quale prescinde dalla sua origine divina: concezione kantiana, idealistica, razionalistica, sociologica.

BIONDO BIONDI

professore ordinario nell'Università cattolica del sacro Cuore