



*Dipartimento di SCIENZE POLITICHE*

*Cattedra di STORIA DELLE DOTTRINE POLITICHE*

## **Giusnaturalismo e positivismo giuridico nel pensiero di Norberto Bobbio**

RELATORE

Prof. Gaetano Pecora

CANDIDATO

Martina Stefanelli

Matr. 076082

ANNO ACCADEMICO 2016-2017

# GIUSNATURALISMO E POSITIVISMO GIURIDICO NEL PENSIERO DI NORBERTO BOBBIO

INTRODUZIONE .....	3
--------------------	---

## CAPITOLO 1

### GIUSNATURALISMO

- Le tre forme di giusnaturalismo ..... 4
- La crisi del giusnaturalismo ..... 7

## CAPITOLO 2

### POSITIVISMO GIURIDICO

- Le tre forme di positivismo giuridico ..... 10

## CAPITOLO 3

### CONTRAPPOSIZIONE TRA POSITIVISMO GIURIDICO E GIUSNATURALISMO SECONDO

#### ENTRAMBE LE PROSPETTIVE

- dal punto di vista del positivismo giuridico ..... 17
- dal punto di vista del giusnaturalismo ..... 19

CONCLUSIONI .....	24
-------------------	----

BIBLIOGRAFIA .....	28
--------------------	----

## **INTRODUZIONE:**

Il presente lavoro ha come oggetto l'analisi di Norberto Bobbio riguardo alla controversia tra il giusnaturalismo e il positivismo giuridico.

Le motivazioni che mi hanno spinto ad approfondire tale tema sono: la peculiarità dell'analisi concettuale di Bobbio, il quale riesce a cogliere sia i punti di forza che le debolezze dei due orientamenti; l'estrema attualità della sua analisi, adatta per impostare la questione che si è riproposta al giorno d'oggi: cioè l'attacco al positivismo giuridico come approccio insufficiente per spiegare il funzionamento delle attuali democrazie costituzionali.

Il presente lavoro è suddiviso in tre capitoli. Il primo capitolo è dedicato all'analisi del giusnaturalismo, in particolare delle tre forme in cui si articola, e della sua crisi a fine Settecento. Il secondo capitolo riguarda il positivismo giuridico: partendo dalle sue origini in Francia, Germania e Inghilterra, ne vengono analizzati lo sviluppo, e i tre aspetti sotto i quali esso può essere considerato. Il terzo capitolo si occupa della contrapposizione tra questi due orientamenti giusfilosofici, presentata prima dal punto di vista del positivismo giuridico e successivamente da quello del giusnaturalismo. Infine esamineremo gli argomenti prodotti da Bobbio per giustificare le sue preferenze, che vanno (quasi) tutte nel senso del giuspositivismo.

## CAPITOLO 1: GIUSNATURALISMO

Le tre forme di giusnaturalismo:

Il giusnaturalismo può essere definito come la corrente che promuove la superiorità del diritto naturale sul diritto positivo; questo orientamento dunque, dà per scontata la distinzione tra i due diritti.

Quando si vuole indicare una precisa data di inizio del giusnaturalismo, si fa riferimento all'opera di Ugo Grozio (1588-1625), *“De iure belli ac pacis”* (1625). Questa data segna la “nascita” del diritto naturale nell'età moderna, in particolare tra l'inizio del Seicento e la fine del Settecento.

Con la nascita delle grandi codificazioni e del positivismo giuridico, nei primi anni dell'Ottocento, si assiste alla crisi del giusnaturalismo, precisamente nel 1802, anno in cui viene pubblicato il saggio giovanile di Hegel, *“Delle diverse maniere di trattare scientificamente il diritto naturale”*.

Prima di passare all'analisi delle tre forme di giusnaturalismo, è necessario esporre brevemente le caratteristiche fondamentali di questo orientamento di pensiero. Secondo la teoria generale del diritto, ciò che permette di riunire gli scrittori giusnaturalisti sotto l'etichetta di “scuola del diritto naturale” sono un metodo e un modello. Il metodo è quello razionale, che rende possibile ridurre il diritto e la morale a scienza dimostrativa; infatti la caratteristica peculiare del movimento nel suo insieme non è tanto l'oggetto di studio, bensì il modo in cui l'oggetto stesso viene affrontato, ovvero con la ragione e in particolare con la ragione geometrica. Confrontando il *De Cive* di Hobbes, prima grande opera politica che segna l'inizio del giusnaturalismo politico, e il *De la république* (1576) di Jean Bodin, la più grande opera politica e di diritto pubblico che la precede, Bobbio afferma: “La differenza rispetto al modo di trattare i problemi, ancora una volta al metodo, è enorme. È la differenza che passa tra il metodo tradizionale del giurista che trae le proprie soluzioni dall'analisi dei precedenti autorevoli e dai suggerimenti offertigli dallo studio della storia, e il metodo “geometrico” che, prescindendo da tutto ciò che possono aver detto gli autori precedenti e non tenendo in nessun conto l'insegnamento

della storia, cerca la via di una ricostruzione meramente razionale dell'origine e del fondamento dello stato".<sup>1</sup>

Il modello teorico alla base del giusnaturalismo moderno risale invece ad Hobbes. Quest'ultimo si basa su due elementi: lo stato di natura e lo stato civile, il quale nasce in contrapposizione allo stato naturale, in seguito ad un contratto sociale stipulato tra i singoli. Lo stato civile rende possibile vivere secondo ragione, là dove nello stato naturale gli individui vivono seguendo esclusivamente passioni e istinti.

“proprio perché lo stato di natura è uno stato di insicurezza perpetua - spiega Bobbio - gli uomini aspirano a cambiarlo, a passare dallo stato di natura allo stato civile. Per istituire nello stato civile quella sicurezza che sola può rendere efficaci le obbligazioni trasformandole da interne in esterne, gli individui si mettono d'accordo tra loro nel rinunciare a tutti i diritti che avevano nello stato di natura (a eccezione del diritto alla vita) per trasferirli al sovrano”.<sup>2</sup>

Nonostante la distinzione di Grozio segni l'inizio del giusnaturalismo, già precedentemente molti autori si erano soffermati su tale contrapposizione, a partire da Aristotele nell'*Etica Nicomachea* e Platone.

Si possono individuare tre forme di giusnaturalismo: scolastico, razionalistico moderno e hobbesiano.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> N.Bobbio, M.Bovero, *Società e stato nella filosofia politica moderna*, Il Saggiatore, Milano 1979, p.36

<sup>2</sup> N.Bobbio, *Locke e il diritto naturale*, Giappichelli, Torino 1963, p.44

<sup>3</sup> Questa non è l'unica tricotomia utilizzata da Bobbio per la descrizione delle varie forme di giusnaturalismo. Viene infatti analizzata anche la distinzione tra diritto naturale e diritto positivo inizialmente nel pensiero classico, in secondo luogo nel pensiero medioevale e in conclusione nel pensiero dei giusnaturalisti del Sei e Settecento. (Cfr. N.Bobbio, *Locke e il diritto naturale*, cit., in particolare le pagg. 33-47).

In primo luogo si analizzerà il giusnaturalismo cosiddetto “scolastico” o “tradizionale”: nella *Summa Theologica* di San Tommaso troviamo la distinzione tra *lex naturalis* (“participatio legis aeternae in rationali creatura” secondo la definizione di San Tommaso) e *lex humana*. Il legislatore deve basarsi sul diritto naturale (*lex naturalis*), dal quale il diritto positivo discende o *per conclusionem* o *per determinationem*. Soffermandoci sulla seconda accezione (derivazione *per conclusionem*), notiamo che il diritto naturale è composto da un insieme di principi generici, ad esempio il principio secondo il quale i furti debbono essere puniti, ma spetta alla *lex humana* stabilire il modo con il quale i furti concretamente vengono puniti. Si può dunque notare che il diritto naturale si rivolge in primo luogo ai legislatori e i sudditi devono solamente ubbidire, anche se le leggi sono ingiuste.

La seconda forma di giusnaturalismo è quello del razionalismo moderno, che viene espresso principalmente dal pensiero kantiano.

“Il diritto naturale – scrive Bobbio - è l’insieme dei *dictamina rectae rationis* che forniscono la materia della regolamentazione, mentre il diritto positivo è l’insieme degli espedienti pratico-politici (quali l’istituzione e l’organizzazione di un potere coattivo) che ne determina la forma”.<sup>4</sup>

La concezione di Kant si basa sul passaggio dallo stato di natura, che è provvisorio, allo stato civile, che è perentorio, anzitutto per dovere morale: solo lo stato civile è giusto, perché al suo interno viene garantita la libertà attraverso lo strumento del diritto. La differenza tra diritto naturale e positivo sta difatti nella diversa modalità con cui i rispettivi precetti vengono fatti valere e non nel loro contenuto; la distinzione tra i due diritti può quindi essere vista come la distinzione tra diritto provvisorio e uno perentorio. Secondo questa visione dunque i destinatari del diritto naturale non sono solo i legislatori ma anche i singoli.

---

<sup>4</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, Laterza, Roma-Bari 2011, p. 110

La terza forma di giusnaturalismo è quella che Bobbio definisce hobbesiana.

“la legge naturale comanda di obbedire a tutte le leggi civili in virtù della legge naturale che vieta di violare i patti” (*De Cive, XIV,10*).

Il punto di partenza è lo stato di natura, che è uno stato di conflitto permanente (*bellum omnium contra omnes*), nel quale viene messo a repentaglio il bene primario della vita. Lo stato civile sorge da un patto che gli individui stabiliscono tra di loro e che ha lo scopo di ottenere la sicurezza della vita in cambio della sottomissione a un unico potere; pertanto, il compito del diritto naturale è fornire legittimità al potere del sovrano e far sì che il diritto positivo possa essere applicato. Di conseguenza, secondo questa terza forma di giusnaturalismo il diritto naturale ha come destinatari solo i sudditi. Come spiega infatti Bobbio: “Nelle società di eguali: “Bisogna mantenere le promesse”; nelle società di disuguali: “Bisogna ubbidire ai comandi del superiore”. Come si vede, in questa concezione la legge naturale serve unicamente a mettere in moto il sistema; ma una volta messo in moto, il sistema funziona da sé”.<sup>5</sup>

## LA CRISI DEL GIUSNATURALISMO

Come già accennato precedentemente, alla fine del Settecento si assiste alla crisi della concezione giusnaturalistica e al passaggio a quella positivista.

Sul piano giuridico, il giusnaturalismo viene eclissato dalle grandi codificazioni (fine del secolo XVIII- inizio del secolo XIX), grazie alle quali il diritto statale assorbe completamente il diritto comune, portando così alla nascita del positivismo giuridico. Con le codificazioni si chiude il processo di monopolizzazione della produzione giuridica da parte dello Stato, collegato alla

---

<sup>5</sup>N. Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p. 110

formazione dello stato moderno. E' possibile, infatti, notare che l'origine della concezione positivista è strettamente connessa alla nascita dello stato moderno, sorto dalla dissoluzione della società medioevale, che era una società pluralistica. Pluralista perché caratterizzata da una pluralità di fonti e di ordinamenti giuridici; non c'era un potere unico e unitario. Si assistette dunque ad un processo di gerarchizzazione delle fonti e ad un processo di unificazione di tutti gli ordinamenti nell'ordinamento giuridico statale.

Sul piano filosofico, con Hegel il modello giusnaturalistico entra completamente in crisi. Dopo Hegel diventa problematica la distinzione tra un diritto naturale, sottratto alla storia, e un diritto positivo, immerso nel fluire delle vicende umane. Questo autore nega la possibilità di fondare lo stato su un patto stipulato tra singoli individui. Come afferma Bobbio: "I giusnaturalismi hanno immaginato la società civile come un'associazione volontaria d'individui, mentre lo stato è l'unità organica di un popolo. Hanno posto a fondamento di questa associazione, confondendola erroneamente con lo Stato, un contratto, ovvero un istituto di diritto privato, che può dar vita a forme di società parziali nello stato di natura, ma certo non serve a spiegare e a giustificare il salto dalla natura alla storia".<sup>6</sup>

Le tre principali forme di giusnaturalismo sono infatti state sottoposte a una dura critica da parte del positivismo giuridico, sorto alla fine del Settecento. I tre momenti principali della critica positivista hanno portato alla totale eliminazione del diritto naturale.

Riguardo alla critica nei confronti della prima forma di giusnaturalismo, si può affermare che, poiché il diritto naturale è composto da un insieme di principi generalissimi, anzi generici, ogni individuo può interpretarli a suo modo e dunque l'unico criterio del bene e del male viene stabilito di fatto e ogni volta dal legislatore. E nel momento in cui possono esserci più interpretazioni di una legge naturale, come spiega appunto Bobbio: "l'interpretazione più sicura è quella di chi ha dalla sua parte

---

<sup>6</sup> N.Bobbio, M.Bovero, *Società e stato nella filosofia politica moderna*, cit., p.94



il consenso della Storia, che si manifesta o nella forma del successo politico (teorie realistiche) o dell'approvazione della maggioranza (teorie democratiche)".<sup>7</sup>

Relativamente alla seconda forma di giusnaturalismo: la critica positivista sostiene che è il modo di produzione o di esecuzione a rendere giuridica una norma e non il fatto che essa abbia questo o quel contenuto. La caratteristica delle dottrine positivistiche è appunto quella di: "spostare l'elemento costitutivo della nozione di diritto dalla materia alla forma della regola giuridica"<sup>8</sup>. In altri termini viene negato il carattere di diritto al diritto finché è provvisorio; la perentorietà diventa quindi la caratteristica essenziale del diritto.

Soffermandoci infine sulla terza forma di giusnaturalismo, secondo la quale il diritto naturale è alla base di tutto l'ordinamento giuridico positivo, la critica positivista sostiene il principio della fondazione del diritto sul fatto (cioè il principio di effettività) e non su un altro diritto. Per dirla con Bobbio: "Ciò che fa di un insieme di regole di condotta in una determinata società un ordinamento giuridico non è più l'esistenza di un dovere d'obbedienza dei consociati, derivato da una legge extrapositiva, ma il fatto, il nudo fatto, storicamente accertabile, che quell'ordinamento è abitualmente obbedito dalla maggior parte delle persone cui si rivolge."<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p.112

<sup>8</sup> Ibid.

<sup>9</sup> Ibid.

## CAPITOLO 2: POSITIVISMO GIURIDICO

Il positivismo giuridico è la corrente che sostiene l'esclusività del diritto positivo, nel senso che solo quest'ultimo può essere considerato diritto nell'accezione propria e rigorosa del termine.

“Ad opera del positivismo giuridico – spiega Bobbio - avviene cioè la riduzione di tutto il diritto a diritto positivo, ed il diritto naturale è escluso dalla categoria del diritto: il diritto positivo è diritto, quello naturale non è diritto.”<sup>10</sup>

In primo luogo, verranno analizzate brevemente le origini del positivismo giuridico in Germania, Francia e Inghilterra; successivamente si passerà all'analisi delle tre forme di positivismo giuridico.

In Germania il movimento filosofico-culturale dello storicismo porta alla nascita della Scuola storica del diritto, diffusasi tra la fine del XVIII e l'inizio del XIX secolo. Questa scuola ha preparato il passaggio alla filosofia giuspositivistica mediante la sua radicale critica del diritto naturale; in particolare lo scritto di Gustavo Hugo del 1798 “*Trattato del diritto naturale come filosofia del diritto positivo*”, prima opera espressione della scuola storica, segna l'esaurimento della filosofia giusnaturalistica. Nonostante ciò, lo storicismo è solamente un precursore del positivismo giuridico perchè la nascita vera e propria di questa corrente si ha con le grandi codificazioni, cioè con il fatto storico della produzione legislativa del diritto. In Germania l'idea della codificazione non fu mai messa in atto a causa dell'opposizione dei giuristi, in particolare di Savigny, definito da Bobbio il teorico dell'anticodificazione. Quest'ultimo si oppose all'idea della “scuola pandettistica”<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> N.Bobbio, *Il Positivismo giuridico*, Giappichelli, Torino 1961 , p. 15

<sup>11</sup> Quando si parla di “scuola pandettistica” si fa riferimento ad una scuola tedesca, nata nella prima metà dell'Ottocento, che sistematizzò scientificamente il diritto comune vigente in Germania. (Cfr. N.Bobbio, *Il positivismo giuridico*, cit., in particolare le pagg.47-48).

In Francia, nonostante l'assenza di una teoria specifica, l'idea della codificazione si sviluppa durante la Rivoluzione francese (1790- 1800) e diviene realtà con il Codice Napoleone del 1804. È interessante notare che l'accoglimento del principio dell'onnipotenza del legislatore, uno dei principi cardine del positivismo giuridico, avviene ad opera dei primi interpreti del Codice e non dei redattori, i quali erano propensi invece alla libera creazione del diritto da parte del giudice, sulla base dell'art.4, che recita così :“Il giudice che ricuserà di giudicare sotto pretesto del silenzio, dell'oscurità o dell'insufficienza della legge, potrà essere processato come colpevole di denegata giustizia”.

È proprio grazie al principio dell'onnipotenza del legislatore che il codice napoleonico diventa la fonte principale del positivismo giuridico.

In Inghilterra è stata elaborata la più vasta teoria della codificazione, ad opera di Geremia Bentham, ma di fatto essa non è stata mai attuata. In merito alle origini del positivismo giuridico inglese è necessario menzionare Hobbes, il maggiore teorico dell'onnipotenza del legislatore, il quale, come sostiene Bobbio, “viene a negare la legittimità della *common law*, cioè di un diritto preesistente allo Stato e indipendente da esso.”<sup>12</sup> Tornando a Bentham, vale la pena notare che tutti i suoi progetti di codificazione sono fondati sull'opposizione alla *common law*. Tra i difetti imputati al diritto comune, Bentham ne individua i seguenti quattro: l'incertezza; la retroattività, il fatto che esso non è fondato sul principio di utilità, e infine che il popolo non ha la possibilità di controllare la produzione del diritto da parte dei giudici.

Nella panoramica sulle origini del positivismo giuridico si inserisce John Austin, il quale concorda con la scuola storica tedesca su un punto fondamentale, quello di non considerare il diritto naturale come un diritto vero e proprio; se ne allontana invece per i suoi presupposti filosofici, che sono utilitaristici e non storicistici.

---

<sup>12</sup> N.Bobbio, *Il positivismo giuridico*, cit., p.25

Passando ora all'analisi delle tre forme di positivismo giuridico, possiamo considerare questa corrente sotto tre aspetti. Per dirla con Bobbio, esso è:

- un certo modo di accostarsi allo studio del diritto
- una certa teoria del diritto
- una certa ideologia del diritto

Come modo di accostarsi allo studio del diritto, il positivismo giuridico si fonda sulla chiara contrapposizione tra diritto inteso come fatto e diritto inteso come valore: secondo questa corrente di pensiero il giurista deve occuparsi unicamente del diritto inteso come fatto e non del diritto come valore. Lo stesso Bobbio sottolinea l'essenziale importanza di questa distinzione: “la differenza tra i due tipi di giudizi – scrive - consiste essenzialmente in ciò: con i giudizi di fatto io constato che qualcosa è, e ne comunico la conoscenza agli altri, di ciò informandoli; con i giudizi di valore, io influenzo gli altri attraverso la mia valutazione, e li invito a fare o non fare una determinata cosa.”<sup>13</sup>

L'autore sottolinea inoltre: “quando studiamo il diritto come fatto, quale complesso di norme, noi elaboriamo una teoria dell'ordinamento giuridico; quando invece oggetto della nostra indagine è il diritto inteso quale insieme di valori (o disvalori), noi ci proponiamo il problema della giustizia, ed elaboriamo una teoria della giustizia”.<sup>14</sup>

Da tutto ciò si deduce che il positivista giuridico studia il diritto come lo scienziato studia il mondo naturale, cioè con atteggiamento avalutativo; nella definizione di diritto, dunque, non rientra la distinzione di quest'ultimo in buono o cattivo, giusto o ingiusto: il diritto è tale a prescindere da ciò. Proprio da questo atteggiamento avalutativo si deduce la differenza con il giusnaturalismo, secondo cui una norma, per essere valida, deve essere giusta; per i positivisti invece i due concetti di validità e valore debbono rimanere separati.

---

<sup>13</sup> N.Bobbio, *Teoria dell'ordinamento giuridico*, Giappichelli, Torino 1955, pp. 5-6

<sup>14</sup> Ivi, p.7

Questo modo di accostarsi al diritto viene definito formalismo giuridico perché - sono parole di Bobbio - “la validità del diritto viene fondata su criteri che concernono unicamente la sua struttura formale, a prescindere dal suo contenuto.”<sup>15</sup>

Relativamente al secondo dei tre aspetti sotto i quali viene analizzata questa corrente, cioè quello del positivismo giuridico come teoria, si deve far riferimento alla concezione statualistica del diritto. Secondo questa particolare concezione del diritto, il fenomeno giuridico è connesso alla formazione dello stato moderno ossia di un potere sovrano in grado di esercitare la coazione.

Partendo da qui ne vengono come corollari i seguenti punti che sono altrettante caratteristiche fondamentali di questo orientamento.

Il primo punto è quello che riguarda la teoria della coattività: “considerare diritto come fatto- spiega Bobbio - porta necessariamente a considerare come diritto ciò che vige come tale in una data società, cioè quelle norme che sono fatte valere con la forza”<sup>16</sup>. Questa concezione coercitiva del diritto nacque in realtà con il giusnaturalista tedesco Thomasius ; successivamente venne teorizzata da Kant, il quale elaborò la teoria della coazione detta classica o tradizionale, secondo la quale, attraverso la coercizione, si fanno valere le norme giuridiche ; infine troviamo la moderna formulazione della teoria della coazione nelle sistemazioni teoriche di Hans Kelsen e Alf Ross, in base alla quale invece le norme giuridiche hanno per oggetto la coercizione.

Il secondo punto riguarda la teoria imperativistica: le norme giuridiche sono comandi. È importante sottolineare che nel diritto si trovano sia norme imperative che permissive, ma queste ultime esistono solo in quanto “preesistono delle norme imperative che devono essere limitate, e quindi la presenza

---

<sup>15</sup> N.Bobbio, *Il positivismo giuridico*, cit., p.130

<sup>16</sup> Ibid.

di norme permissive non toglie nulla alla considerazione generale dell'imperatività del diritto"<sup>17</sup>. Si deve inoltre aggiungere che, secondo una distinzione risalente a Kant, ci sono due tipi di imperativi: categorici (devi fare A) e ipotetici (se vuoi B, devi fare A). La dottrina positivista accoglie le norme giuridiche come imperativi ipotetici.

Il terzo punto è la dottrina giuspositivistica delle fonti del diritto, la quale si fonda sul principio della prevalenza di una fonte, la legge, su tutte le altre. Affinché ciò possa verificarsi, sono necessarie due condizioni: l'ordinamento giuridico deve essere complesso, cioè devono esserci più fonti; le fonti devono essere poste su piani diversi, cioè l'ordinamento deve essere gerarchicamente strutturato. Il quarto punto riguarda la teoria dell'ordinamento giuridico: viene preso in considerazione l'insieme delle norme giuridiche di una determinata società. Da ciò derivano la teoria della coerenza (in un ordinamento giuridico non possono esserci norme antinomiche) e quella della completezza (non possono esserci lacune nel diritto). Trattando della prima delle due teorie, Bobbio sostiene che : "il principio, sostenuto dal positivismo giuridico, della coerenza dell'ordinamento giuridico, consiste nel negare che in esso vi possano essere delle antinomie, cioè delle norme tra di loro incompatibili: tale principio è garantito da una norma implicita in ogni ordinamento, secondo cui due norme incompatibili ( o antinomiche) non possono essere entrambe valide , ma una sola di esse può (ma non necessariamente deve) far parte del medesimo ordinamento; o altrimenti: la compatibilità di una norma con il suo ordinamento ( cioè con tutte le altre norme) è condizione necessaria per la sua validità"<sup>18</sup> . Riguardo la teoria della completezza, leggiamo ne *Il positivismo giuridico*: "col requisito della completezza il positivismo giuridico afferma che dalle norme esplicitamente o implicitamente

---

<sup>17</sup> N.Bobbio, *Teoria dell'ordinamento giuridico*, cit., p.67

<sup>18</sup> N.Bobbio, *Il positivismo giuridico*, cit., p 210

contenute nell'ordinamento giuridico il giudice può sempre ricavare una *regula decidendi* per risolvere qualsiasi caso gli sia sottoposto”<sup>19</sup>.

L'ultimo punto tratta del metodo della scienza giuridica, cioè il problema dell'interpretazione. Il positivismo giuridico si basa sulla teoria meccanicistica dell'interpretazione: nell'attività del giurista cioè prevale l'elemento dichiarativo su quello creativo del diritto. Come spiega Bobbio: “il positivismo giuridico concepisce l'attività della giurisprudenza come volta non a produrre, ma a riprodurre il diritto, cioè a esplicitare con mezzi puramente logico-razionali il contenuto di norme giuridiche già date”.<sup>20</sup>

Il terzo ed ultimo dei tre aspetti preso in considerazione è quello che intende il positivismo giuridico come una certa ideologia del diritto.

“Come ideologia - si dilunga Bobbio - il positivismo giuridico rappresenta la credenza in certi valori, e in base a questa credenza conferisce al diritto qual è per il solo fatto di esistere un valore positivo, indipendentemente da ogni considerazione circa la sua corrispondenza ad un diritto ideale.”<sup>21</sup>

In questo caso, più che di positivismo giuridico bisognerebbe discorrere di positivismo etico, in quanto entrano in gioco affermazioni di carattere morale o ideologico e non certo scientifico. È necessario distinguere inoltre tra la versione estremistica dell'ideologia giuspositivistica e la versione debole o moderata.

Entrambe le versioni partono dal medesimo presupposto: il diritto ha valore in quanto tale, a prescindere dal suo contenuto. La differenza tra i due punti di vista sta nel fatto che la versione estremistica sostiene che il diritto è sempre di per se stesso giusto in quanto valido, e quindi il criterio

---

<sup>19</sup> N.Bobbio, *Il positivismo giuridico*, cit., p.131

<sup>20</sup> Ivi, p.220

<sup>21</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p.92

che viene utilizzato per misurare la giustizia o l'ingiustizia di una legge coincide esattamente con quello per misurare la sua validità o invalidità. La versione moderata o debole sostiene invece che il motivo per il quale il diritto ha un valore in quanto tale è che esso è l'unico mezzo che porta al raggiungimento di certi fini desiderabili, come ad esempio l'ordine o la pace.

Da entrambe le posizioni si può giungere alla medesima conclusione: “le norme giuridiche debbono essere ubbidite per se stesse, in quanto tali; in altre parole, l'obbedienza alle norme giuridiche è un dovere morale, intendendosi per dovere morale un'obbligazione interna o in coscienza, cioè l'obbligazione dovuta per rispetto della legge in contrapposizione a quella esterna, o per timore della sanzione.”<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., pp. 92-93



### CAPITOLO 3: CONTRAPPOSIZIONE TRA POSITIVISMO GIURIDICO E GIUSNATURALISMO SECONDO ENTRAMBE LE PROSPETTIVE

Questo terzo ed ultimo capitolo esamina la contrapposizione tra il positivismo giuridico e il giusnaturalismo, in primo luogo dal punto di vista del positivismo giuridico e successivamente dal punto di vista del giusnaturalismo. È opportuno puntualizzare che nell'analisi dei due orientamenti giusfilosofici l'Autore stesso confessa di assumere "piuttosto la parte dell'arbitro, o più modestamente del giudice istruttore, che quella del difensore o dell'accusatore"<sup>23</sup>. In realtà, come vedremo, ne risulterà una difesa del giuspositivismo contro il giusnaturalismo.

#### DAL PUNTO DI VISTA DEL POSITIVISMO GIURIDICO

Relativamente a ognuna delle tre forme di positivismo giuridico analizzate nel capitolo precedente, il rapporto tra il positivismo giuridico e il giusnaturalismo si pone in maniera diversa.

Prendendo in esame il rapporto tra le due correnti di pensiero intese come ideologie, notiamo che esse sono incompatibili (sempre se considerate nella loro forma più estrema e radicale): non è possibile contemperare l'una scelta con l'altra perché esse tendono ad escludersi reciprocamente (*aut/aut*).

Come leggiamo in *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*: "La massima fondamentale del positivismo giuridico come ideologia si può formulare in questo modo: "Si deve ubbidire alle leggi in quanto tali"; quella del giusnaturalismo, in quest'altro modo: "Si deve ubbidire alle leggi solo in quanto sono giuste". Nel primo caso le leggi sono esse stesse criterio del giusto e dell'ingiusto; nel secondo caso, le leggi sono alla loro volta sottoposte ad un criterio superiore di valutazione"<sup>24</sup>. Il positivismo giuridico si presenta dunque come "etica legalistica" e il giusnaturalismo come "etica

---

<sup>23</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p.4

<sup>24</sup> Ivi, p.115

naturalistica”. La polemica contro il giuspositivismo, infatti, si concretizza principalmente in una polemica ideologica, “è una polemica – per dirla con Bobbio - in cui ciò che si imputa al positivismo giuridico è una certa presa di posizione o, in altre parole, il passaggio surrettizio da un determinato metodo di ricerca o da una determinata teoria alla dichiarazione ed esaltazione di certi ideali, che sarebbero poi gli ideali condannabili della statolatria, dell’esaltazione del capo, della spersonalizzazione, ecc.”<sup>25</sup>

Considerando in secondo luogo la contrapposizione tra il positivismo giuridico e il giusnaturalismo come teorie generali del diritto, i due orientamenti sono incompatibili, ma in questo caso si comportano come asserzioni contrarie e non contraddittorie, come invece era accaduto nel caso precedente: esse cioè possono essere respinte entrambe ma non accolte entrambe. Spiega infatti Bobbio: “una teoria, per esempio, che sostenesse che diritto naturale e diritto positivo sono due *species* del *genus* diritto, non sarebbe né giusnaturalistica né positivista, ma un *tertium quid* tra i due estremi.”<sup>26</sup> Alla base di ciò, c’è la contrapposizione tra la concezione volontaristica (*ratione imperii*), propria del positivismo giuridico che fa coincidere il diritto con la volontà del sovrano, e la concezione razionalistica (*imperio rationis*) del diritto, propria del giusnaturalismo che fa coincidere il diritto con i dettami della natura. Le tesi positivistiche sono dunque in netto contrasto con le tesi che derivano dalla fondazione giusnaturalistica del diritto: ad esempio le leggi di condotta intese come *dictamina rectae rationis* e non come comandi, o la legislazione, e non la natura delle cose, come fonte di produzione giuridica.

Viene infine preso in analisi il rapporto tra il positivismo giuridico e il giusnaturalismo come modi diversi di accostarsi allo studio del diritto; precisamente si adotta come punto di partenza il modo di accostarsi al diritto proprio del positivismo giuridico, il quale utilizza una metodologia scientifica per

---

<sup>25</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p.115

<sup>26</sup> Ivi, p. 122

lo studio del fenomeno giuridico, senza esprimere al riguardo alcun giudizio di valore. Il giusnaturalismo si pone invece come “richiesta di una definizione valutativa del diritto, cioè di una definizione che, considerando il diritto non come mero fatto ma come qualcosa che ha (o realizza) un valore, limiti l’uso del termine diritto al diritto giusto.”<sup>27</sup> In tale caso, dunque, positivismo giuridico e giusnaturalismo sono compatibili, operando su due piani completamente diversi, come spiega Bobbio.

Si può dunque notare che i rapporti tra i due orientamenti, che l’Autore stesso definisce “fratelli nemici”, sono molto variegati e contorti. La superiorità del diritto naturale e l’esclusività del diritto positivo, l’una caratteristica fondamentale del giusnaturalismo e l’altra del positivismo giuridico, assumono significati totalmente diversi a seconda che vengano considerati sul piano ideologico, teoretico o metodologico.

#### DAL PUNTO DI VISTA DEL GIUSNATURALISMO

In secondo luogo viene esaminata la contrapposizione tra il positivismo giuridico e il giusnaturalismo dal punto di vista di quest’ultimo orientamento. Il punto di partenza di Bobbio è l’illustrazione di una serie di argomenti contro il diritto naturale, che viene messo a paragone con il diritto positivo (da ciò si comprende che in realtà l’autore difende il positivismo giuridico contro il giusnaturalismo):

- il diritto naturale non può essere considerato diritto allo stesso modo del diritto positivo, poiché manca del principio di effettività: “si dice che esiste di fatto un ordinamento giuridico quando un insieme di norme è posto da un potere che ha la forza sufficiente per ottenere il

---

<sup>27</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p.120

rispetto (principio di effettività)”<sup>28</sup>; e Bobbio prosegue così: “ora quel che manca alla legge naturale è proprio ciò che costituisce l’elemento caratteristico del diritto, cioè l’effettività”.<sup>29</sup>

- il diritto naturale non è in grado di tutelare gli uomini all’interno della società, in quanto non riesce a garantire loro pace e sicurezza. Il diritto serve invece alla conservazione della società, ed è proprio questo il fine dei sistemi giuridici positivi.
- le funzioni che precedentemente venivano assegnate al diritto naturale, ora sono svolte dal diritto positivo: la regolamentazione dei rapporti tra stati e tra governo e popolo o la funzione di colmare le lacune del diritto positivo.
- come sottolinea Bobbio: “la nozione di “natura” è così equivoca, che sono stati considerati come naturali diritti diametralmente opposti”<sup>30</sup>. Ci sono infatti opinioni contrastanti dei giusnaturalisti su quali diritti debbano essere considerati naturali e quali invece no. Secondo Aristotele la schiavitù è da considerarsi naturale, infatti ci sono uomini che per natura sono schiavi e altri padroni; John Locke conferisce invece alla libertà, a cominciare dalla libertà religiosa, lo status di diritto naturale, in quanto inscritto nella natura dell'uomo.
- anche se ci fosse unanimità su ciò che è naturale e ciò che non lo è, non per forza deve esserci unanimità su ciò che è giusto e ciò che non lo è. I giusnaturalisti pretendono di derivare un giudizio di valore da un giudizio di fatto ed è proprio questo l’errore della teoria del giusnaturalismo : “ogni dottrina giusnaturalistica – spiega Bobbio - pretende di ricavare una norma, che implica pur sempre un giudizio di valore, da una constatazione di fatto, cioè dalla constatazione che la natura umana è fatta in questo o quel modo, che l’uomo ha naturalmente, cioè dalla natura, queste o quelle inclinazioni”. Ma ognuno vede che altro è constatare che le

---

<sup>28</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p.141

<sup>29</sup> Ibid.

<sup>30</sup> Ivi, p. 153

cose si svolgono così e così, altro è dire che è bene o male che le cose si siano svolte così e così.” E cogliendo il punto fondamentale Bobbio prosegue: “Dal fatto che l’uomo abbia queste o quelle inclinazioni naturali si può ricavare tutt’al più l’affermazione che l’uomo è fatto per natura in questo modo piuttosto che in un altro modo. Ma se poi, fatto a questo modo, sia fatto bene o male, è un altro discorso. Dal primo non si può passare al secondo se non presupponendo una qualche valutazione, che viene dissimulata nel concetto di natura, senza che ci si accorga della sostituzione”.<sup>31</sup>

Gli argomenti sopra esposti portano dunque a considerare il giusnaturalismo non come una morale ma come una determinata teoria della morale, la quale si basa su una valutazione positiva di tutto quello che è naturale (dottrine giusnaturalistiche intese come teorie oggettivistiche della morale):

“ciò che hanno in comune le dottrine, che, nel corso dei secoli, sono state battezzate col nome di teorie del diritto naturale, non è di aver proposto o predicato una determinata morale, ma di aver sostenuto un determinato fondamento o una determinata giustificazione della morale, quale che fosse il suo contenuto.”<sup>32</sup>

Partendo dunque dalla considerazione del giusnaturalismo come teoria della morale, possiamo comprendere la sua crisi, avvenuta appunto nel momento in cui si esaurì la convinzione che la natura fosse buona o benefica. Ciò che importa del giusnaturalismo è invece la funzione storica che ha assolto: “il giusnaturalismo, come teoria oggettivistica della morale, è servito ottimamente da fondazione di ogni teoria favorevole ai limiti del potere statale”<sup>33</sup>. Tuttavia – sottolinea Bobbio - la funzione storica del giusnaturalismo oggi è promossa da altre correnti di pensiero, come lo storicismo o l’esistenzialismo.

---

<sup>31</sup> N.Bobbio, *Locke e il diritto naturale*, cit., p.70

<sup>32</sup>N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p.157

<sup>33</sup> Ivi, p.167

Nonostante l'autore difenda il positivismo giuridico, pure riconosce l'importanza di una nozione tipica del repertorio giusnaturalistico ed è la nozione di natura delle cose. Diciamo subito che la riapparizione, avvenuta negli ultimi anni, del giusnaturalismo nella teoria della natura delle cose come fonte di diritto ha un'origine polemica. Più precisamente sono tre le direzioni polemiche: la prima contro il volontarismo giuridico, la seconda contro il legalismo e la terza contro il formalismo.

Riguardo il primo punto, Bobbio scrive: “quando si afferma che la regola giuridica è tratta dalla natura delle cose, si vuole addurre un argomento contro ogni forma di volontarismo giuridico, secondo cui le regole giuridiche sono unicamente il prodotto della volontà del legislatore”<sup>34</sup>. Il volontarismo giuridico si incarna nella teoria imperativistica del diritto, propria del positivismo giuridico e dunque la dottrina della natura delle cose, che appare appunto come una prosecuzione della dottrina del diritto naturale, si presenta come una particolare forma della reazione antimperativistica.

In secondo luogo il formalismo giuridico (precisamente la dottrina statualistica, secondo cui le uniche regole giuridiche sono quelle derivabili dalla legge) è un altro bersaglio della dottrina della natura delle cose. A tal riguardo, secondo l'Autore: “la natura delle cose serve per trovare la regola”, serve cioè – o meglio – dovrebbe servire ad individuare la norma disciplinante un certo rapporto giuridico; senonché – precisa Bobbio (che così conferma il suo orientamento positivistico) - “è la norma autorizzante l'interprete a cercare la regola seguendo la natura delle cose che fa della regola trovata una regola giuridica. Dunque, anche in questa accezione più ristretta della natura delle cose come

---

<sup>34</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p.174

fonte di diritto, la distinzione tra il momento della elaborazione della regola e il momento della qualificazione giuridica, è inevitabile”<sup>35</sup>.

Infine la terza direzione polemica della dottrina della natura delle cose è quella contro il legalismo e tocca il problema dell’interpretazione giuridica o dei metodi della giurisprudenza, cioè se la giurisprudenza sia una scienza empirica o dogmatica. Uno dei cardini del positivismo giuridico riguarda appunto il metodo della scienza giuridica, cioè il problema dell’interpretazione (il positivismo giuridico afferma la teoria dell’interpretazione meccanicistica, cioè quella teoria secondo la quale nell’attività del giurista l’elemento dichiarativo prevale su quello creativo del diritto).

Ora, - come fa notare Bobbio - “Chi propone di colmare le lacune dell’ordinamento giuridico ricorrendo anche alla natura delle cose, diventa alleato di tutte quelle correnti che combattono il cosiddetto feticismo legislativo, e che, tanto per intenderci, possiamo far rientrare nella corrente del “realismo giuridico”<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p. 180

<sup>36</sup> Ivi, p.174

## CONCLUSIONI

Con il presente lavoro si è ripercorsa l'analisi compiuta da Bobbio riguardo a due orientamenti giusfilosofici: il positivismo giuridico e il giusnaturalismo.

In primo luogo abbiamo esaminato separatamente le suddette correnti di pensiero: ne abbiamo esposto i punti cardine e le tre forme nelle quali storicamente esse si sono presentate, o per meglio dire, i vari aspetti sotto cui vengono considerate sia l'una che l'altra (giusnaturalismo scolastico, razionalistico moderno e hobbesiano; positivismo giuridico inteso come un certo modo di accostarsi allo studio del diritto, come ideologia e come teoria del diritto). Successivamente si è passati alla contrapposizione tra i due orientamenti, presentata prima dal punto di vista del positivismo giuridico e in seguito da quello del giusnaturalismo. Giunti a questo punto, abbiamo individuato le preferenze di Bobbio che, come accennato nell'introduzione, vanno (quasi) tutte nel senso del giuspositivismo. È opportuna tuttavia una puntualizzazione: nel pensiero di Bobbio i rapporti tra il positivismo giuridico e il giusnaturalismo sono estremamente variegati e complessi e, in secondo luogo, egli riconosce a chiare lettere l'innegabile funzione storica della teoria giusnaturalistica, nonostante adduca una serie di argomenti contro il diritto naturale e individui l'errore di fondo di tale orientamento (la pretesa di voler derivare un giudizio di valore da un giudizio di fatto).

Bobbio infatti afferma: "Credo che il modo più saggio di rispondere alla domanda se quel certo autore sia un giusnaturalista o un positivista sia di metter le mani avanti dicendo: "... dipende". Dipende dal punto di vista da cui ci si pone per giudicarlo. Può capitare che sia positivista da un certo punto di vista e giusnaturalista da un certo altro. Per quel che può valere – prosegue l'Autore - adduco come esempio il mio caso personale: di fronte allo scontro delle ideologie, dove non è possibile alcuna tergiversazione, ebbene sono giusnaturalista; riguardo al metodo, sono, con altrettanta convinzione, positivista; per quel che si riferisce, infine, alla teoria del diritto, non sono né l'uno né l'altro."<sup>37</sup>

---

<sup>37</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p.124



Per quel che riguarda l'ideologia, Bobbio, in particolare, è contrario alla versione forte o estremistica del positivismo, il cosiddetto legalismo etico, che è poi il principale bersaglio delle critiche da parte degli antipositivisti.

Viene invece accolta la versione debole o moderata, quella che a suo dire non conduce alla statolatria o al totalitarismo, “in quanto il considerare l'ordine, l'eguaglianza formale e la certezza come i valori propri del diritto rappresentano un sostegno ideologico in favore dello Stato liberale, e non già dello Stato totalitario o comunque tirannico”<sup>38</sup>.

Sottolinea infatti l'Autore: “Se per ideologia del positivismo giuridico si intende l'infatuazione statualistica, per cui lo stato è il supremo portatore dei valori del bene e del male, i suoi avversari hanno ragione nel deprecarne le funeste conseguenze.”<sup>39</sup>

Riguardo al metodo, cioè riguardo al modo di accostarsi allo studio del diritto, Bobbio si dichiara senza alcun dubbio positivista e sottolinea con forza la difficoltà di ricercare argomenti a favore del punto di vista opposto, cioè quello del giusnaturalismo, secondo il quale l'uso del termine diritto è limitato al diritto giusto, cioè quello che possiede un valore (quale, però, non è dato stabilire in maniera univoca). “Qui il problema è uno solo: si tratta di sapere se si vuole veramente impostare la scienza giuridica su basi solide, oppure – avverte Bobbio - se si vuole perpetuare la confusione, che esercita sempre un grande fascino nelle discipline morali, tra il momento della ricerca e quello della critica etico-politica”<sup>40</sup>.

Con riferimento infine alla teoria del diritto, l'Autore non si dichiara positivista e nemmeno giusnaturalista, in quanto respinge il positivismo in senso stretto, cioè la teoria che accoglie integralmente tutte, ma proprio tutte e sei, le fondamenta che sorreggono la costruzione positivista:

1) teoria coattiva del diritto; 2) teoria legislativa del diritto; 3) teoria imperativa del diritto; 4) teoria

---

<sup>38</sup> N.Bobbio, *Il positivismo giuridico*, cit., p.248

<sup>39</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p.105

<sup>40</sup> Ivi, p.106

della coerenza dell'ordinamento giuridico; 5) teoria della completezza dell'ordinamento giuridico; 6) teoria dell'interpretazione meccanicistica del diritto. Viene invece accettato da Bobbio il positivismo in senso largo e dunque solo tre dei sei elementi appena elencati, e precisamente: a) la teoria coattiva del diritto; b) la teoria legislativa del diritto; c) la teoria imperativa del diritto.

Concludendo: possiamo dunque ribadire che le preferenze dell'Autore vanno "quasi" tutte nel senso del giuspositivismo, sebbene egli non si schieri in modo definitivo né dall'una né dall'altra parte.

In ultimo vorremmo far notare che il pensiero di Bobbio, così come esaminato nei capitoli di questa tesina, riesce assai utile per affrontare una questione che si è riproposta negli ultimi tempi: l'attacco al positivismo giuridico, considerato come approccio insufficiente a spiegare il funzionamento delle attuali democrazie costituzionali. Al giorno d'oggi, infatti, si è operata una rigida costituzionalizzazione dei principi di libertà e di giustizia, i quali, come è noto, vengono ereditati per la maggior parte dal giusnaturalismo (tale orientamento è la matrice storica del liberalismo e della democrazia); sicché viene da chiedere se la difesa di Bobbio del positivismo giuridico come teoria del diritto e come metodo sia stata messa in crisi da siffatta costituzionalizzazione. E la risposta è no, non è stata messa in crisi, perché, come avverte Bobbio, "l'espressione *diritto positivo*, al pari del resto dell'espressione *antitetica* diritto naturale, "è completamente muta riguardo al contenuto delle prescrizioni" positivizzate e designa piuttosto "un possibile fondamento per l'assunzione e la imposizione di qualsiasi valore", sia esso democratico o antidemocratico, liberale o illiberale, sociale o antisociale."<sup>41</sup> Il che torna a dire che la validità della norma giuridica non comporta obbligatoriamente la sua giustizia: proprio in questo si sostanzia la tesi della separazione tra il diritto e la morale. Il punto cardine del positivismo giuridico è appunto il concetto secondo cui viene

---

<sup>41</sup> N.Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, cit., p.XI

considerato diritto ogni insieme di norme che vengono poste dal legislatore (o da chi è abilitato a produrle), “indipendentemente dai loro contenuti e quindi dalla loro eventuale ingiustizia”.<sup>42</sup>

È stato merito di Bobbio avercelo ricordato con le sue riflessioni sul giusnaturalismo e sul positivismo giuridico.

---

<sup>42</sup> L.Ferrajoli, prefazione a *Giusnaturalismo e positivismo giuridico* di N.Bobbio, cit., p.XII

## BIBLIOGRAFIA

Agnelli A., *John Austin alle origini del positivismo giuridico*, Giappichelli, Torino 1959

Asquini A., *La natura dei fatti come fonte di diritto*, Società tipografica modenese, 1921

Bobbio N., *Teoria dell'ordinamento giuridico*, Giappichelli, Torino 1955

Bobbio N., *Il positivismo giuridico*, Giappichelli, Torino 1961

Bobbio N., *Locke e il diritto naturale*, Giappichelli, Torino 1963

Bobbio N. - Bovero M., *Società e stato nella filosofia politica moderna*, Il Saggiatore, Milano 1979

Bobbio N., *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, Laterza, Roma-Bari 2011

Bodin J., *De la republique*, 1576 (Benedettini R., *I "Six livres de la Republique" di Jean Bodin tradotti da Lorenzo Conti. Tra segni di censura e filologia*, in "Il Pensiero Politico", 2009)

Cattaneo M.A., *Il positivismo giuridico inglese (Hobbes, Bentham, Austin)*, Giuffrè, Milano 1962

Cotta S., *Il concetto di legge in San Tommaso d'Aquino*, Giappichelli, Torino 1955

Ferrajoli L., *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, Laterza, Roma-Bari 2008

Grozio U., *De iure belli ac pacis*, Parigi 1625 (trad.it., a cura di Arici F. e Todescan F., introduzione di Fassò G., *Ugo Grozio. Il diritto della guerra e della pace. Prolegomeni e libro primo.*, CEDAM, Padova 2010 )

Hegel G.W.F., *Ueber die wissenschaftlichen Behandlungsarten des Naturrechts*, 1802 (trad.it., a cura di Del Vecchio M., *G.W.F.Hegel. Eticità assoluta e diritto positivo. Le maniere di trattare scientificamente il diritto naturale*, Franco Angeli, 2011)

Hobbes T., *De Cive*, 1642 (trad.it., a cura di Magri T., *Thomas Hobbes. De Cive. Elementi filosofici sul cittadino*, Editori Riuniti, 2005)

Hobbes T., *Opere politiche*, UTET, Torino 1959 (trad.it. a cura Bobbio N.)

Hugo G., *Trattato del diritto naturale come filosofia del diritto positivo*, 1798

Kelsen H., *Formalismo giuridico e dottrina pura del diritto*, in “Nuovi studi di diritto, economia e politica”, IV, 1931

Kelsen H., *La dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino 1966

Kelsen H., *Teoria generale del diritto e dello Stato*, Etas, Milano 1994

Passerin d'Entrèves A., *La dottrina del diritto naturale*, Comunità, Milano 1954

Pecora G., *La libertà dei moderni*, Luiss University Press 2004

Piovani P., *Giusnaturalismo ed etica moderna*, Laterza, Bari, 1961

Strauss L., *Diritto naturale e storia*, Neri Pozza, Venezia 1957

## SUMMARY

This paper examines the dispute between natural law and legal positivism in Norberto Bobbio's works.

In the first chapter we describe the main aspects of natural law and its three forms: traditional natural law, modern rationalistic natural law and Hobbesian natural law.

At the end of 18th century there was the crisis of the conception of natural law and the transition to the positivistic one, following the birth of the great codifications.

The second chapter studies legal positivism, which relies on the exclusivity of positive law: only positive law can be considered right.

Firstly, we analyzed the origins of legal positivism in France, Germany and England and then we exposed the three forms of this school of thought: legal positivism considered as a certain approach to the study of law, as a certain theory of law and as an ideology of law.

The third chapter analyzes the contrast between natural law and legal positivism.

Considering the conflict from the perspective of legal positivism, we can conclude that the relationship between the two orientations are very varied and complex.

The superiority of natural law and the exclusivity of positive law have different meanings depending on whether they are considered on ideological, theoretical or methodological plan.

To conclude, we considered the extreme topicality of Norberto Bobbio's works. We can use his analysis to address an issue that has revived nowadays: the attack on legal positivism, which is treated as an insufficient approach to explain the operation of constitutional democracies.