



SAPIENZA  
UNIVERSITÀ DI ROMA

Università degli Studi di Roma 'Sapienza'  
Dipartimento di Diritto ed economia delle attività produttive  
Dottorato in *Diritto romano, teoria degli ordinamenti e  
diritto privato del mercato*  
*Curriculum* Filosofia del diritto (IUS/20)

*Il diritto nella prospettiva della scuola di Marburgo*  
*Principi, relazione, atti*

Candidato  
Stefano Fachin

Tutor  
Prof. Luisa Avitabile

Ciclo XXXIV



## INDICE

### *Introduzione*

1. *Premessa di metodo (e di merito)* 3
2. *Lo scopo del diritto nei marburghesi* 3
3. *Il neokantismo giuridico in Italia:  
Del Vecchio, Ravà, Treves* 14
- 4.. *L'equivoco del neokantismo marburghese:  
il vero significato e ruolo dello Stato* 19

### CAPITOLO I

#### *Sui principi generali del diritto attraverso un percorso marburghese*

1. *I principi generali del diritto come  
concetti 'non cosali'* 29
2. *L'induzione giuridica come 'posizione'  
e impossibilità di 'fondazione' del diritto;  
il concetto della cosa in sé come cardine  
teoretico dell'etica (kantiana)* 37
3. *Il principio giuridico come principio  
causale. Enunciati di principi,  
enunciati di leggi, atti giuridici.  
Causalità e libertà* 46
4. *Sulla forma del diritto o sui principi  
come forma del diritto. Sul problema del  
trascendentale in Cohen e Cassirer* 51
5. *La matematica come modello di metodo  
di determinazione del diritto;  
l'uguaglianza come strumento logico  
di non-contraddizione* 60

6. *Dalla logica dell'origine all'origine  
nei principi generali del diritto  
in Cohen (e piccola nota  
sul falso neokantismo di Kelsen)* 69

## CAPITOLO II

### *Sulla relazionalità giuridica*

1. *Il diritto come relazione descrittiva  
nell'ottica di un'indagine fenomenologica  
(Husserl) e come relazione costitutiva  
nel solco di una visione neokantiana  
(Natorp)* 85
2. *Il Sofista di Platone,  
due visioni: per una metafisica dalla relazione  
(Heidegger) o per una logica  
della relazione (Natorp)* 99
3. *'Prima' della legge: il soggetto.  
Soggettività o psicologismo?  
La via neokantiana: l'infinito e  
la serie in Cohen come 'rischio'  
teoretico e l'idea dell'essere  
(e del diritto) come partecipazione  
del soggetto in Natorp* 105
4. *Legge come legalità ideale  
o parte indipendente in Husserl:  
un paralogismo. Il concetto di legge in Kant.  
Forma logica e legge logica in Lotze:  
un altro paralogismo.  
Il concetto di legge (e legalità) in Cassirer* 112
5. *Il 'monismo' di Heidegger*

	<i>vs il 'pluralismo' di Cassirer.</i>	
	<i>Il concetto di numero nel linguaggio</i>	
	<i>secondo Cassirer come risposta</i>	
	<i>al predominio della volontà di potenza</i>	123
6.	<i>Dal concetto alla relazione.</i>	
	<i>Dal formalismo di Couturat</i>	
	<i>come negazione della possibilità</i>	
	<i>della condizione del giudizio</i>	
	<i>alla concezione della modalità</i>	
	<i>in Natorp come schema graduato</i>	
	<i>di esplicitazione dell'unità sintetica</i>	
	<i>nel reale</i>	134

### CAPITOLO III

#### *Critica dell'intenzionalità giuridica*

1.	<i>Il problema del limite dell'infinito</i>	
	<i>e il giudizio giuridico come</i>	
	<i>'oggettivazione riflessiva'</i>	147
2.	<i>Il linguaggio come forma espressiva</i>	
	<i>dell'atto giuridico (Cassirer)</i>	
	<i>e il ruolo dell'azione come</i>	
	<i>fine giuridico nella consociazione (Cohen).</i>	
	<i>Sul concetto di 'imputazione giuridica'</i>	155
3.	<i>La 'ricostruzione' natorpiana,</i>	
	<i>contrapposta alla 'riduzione'</i>	
	<i>husserliana, come riconoscimento</i>	
	<i>della primazia dell'azione</i>	
	<i>nell'alveo della giuridicità</i>	164
4.	<i>Il fenomeno diritto come forma</i>	
	<i>espressiva di rappresentazione</i>	175



*A tre donne:  
a Valentina,  
a nonna Virginia,  
a Marta Russo*



## *Introduzione*

### 1. *Premessa di metodo (e di merito)*

Il presente studio non vuole ambire ad essere una ricostruzione del neokantismo marburghese in senso storico e filosofico. Esso intende il neocriticismo che si è sviluppato a partire da Hermann Cohen «in modo funzionale, non sostanziale [...] [come] un indirizzo problematico»<sup>1</sup>. A partire da quest'orientamento, il neokantismo marburghese viene utilizzato come apparato filosofico al fine di fornire un'interpretazione del diritto in cui emergano i tratti salienti di un tale speculare.

Per questo, le figure di Hermann Cohen, Paul Natorp e di Ernst Cassirer non troveranno una trattazione sistematica di tipo teoretico, bensì i loro sviluppi speculativi fungeranno da 'mediazione' con lo scopo che qui si prefigge, ovvero una lettura giusfilosofica neocritica, che non dia risposte definitive sul diritto, ma che ne enuclei e ne condensi alcune problematiche di rilievo per una sua fondazione. Il tutto in un raffronto con 'altre' voci, preminentemente quella 'fenomenologica', che da più parti è stata definita come una sorta di 'pietra tombale' su tutto il neokantismo<sup>2</sup>.

### 2. *Lo scopo del diritto nei marburghesi*

L'interesse speculativo dei filosofi della scuola di Marburgo trae la propria origine in quel famigerato 'ritorno a Kant', reso inesorabile, nella loro visione, da un clima di 'confusione' filosofica e di fughe in avanti verso direzioni 'psicologistiche' non basate su presupposti scientifici validi universalmente. Quest'interesse, che muove dal teoretico come metodo per poi espandersi, trattenendo le conclusioni gnoseologiche assunte, verso tutti i fenomeni della *cultura* in senso lato, sarà sempre costante in tutto questo studio. C'è un passaggio onnipresente tra la sfera del 'logico' e quella del 'pratico'. In quest'orizzonte, il diritto rappresenta quel momento *a valle* che assurge

---

<sup>1</sup> E. CASSIRER, *Dibattito di Davos tra Ernst Cassirer e Martin Heidegger*, in M. HEIDEGGER, *Kant e il problema della metafisica*, Roma-Bari, 1989, p. 219.

<sup>2</sup> Sul punto si possono osservare le divergenze tra l'approccio fenomenologico e quello neocritico sul rapporto mondo/unità e contenuto/atto in L. BINSWANGER, *Grundformen und Erkenntnis menschlichen*, München/Basel, 1964, pp. 539 ss.

a 'scienza' dell'etica, paradigma metodologico di un apparato che ha il compito di 'legiferare' su quella *volontà pura* da cui muoveva l'etica kantiana. Ed è proprio in questa direttrice che le analisi dei pensatori della scuola di Marburgo, con le loro distinzioni filosofiche, prendono il via. Tuttavia, l'analisi sistematica di una 'fondazione' della giuridicità verrà presa in esame nel corpo di questo studio. Ciò che, invece, preliminarmente, va posto come compito è l'individuazione del ruolo e dello scopo che il diritto, nelle opere dei marburghesi, assume, nella sua peculiarità.

Partendo dalla figura di Hermann Cohen, che può considerarsi il 'padre' di questa scuola, va subito asserito che il diritto viene preso in esame appunto come quel correlato alla scienza matematica tale che, posto come apparato funzionale e scientifico, possa dare validità e giustificazione ad un'etica 'pura', ovverosia che non tragga origine da alcunché che sia non inerente all'uomo in sé, che sia, quindi, teleologicamente non 'sporcata' da altri fermenti di una coscienza intenzionante alcuna utilità ultranea di matrice individualistica e, di converso, psicologista<sup>3</sup>. Perciò, il 'ritorno a Kant' si pone innanzitutto come punto di partenza, ma anche come punto di 'scavallamento' ed 'oltrepassamento', in quanto il diritto, nella visione kantiana, non aveva altri scopi se non quelli di coercizione, al fine di distinguere i fini e i compiti giuridici da quelli morali. Ma di questo si parlerà diffusamente oltre. Orbene, la questione che va posta in questo inizio è, allora, questa: che ruolo ha il diritto nella speculazione coheniana? In primo luogo, il diritto, come già specificato, assume la veste di un 'metodo' applicativo e, perciò, esso non ha alcuna derivazione né di matrice metafisica né tantomeno di derivazione materiale e, quindi, naturale. Scrive Cohen che «[...] il 'fatto' del diritto naturale ha nuociuto al valore

---

<sup>3</sup> Cfr. E. WINTER, *Ethik und Rechtswissenschaft. Eine historisch-systematische Untersuchung zur Ethik-Konzeption des Marburger Neukantianismus im Werke Hermann Cohens*, Berlin, 1980. Il punto di partenza di questo snodo problematico viene così enucleato dall'autore: «Anche se "la necessità di punti di appoggio sicuri per la dogmatica delle singole parti del diritto, che galleggiano nell'aria senza dottrine generali e concetti giuridici fondamentali" si articola sempre più, l'impressione della mancanza di chiarezza e della confusione dei concetti fondamentali è dominante nel dibattito giuridico-teorico. [...] Il diritto naturale ha reso ambivalente il concetto di legge. Attraverso questo dualismo, il concetto di diritto viene compromesso e la filosofia del diritto come scienza viene screditata». (*Ivi*, p. 19) [traduzione mia]

fondamentale del ‘fatto’ della scienza giuridica»<sup>4</sup>. Il diritto, ad avviso di Cohen, adombra quel ‘plesso’ costitutivamente formante tra una coscienza che è storica, in quanto vivente, e la legalità dell’autocoscienza formale, in quanto retta su presupposti teorici trascendentali. Siffatti presupposti rappresentano la manifestazione del diritto, del suo ruolo e del suo scopo. Afferma Cohen: «*Rendere la stessa scienza e la cultura in generale consapevoli delle proprie presupposizioni, questo è il compito della filosofia in tutti i membri del suo sistema*»<sup>5</sup>. Il presupposto fondativo, l’origine, questo è il significato trascendentale del diritto. In ciò si ravvisa, certamente, un carattere logico affidato al diritto, in quanto ogni presupposizione che violi il diritto caratterizzato come scienza è, senza dubbio, un’affermazione che si pone in contraddizione con esso e, di conseguenza, non si riesce ad adagiare su di esso in quanto carente di identificazione formale col medesimo. Ma, appunto, c’è di più. L’unione e la diretta derivazione tra momento logico e momento etico (che verrà specificamente trattata in seguito) assorbono la funzione sintetizzante di due momenti distinti, tenuti insieme dalla precipua formazione identitaria del diritto, che si dà nell’*azione*, vero differenziante del diritto dalla pura logica. E mentre nelle scienze matematiche e naturali, ogni fatto problematico viene indagato mediante l’utilizzo di strumenti della logica, nel diritto ogni fatto, ogni problematica, è sempre un fatto di un’azione, che, proprio per porsi come problema è un’azione di un *altro*. E ciò rifluisce nel concetto sia di autocoscienza etica come possibilità di legislazione, ma anche nel concetto di legislazione come misurazione di una legalità universale. Ma queste due visuali, nonostante l’apparente distacco, costituiscono la stessa faccia della medaglia. Il problema del singolo è anche problema dell’altro; in ciò la logica dà un supporto riduzionistico all’unità, che è unità sistematica. Infatti, precisa Cohen: «Nella veridicità si pensa anzitutto all’Altro, ma il suo primo significato muove dal proprio Sé. Come il pensiero diviene azione nel discorso, così il Sé ha bisogno di dispiegarsi nell’azione. La veridicità non è quindi solo un punto d’appoggio, è anche un filo conduttore dell’autocoscienza. La veridicità è [...] anzitutto la forza che rende il mio agire vivo e

---

<sup>4</sup> H. COHEN, *La fondazione kantiana dell’etica*, Lecce, 1983, p. 340.

<sup>5</sup> ID., *Etica della volontà pura*, Napoli, 1994, p. 367.

dinamico»<sup>6</sup>. Per questi motivi, siccome questa equivalenza semantica ha come suo presupposto quello della «[...] conservazione dell'autocoscienza della totalità del diritto»<sup>7</sup>, funzione del diritto in Cohen è quella «[...] dove la coercizione non è l'essenza della legalità» e dove il diritto «[...] sorge più direttamente in relazione agli altri»<sup>8</sup>. Sebbene questa relazione con gli altri sia relazione anche con sé stesso, che è il singolo soggetto che si 'impone' un diritto senza altre finalità che non siano imputabili al proprio dovere con-l'altro. Infatti, il problema della relazione (che sarà ampiamente discusso in seguito) pone il tema della sintesi, che è più immediata partendo dai dati della fisica fenomenica, più complessa se ci si orienta a partire dai dati sociali delle azioni umane. E, al contempo, si pone anche il problema immediatamente precedente: quello della divisione. In effetti, la divisione tra gli uomini conduce (ed ha condotto) il diritto a divenire uno strumento favorente l'ubbidienza. Orbene, da qui il diritto si è scisso, in diritto naturale e diritto positivo. Senza entrare nel merito di questa annosa questione che fiumi di inchiostro ha fatto versare, si può dire, ellitticamente, che il diritto, a causa di questo binomio inestricabile, ha perduto il suo metodo e ceduto il passo all'etica come scienza. Per questo, mentre nel diritto naturale si sono ricercate le cause prime, giustificative della giuridicità, nella metafisica, nella visione positivista la questione è stata elisa del tutto, affermando l'uguaglianza tra diritto e legge. Nella ricerca di un metodo, invece, l'analisi di Cohen si spinge oltre questa contrapposizione, partendo, appunto, proprio dalla questione 'trascendentale', laddove si pone, da un lato, il principio stesso del metodo come forma, non discutibile, e dall'altro una posa di fondamenti esperibili come motivi causanti la messa in discussione<sup>9</sup>. Proprio per questo, scrive Cohen che «L'autonomia della scienza giuridica sta nello scrivere in concetti il diritto eternamente non scritto, la legge etica, e nel dargli unità nel

---

<sup>6</sup> *Ivi*, p. 375.

<sup>7</sup> *Ivi*, p. 378.

<sup>8</sup> R. GIBBS, *Jurisprudence in the Organon of Ethics: Kant and Cohen on Ethics, Law, and Religion*, in R. MUNK (a cura di), *Hermann Cohen's critical idealism*, Leiden, 2005, p. 194.

<sup>9</sup> Cfr. H. HOLZHEY, *Cohen und Natorp*, vol. 1, Basel, 1986, pp. 183-218.

sistema concettuale»<sup>10</sup>. Giunti sino a tale punto di snodo, il diritto si involve tutto sul suo precipuo scopo metodologico, declinandosi come la ‘voce’ che deve dar corpo e struttura alla possibilità della realizzazione etica, che riposa tutta nell’idea di una legislazione universale dell’azione umana posta in correlazione con l’alterità e riconducibile ad unità. Su tutti questi concetti dovremo tornare negli sviluppi successivi di questo studio (così come andrà chiarito appieno il senso dell’autocoscienza nel pensiero di Cohen). Ma in tutto questo, dopo tutto, si ravvisa il vero ruolo che il diritto è chiamato a compiere, ciò che Cohen definisce «autosviluppo dello spirito»<sup>11</sup>. Tuttavia, non vanno colte le echi del pensiero hegeliano in queste parole, bensì sempre la funzione unitiva che il diritto offre. Ma come ci si arriva? Le divisioni che si incontrano fra gli uomini sono diventate anche divisioni ‘capitalistiche’, ovvero divisioni concettuali tra il lavoro e la rendita che si ha sul lavoro. Ma qui Cohen non segue la linea tracciata da Hegel, non reimmette all’interno della volontà «*la propria conoscibile esistenza determinata nella Cosa*»<sup>12</sup>, perché il problema non risiede nella determinatezza esistenziale, bensì nella determinabilità delle possibilità di dispiegamento etico che sorgono dal diritto. Proprio per queste dinamiche, il lavoro, il capitale e le rendite, per sintetizzare, tutte le ‘cose’ che fanno da contraltare al concetto di ‘persona’, restano a quest’ultima distinte come sostanze, ma unite *dalla* funzione che il diritto svolge. E il diritto si rivolge alla persona, a quella persona ‘etica’, che direttamente promana dalla legislazione dell’autocoscienza etica. Perciò, il diritto assorbe il concetto di persona etica e di etica nell’alveo della sua metodologia, coniugando tali ruoli in un ruolo condensante l’unità, ovvero sia nella *consociazione*. Tale consociazione è ciò che ha permesso, riferisce Cohen, «[...] di liberarci dal pregiudizio naturalistico, allo stesso modo riuscirà forse a eliminare il pregiudizio storico dell’individualismo. La *proprietà privata* è sempre stata limitata dalla *proprietà collettiva*»<sup>13</sup>. Ed in questa funzione unificante il diritto abbraccia l’alterità come principio di relazione intersoggettiva ma non la determinazione di ognuno con la coseità. Sebbene in nuce, tuttavia,

---

<sup>10</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit., p. 430.

<sup>11</sup> *Ivi*, p. 431.

<sup>12</sup> G. W. F. HEGEL, *Filosofia dello spirito*, Torino, 2000, p. 357.

<sup>13</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit., p. 440.

nella versione data da Cohen, il diritto, oltre a svolgere questa funzione trascendentale e di suffragazione della legge etica, porta a compimento anche un fine ulteriore che è ben visibile: quello *pedagogico*. O meglio, il diritto, avendo il compito di imprimere nella sua certezza normativa il contenuto delle leggi etiche, ha in sé anche il programma dei fini di un'umanità in senso etico.

E queste tracce lasciate dall'imponente teorizzazione coheniana, soprattutto nella sua opera più significativa, l'*Etica della volontà pura*, trovano terreno fecondo negli sviluppi filosofici di Paul Natorp. In quest'autore, infatti, emerge con assoluta chiarezza il fine pedagogico della giuridicità. Va subito messo in evidenza che nel percorso speculativo di Natorp il diritto non ha la stessa rilevanza sistematica che ha nel pensiero di Cohen. Esso si legge 'tra le righe', si può leggere come momento di determinazione del bene come 'idea del bene' che ha le sue origini da Platone (l'opera fondamentale di Natorp resta la *Dottrina platonica delle idee*, che verrà in seguito discussa ed analizzata 'funzionalmente'), ma vi sono alcuni passi fondamentali in cui il diritto viene discusso come tema pedagogico. Il passaggio principale sta proprio nel richiamo all'azione dell'uomo, come già enucleata da Cohen. Partendo, infatti, dalle dirette direzioni impartite da Cohen, Natorp pone il concetto della comunità come un concetto relazionale, dove gli uomini agiscono, ponendo in campo la propria volontà. Ed è così che egli afferma: «Ognuno deve fare il "suo", questa è la "giustizia", questo è l'ordine sociale»<sup>14</sup>. In questo scenario, il diritto si dispiega come formazione 'attiva', che dà appunto 'forma' e quindi il vero significato di tutta l'attività della società. Egli ha bene in mente il rischio individualistico e così lo delinea e lo pone su un piano di confutazione: «Non è affatto trascurato o dimenticato qui, ma è precisamente il suo presupposto che alcuni lottano per il denaro e il potere [...] Questo ha il suo diritto e dovrebbe mantenerlo. Ma poi, alla fine, lo scopo non è il suo, ma quello del tutto. [...] Si può avere fiducia piena nei nostri più potenti dirigenti [...] che hanno già lavorato in questo senso [...] Ma se non fosse così, o non in maniera sufficiente, allora la ricostruzione della vita sociale, prima di tutto della vita sociale, dovrebbe essere diretta a piantare e mantenere questo atteggiamento

---

<sup>14</sup> P. NATORP, *Sozial-Idealismus. Neue Richtlinien Sozialer Erziehung*, Berlin, 1922, p. 24. [traduzione mia]

puramente fattuale dell'educazione in tutti»<sup>15</sup>. Ecco, appunto, palesarsi il ruolo dell'educazione, che è un'educazione del singolo verso la società, verso la pluralità. Ma, innanzitutto, questa vita sociale che 'forma' ha, secondo Natorp? «Nella vita sociale – riporta Natorp – si esprime l'aspettativa giuridico-politica. Come forma ordinante "positiva", sarà sempre ristretta ad un ambito finito (cioè all'economia) – in termini di materia – ma proprio in quanto forma (d'ordine) non vuole rimanere ristretta alla materia determinatamente data, ma solo alla materia in generale, e non come semplice "possibilità" esistente, ma nel senso di sviluppare in sé questa possibilità (potenzialmente) infinita»<sup>16</sup>. In questa differenziazione riemerge la questione coheniana dell'emersione 'capitalistica' come momento annichilente la centralità dell'opera dell'azione umana. E si avverte anche il senso dell'unità che Natorp stesso richiama. Infatti, egli stesso scrive: «[...] il lavoro proprio, organizzativo del corpo (economico) deve essere svolto dal corpo (politico) stesso»<sup>17</sup>, in ciò in parte richiamando il valore consociativo già fatto proprio da Cohen, ma in parte evolvendo questo concetto in direzione maieutica, perché è compito del diritto, che forma la regola, a dirigere la formazione della vita sociale. Direzione che deve proseguire in chiave etica, ecco il punto dell'approccio pedagogico. Per tali risvolti, in Natorp si può leggere un'idea più 'aperta' di consociazione, che non defluisce nello Stato, sebbene Stato etico (su cui vd. più diffusamente *infra*), fondato sul diritto come giustizia. Ed egli, inoltre, sorvola pienamente sui connotati naturalistici o positivisticici del diritto, poiché quest'ultimo, oltre ad essere la forma in cui si esplicita la volontà comune, rappresenta, più che in Cohen, il frangente sintetico di questa volontà. Per questo non c'è naturalismo o positivismo che regga, perché il diritto non può né ricercarsi nella 'natura' (o nelle cose), né tantomeno nella legge, perché il diritto sta 'prima' della legge. La legalità natorpiana è una regola di relazionalità, di determinazione, non un criterio impositivo. Così, egli può con forza asserire: «Senza comando e obbedienza, nessuna comunità di lavoro è possibile. Ma sia il comando che il seguito sono ugualmente un servizio alla comunità. Solo così c'è un "popolo", cioè un seguito di uomini

---

<sup>15</sup> *Ivi*, p. 14. [traduzione mia]

<sup>16</sup> *Ivi*, p. 27. [traduzione mia]

<sup>17</sup> *Ivi*, p. 71. [traduzione mia]

liberi sotto una guida liberamente scelta»<sup>18</sup>. Il tema del ‘popolo’, tema sul quale Cohen vedeva come l’anello di congiunzione verso l’edificazione della più alta impalcatura, cioè lo Stato, in Natorp viene declinato come la diramazione ‘naturale’ della volontà. Ovvero, questa volontà motrice è sì una volontà singola, che può essere deviata dall’individualismo, ma affinché questa derivazione sia fermata è necessaria una ‘cultura’ che non sia solo una cultura consociativa, bensì una cultura realmente unificante, quale quella del ‘popolo’, come unità di soggetti di diritto che ‘operano’, ovvero lavorano. I richiami al ‘capitalismo’ vengono, qui, tradotti come sostrati comunitari che non si introiettano in una dinamica statualistica di interesse preminente, ma che liberamente si esprimono come interessi mai singolari. Ma affinché siano universali, il ruolo dello Stato non può essere così ingombrante; esso è un corpo, un corpo di diritto che mira all’organizzazione, la quale, tuttavia, si forma ed è mossa dal popolo. Ci dice Natorp, infatti: «[...] tutto ciò che entra nell’ambito dell’educazione umana appartiene al regno dello spirito [...] tutto ciò che è morale sia in senso sociale sia in senso individuale [...] tutto il lavoro creativo in generale»<sup>19</sup>. In ciò si sostanzia lo scopo del diritto in Natorp: come motore unificante che parte geneticamente dalle volontà libere e creative dell’uomo, ma che sappia, allo stesso tempo, tenere unito il suo fine precipuo, che non è meramente organizzativo, ma che consiste nel tenere aperte le possibilità delle formazioni sociali libere. Ma questa possibilità si dà tutta nella funzione pedagogica alla quale assolve il diritto. Quindi, il diritto viene analizzato come un portato teoretico che determina la ‘corretta educazione’ di un popolo, ovvero la corretta via per una ‘giusta’ organizzazione. Esso è un metro che misura la ‘crescita’ di un popolo. E anche qui, centrale, ritorna il trascendentale, letto in chiave di sviluppo possibilistico e razionalmente orientante<sup>20</sup>. Un tema che sarà ampiamente dibattuto nel prosieguo di questa ricerca sul diritto in direzione marburghese.

---

<sup>18</sup> ID., *Genossenschaftliche Erziehung als Grundlage zum Neubau des Volkstums und des Menschentums*, Berlin-Heidelberg, 1920, p. 23. [traduzione mia]

<sup>19</sup> *Ivi*, p. 38. [traduzione mia]

<sup>20</sup> *Contra* E. KAUFFMAN, *Critica della filosofia neokantiana del diritto*, Napoli, 1992, pp. 13 ss., dove si discute, in senso critico, del razionalismo formale inaugurato dal neokantismo marburghese.

Per terminare questo viaggio preliminare all'interno dei filosofi della scuola di Marburgo, resta da esaminare la posizione di Cassirer sul diritto. Tuttavia, come già notato in precedenza, questa visione d'insieme introduttiva dei marburghesi non va vista come una semplice 'carrellata', perché, all'interno di detta scuola, preminente è il dialogo a più voci tra questi autori, soprattutto in chiave di sviluppo sistematico-evolutivo. E bisogna anche qui subito affermare come anche in Cassirer, al pari di Natorp, i richiami alla giuridicità non siano di matrice contenutistica diretta, ma siano fonti di un giudizio critico che imprime i suoi passi a partire dal 'problema' della 'forma' come principio di generazione<sup>21</sup>. Nonostante ciò, anche in Cassirer si scorge una funzione pedagogica del diritto come suo ruolo proprio, sebbene in una nuova declinazione concettuale. Cominciamo col dire che Cassirer si è occupato specificatamente del diritto in un'opera sulla filosofia svedese e sul pensiero del filosofo Axel Hägerström e, in questo lavoro, Cassirer inizia col mettere in moto una correlazione tra il diritto e il mito. Egli, infatti, inizia con l'affermare: «[...] il pensiero giuridico, che siamo soliti ammirare per la sua chiarezza e per la sua precisione, e che a causa di ciò lo si paragona talvolta alla matematica, è in fondo prigioniero di rappresentazioni superstiziose di cui esso non si è mai veramente spogliato. L'insieme della giurisprudenza classica è, secondo Hägerström, costruito su un fondo di superstizioni»<sup>22</sup>. E il motivo predominante risiede nelle difficoltà storiche e teoretiche nel considerare come nel linguaggio «[...] il senso di ciascuna forma non può essere cercato in ciò che essa esprime, ma solo nella maniera e nell'interna legge dell'espressione»<sup>23</sup>. Così, mentre la scienza utilizza un proprio linguaggio, nel quale è riuscita a formalizzare, cioè a dare una forma espressiva quindi, ai propri ragionamenti, il diritto è rimasto per troppo tempo ancorato all'utilizzo metaforico del linguaggio, che «dà ora anche all'attività rappresentativa stessa la direzione che

---

<sup>21</sup> Cfr. J. LASSÈGUE, *Dal trascendentale al simbolico. L'epistemologia semiotica di Ernst Cassirer*, Sesto San Giovanni, 2019.

<sup>22</sup> E. CASSIRER, *Axel Hägerström. Eine Studie zur Schwedischen Philosophie der Gegenwart*, Göteborg, 1939, p. 85. [traduzione mia]

<sup>23</sup> ID., *Filosofia delle forme simboliche. Il linguaggio*, vol. 1, Firenze, 1961, p. 161.

conduce alle creazioni del mito»<sup>24</sup>. Questo perché la parola, prima ancora di divenire uno strumento di rappresentazione della realtà sotto forma segnica ‘artificiale’, è stata considerata come una «fonte dinamica originaria»<sup>25</sup>. Tutto questo si può traslare nella giuridicità proprio per il ruolo preminente che riveste la volontà che soggiace dietro ogni atto umano. In ciò si ravvisa uno spirito, come nel mito, e, sempre come nel mito, questo linguaggio, queste parole vengono ‘santificate’ come espressione di una volontà intangibile. Tuttavia, lo sviluppo delle lingue e del linguaggio ha condotto ad un cambio di prospettiva. Ma ora Cassirer si interroga se questo mutamento sia avvenuto anche nel diritto. Ed è indubbio, ad avviso di Cassirer, che nel diritto sopravviva una componente ‘soprannaturale’, ‘mitica’, data dal richiamo ad un principio supremo di *giustizia*. Però, scrive Cassirer, «La “realtà” empirica, il saldo nucleo dell’essere “oggettivo”, distinguendosi dal mondo della semplice rappresentazione o dell’immaginazione, si fa rilevare per il fatto che in modo sempre più rigoroso e chiaro ciò che permane viene distinto da ciò che fluisce»<sup>26</sup>. Questo assunto è funzionale per dimostrare che una realtà di fatto è una realtà non coordinata dal legame normativo, perché è rimessa alla casualità. Ma ciò che ‘rompe’ il fluire della continuità senza senso è proprio la «[...] conoscenza di “principi”, di regole»<sup>27</sup> che ipostatizza questo transito da una coscienza ‘mitica’ ad una coscienza ‘rappresentativa’. «I concetti (giuridici) – dice Cassirer – hanno l’identico compito di realizzare la “sintesi”, ma le *loro* formazioni unitarie [...] si riferiscono [...] a un’unità di azioni»<sup>28</sup>. Quindi centrale, anche in Cassirer, si avverte il ruolo dell’azione. Tuttavia, Cassirer opera un’ulteriore differenziazione: egli non parla di popolo o di Stato riguardo ad una riflessione genetica sul diritto; egli utilizza il concetto di *società*, che non rappresenta l’unitarietà dello Stato, ma è meno informe di un concetto di ‘popolo’, inteso come comunità riunita dal

---

<sup>24</sup> ID., *Filosofia delle forme simboliche. Il pensiero mitico*, vol. 2, Firenze, 1964, p. 32.

<sup>25</sup> ID., *Axel Hägerström. Eine Studie zur Schwedischen Philosophie der Gegenwart*, cit., p. 88. [traduzione mia]

<sup>26</sup> ID., *Filosofia delle forme simboliche. Il pensiero mitico*, vol. 2, cit., p. 46.

<sup>27</sup> ID., *Axel Hägerström. Eine Studie zur Schwedischen Philosophie der Gegenwart*, cit., p. 91. [traduzione mia]

<sup>28</sup> *Ivi*, p. 96. [traduzione mia]

lavoro, come inteso da Natorp. Perché questo cambiamento di terminologia? Perché, nel suo momento genetico e fondativo, il diritto non può essere ancora una sintesi trascendentale dell'idea consociativa, semmai un'unità sistematica della pluralità delle azioni sociali, coniugate come esperienze concrete, da cui l'utilizzo del termine 'società'. Di fatto, Cassirer afferma che: «I concetti giuridici vogliono nello stesso tempo essere dei concetti dell'esperienza ed essere validi per quest'ultima; tuttavia, essi non si riferiscono immediatamente alla "natura delle cose", ma all'esperienza *sociale*, per la quale essi sono alla ricerca di una sorta di "schema ordinato"»<sup>29</sup>. Ma il diritto, al pari di ogni scienza, vive di un suo 'progresso'. E così anche il diritto ha una sua linea evolutiva che si traduce in una coscienza. Ma questa coscienza non è più una coscienza mitica o sovranaturale, bensì una coscienza organizzativa e formatrice che porti «[...] a superare i suoi limiti iniziali»<sup>30</sup>, compresi, soprattutto, quelli pre-logici della coscienza mitica. E questo distacco si misura attraverso il ruolo che il linguaggio gioca nel diritto, al pari della scienza. Come quest'ultima infatti, il diritto si pone un compito rappresentativo della realtà, derivando da essa ma senza confondersi, anzi, dandone forma nell'espressione culturale umana. E qui Cassirer concorda con Cohen nel sostenere che proprio mediante l'*imprimatur* delle leggi scritte si è eradicata ogni eversione metafisica, sciogliendo da essa ogni legame. E infatti, argomenta Cassirer, «Solo sulla base di una forma del genere la molteplicità, il carattere disparato e la contraddizione tra gli interessi particolari possono essere separati»<sup>31</sup>. Affinché il diritto possa fungere da *forma formans* delle attività sociali, è necessario, quindi, fuggire da tentazioni 'mitiche' ed ancorarsi in una realtà ipostatizzata dal diritto stesso, dove il vero *fieri* teoretico viene costituito dalla volontà. E così come in Cohen e in Natorp, il ruolo della volontà come volontà di determinazione sempre in relazione assorbe tutta la centralità del ruolo che occupa. E anche Cassirer concorda sul fatto che «La volontà acquista la sua qualità propriamente etica, grazie a questa sola capacità di comandare a sé stessi»<sup>32</sup>. Perciò non sussiste alcun retaggio

---

<sup>29</sup> *Ivi*, p. 98. [traduzione mia]

<sup>30</sup> *Ivi*, p. 101. [traduzione mia]

<sup>31</sup> *Ivi*, p. 103. [traduzione mia]

<sup>32</sup> *Ivi*, p. 108. [traduzione mia]

metafisico o naturalistico, inerente il problema della ‘cosa in sé’. C’è solo un compito che il diritto come strutturazione culturale linguisticamente esprimibile ha: quello dell’unità sintetica delle possibili esperienze sociali, che sono esperienze non solamente concrete, ma espressioni di sé, della propria coscienza, della propria cultura. Ciò che Cassirer più tardi definirà come «[...] la materializzazione dello spirito di un’epoca»<sup>33</sup> che non va indagata con una mente ‘archeologica’, bensì con quella di uno storico che muove dalle leggi per risalirne e ricercarne lo spirito. Ma i compiti sociali non sono compiti storici, bensì sono compiti che avvolgono l’universalità della cultura senza incorrere nel rischio di osservare una sorta di morale della solitudine<sup>34</sup>.

Per questo il diritto, al contrario della storia, non è una tecnica di ricerca, bensì una metodologia. Ed è proprio partendo da queste considerazioni iniziali che occorre ‘vedere’ cosa di questo contesto giuridico neokantiano marburghese sia stato recepito nella riflessione giusfilosofica che ne è seguita, non con intenti storiografici o bibliografici, ma meramente funzionali allo scopo di questo studio.

### 3. *Il neokantismo giuridico in Italia: Del Vecchio, Ravà, Treves*

Quando si accosta la filosofia neocritica della scuola di Marburgo con il diritto il primo nome che viene in mente è di sicuro quello di Hans Kelsen, filosofo del diritto, teorizzatore della *Grundnorm* e di una dottrina pura del diritto. Tuttavia, sussistono fondati motivi per non ritenere Kelsen un neokantiano; anzi, la sua speculazione giusfilosofica, sebbene ancorata ad alcuni passaggi logici ereditati direttamente dalla sistematica di Hermann Cohen, si distacca nettamente dai principi neocritici sviluppati dal Maestro. Ma su Kelsen occorre riporre l’attenzione in seguito, dopo aver chiarito alcune posizioni logiche di base in questo itinerario di filosofia del diritto in chiave marburghese.

Tuttavia, può risultare utile iniziare questo percorso *a contrario*, ovvero evidenziando i risultati ottenuti dalla ricezione giusfilosofica

---

<sup>33</sup> ID., *An essay on Man*, New Haven-London, 2021, p. 177. [traduzione mia]

<sup>34</sup> Cfr. A. PHILONENKO, *L’école de Marbourg. Cohen – Natorp – Cassirer*, Paris, 1989, p. 77.

italiana, a partire dalle basi teoriche del neocriticismo di Marburgo<sup>35</sup>. E sono principalmente tre le figure fondamentali, espressioni di tale indirizzo: Giorgio Del Vecchio, Adolfo Ravà e Renato Treves. Di questi tre pensatori è necessario, seppur succintamente, rendere conto di alcuni punti salienti elaborati direttamente dal ‘ritorno a Kant’ della filosofia del XIX secolo e trasfusi nel discorso sulla giuridicità.

In tutti e tre i filosofi del diritto è costante la primazia della *norma giuridica*, in contrapposizione con le norme dell’etica o quelle naturali. Le analisi di Del Vecchio muovono dall’origine ‘storica’ della normatività, al fine di determinarla e distinguerla con criteri logici da altre forme normative non-giuridiche. Infatti, egli stesso afferma: «la determinazione obbiettiva delle esigenze e degli obblighi spettanti correlativamente ai vari individui costituisce il sorgere del diritto»<sup>36</sup>. Diritto il quale non si direziona originando da un’esatta collocazione storica-temporale, ma che nasce da esigenze ‘logiche’ connesse allo stato dei bisogni di una comunità. Le norme, nella teoresi di Del Vecchio, rappresentano l’apertura alla possibilità data dalla molteplicità delle forme sociali. Egli scrive, infatti, che «[...] ogni proposizione giuridica tende essenzialmente a salvaguardare una possibilità mercé l’esclusione di altre con esse incompatibili»<sup>37</sup>. Ed è la ragione della compatibilità delle azioni sociali umane con la legalità tracciata dalla norma che si consolida l’idea logica dell’ordinamento giuridico, che non viene sospinto dalle singole volontà, ma dalla nozione kantiana di ‘rappresentazione’ e ‘sintesi’. «Tale ordinamento – asserisce Del Vecchio – che chiamasi appunto *giuridico*, non è però l’oggetto immediato della volontà: direttamente questa si riferisce sempre ai *soggetti*, dal cui contegno dipende e si esige l’effettuazione dell’ordinamento medesimo»<sup>38</sup>. La norma, per Del Vecchio, assume quindi un significato non materiale, ma rappresenta un sostrato *teleologico* che ne illumina la sua ragione d’essere<sup>39</sup>.

---

<sup>35</sup> Cfr. I. PETRONE, *La fase recentissima della filosofia del diritto in Germania. Analisi critica poggiata sulla teoria della conoscenza*, Pisa, 1895.

<sup>36</sup> G. DEL VECCHIO, *Il concetto del diritto*, Bologna, 1906, p. 72.

<sup>37</sup> *Ivi*, p. 89.

<sup>38</sup> *Ivi*, pp. 77-78.

<sup>39</sup> Cfr. ID., *I presupposti filosofici della nozione del diritto*, Bologna, 1905, pp. 125 ss.

Una distinzione più marcata, tra norme giuridiche e norme etiche, è presente, invece, nelle riflessioni di Adolfo Ravà. Egli si concentra precipuamente sulla portata delle leggi giuridiche, mettendole a confronto con quelle naturali; da queste ultime, Ravà ne evidenzia un legame logico, dal quale ricavare la matrice significativa ma da cui ‘invertire’ l’ordine della direzione. «Gli atti quindi – si sofferma Ravà – che tali regole ordinano di fare, sono obbligatori solo in quanto ci si proponga effettivamente quel fine, a raggiungere il quale esse prescrivono la via: si tratta cioè in queste regole di comandi condizionali, di imperativi ipotetici; esse non dicono senz’altro: agisci così: ma dicono solo: se ti proponi il tale scopo, devi agire così per raggiungerlo»<sup>40</sup>. Seguendo questo percorso, dunque, il diritto assume in sé una caratteristica precipua che lo distingue da ogni altra forma di legalità: il suo *tecnicismo* che si instra nella attività del direzionare un fine sociale specifico. Ed infatti il diritto non aggiunge nulla alle considerazioni particolari, ma resta lì come un perno che inquadra le proprie questioni utilizzando il suo metodo *problematico*, che indica «i mezzi»<sup>41</sup> per dirimere le fattispecie susseguenti. Per questo, il diritto aggiunge un motivo in più alla *comprensione* ed alla *spiegazione* dei fenomeni, che è il momento della *prescrizione* di una condotta come forma declinata all’imperativo di una norma giuridica, che impone uno scopo alle azioni, che non è soltanto un aspetto peculiare di un’azione, ma la sua direzionalità *condizionata* ed in ciò la norma giuridica si distingue dall’incondizionalità della norma etica<sup>42</sup>. Quindi, non *se a allora B*, ma invece *se vuoi A allora B*. Le norme, quindi, rappresentano l’espedito tecnico su cui poi il diritto ripone i suoi scopi sociali.

Con ciò si somma un ulteriore elemento, rappresentato dalla determinazione delle azioni sociali in connessione con gli elementi psichici. Il diritto, quindi, si fa mezzo di ‘relazione’ e di relazionalità. E allora, se tutta la riflessione neokantiana italiana si radica sul «[...] rifiuto di far coincidere tutto il diritto con quello che ha come fonte la

---

<sup>40</sup> A. RAVÀ, *Il diritto come norma tecnica*, Cagliari, 1911, p. 8.

<sup>41</sup> *Ivi*, p. 11.

<sup>42</sup> Cfr. ID., *La classificazione delle scienze e le discipline sociali*, Torino, 1904, pp. 146 ss.

sola volontà»<sup>43</sup>, il diritto si espande con tutto il suo vigore teorico sul fronte della ‘relazione’. In questo versante si spinge la visione neokantiana intrapresa da Renato Treves. Nei suoi studi, è proprio la relazione ad assurgere a ruolo di ‘universale logico del diritto’, compiendo un passaggio ulteriore dall’idea della normatività come misura della compatibilità delle molteplici formazioni sociali nella comunità, come sostenuto da Del Vecchio, e dalla concezione della norma come veicolo tecnico non-etico di natura prescrittiva, evinta da Ravà. Ogni espressione della giuridicità, al contrario, assume per Treves le vesti della reciprocità che si dà nella relazione. «Così, se si esamina, per esempio – scrive Treves – una delle più comuni concretizzazioni: “l’averne un diritto”, si vede tosto che quest’espressione non significa altro che “stare in rapporto”, si vede cioè che “l’averne” non può mai formare di per sé la nozione di qualcosa di unitario, ma presuppone piuttosto la nozione di oggetti e contiene implicitamente un rapporto reciproco»<sup>44</sup>. Con l’avvio di queste considerazioni, questo rapporto logico si incammina verso una sua costituzione ontologica sulla scia di quanto teorizzato da Cohen. Per cui, una relazione giuridica rimanda direttamente alla sfera dell’etica, contrariamente da quanto sostenuto da Ravà, perché nel diritto si configura l’azione giuridica come momento di espansione di un volere messo in movimento dall’autocoscienza. Per cui, afferma Treves: «Questo volere puro [...] produce semplicemente l’azione che, sviluppo dell’autocoscienza, non è oggetto esterno o correlato al soggetto, ma è a questo unito, anzi identico»<sup>45</sup>. Il punto estremo che, tuttavia, Treves va a toccare si snoda proprio attraverso un irrigidimento del legame tra la legge e l’assenza dell’empiria sottesa all’azione. In questo senso, egli, almeno inizialmente, concorda con Kelsen e con la sua visione del diritto puro.

Questo rapido *excursus* può risultare utile per mostrare la situazione italiana del neokantismo che, a dire il vero, ha goduto di una stagione

---

<sup>43</sup> A. BIXIO, *Diritto e socialità nell’idealismo di Giorgio del Vecchio*, in G. BARTOLI (a cura di), *I Filosofi del diritto alla ‘Sapienza’ tra le due guerre. Atti del Convegno Internazionale. Roma, 21 e 22 ottobre 2014*, Roma, 2017, p. 60.

<sup>44</sup> R. TREVES, *Il diritto come relazione. Saggi di filosofia della cultura*, Napoli, 1993, p. 25.

<sup>45</sup> *Ivi*, p. 29.

proficua prima di venir schiacciata, e per ragioni non sempre speculative, dalle figure di Croce e Gentile prima, rappresentanti della ripresa dell'hegelismo in Italia, e dal successivo rinnovamento filosofico del diritto dopo, con quella *summa divisio* tra positivismo logico di matrice analitico e onto-fenomenologia giuridica. Ma, al di là delle considerazioni storiche, qui il punto che si vuole mostrare, e che verrà avvalorato dal prosieguito di questo studio, è che il neokantismo giuridico italiano ha sì preso le mosse dai principi inaugurati dalle trattazioni sistematiche (soprattutto di Cohen), ma è finito o per aderire al kelsenismo, seguendo una via 'logica' che, come si mostrerà, nulla ha a che fare con Kant e con la scuola di Marburgo, oppure ha intrapreso nuove vie, modificando la propria struttura originaria, declinandosi o come adiacenza alla fenomenologia per quanto concerne la 'ricerca del giusto' ed il tema della giustizia in senso lato<sup>46</sup>, oppure come impulso ad estendere il proprio *habitus* fino a far collimare la filosofia del diritto con la sociologia del diritto<sup>47</sup>.

Forse sono queste le ragioni per la 'perdita d'interesse' verso il neokantismo in Italia, perché, a ragioni sempre più contingenti, forniva risposte ancorate a visioni 'imperativistiche', frutto di una visione della norma come una *coazione*, in ciò seguendo la concezione del diritto kantiana, ma non quella neokantiana inaugurata da Cohen. Mentre, infatti, come si vedrà, in quest'ultimo i collegamenti tra logica, etica e cultura in generale sono posti in relazione reciproca, nella filosofia del diritto italiana che è l'espressione di quel neocriticismo questi momenti appaiono come 'slegati', come se fosse necessario imporre un ordine sistematico alla materia del diritto senza però riflettere anche sugli sviluppi etici che risultano come diretta derivazione del problema del

---

<sup>46</sup> Cfr. G. DEL VECCHIO, *La giustizia*, Roma, 1946, pp. 144 ss., dove l'A. introduce il tema della 'carità' come momento logico precedente a quello della giustizia, mostrando, dunque, come il momento etico non sia disgiungibile da quello giuridico, con ciò 'tradendo' l'impalcatura logica ed etica coheniana, che si distingue i due momenti, ma sulla base di un criterio tipologico, e soprattutto, in Cohen, l'unione dell'etica con la filosofia del diritto si radica in un rapporto di genere/specie e non di confluenza identitaria.

<sup>47</sup> Cfr. R. TREVES, *Diritto e cultura*, Torino, 1947, pp. 42 ss., nelle quali pagine l'A. introduce il 'sentimento della giustizia' non più in una chiave correlativa, ma come un 'fatto' della coscienza giuridica, non però armonizzato in chiave 'simbolica', ma come riferimento sostanziale di diretta promanazione dall'individualità.

‘volere etico’, in questo senso tradotto come momento *formalistico* e non *formale*. Da qui l’adesione dei suddetti filosofi, almeno in un primo momento, ad una metodologia di matrice puristica che si fonda sulla norma come modello di imposizione e, di converso, sulla necessaria statualità del diritto, che rappresenta, quest’ultimo, un ‘grosso’ equivoco in cui sembra essere caduto il neokantismo della scuola di Marburgo.

#### 4. *L’equivoco del neokantismo marburghese: il vero significato e ruolo dello Stato*

Con l’introduzione di queste considerazioni sulla recezione del neokantismo marburghese in Italia, si riesce a scoprire il senso di questo inizio ‘al contrario’. Il significato sta tutto nella evidenziazione dell’equivoco di fondo sul quale il neocriticismo giuridico italiano ha prima preso le mosse, per poi essere travolto. Il punto centrale di tutte le considerazioni dei filosofi del diritto poc’anzi citati sta, inesorabilmente, nella questione della normatività come emanazione diretta di un diritto dello Stato. Orbene, questo tema è fonte di un equivoco di fondo e, risolto questo problema iniziale, si potrà dar inizio allo studio ‘vero e proprio’ di quei caratteri dominanti della scuola di Marburgo che possono orientare il diritto in una chiave differente.

Per prima cosa, infatti, v’è da chiedersi se lo Stato sia così centrale nelle riflessioni dei pensatori marburghesi. Sicuramente, la riflessione che prende avvio dall’etica kantiana mostra un tratto di rigidità, sussumendo la volontà nella legalità. Ma cosa rappresenti davvero questa legalità, verrà trattato in seguito. Motivo comune e dominante nella riflessione di Cohen, Natorp e Cassirer è l’idea che non ci si possa arrestare solo ad un profilo determinato; il nucleo della loro filosofia, al contrario, si dispiega su un’unità di sistema che non è l’idea di sistema che traspare da Hegel, perché, in un’ottica neocriticista, la sussunzione dell’ideale nel reale cede il passo alla «[...] correlazione [che] non deve significare la soppressione dell’uno a vantaggio dell’altro»<sup>48</sup>.

Perno indiscusso di tutta la speculazione marburghese è certamente il ruolo che ha la cultura, o meglio, del ruolo dei prodotti della cultura

---

<sup>48</sup> M. FERRARI, *Ernst Cassirer. Dalla scuola di Marburgo alla filosofia della cultura*, Firenze, 1996, p. 83.

come enucleazione rappresentativa da leggi che direzionano, in un senso, l'agire dell'uomo, e non, dunque, la norma in sé, ma la norma come esplicazione delle possibilità di 'formazione' della cultura umana. A conferma di ciò, si possono leggere queste parole di Cassirer: «È chiaro che lo stato non può considerare questi beni culturali supremi come semplici mezzi per i suoi fini. Essi sono fini in se stessi, e devono essere rispettati e coltivati. È pur vero che non hanno esistenza separata al di fuori dello stato, poiché l'uomo non può svilupparli senza aver organizzato la propria vita sociale»<sup>49</sup>. Da questa preliminare assunzione, si può analizzare il reale compito dello Stato, che non viene assorbito nell'adeguamento coattivo verso una determinata forma sociale, ma viene rinvenuto come 'una' delle formazioni nella quale si esprime la libera volontà creatrice, che si tramuta in una sorta di metafora dell'esistenza, quale quella di «[...] un mondo splendentissimo della sapienza concepito nel grembo della mente immortale»<sup>50</sup>. In questa dinamica concettuale, appare chiara la divaricazione tra un mondo legalizzato da leggi imposte ed un mondo naturale affidato ad uno spontaneismo senza regole. Ed è proprio in questo significato che «Il mondo storico-spirituale non può restare accanto a quello naturale come uno "stato nello stato", ma deve essere ricondotto ad esso e alle sue leggi fondamentali»<sup>51</sup>. È molto chiaro, attraverso la riflessione operata da Cassirer, che lo sviluppo della storia spirituale dell'uomo, quindi delle sue azioni come atti formativi, non può dipendere da un'articolazione legalitaria auto-imposta; al contrario, la separazione dei mondi, quello fisico e quello sociale, richiede un 'tipo' diverso di norme, che soggiacciono comunque al principio ordinatorio dato dal trascendentale, cioè dall'orizzonte delle possibilità. Questo orizzonte si rende necessario non per 'oggettivare' lo spirito, ma per cercare le forme espressive a partire dalle quali si possano creare delle forme culturali. E questo discorso vale anche e soprattutto per il diritto.

Proprio per siffatte ragioni, lo Stato non è il monopolizzatore della giuridicità, ma 'unità sintetica' delle volontà universali che trascendono sino all'universalità della sua 'forma', sì necessaria, ma frutto della

---

<sup>49</sup> E. CASSIRER, *Il mito dello Stato*, Milano, 2007, p. 292.

<sup>50</sup> ID., *Individuo e cosmo nella filosofia del Rinascimento*, Torino, 2002, p. 304

<sup>51</sup> *Ivi*, p. 124.

libera volontà. E infatti «Nella natura dello Stato si trova che esso non mira a fondere in uno i sentimenti, ma mira a unificare gli atti di volontà e a riferirli a uno scopo comune»<sup>52</sup>. Il ripudio della sfera sentimentale sta proprio a sedimentare l'allontanamento dal diritto di ogni spinta propulsiva dell'individualismo. Non si avverte mai, nel neokantismo marburghese, un dissidio o una scelta tra due momenti (soggettivo/oggettivo), ma anzi, al contrario, vi è una unione dei due momenti nel medio della forma. E questa forma non equivale al formalismo giuridico, dove la legalità preclude la vie ermeneutica. «Lo Stato afferra tutto l'individuo senza ritegno; ma non agisce in ciò come un potere coercitivo; pone anzi l'individuo sotto un'obbligazione che viene da questo considerata come valida e necessaria e accettata perciò come se egli la ponesse a se stesso»<sup>53</sup>. Queste sono le parole di Cassirer. Il suo fondamento etico non è mai radicato nell'individualità o nella collettività, ma nella sinergia tra queste due compagini. «Se “fondamento etico” vuole infatti dire approntare un campo solido su cui costruire una casa comune dell'uomo, riflessione e slancio, impulso e meditazione, scienza ed emozione, devono saper coesistere»<sup>54</sup>. Seguendo questo tessuto, quindi, lo Stato non può essere ricondotto solo alla pura logica del potere e del tema della competenza e delegazione del potere medesimo. Nello Stato sussiste qualcosa di più profondo e radicato. In esso si esprime il volere libero di una comunità che poggia i suoi scopi solo in sé stessa, senza volgere uno sguardo altrove. E questa direttrice si spiega bene se si tiene presente la rilettura kantiana operata da Cassirer (e iniziata da Cohen) sul pluralismo metodico: non esiste, perciò, una sola forma, ma varie forme tenute insieme dall'omogeneità di una materia nella quale infondere il 'compito infinito' del rimando simbolico delle azioni. Lo Stato, quindi, non è tenuto insieme per via della sua precipua forma, ovverosia la forma legale, che tiene insieme il suo istituto grazie alla responsività della coazione minacciata. Lo Stato, al contrario, sopravvive perché costituisce un mezzo per le formazioni espressive, mai un fine. Ecco

---

<sup>52</sup> ID., *Il diritto e la ragione. Rousseau, Kant, Goethe*, Roma, 2017, p. 45.

<sup>53</sup> ID., *Il problema Gian Giacomo Rousseau*, in E. CASSIRER-R. DARNTON-J. STAROBINSKI, *Tre letture di Rousseau*, Roma, 1994, p. 22.

<sup>54</sup> R. DE BIASE, *La destinazione etica della storia della filosofia in Ernst Cassirer. Le testimonianze di Descartes e Goethe*, Napoli, 2007, p. 90.

dove si annida l'errore del neocriticismo giuridico italiano, nell'aver 'santificato' lo Stato e le sue norme in virtù di un rinvio logico. Perché se è vero che «È la legge intellettuale della continuità che garantisce la connessione tra premessa e conseguenza»<sup>55</sup>, è altrettanto vero che questa continuità non può non trapassare verso alcun tipo di predicazione se non mediante una sua esplicazione volitiva. Per tale motivo, l'aver ancorato tutto il diritto alla legalità ha impedito di scorgere in esso quel legame indissolubile che ha origine nella logica, ma che da essa è orientata come fonte di principio, ma non come 'dovere'. Quest'ultimo è invece movimentato da un *altro* tipo di legislazione, quella che non ha cardini esteriori, ma solo ragioni vive nell'autocoscienza.

Attraverso Natorp si ha questa specificazione del ruolo della volontà all'interno del concetto di volontà. Egli ci dice, infatti: «Questa autocoscienza è originariamente pratica e teorica; è anche la comunità della "volontà" e del riconoscimento. E nel momento in cui la comunità estende la forma del volere, cioè l'elevazione della decisione individuale di volere all'idea della legge generale incondizionata, essa trova effettivamente la sua libertà fondamentale. Tuttavia, l'obiettivo della volontà morale non si trova nell'individuo isolato, ma nella comunità (il "mondo reale dei fini" di Kant), nella quale, tuttavia, l'individuo non perisce, ma può esistere solo come individuo morale»<sup>56</sup>. E qui Natorp pone un doppio significato, ma non un doppio 'problema'. Il doppio significato si ricava dal concetto universale della 'comunità' che condivide il principio etico-morale dell'individuo, in questo continuo fluire da una parte verso l'altra di entrambi i fattori, oggettivo e soggettivo. Ma non pone, peraltro, il problema della legge sotto un altro versante, ossia quello dell'imposizione normativa, in chiave universale, e dell'adeguamento soggettivo, che rappresenterebbe il riscontro particolaristico. In effetti, in ciò è chiarissimo: «L'attività comunitaria richiede quindi una regolamentazione comunitaria, ma è

---

<sup>55</sup> W. MARX, *Cassirers Philosophie – ein Abschied von kantianisierender Letzbegründung?*, in H.-J. BRAUN-H. HOLZHEY-E. W. ORTH, *Über Ernst Cassirer Philosophie der symbolischen Formen*, Frankfurt am, 1988, p. 82. [traduzione mia]

<sup>56</sup> P. NATORP, *Philosophische Propädeutik. Allgemeine Einleitung in die Philosophie und Anfangsgründe der Logik, Ethik und Psychologie*, in *Leitsätzen zu akademischen Vorlesungen*, Marburg, 1905, p. 39. [traduzione mia]

attraverso questa che si costituisce la volontà della comunità. Di conseguenza, la ragione della comunità dovrà dimostrarsi nel modellamento progressivamente più puro della regolazione sociale stessa secondo le norme morali»<sup>57</sup>. Ed il ruolo dell'individuo, anziché soggiacere alla regolamentazione sociale imposta dall'alto, sta tutto in quel sinolo che lo accomuna all'interno della comunità stessa per mezzo della volontà come tendenza unificante. In questa volontà si esprime una forza creatrice in grado di «[...] affermarsi vigorosamente contro ogni tendenza ad opporsi ad essa»<sup>58</sup>. Lo stesso compito *in fieri* che spetta all'individuo, spetta alla comunità, non come una mera induzione, ma come un trasponimento su un piano 'differente'. Questo perché, nella filosofia di Natorp, «[...] se il composto non è mai intuibile *in quanto composto* [...] il *dato non unificato* è solo il residuo non ancora condotto entro la trama costruttiva»<sup>59</sup>. In quel 'non ancora' sta tutto il senso del *fieri*, di un compito mai esauribile, che guarda alla datità, partendo anche da essa, ma sempre per orientarsi verso un senso da rinvenire e formare. In questo punto risiede l'essenza del diritto. Da questa prospettiva si può, quindi, notare come lo Stato e la sua legalità non possa assumere il ruolo di *prius* logico; tale ruolo spetta sempre alla libertà del volere, in entrambe le direzioni, individuale e collettiva, tenute insieme da un metodo logico trascendentale di rappresentazione non-formalistico.

Allo stesso modo, tuttavia, non si può trascurare il fatto che, soprattutto nel pensiero di Cohen, il ruolo dello Stato sia centrale. Ma tale ruolo è centrale in un altro senso, ovvero quello dell'unità sintetica e non dell'unità legale di diramazione normativa. Infatti, si può leggere chiaramente in Cohen: «Siamo abituati a pensare il concetto dello Stato sotto il concetto del dominio, in conformità al diritto statale»<sup>60</sup>. Invece, soggiunge in seguito: «Per noi è invece lo Stato – come compito dell'autocoscienza, nel compito dell'unità della volontà di tutti i suoi

---

<sup>57</sup> *Ivi*, p. 44. [traduzione mia]

<sup>58</sup> *Ivi*, p. 48. [traduzione mia]

<sup>59</sup> A. APORTONE-B. CENTI-L. PERILLI (a cura di), *Gianna Gigliotti. Riflessione trascendentale ed esperienza storica. Studi su Kant e il neokantismo*, Hildesheim-Zuerich-New York, 2019, p. 504.

<sup>60</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit., p. 174.

membri –, che deve *rappresentare la costituzione dei soggetti etici*»<sup>61</sup>. Ed ecco giunti al nucleo della sostanza, quella stessa sostanza che il neocriticismo giuridico italiano ha mescolato con la legalità in sé per sé, arrestandosi al tecnicismo delle norme, al loro concetto di relazionalità non determinante o di metro di adeguamento per una società che viene vista come un prodotto indistinto da differenziare nei suoi contenuti giuridici. Ma, alla fine di questi ragionamenti, il diritto esce sì differenziato, ma questa divaricazione resiste tra questo e la società. Ed ecco emergere il ruolo dello Stato che vede nel diritto il suo strumento ancillare per garantire l'equilibrio del sistema sociale. Perciò, il diritto si distingue dalla società, e questa è una considerazione giusta per porlo come fenomeno autonomo, ma diviene, al tempo stesso, servente lo Stato, facendosi ausilio tecnico al suo servizio. Questo è il travisamento del compito della logica trascendentale, che è, invece, la rappresentazione unitaria dei fenomeni nella legalità. Questa legalità, come detto, si differenzia per *tipi*, non esaurendosi nella gnoseologia. E, differenziandosi, trova la sua unità di misura nella 'volontà pura', non perché adiacente ad obiettivi etero-imposti, ma perché scevra di ulteriori direzionalità che si perderebbero nella parcellizzazione del reale. Ecco perché, diritto e Stato, nella loro distinzione, non convivono sotto l'egida di una divergenza di grado, ma appartengono a «formazioni dello spirito»<sup>62</sup> e lo Stato ha lo stesso compito del diritto, senza tuttavia confondersi. Perché lo Stato rappresenta quell'idea di universalità contenente l'individualità: esso è una ricostruzione *a priori* dell'idea di individuo e del suo compito. Il diritto, da questo punto di vista, non è uno strumento logico in senso formale, che categorizza in chiave prescrittiva un volere superiore. Esso, invece, rappresenta quello strumento logico-trascendentale che, da solo, rende possibile la realtà dello Stato. Il binomio, come si può notare, è capovolto. Scrive Cohen: «[...] soltanto rinunciando ad ogni egoistico amore di sé, e imparando a volere e a pensare il mio Io solo nella correlazione di Io e Tu, in quella determinatezza ed esattezza che soltanto il diritto rende possibili, e [...] che [...] lo Stato realizza come unità»<sup>63</sup>.

---

<sup>61</sup> *Ivi*, p. 177.

<sup>62</sup> *Ivi*, p. 181.

<sup>63</sup> *Ivi*, p. 184.

In fondo, in questa proposizione, si ritrova già in nuce tutto il percorso filosofico della scuola di Marburgo, che si dispiega al di là delle suddivisioni teoriche, nel tentativo, attraverso la molteplicità di forme, di addivenire ad un concetto mai pago di ricerca di significato. Per meglio chiarire questo punto di vista, si possono prendere a prestito le parole di Natorp: «Se dunque ci viene opposta, come una nuova importante esigenza, una “*filosofia della cultura*”, possiamo rispondere: sin dall’inizio noi abbiamo inteso ed esplicitamente definito filosofia della cultura la filosofia di Kant, e la filosofia della metodica trascendentale, e, partendo da Kant, abbiamo cercato di svilupparla in modo più rigoroso e più coerente. Noi però non pensiamo a questa filosofia della cultura come contrapposta o alla filosofia della natura o alla scienza della natura. La natura come oggetto della filosofia, appunto, la natura della scienza naturale, vale per noi, se vale qualcosa, come fondamento essenziale della cultura umana. E siamo così lontani dal considerare la cultura un problema da rinviare alla scienza naturale, da porre filosoficamente, al contrario, la scienza naturale come un fattore tra gli altri della cultura umana, ancorché essenziale. Ma come filosofia della cultura l’idealismo trascendentale è per noi *forza vitale*»<sup>64</sup>.

Definiti questi presupposti, si può ora ‘entrare’ nel vivo dello studio, che ha come temi fondanti tre questioni funzionali che la filosofia della scuola di Marburgo induce ad esaminare in merito al diritto, in chiave deduttiva:

- 1) i principi generali come momenti genetici ineludibili per la costituzione della giuridicità;
- 2) la relazionalità giuridica, come *metron* di determinatezza delle leggi;
- 3) l’azione giuridica, in contrapposizione con la teoria dell’intenzionalità, per tentare di individuare quel *prius* logico che si rende manifesto nel diritto.

---

<sup>64</sup> P. NATORP, *Kant e la scuola di Marburgo*, in *Tra Kant e Husserl. Scritti 1887-1914*, Firenze, 2011, p. 136.



CAPITOLO I

*Sui principi generali del diritto attraverso un  
itinerario marburghese*



### 1. *I principi generali del diritto come concetti 'non cosali'*

Al fine di introdurre il tema del ruolo dei principi generali del diritto, è necessario, in prima battuta, tentare una chiarificazione sul significato dei suddetti principi generali. Innanzitutto questi principi non possono in alcun modo porsi in stretta equivalenza con le leggi formali. I principi non sono le leggi, né appartengono alla stessa specie, ma, tuttavia, con esse condividono quel loro sostrato di universalità. «La particolarità delle leggi – scrive Del Vecchio – rimanda all'universalità del diritto; e il pensiero universale è Filosofia»<sup>65</sup>. Dunque, essendo come tali, veicoli di significazione universale, i principi generali del diritto possono 'servire' il diritto, nella direzione della chiarificazione ermeneutica proprio di quelle leggi formali che fanno parte (così come i principi generali) del fenomeno diritto. «Nella giuridicità, quando si nomina il termine 'principio', si pensa inevitabilmente ad un 'perché', ad una *domanda*, ed il pensiero è orientato dall'attesa di una *risposta* sulla chiarificazione della qualità delle leggi istituite quanto al relazionarsi tra l'io di una persona e l'io di un'altra persona»<sup>66</sup>. Compito dei principi non è meramente quello di rispondere ad un quesito posto da qualcuno, ma il principio rappresenta la genesi dell'orizzonte della problematicità che il diritto, in quanto fenomeno umano, pone. Ma che cosa significa che il diritto è un fenomeno? Per il momento accontentiamoci di individuare come il 'fenomeno' ciò che appare, cominciando ad aprire la strada verso l'essere delle cose che sono, o che appaiono.

In ciò il neokantismo marburghese, attraverso il metodo *trascendentale* fornisce delle risposte a partire da alcuni interrogativi che nascono dall'inizio del pensiero filosofico. Innanzitutto si deve

---

<sup>65</sup> G. DEL VECCHIO, *Sui principi generali del diritto*, Milano, 2002, p. 66.

<sup>66</sup> B. ROMANO, *Principi generali del diritto. Principio di ragione e principio dialogico*, in *Opera omnia*, 42, Torino, 2021, p. 41.

riscontrare il ripudio dello scetticismo come metodologia speculativa<sup>67</sup>. Si domanda (rispondendosi) Hermann Cohen: «Come fanno dunque le cose a partecipare delle idee? Come può la realtà delle idee oltrepassare le cose? Sono domande distorte e assurde, eliminate infatti dal significato e dal concetto delle idee. Sono proprio le idee che designano e garantiscono quel reale che il senso comune crede di riconoscere alle cose, di possedere nelle cose. Allora le cose non sono? E l'idealista è scettico riguardo tutto il sensibile? No! Ma le cose sono, perché e in quanto idee. Le cose sono fenomeni. Sono dunque parvenza? No! Ma i fenomeni sono, perché e in quanto ci sono *leggi* nelle quali essi acquisiscono l'essere»<sup>68</sup>. In questa direttrice si cerca di enucleare il carattere primigenio dei principi generali: 'leggi' astratte (*idee*) che hanno carattere di universalità, fondanti i motivi della normatività, intesa quest'ultima come l'insieme delle leggi formali. In questo senso i principi generali sono leggi, in quanto *arké* da cui radicare il senso che va oltre il fenomeno della legalità.

Ma, qual è la differenza, allora, tra il considerare i principi generali come 'leggi trascendentali dell'essere della normatività' e il considerare i principi generali il «*perché*»<sup>69</sup> che muove a partire dalla soggettività? Seguendo la prima direzione si dà una preminenza ontologica al *fatto* inteso come realtà trascendentale; nella seconda, invece, tutto origina dall'*atto* inteso come atto libero della soggettività in una trama a statuto intersoggettivo. Il punto di snodo viene a calibrarsi su questa questione aperta: il diritto va considerato come una scienza, con un proprio metodo oppure il diritto va inteso come un fenomeno da indagare

---

<sup>67</sup> Si deve sottolineare come lo scetticismo giuridico rappresenti una derivazione teoretica dello scetticismo etico, in chiave non-cognitivistica. Dal punto di vista della teoria del diritto analitica, non esistono principi generali che non possono essere declinati se non come un'attività prettamente linguistica, che attribuisce significato a tutti quei testi che sono potenzialmente in grado di esprimere norme legislativo-formali. Questi testi sono a loro volta costituiti da singoli enunciati (le disposizioni giuridiche) ai quali attribuire significato in un senso fregeano, atti a determinare il senso come verità meramente apofantica, che disvela, *sic et simpliciter*, la norma vera e propria. In questo senso le norme giuridiche non rappresentano altro che espressioni proposizionali di disposizioni legislative in senso logicista. In tal senso, su tutti, G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, Milano, 1980.

<sup>68</sup> H. COHEN, *La fondazione kantiana dell'etica*, cit., p. 28.

<sup>69</sup> B. ROMANO, *Principi generali del diritto*, cit., pp. 61 ss.

fenomenologicamente? Posta in questi termini, sembrerebbe che, perseguendo la prima direzione, il diritto sarebbe identificabile con una scienza pura, matematica, eludendo ogni discorso sul 'senso'. Tuttavia, accogliendo la seconda direzione, il diritto come fenomeno non correrebbe il rischio di relativizzarsi, sebbene fondandosi, sul relativismo gnoseologico che promanerebbe dall'intersoggettività? Sono senza dubbio queste le criticità più lampanti. Occorre, al fine di questa analisi, partire dal problema del 'relativismo'. Cosa intendiamo con ciò? Indubbiamente esprimiamo un concetto. Ma, come afferma Cassirer, «Permanenza e cambiamento, essere e divenire, unità e molteplicità [...] indicano soltanto momenti parziali di certi fondamentali modi di conoscenza»<sup>70</sup>. Perciò, in tal guisa, il rischio è quello di radicare una concezione 'naturalistica' del diritto, intesa come relazionalità intersoggettiva nel rispetto della libertà<sup>71</sup>, come un operare di una modalità della conoscenza che, paradossalmente, non può conoscere sé stessa in quanto concetto universale. Questo stringente embricarsi nel porre un *focus* sull'individuo in quanto portatore di senso (nelle duplici vesti di 'creditore e debitore di senso'<sup>72</sup>) induce a porre le radici al diritto inevitabilmente nella necessità come concetto ineliminabile. Perché nella necessità? Proprio perché non si può eludere il singolo, obliandolo. Ma, suggerisce Cassirer, «la necessità [...] è stata contrapposta all'evidenza e verità che ci pervengono alla coscienza nell'esperienza individuale dei singoli fatti»<sup>73</sup>. Riflettendo lungo questo

<sup>70</sup> E. CASSIRER, *Sostanza e funzione*, Firenze, 1973, p. 316.

<sup>71</sup> Per 'diritto naturale', in questo contesto, intendo il diritto così inteso da Fichte nel suo *Fondamento del diritto naturale secondo i principi della dottrina della scienza*. Il concetto di diritto viene inteso come concetto presente in ogni essere razionale, in quanto condizione dell'autocoscienza (ovvero dell'intersoggettività). Il nucleo di questo pensiero consiste nel fatto che nessun individuo razionale possa diventare cosciente di sé come essere libero senza la coesistenza di un altro essere libero, ossia senza entrare con quest'ultimo in un rapporto reciproco. Inoltre, anche gli altri esseri liberi, con cui un singolo 'io' intende entrare in contatto, possiedono, *per natura*, la medesima volontà appartenente come statuto originario ad ogni 'io'. Da qui nasce la 'legge giuridica', la cui assenza sancirebbe la fine dell'obbligo di rispettare la libertà altrui in senso morale; in ciò si giustifica il diritto come coazione e pretesa, come diritto di garanzia della tutela individuale e come tutela di un ordine sociale.

<sup>72</sup> Cfr. L. AVITABILE, *Procedure dell'osservare e procedure dell'istituire. Diritto e ratio giuridica*, Torino, 2013, *passim*.

<sup>73</sup> E. CASSIRER, *Sostanza e funzione*, cit., p. 201.

itinerario, si deve necessariamente riflettere sul fatto che le singole azioni vengono considerate a partire dalla loro particolarità. Ed è dunque da questa particolarità che si ‘postula’ la necessità del principio come motivazione ermeneutica del diritto. In una visione fenomenologica, prima vengono gli atti, ma questi si cristallizzano in una visione puntistica, non contribuendo a formare un principio ‘seriale’. Cosa significa? Vuol dire che ogni contributo di ‘riempimento’ di senso ha la stessa matrice propulsiva di qualsiasi altro, nel rispetto della libertà intesa in chiave giuridica e, di conseguenza, dell’uguaglianza nella differenza esistenziale. Però «L’unità del concetto – scrive Cassirer – si manifest[a] non in un contenuto permanente di note, bensì nella regola in virtù della quale la semplice diversità [viene] presentata come una successione ordinata di elementi»<sup>74</sup>. Partendo, invece, da ogni singolarità, o meglio, dal portato contenutistico di ogni soggetto di diritto, il principio diviene un *plena* da riempire, forgiandosi su una logica che è una logica motivazionale. Di fatti, Husserl ammonisce: «L’esperienza sola è quella che fissa il [...] senso e, poiché si tratta di cose di fatto, sarà l’esperienza attuale con le sue ordinate e determinate connessioni d’esperienza che determinerà il loro senso»<sup>75</sup>. Se, quindi, a questo mondo fatto di esperienze, in un contesto ontologico a base regionale, non può darsi una *misura*, che non è misura scientifica, come può darsi allora un principio? Come ci si può muovere da un principio? I fatti, inteso in senso fenomenologico, sono fatti di esperienza, sono fatti che investono la giuridicità in quanto azioni vitali libere e, di converso, soggette al plesso imputabilità/responsabilità. Ma sono pur sempre delle ‘cose’. E un diritto che sia ascrivibile come materia dell’indagine umana non può avere «per oggetto autentico [...] ciò che è temporalmente differenziato»<sup>76</sup> afferma Natorp. Tutto ciò può avvenire solo se si considera il diritto non dal ‘basso’, non ascrivendolo agli atti della giuridicità un residuo di ‘cosalità’. Saggiunge sempre Natorp: «la conoscenza, in cui consiste la virtù in generale, non è la nozione

---

<sup>74</sup> *Ibidem.*

<sup>75</sup> E. HUSSERL, *Idee per una fenomenologia pura e per una filosofia fenomenologica*, Milano, 2008, p. 116.

<sup>76</sup> P. NATORP, *Dottrina platonica delle idee. Una introduzione all’idealismo*, Milano, 1999, p. 38.

empirica di ciò che è avvenuto in passato, di ciò che avviene attualmente o di quello che avverrà in futuro, e soprattutto non è la nozione relativa alle conseguenze piacevoli e spiacevoli che dobbiamo attenderci dalle nostre azioni; l'oggetto di questa conoscenza è invece un "Sempre Essente", qualcosa che in tutti i momenti del tempo è sempre unico e identico: è il Bene eterno»<sup>77</sup>.

Affinché si eradi il diritto da ogni residuo di 'cosalità' bisogna considerare non la 'cosa', ma quel complesso di valori serializzati che, in matematica, possono dar luogo ad una «scala di confronto»<sup>78</sup>. Il primo passo da fare, perciò, è attribuire ad ogni atto soggettivo (e intersoggettivo) un'appartenenza ad una serialità. Cosa si intende con serialità? «[...] il fatto che ne facciamo oggetto del nostro pensiero e lo poniamo in rapporti spazio-temporali con altri dati»<sup>79</sup>. Secondo questo percorso speculativo, un principio, per essere generale, non necessita di nessun tipo di 'traino' esterno, senza che, per questo, perda il proprio 'ancoraggio' alla sensibilità. Ma il principio generale, fondandosi sugli atti della soggettività, in questo modo è *posto*, ma non 'supposto'. L'atto della soggettività si declina, in questo modo, come un atto coesistenziale uniforme, uguale, nella propria radicalità ontofenomenologica, alla divaricazione teorica di ciascuna differenziazione ermeneutica. È un diritto, in breve, che vive di opposizioni che si 'fondano' nel fluire dell'esistenza. Perciò, questo è un diritto di 'anticipazione' logica, aperto, sì, ma nel rimando al principio dell'infinità. Questo modo di intendere il diritto crea un 'pensiero del fatto (e dell'atto)', incapace di fuoriuscire dalla sfera della datità. «Solo rinunciando a dare una sensibile riproduzione diretta della realtà, la scienza può presentare questa stessa realtà come connessione necessaria di premesse e di conseguenze. Solo uscendo dall'ambito del dato, essa si crea i mezzi concettuali per esprimere la legge del dato. Infatti gli elementi su cui si fonda l'ordine regolare delle percezioni non si trovano mai come elementi costitutivi nelle percezioni stesse»<sup>80</sup>. Nell'ottica kantiana «La sensazione dà una rappresentazione individuale; la teoria matematica, una intuizione necessaria e universale della realtà; ma

---

<sup>77</sup> *Ivi*, p. 37.

<sup>78</sup> E. CASSIRER, *Sostanza e funzione*, cit., p. 202.

<sup>79</sup> *Ivi*, p. 204.

<sup>80</sup> *Ivi*, p. 222.

l'una e l'altra non sono che gradi diversi del fenomeno, di là del quale persiste, inconoscibile, la vera cosa in sé. [...] gli oggetti della percezione [...] hanno "idealità trascendentale" ma "realtà empirica"<sup>81</sup>. In estrema sintesi, «Kant scoprì che l'oggetto del pensiero è una creazione del pensiero»<sup>82</sup>.

Ma qui entriamo già in un'altra questione aperta, quella della 'cosa in sé', che merita un proprio specifico spazio. Tuttavia, a conclusione di quanto discusso sinora, è d'uopo sgombrare il campo da un equivoco: se, cioè, il diritto sia a tutti gli effetti una scienza matematica. Di sicuro il diritto è, secondo una connotazione esterna e formale, un sistema e, come tale, esso funge da sistema di riferimento. Detto sistema funge da premessa originante e fondante secondo un principio 'logico'. «La permanenza che noi dobbiamo attribuire all'originario e unitario sistema di riferimento non è proprietà sensibile, bensì una proprietà logica»<sup>83</sup> afferma Cassirer. E come promanazione di un'unità logica, il diritto diviene connessione diretta dei fenomeni sotto la lente generale dell'idea che il diritto dona, sino a farsi significativa dei principi generali che lo illuminano. Il diritto mantiene le proprie distanze dalle 'cose', ma queste distanze sono dei veri e propri concetti che partono dall'idea che si formula *ex ante* per poi farsi 'relativi' nel riconoscere le differenze ontologiche dei fenomeni. Questi fenomeni, che sono fenomeni della giuridicità, non sono 'regionalizzabili', ma sono un portato essenziale di un'espressione culturale. Gli esseri umani formano i concetti del diritto a partire da un'idealità trascendentale, ben al di là della materia del diritto. Asserisce Cassirer che «La scienza non colma quindi l'abisso fra il "pensiero" e i "fatti", ma è essa stessa che crea questo abisso e lo approfondisce continuamente»<sup>84</sup>. Si potrebbe quindi affermare che il diritto e non l'ermeneutica sul diritto crei questo abisso. Non si dà l'individualità, ma ogni 'realtà' è sempre una formazione di concetti. Questo significa che il diritto che si dà in ogni realtà non può essere messo in discussione? Tutt'altro, anzi, l'ancorare i principi generali a regole seriali di inclusività fa sì che a partire dalla formazione dei concetti si possa discutere del diritto, in chiave di diritto giusto.

---

<sup>81</sup> W. WINDELBAND, *Storia della filosofia*, II, Firenze, 1963, p. 225.

<sup>82</sup> *Ivi*, p. 228.

<sup>83</sup> E. CASSIRER, *Sostanza e funzione*, cit., p. 245.

<sup>84</sup> *Ivi*, pp. 295-296.

«Solo quando i valori [...] vengono inseriti nelle formule delle leggi generali, la molteplicità delle esperienze acquista con ciò quella salda e univoca struttura che le imprime il carattere di “natura”»<sup>85</sup>. Con ciò si vuole intendere che è possibile discutere del diritto se lo si comprende come concetto universale e solo a partire da questo<sup>86</sup>. In questo senso il diritto è scienza, accostabile alla scienza matematica in quanto abbracciante il principio della serie su quello sostanzialistico. Se, invece, si mette in discussione il diritto come ermeneutica del fatto (o

---

<sup>85</sup> *Ivi*, p. 308.

<sup>86</sup> Ci chiarisce Cassirer la problematica delle oggettualità e della concettualizzazione, tema chiave per distinguere i principi giuridici in termini trascendentali/universali o in chiave onto-fenomenologica: «Che vi siano degli oggetti come compendi di singole note e che i gruppi complessivi di siffatte note siano ordinati in parti e in sotto-parti, le quali possano essere comuni a diversi di essi: questo costituisce qui l'evidente postulato fondamentale. Ma così, in verità, non si è semplicemente descritto il “dato”; lo si è invece giudicato e formato secondo una determinata opposizione concettuale». (*Ivi*, p. 27)

della fatticità)<sup>87</sup>, avremmo un diritto che posi sicuramente sulla logicità intesa come *logos*, ma col rischio di perderne, in prima battuta, la sua propria struttura differenziante (connessa anche con la questione della problematicità della regionalizzazione del diritto), e, conseguente a questo motivo, il rischio di non poter discutere di diritto giusto in quanto impelagati nel ‘disordine’ collettivo di voler veicolare il proprio senso (esistenziale) del diritto. Con questo si vuole forse affermare che un diritto è giusto di per sé perché imposto? Tutt’affatto! Innanzitutto perché non si parla di imposizione nel senso ‘volgare’ del termine, bensì di *supposizione*. Tuttavia, ad ogni modo, questi problemi aperti si ricollegano con due questioni che vanno affrontate a parte: il problema dell’induzione nel diritto e l’annosa questione limite della *cosa in sé* di kantiana memoria.

---

<sup>87</sup> Scrive, a tal proposito, Cammarota: «Il sapere come accadimento e la filosofia vengono, così, contrapposte alla scienza e alle conoscenze. Infatti, per Heidegger, «la scienza è la spiegazione dell’ente», mentre «la filosofia è la trasfigurazione dell’essere». La scienza è rivolta a rendere sempre più chiaro ciò che è familiare, mentre la filosofia si rivolge «a ciò che è nascosto in quanto incomprensibile e straniante». La scienza trasmette [*vermittelt*] un che di vero (tramite esattezze), mentre «la filosofia rivela [*ermittelt*] la verità». Se «la scienza prende l’esser-ci come fondamento», «la filosofia è l’esser-ci». Se «il dire della scienza è dichiarare», «il dire della filosofia è conquistare con la parola e an-nunciare». Se «la scienza verifica –, «la filosofia scuote». In definitiva, secondo Heidegger, «la scienza produce conoscenze; edifica». Invece, «la filosofia pone nel sapere; fonda il fondamento». Il contrapporre il sapere come accadimento alla conoscenza come strumento la filosofia dell’essere alla scienza dell’ente ci rimandano a quell’“esperienza effettiva della vita” [*faktische Lebenserfahrung*] centrale nel giovane Heidegger e all’esserci come essere-nel-mondo di *Essere e tempo*. La stessa filosofia, infatti, come sapere, non è altro che «l’autointerpretazione concettuale della vita». (G. P. CAMMAROTA, *Essere come sapere, conoscere, essere-nel-mondo*, in *Archivio di storia della cultura*, 2017, p. 340) Se, appunto, considerassimo il diritto come ‘trasfigurazione dell’essere’, avremmo che questo diritto vivente non possa che essere, anch’esso, un ente da cui iniziare quell’opera di trascendimento che nulla direbbe del giusto se non come avvicinamento dell’esserci allo svelamento. Il diritto, nonostante tutto, ri-assumerebbe il carattere di cosalità che lo allontanerebbe dalla concettualizzazione, necessaria se si vuole declinare il diritto come fenomeno trascendentale e, quindi, conclusivamente, realmente fenomeno vivente ed universale.

2. *L'induzione giuridica come 'posizione' e impossibilità di 'fondazione' del diritto; il concetto della cosa in sé come cardine teoretico dell'etica (kantiana)*

Se è vero che il diritto è un fenomeno in senso trascendentale, è altrettanto vero che il diritto funge da parametro regolatore delle connessioni intersoggettive. Il diritto non può non riferirsi alle persone ed alle cose, non può, indirettamente, non affacciarsi sul problema della datità. Il punto è come approcciarsi al tema. In tal proposito, scrive Cassirer che «Le cose esterne non si annunciano a noi e non pervengono alla nostra coscienza per nessun'altra via che le impressioni sensibili da esse suscitate in noi»<sup>88</sup>. Nella delineaazione cassireriana, dunque, le cose esterne, declinate qui come gli atti rilevanti per la giuridicità, non appaiono come significativi per una definizione di principio della giuridicità stessa, perché, sempre nella visione di Cassirer, «Non appena [...] questa realtà viene introdotta nell'ambito della nostra considerazione, anche il carattere del sapere subisce una completa trasformazione»<sup>89</sup>. Il carattere 'induttivo' conferito al diritto, in effetti, non riesce a giustificare il senso ontologico dello stesso, poiché si radicherebbe nella mera *constatività* degli atti. Un atto giuridico è un atto soggetto alla responsabilità giuridica in quanto atto libero, aperto alla critica e alla dialogicità, ma non come premessa ermeneutica, ma soltanto se questo atto possa 'subire' una supposizione scientifica. Ovvero, un atto giuridico, in questo versante, deve possedere *a priori* delle 'proprietà' che sono proprie del diritto in quanto scienza. Il diritto, se calato nella temporalità degli eventi, retrocede dalla sua posizione e non «si allarga per il pensiero alla totalità del tempo»<sup>90</sup>. Un diritto, fondandosi sui propri principi, deve valere sempre, se vuole essere necessariamente universale. Ma questa universalità non può valere se è universalità o condizione di universalità; l'universalità regge se il diritto si manifesta nel suo 'essere' universale, cioè, nel poter definire primieramente ciò che è 'del' diritto. Altrimenti, avremmo più diritti. Diversi sono gli ordinamenti, ma il diritto, in una dimensione speculativa, è un'unica *mathesis*. In questa chiave di lettura, il diritto

---

<sup>88</sup> E. CASSIRER, *Sostanza e funzione*, cit., p. 321.

<sup>89</sup> *Ibidem*.

<sup>90</sup> *Ivi*, p. 323.

deve fungere da presupposto, non può essere mai posto. Esso deve rappresentare quell'*invariante logico* che sta «generalmente alla base di ogni determinazione delle leggi di natura. Una conoscenza si chiama a priori non già come se si trovasse in un certo senso prima dell'esperienza, bensì in quanto è contenuta come premessa necessaria in ogni giudizio valido concernente dei fatti<sup>91</sup>. Se analizziamo un siffatto giudizio, noi troviamo, oltre a ciò che esso contiene immediatamente nei dati dell'osservazione sensibile e che è diverso da caso a caso, un qualcosa di permanente»<sup>92</sup>. Questo passo di Cassirer enuclea il cuore del problema. Ma, si potrebbe obiettare, cos'ha a che fare il diritto con l'osservazione? In realtà, il tema dell'osservazione è fondamentale per il diritto. È fondamentale perché nel diritto si 'osservano' delle relazioni intersoggettive, le quali *non* fondano il diritto, ma *si trovano* nel diritto. In questo 'trovare' ritroviamo in nuce l'agire *spirituale* che da queste relazioni sorge. Questo agire è una *forma* del diritto, perché nel diritto si agisce, nel senso che si lasciano agire le relazioni, evidenziate come relazioni sociali e, quindi, psicologiche poiché appartenenti ad ogni egoità libera. Ed è grazie a queste *forme spirituali* che nel diritto si rinviene la sua funzione specifica. Le leggi del diritto sono istituite, ma il diritto, inteso come prodotto significativo direttamente derivabile dai suoi principi generali, è la forma unitiva delle relazioni. E così si corrobora l'idea di un diritto universale, non isolato nella mera normatività, ma come idea di forma di relazionalità. Infatti, obietta Cassirer che se «Si può effettivamente

---

<sup>91</sup> Per una maggiore chiarificazione del punto, nella direzione cassireriana dell'impossibilità di una 'sussunzione' che parta dagli oggetti dell'esperienza, scrive Francesco Coniglione: «[...] alla base di tale possibilità predicativa deve esservi il riconoscimento che gli enti in qualche misura si rassomigliano per quella particolare proprietà comune che, concepita come 'universale astratto', può costituire il predicato applicabile a tutti gli enti tra loro simili. Il procedimento è duplice: nella molteplicità dei particolari riconosciamo gli enti tra loro somiglianti per il fatto di avere una proprietà comune; quindi predichiamo tale proprietà sia degli enti già messi insieme sia degli altri che la soddisfano. Tuttavia è proprio su tale concetto di *somiglianza* che si incagliano tutti i tentativi empiristi di portare a definitiva chiarezza la capacità del nostro intelletto di operare aggregazioni tra enti tra loro irriducibilmente diversi». (F. CONIGLIONE, *Astrazione e funzione in Ernst Cassirer*, in *Filosofia e storiografia. Studi in onore di Giovanni Papuli*, III. 1, Lecce, 2008, p. 175.

<sup>92</sup> E. CASSIRER, *Sostanza e funzione*, cit., p. 357.

tentare di dedurre le relazioni dalla sensazione, ma allora si sono già poste nella sensazione stessa le determinazioni che trascendono la singola impressione isolata»<sup>93</sup>. Se il diritto è condizione dell'intersoggettività, esso si fa direttamente contenuto; esso diviene una 'prescrizione implicita', che 'impone' la relazionalità non come principio, ma come disposizione normativa. Al contrario, deducendo dalla relazione il principio primo del diritto come *forma* di legge, non si avrà un diritto imposto per principio, ma un diritto 'supposto' da un principio superiore, spirituale, proteso verso un'idea di giusto con valore universale. In questo senso, il diritto assurge a vero e proprio 'sistema'<sup>94</sup> perché lontano dall'affannosa attività di rielaborazione concettuale che muove dal 'basso' delle azioni intersoggettive.

Ma qual è questa idea di giustizia universale? È ricavabile dalla pura forma del diritto? Bisogna, a questo punto, trattare dello spinoso problema della 'cosa in sé'. Innanzitutto, gli atti della giuridicità non sono le 'cose' della giuridicità, bensì gli oggetti della stessa. Gli atti sono la rappresentazione esplicita del senso della giuridicità e del diritto. I principi sono la forma del diritto, poiché «*La legge è la realtà [...] [ovvero] la realtà deve essere intesa come pensiero concettuale, e non come una rappresentazione intuitiva, intuibile; come indice di valore di una validità conoscitiva e nient'altro*»<sup>95</sup> afferma Cohen. Da qui si può riaffermare la primazia del metodo trascendentale come unico modello per la creazione di principi giuridici universali, in quanto 'comprendenti', nella loro concettualizzazione, anche gli oggetti di ogni esperienza. Quindi, accanto a questa estrinsecazione oggettuale sta la forma del suo predicarsi. Per questo, ciò che sta 'oltre' il mondo degli

---

<sup>93</sup> *Ivi*, p. 452.

<sup>94</sup> Il termine 'sistema' non va confuso con l'idea del sistema che promana dalla teoria dei sistemi di Luhmann. Seguendo quest'altra direttrice, il diritto si erge come mero «[...] garante dell'immunità dei sistemi sociali, anticipatore oltre che risolutore dei conflitti, prevede[ndo] quindi la formulazione di fattispecie astratte, di conflitti disciplinati giuridicamente; per la visione sistemico-funzionale del diritto, in questa sua anticipazione non è presente però alcun elemento creativo [...] ma solo elementi adattativi e conservativi, nel senso che il diritto si adatta [...] alle sollecitazioni del sistema economico». (L. AVITABILE, *Cammini di filosofia del diritto*, Torino, 2012, pp. 128-129) Di Luhmann, su tutti, vd. N. LUHMANN, *Organizzazione e decisione*, Milano, 2005; ID., *Il diritto della società*, Torino, 2012.

<sup>95</sup> H. COHEN, *La fondazione kantiana dell'etica*, cit., p. 34.

atti non è nient'altro che la *legge*. La cosa in sé è la legge che presiede ad ogni contingenza intellegibile. «Il concetto *problematico* del noumeno è ammissibile solo in senso negativo – chiosa Cohen –, come concetto di una cosa che non è oggetto dell'intuizione sensibile, ma è solamente il prodotto della categoria»<sup>96</sup>. In questa presa di posizione teorica risiede l'essenza del diritto: nel considerare il diritto come il *limite* dell'esperienza, come se fosse la sua 'barriera'. Esiste l'esperienza delle azioni umani, esistono le relazioni, ma il diritto come *mathesis* sta al di sopra del 'tangibile', per mutarsi nell'intellegibilità. Ma qui siamo ancora nel problema originariamente formale. Se questo noumeno è la legge, se questa 'cosa in sé' non è nient'altro che la scaturigine intellettuale delle leggi di relazione, come si possono classificare i principi come universali? Il diritto come categoria intellettuale può unificare i fenomeni. Ma quali sono questi fenomeni? Che cos'è del diritto? Per il momento dobbiamo limitarci ad una considerazione iniziale: il diritto, nel senso kantiano, è legato alla sua considerazione dell'etica, ma ciò che Cohen contesta a Kant è il fatto della sua separazione dall'etica. Il rischio in cui si incorre risiede nell'osservare passivamente il diritto come lo strumento per la sola coazione dei principi dell'etica. «La coazione ha di solito lo stesso significato del *potere*. E il potere è diverso dal diritto. Ma la coazione ha anche dalla sua le sembianze della *forza*. E la forza doveva restare intatta ed integra in un diritto positivo, che pure è una *legge*»<sup>97</sup>. Cohen è critico di questa istanza che assorbe il diritto interamente nell'etica, facendone, in questo modo, il proprio strumento. Questo, a suo avviso, è stato l'errore di Kant. Perché, in questa direzione, il problema del diritto non sarebbe stato un problema 'logico', di fondazione, bensì un problema metafisico nel senso delineato dalla *Critica della ragion pura*, ovvero come un'emanazione diretta di quella ragione svincolata dalle procedure intellettuali della critica. Sebbene l'etica abbia un suo fondamento, il diritto, strutturato come un apparato di coazione, si traduce come un mezzo privato della sua dimensione speculativa. Invece «la categoria della legge si dimostra tale anche nelle *scienze dello spirito*: nell'etica quale loro *logica*, come anche nella

---

<sup>96</sup> *Ivi*, p. 43.

<sup>97</sup> *Ivi*, p. 354.

giurisprudenza, quale loro *matematica*»<sup>98</sup>. Questo assunto ripropone la questione dell'essere, qui considerato come 'essere logico', e il tema del *dover essere*, sempre coniugato in chiave logica. Ma qual è la differenza peculiare? Che l'essere della logica si dà, nella visione di Cohen, nell'etica, la quale introietta, senza renderlo puro strumento di coazione, nel diritto la sua matrice principale, che è il concetto, anch'esso logico per natura, del dovere. Cohen chiarirà meglio questa posizione nella sua *Etica della volontà pura*, di cui si dirà di seguito (soprattutto considerando l'evoluzione speculativa del suo percorso sistematico). Restando entro i reticoli di questo itinerario, tuttavia, Cohen è ben consapevole che il diritto non può ritenersi 'servente' all'etica, ma che esso, come fenomeno che si dispiega nella storicità è «il luogo di estrinsecazione dell'apriori pratico»<sup>99</sup>. Ma, stando alla lettera di Kant, «la legge morale è ciò da cui procede la coazione; non tanto nei confronti degli uomini quanto di quelle leggi positive che contrastano con la legge morale o non sono conformi ad essa»<sup>100</sup>.

Il fondamento della legge morale, in Kant, è la libertà. Ma come si concilia la libertà se il diritto viene visto come sistema imperativistico? Come già accennato, queste questioni verranno discusse in un altro punto, ma ciò che ora interessa per la questione dei principi generali del diritto, è se questa libertà (per ora ancora una libertà etica) sia in contrasto antinomico con l'idea del mondo. Il punto si ricollega nuovamente con il concetto di 'serie'<sup>101</sup>. Perché questo? Perché è necessario porsi il problema dell'origine. E qui va richiamata la teoresi coheniana sul significato dell'origine. «Se dunque – afferma Cohen – la conoscenza è sinonimo di principio, dipenderà allora strettamente

---

<sup>98</sup> ID., *Logik der reinen Erkenntnis*, in G. GIGLIOTTI, *Presentazione a La fondazione kantiana dell'etica*, cit., p. XXV.

<sup>99</sup> G. GIGLIOTTI, *Presentazione a La fondazione kantiana dell'etica*, cit., p. XXV

<sup>100</sup> H. COHEN, *La fondazione kantiana dell'etica*, cit., p. 403.

<sup>101</sup> Per meglio chiarire l'importanza del concetto di serie, Cassirer scrive: «La comprensione del concetto non può essere risolta negli elementi della sua estensione; esse infatti non si trovano su una stessa linea, ma appartengono a dimensioni fondamentalmente diverse. Il significato della legge che collega gli elementi singoli non può essere indicato in maniera esauriente mediante l'enumerazione dei casi, comunque numerosi, che in questa legge rientrano; in tale enumerazione, infatti mancherebbe proprio il principio generatore che rende collegabili i singoli termini in un tutto funzionale» (E. CASSIRER, *Sostanza e funzione*, cit., p. 38).

dall'origine. E se il pensiero è pensiero della conoscenza, allora trova il suo avvio e il suo fondamento nel pensiero dell'origine. Finché il produrre non è inteso nel significato pregnante di produzione dell'origine, il pensiero non può essere definito con chiarezza metodica neppure attraverso il produrre. Continuerà a sembrare una metafora, che ora possiamo lasciar cadere del tutto. *Pensiero è pensiero dell'origine*. All'origine non può essere dato alcunché. Il principio è fondazione nel preciso senso letterale. Il fondamento deve diventare origine»<sup>102</sup>. Quindi, in questa precisa direzione, il concetto di libertà è esso stesso l'origine di ogni questione. La libertà non è prodotto del diritto, ma la sua matrice, la sua origine. In essa si dà il produrre e non il 'prodotto'. «La purezza del pensiero – osserva Massimo Ferrari – non è solo assunta nel senso kantiano (ossia in opposizione ad empirico), né tantomeno si esaurisce in una vuota formalità logica, ma è piuttosto concepita come origine della conoscenza: la purezza del pensiero rappresenta la sua priorità logica»<sup>103</sup>. Soltanto a partire da tale principio fondativo si ha la fondazione giuridica, strettamente correlata (ed unita) al principio causale, che, in quanto principio non dato e non spiegabile nel suo significato, dà il là alla fondazione di un diritto come sistema e prodotto della cultura.

I principi generali, perciò, essendo un prodotto della cultura (e della storia) dell'uomo, hanno una loro scaturigine e quest'inizio si ricollega con la *causalità*. Se si può cominciare, per forza di cose si è liberi di cominciare. Perché? Perché se il mondo non si pensa come fenomeno e quindi lo si slega dalle condizioni della temporalità, né come noumeno, ovvero come forma della legge, in questo caso si ha come risultante la tutela della condizionatezza logica dei fenomeni e la libertà come forma causale dell'agire dell'uomo 'nel' mondo. «La libertà – scrive Cohen – può riferirsi soltanto alla cosa in sé»<sup>104</sup>. E la libertà presuppone, per forza di cose, l'alterità. Allo stesso modo, la causalità presuppone il *dissimile*, perché la serialità si ricompone ad unità soltanto partendo dal molteplice. Vuol dire, perciò, che la libertà è condizionata? Assolutamente no, poiché la libertà è il noumeno, come tale non

---

<sup>102</sup> H. COHEN, *Logik der reinen Erkenntnis*, in G. GIGLIOTTI, *Il neocriticismo tedesco*, Torino, 1983, p. 130.

<sup>103</sup> M. FERRARI, *Il giovane Cassirer e la scuola di Marburgo*, Milano, 1988, p. 66.

<sup>104</sup> H. COHEN, *La fondazione kantiana dell'etica*, cit., p. 113.

conoscibile ed originario. La libertà, intesa sempre in senso etico, si compone ad unità in quanto è precedente ed inglobante gli atti delle relazioni e, in quanto tale, si dispiega in quei fenomeni che Kant definiva 'interni'.

In effetti, Kant sembrerebbe lasciare qualche ambiguità sul punto. Egli afferma: «Il senso interno, mediante cui l'animo intuisce se stesso o il proprio stato interno, non fornisce, è vero, alcuna intuizione dell'anima stessa, come di un oggetto, ma si tratta tuttavia di una forma determinata». E ancora: «Con esposizione (*expositio*), peraltro, intendo la rappresentazione chiara (anche se non dettagliata) di ciò che appartiene ad un concetto»<sup>105</sup>. Se rileggiamo questi assunti tratti dall'*Estetica trascendentale* in combinato disposto con ciò che Kant stesso afferma nella *Dialettica trascendentale*, possiamo notare come Kant si limiti, da un punto di vista della possibilità della conoscenza umana, a dedurre il perché dell'inserimento del concetto della libertà tra le idee della ragione che riflettono sulle ipotesi cosmologiche. Infatti, soltanto nel mondo si può dare la scelta tra condizionato ed incondizionato, tra il mondo soggetto alla categorizzazione dell'intelletto e la natura che soggiace all'incondizionato. Perciò, il tempo, che è il senso interno, diviene solamente «un aggregato, non già una serie»<sup>106</sup>, perché ogni uomo è posto nella condizione di considerare il tempo come condizione a patto che lo incunei nel passato, divenendo condizionato, ma non condizione. Ed ecco perché anche la libertà non può divenire sommatoria di tutti gli 'accidenti', perché non si può condizionare, perché non può esprimersi attraverso atti in un tempo che non è mai condizione del futuro. Ma è anche per questo che lo stesso Kant non enuncia una normatività del dovere, se non come dovere nei *fini*. Perché, nella libertà, non potendosi dare delle leggi 'tecniche' che possano essere universalmente valide per la risoluzione di problemi nascenti da casi pratici, si possono solo fornire precetti tali per cui «[...] tutte le azioni che la morale prescrive sotto la condizione del raggiungimento di certi fini, [siano] causali»<sup>107</sup>. Ma di che tipo di causalità parla Kant? Di una causalità che si inveri come principio non

---

<sup>105</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, Milano, 2001, pp. 77-78.

<sup>106</sup> *Ivi*, p. 472.

<sup>107</sup> ID., *Indagine sull'evidenza dei principi della teologia naturale e della morale*, in *Scritti precritici*, Bari, 1953, p. 250.

naturalistico da cui 'da A segua B'; bensì, una causalità libera dai gangli di ogni singola visione soggettivistica, diretta verso quel «[...] motivo determinante universale che si estenda a tutti e a tutti sovrasti»<sup>108</sup>. Questa causalità che determina l'agire in generale non può che ancorarsi sul concetto di libertà, perché soltanto così si potrà ottenere «[...] quel legamento della ragione sia teoretica che morale, in cui la ragione diviene consapevole di essere lei stessa a legare»<sup>109</sup>. Per questo l'essere umano razionale e consapevole, sebbene immesso in un mondo naturalistico governato da regole naturalistiche, non segue l'ordine del tempo per quel che attiene alla sua serialità epistemologica; il tempo è condizione solo dell'esperienza 'misurabile', ed è per questo che appena lo si consideri come metro del mondo non-condizionabile esso appare come un solo aggregato di momenti già passati, quindi un mero dato, appunto perché le cose che accadono in un tempo sono già date. Ed ecco l'apertura kantiana verso l'etica, dove questo sistema di connessione cronologica viene a cadere nel regno della 'ragione'. Perciò, mentre un giudizio sull'esperienza «[...] mira a seguire e inquadrare gli eventi sul filo dell'unico tempo oggettivo, l'altro [il giudizio etico] intende riferire a norme ben definite i contenuti che riscontriamo in tale sequenza stabile e conclusa»<sup>110</sup>. Quindi ogni atto che vive in un tempo e in uno spazio e che si è già concluso, attraverso quest'impulso della ragione 'etica' acquista il suo senso che va al di là.

Ed ecco riaffacciarsi la questione del noumeno. Cassirer ci mostra in tutta la sua luce la problematicità della questione. «La critica conosce l'esperienza solo come un processo di determinazione costantemente progrediente, non come un qualcosa di determinato in sé, preesistente e soggiacente fin dall'inizio a tale processo. Solo le regole universali, in virtù delle quali le cognizioni empiriche sono accettate e fondate, e non il contenuto o l'insieme complessivo dell'esperienza possibile nell'intuizione reale d'un oggetto. Eppure siamo continuamente sollecitati, d'altro canto, a commisurare ogni volta il grado raggiunto nella nostra conoscenza empirica sull'idea raggiungibile in genere, e determinare il valore relativo in base a tale comparazione. Senza questa

---

<sup>108</sup> E. CASSIRER, *Vita e dottrina di Kant*, Firenze, 1977, p. 288.

<sup>109</sup> *Ivi*, p. 291.

<sup>110</sup> ID., *Storia della filosofia moderna. Kant e la filosofia critica*, 4, Roma, 1977, p. 137.

contrapposizione, senza la coscienza della relatività di ogni singola fase concreta del nostro sapere empirico, non è attingibile nessuna consapevolezza del modo universalmente valido in cui funziona la conoscenza empirica. Qui, dunque, è necessario risolvere un duplice problema: delimitare l'oggetto dell'esperienza, senza pensare il limite stesso, senza pensare il limite stesso come un oggetto particolare omogeneo a quello. Il compito fondamentale e universale della critica torna qui in forma nuova: il limite deve tramutarsi da cosa in cognizione»<sup>111</sup>. Per questo, la libertà si manifesta come concetto, come apertura verso un incondizionato che non è soggetto di schematizzazioni, se non 'nel' principio. «Lo "in sé" – scrive sempre Cassirer – in accezione pratica non designa affatto la "causa trascendentale" del mondo fenomenico: di tale mondo esso indica bensì il "fondamento intellegibile" in quanto solo in questo "in sé" se ne rende conoscibile a pieno il significato e il senso»<sup>112</sup>. In tal guisa, Cohen può sostenere che «[...] la libertà di scelta del noumeno lascia aperte due possibilità. *O* la differenza dei concetti morali è indifferente per la cosa in sé; l'effetto scaturisce da essa, ma il giudizio morale segue alla luce del giorno sensibile. *O* la cosa in sé ha il potere di scegliere essa stessa e di suscitare anche il male come tale»<sup>113</sup>. Ma, se il noumeno potesse scegliere, se, quindi, la libertà come concetto si tramutasse in un fenomeno, cadrebbe in contraddizione. Questa contraddizione si evita ponendo la libertà come *principio regolatore*. Ma pur sempre un principio regolatore dell'etica. Detto principio si fa espressione, in chiave neokantiana, di determinazione logica. Il problema, quindi, è «ciò che esso significa nel sistema della conoscenza»<sup>114</sup>. Per questo un principio, per valere incondizionatamente come principio giuridico, deve essere *forma* del diritto. Soltanto attraverso questa forma si può raggiungere l'ideale regolativo avente una pretesa di universalità nella direzione di un diritto giusto per sua natura. Laddove per natura, ci spiega Cassirer, «[...] non è l'esserci sensibile degli oggetti, bensì la correlazione sistematica dei singoli fini l'uno all'altro e la loro fusione armonica in un "fine ultimo". Essa è un modello, un tipo a cui

---

<sup>111</sup> *Ivi*, p. 130.

<sup>112</sup> *Id.*, *Vita e dottrina di Kant*, cit., p. 306.

<sup>113</sup> H. COHEN, *La fondazione kantiana dell'etica*, cit., p. 119.

<sup>114</sup> E. CASSIRER, *Sostanza e funzione*, cit., p. 37.

commisuriamo ogni particolare determinazione del volere, non un prototipo esistente materialiter che si lasci intuire per sé, staccato da questa relazione pratica»<sup>115</sup>.

3. *Il principio giuridico come principio causale. Enunciati di principi, enunciati di leggi, atti giuridici. Causalità e libertà*

A partire da queste considerazioni, è naturale dedurre che «L'Io è un'istanza formale dell'esperienza, quell'unità che concerne ogni possibile esperienza»<sup>116</sup>. In questo senso, come può darsi un principio, che voglia avere la pretese di essere universale, che non sia una apparenza rappresentativa? Un principio generale del diritto deve, per propria natura, ricomporre la molteplicità e ricondurla ad unità. Quel è quest'unità? Essa è la 'forma'. Un principio è *in re ipsa* formale in quanto si esprime attraverso il linguaggio, ma questa forma ha senso solo se pensata *in negativo*? Un limite di Kant già enucleato in precedenza, secondo l'interpretazione di Cohen, è stato, giova ripeterlo, quello di non assegnare la primazia all'intelletto, lasciando spazio ad un'intuizione empirica che si riflette in quel che Kant definisce 'senso interno'. Invece, secondo Cohen, le impressioni vengono apprese e «quest'apprensione del molteplice si offre poi alla *riproduzione immaginativa*»<sup>117</sup>. Infatti Kant parla di rappresentazioni dell'intelletto «sotto le condizioni accidentali del soggetto»<sup>118</sup>. La 'ricognizione' che ne segue, nella visione di Cohen, deve essere, invece, sempre ad opera dell'intelletto che comprende tutto entro le maglie del concetto. Per questo, «L'idealismo critico [di Cohen] – scrive Andrea Poma – è però idealismo scientifico anche in senso teorico, poiché esso non consiste, come "ogni altro idealismo", nell'identificare semplicemente l'essere con l'idea, ma nel considerare come dato ogni problema e nel porre il pensiero, non come "fondamento" metafisico dell'essere, ma come "fondamento" metodico della scienza»<sup>119</sup>. Questo, per l'appunto, non

---

<sup>115</sup> ID., *Vita e dottrina di Kant*, cit., p. 310

<sup>116</sup> G. RUSSO, *Logica della prescrizione. Cohen interprete di Kant*, Napoli, 1996, p. 39.

<sup>117</sup> *Ivi*, p. 49.

<sup>118</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., p. 111.

<sup>119</sup> A. POMA, *La filosofia critica di Hermann Cohen*, Milano, 1988, p. 68.

significa voler negare il ruolo dell'esperienza, ovvero degli atti della giuridicità e del ruolo primario del *logos*, ma si inverte nella constatazione che il perno centrale del diritto è il principio giuridico. Questo principio non può che essere trascendentale, nel senso che precede, inglobandole, tutto il campo aperto delle esperienze del diritto. Ma qual è, in breve, la differenza tra queste due visioni? Scrive Bruno Romano: «'Istituire la legge' vuol dire prendere atto che, con riferimento ad una determinata situazione, la legge non c'è e che non c'è neppure un'unica legge possibile, quanto a detta situazione; ciò comporta avere la consapevolezza che l'istituire una legge è compiere un'ipotesi e che, però, una tale ipotesi non può avere, come contenuto, qualsiasi contenuto [...] [quindi] vale il principio 'la legge del testo è il testo della legge', che presenta la connessione di *logos* (*trialità*) e *nomos* (*terzietà*) nel sorgere e nell'incidere dell'ordine del simbolico»<sup>120</sup>. In questo orizzonte, la 'legge del testo' si erge a misura di selezionatore dei contenuti normativi, sebbene il radicamento alle figure della *terzietà* e *trialità* ponga detta 'legge' su un piano non immediatamente reale. Ma, se il senso del diritto si radica nella possibilità dell'ipotesi e, traslatamente, sulla sua portata esistenziale, non si ricade, indirettamente, nella stessa ambiguità kantiana per cui il 'senso interno' introietta, all'interno della sensibilità, ciò che riceve dall'esterno? Ovvero, un'ipotesi, essendo 'una' ipotesi, non potrebbe cadere dinanzi ad un'altra ipotesi? L'ipotizzare richiama direttamente

---

<sup>120</sup> B. ROMANO, *La legge del testo. Coalescenza di logos e nomos*, in *Opera omnia*, 20, cit., pp. 81-82.

la molteplicità<sup>121</sup>. Ciò che viene a mancare è l'unità del sistema del diritto. Invece, in un'altra prospettiva, legata al concetto di trascendentale, «Cohen descrive la “realizzazione” del concetto: esso si dà realtà mostrandosi in *figura*, istituendosi nel *sensu*, facendosi sensibile. E questa spontaneità sensibile-immaginativa non pregiudica affatto la sua purezza, la sua apriorità. Schematizzandosi, il concetto si muta affatto in una rappresentazione immaginativa, raffigurativa di un oggetto *dato*, ma in un'oggettivazione intuitiva, che è il suo solo saldo terreno di verifica oggettivo. Schema è la presentazione in una figura dell'intuizione»<sup>122</sup>. Il principio, in quanto schema e concetto, non comprende l'ipotizzare come momento di riempimento dei contenuti normativi, ma presuppone la soggettività come noumeno, ovvero come momento teoretico che si esplica nell'assolutizzazione della libertà come principio cardine del sistema. Il principio giuridico è una forma, è un contenuto a priori dell'esperienza, che non indaga i momenti dell'esistenza giuridica, ma la precede.

Qui ci si addentra in un problema nuovo: la possibilità di conoscenza della giuridicità com'è raggiungibile se un principio è una pura forma, sebbene espressa in termini proposizionali? Qui si deve distinguere tra una conoscenza che appare come 'riproposizione' e una conoscenza che è origine. Se i principi generali del diritto si ancorassero nell'ipotizzare,

---

<sup>121</sup> A proposito del problema delle molteplicità date e dell'ipotizzare, Cohen, nella sua *Logik*, scrive chiaramente: «La prima esigenza del pensiero non può perciò essere che quella di *riporre nel pensiero stesso* l'origine di ogni contenuto che esso stesso è in grado di riprodurre. Se *A* indica il contenuto più semplice, bisogna allora chiedersi anzitutto: *da dove proviene questo A?* Non si può cominciare a operare con questo *A* e solo in un secondo momento cercare di convalidarne il valore. Queste preoccupazioni *a posteriori* non recano nessun risultato conclusivo; si possono piuttosto considerare sintomi che inducono a sospettare di un procedimento iniziale illegittimo. Non appena compare *A* bisogna ricercare la legittimità della sua origine. Come nella *scienza* si distinguono *principi, assiomi, definizioni e postulati*, così si potrebbe pensare in un senso più generale *questo problema come postulato*. È la prima colpa che il pensiero commette e che deve redimere; la prima obbligazione che contrae. Se deve pervenire all'autentica purezza bisogna che, prima di cominciare il lavoro positivo, soddisfi a sufficienza al postulato di *legittimare l'origine del suo primo elemento*, altrimenti l'elemento non può valere come suo prodotto». (H. COHEN, *Logik der reinen Erkenntnis*, in G. GIGLIOTTI, *Il neocriticismo tedesco*, cit., pp. 132-133)

<sup>122</sup> G. RUSSO, *Logica della prescrizione*, cit., p. 54.

avremmo, anche se poniamo il diritto in una condizione ‘terza’, dei principi che dicono ‘di’ qualcosa. E questo dire non è nient’altro che un ripresentare vecchi problemi sotto una nuova luce investigativa. In questo senso il diritto sarebbe affetto da un’erronea visione del principio causale, su cui bisogna puntare l’attenzione. Perché delle due l’una: o l’esperienza può essere soggetta alla verifica di un processo causale, oppure tutto ciò che non può esserne affetto sarebbe inspiegabile, un ‘miracolo’, per dirla con le parole di Leibniz<sup>123</sup>. Infatti, il principio, per usare stavolta le parole di Cassirer, è «un enunciato diretto sulle cose, ess[o] va concepit[o] come un enunciato sulla conoscenza empirica delle cose, sull’esperienza»<sup>124</sup>. Quindi il principio, essendo un enunciato sulle cose, non soggiace anch’esso alla legge di causalità? Ancora una volta, ci soccorre Cassirer, affermando che «I principi non sono uguali alle leggi, che sono enunciati intorno a determinati fenomeni concreti. Essi non sono nemmeno leggi, ma piuttosto regole in base alle quali *cercare* leggi e secondo cui queste vengono trovate»<sup>125</sup>. Per questo, ‘la legge del testo’ non può essere istituita nell’ipotizzare, perché porrebbe il principio giuridico allo stesso livello della legge. Il principio è *trovato*, nel senso che dice ciò che le relazioni gli hanno ‘trasmesso’. Perché allora questo ruolo chiave della libertà? La libertà, che non è spiegabile (va ribadito), è insita già nella relazione e nella ricerca. Perché, se poniamo un’ipotesi, non facciamo altro che operare «quella *supposizione* in cui consiste ogni significativa rappresentazione»<sup>126</sup>. Attraverso quest’atto, che non è di ‘ipotizzare’, bensì di ‘supporre’, l’essere umano, il soggetto del diritto, non mette in discussione il principio, bensì, al contrario, pone in primo piano l’*idea* che è essa stessa la vera ipotesi, da cui si avviano le significatività potenziali della realtà giuridica. Quindi il rapporto non è fra principi generali e leggi, bensì fra principi e atti giuridici. La legge, intesa nel senso di ‘testo della legge’, è l’ipotesi, in quanto «contiene in sé una pienezza di sapere che solo più tardi si dispiegherà per intero e

---

<sup>123</sup> Cfr. G. W. LEIBNIZ, *Lettera a Clarke*, in *Scritti filosofici*, I, Torino, 1967, pp. 316 ss.

<sup>124</sup> E. CASSIRER, *Determinismo e indeterminismo nella fisica moderna*, Milano-Udine, 2020, pp. 147-148.

<sup>125</sup> *Ivi*, p. 140.

<sup>126</sup> G. RUSSO, *Logica della prescrizione*, cit., p. 81.

giungerà alla piena maturità. L'essenziale nella "previsione" è l'*estrapolazione*<sup>127</sup>. Ricapitolando: esistono degli atti che sono sussunti dai principi, e solo successivamente si ipostatizzano le leggi, ovvero quelle disposizioni linguistico-normative che dicono sul diritto. In questo senso le leggi hanno precipue funzioni proposizionali che esprimono, attraverso il linguaggio, la teoria dei principi giuridici. I principi giuridici sono *posti* e *trovati* e non *cercati* a partire da un atto della giuridicità (norma, processo etc.), hanno in sé e per sé il loro concetto a priori che è la libertà come concetto-limite; i principi illuminano il senso degli atti; le leggi sono l'espressione linguistica del mondo del diritto. Il passaggio però è sempre il medesimo: si passa dai principi, che inglobano gli atti come esperienza del mondo del diritto, alle leggi, come testi. Ma anche questi testi non possiedono nulla della soggettività. Le leggi sono delle classi, degli schemi di categorizzazione, che servono a donare unità e semplicità alla complessità del sistema. Cassirer ci consegna un esempio lampante a tal proposito, che ci funge da confronto. Egli dice: «L'introduzione della geometria riemanniana, che ha luogo nella teoria della relatività generale, contiene in un primo momento una complicazione poiché la geometria euclidea, rispetto alle geometrie non-euclidee, possiede senza dubbio il pregio della semplicità. Ma questo apparente difetto viene ampiamente compensato dal fatto che, con l'introduzione della geometria riemanniana, la legge fondamentale dell'accadere e le definizioni di correlazione ricevono una forma particolarmente semplice»<sup>128</sup>. Questo cosa significa? Che un mutamento di fatto può condurre alla soppressione di un principio? Assolutamente no, il principio resta, ciò che muta è il contesto del principio: possono mutare le direzioni pratiche degli atti e ciò condurre ad un mutamento delle leggi dal punto di vista contenutistico, ma non viene erosa la forma. Perciò non bisogna fare confusione sul punto. Il principio è differente dall'enunciato di principio. L'enunciato è una disposizione linguistica, che dice qualcosa, ma ciò che sta sempre alla base è il principio stesso come forma. La forma è il noumeno; la forma è il principio di causalità che dalla forma si dirama. «Benché – scrive perentoriamente Cassirer – quindi, tutte le leggi particolari siano tratte dall'esperienza, il principio

---

<sup>127</sup> E. CASSIRER, *Determinismo e indeterminismo nella fisica moderna*, cit., p. 155.

<sup>128</sup> *Ivi*, p. 160.

secondo cui si dà in genere una conformità a leggi non è una conclusione dedotta dall'esperienza, bensì un presupposto costitutivo della funzione dell'esperienza medesima»<sup>129</sup>. Non esiste, quindi, un conflitto tra il principio e il suo enunciarsi: anzi, l'enunciato del principio si intreccia inevitabilmente con «la forma universale della "legalità in generale"»<sup>130</sup>. Ogni enunciato di principio non tenta di spiegare un 'perché', ma esprime la condizione della direzione verso cui mira la giuridicità, la quale, soggiace, dunque al principio causale come equipollente con il concetto di trascendentale. La causalità è il nesso teoretico che regge l'edificio del diritto, il quale si fonda sulla legalità come noumeno. Quindi, causalità e libertà non appartengono ad emisferi differenti, perché un meccanismo causale rimanda al tema della 'fondazione' del diritto e la libertà richiama direttamente la 'responsabilità' del soggetto nel diritto, dando specificazione al senso della causalità. La causalità non va confusa con il determinismo scientifico: la causalità è l'assunzione di un principio, che abbraccia la legalità e l'attività dell'agire umano. La sussunzione degli atti giuridici e della legalità sotto il principio vuol dire fondazione del diritto. La differenziazione con il determinismo scientifico è lampante: nella scienza si hanno delle leggi (sebbene di natura) ma non gli atti dei soggetti. Il grado di differenziazione non è puramente materiale, ma categoriale. Il diritto, abbracciando insieme la legalità formalistica e i soggetti viventi del diritto, non fa altro che compiere un'operazione di unità, dispiegandosi «[...] sulla cooperazione di tutte le funzioni dello spirito [...] nella totalità di queste»<sup>131</sup>.

#### 4. *Sulla forma del diritto o sui principi come forma del diritto. Sul problema del trascendentale in Cohen e Cassirer*

Il problema che sembrerebbe aprirsi, in questo scorcio, parrebbe essere quello soggettivo che in certe versioni del giuspositivismo si traduce come un totale azzeramento del ruolo della volontà umana nel diritto. Scrive M. Kauffman: «Vorab sei bereits eine prinzipielle Schwierigkeit solcher Reduktionen von präskriptiven auf Sätze

---

<sup>129</sup> ID., *Storia della filosofia moderna*, 4, cit., p. 109

<sup>130</sup> ID., *Determinismo e indeterminismo nella fisica moderna*, cit p. 201.

<sup>131</sup> *Ivi*, p. 306.

angesprochen. Sollenssätze, also Forderungen, werden nur gegenüber solchen Wesen geäußert, die ihr Verhalten prinzipiell ändern können»<sup>132</sup>. In effetti, così posta, la questione ‘forma’ sembra alludere al tema del ‘formalismo giuridico’, rimandando *in toto* a quest’ultimo. Ma la questione va centrata bene: non si intende con la forma porre un freno alla soggettività e alle intenzioni (ma sulle intenzioni nel diritto si discuterà a parte), bensì qui si intende una forma come principio euristico di natura causale; uno schema concettuale col quale si identifica il diritto, fondandolo. La causalità non può essere spiegata, ma la si constata, la si osserva nelle relazioni umane, nelle quali la libertà, anch’essa non spiegabile in termini scientifici né filosofici ultimi, rappresenta il suo contraltare pratico.

Il principio generale è la forma del diritto, che si esprime nei suoi enunciati. Questi enunciati sono la forma del mondo del diritto. Ciò che resta, trascendentalmente, è sempre il principio. Esiste il diritto, declinato in vari aspetti, il diritto pubblico, privato, processuale, amministrativo etc. Ma ciò che è comune a tutte queste derive è il diritto stesso. Esso poi si esprime con le sue figurazioni. «[...] in ogni arte – scrive Cassirer –, a prescindere dal materiale sensibile con cui esso opera, a prescindere dai mezzi espositivi, sono vivi ed efficaci di volta in volta una particolare direzione e un particolare *sensu* della

---

<sup>132</sup> M. KAUFMANN, *Rechtsphilosophie*, Freiburg/München, 1996, p. 139. [Innanzitutto, va affrontata una difficoltà fondamentale in tali riduzioni dal prescrittivo al propositivo. Le dichiarazioni obbligatorie, cioè i requisiti, sono espresse solo in relazione a esseri che possono in linea di principio modificare il loro comportamento (traduzione mia)]. La letteratura sul tema è sterminata e non è questa la sede (né è il compito di questo studio) mostrare tutti i risvolti problematici e critici del positivismo giuridico. Ma, proprio per mostrare una (fra le molte) differenze strutturali tra il principio di causalità in senso neokantiano e il principio di causalità adottato dal positivismo giuridico (e da Kelsen su tutti), si possono prendere a prestito le parole di Carla Faralli: «[...] le leggi naturali sono giudizi ipotetici nei quali la copula consiste in un “è”, ovvero esse enunciano che, dato un evento A (la causa), si verifica un evento B (l’effetto). Se c’è A, la causa *c’è necessariamente* B, l’effetto (principio di causalità). Le norme giuridiche, invece, sono giudizi ipotetici nei quali la copula consiste in un “dover essere”, ovvero esse enunciano che, dato un evento A (l’illecito), ad esso deve seguire un evento B (la sanzione). Se c’è A, l’illecito, allora *deve essere* B, la sanzione (principio di imputazione)». (C. FARALLI, *Le grandi correnti della filosofia del diritto. Dai Greci ad Hart*, Torino, 2014, p. 60)

figurazione»<sup>133</sup>. In questo versante, le espressioni normative appaiono soltanto come una direttrice formalistica che, però, si aggancia direttamente sia al soggetto autore degli atti liberi e sia ai principi generali, motori originanti la giuridicità. C'è una differenza sostanziale tra legge come disposizione normativa e il principio giuridico generale. Entrambe sono delle sussunzioni, ma sebbene la legge tenga in considerazione stretta sia i soggetti che i principi, essa non fonda un proprio principio, ma si limita ad essere una legge di relazione, una funzione di relazione; il principio, invece, è fondato e fondante. Esso, in quanto fondato, è la forma del diritto; in quanto fondante, esso esplica il suo 'senso' senza essere un contenuto, ma il collante regolativo che tiene in piedi la correlazione tra legge e soggetti di diritto, basandosi sulla causalità e sulla libertà. Il principio è il momento noetico, quel momento da cui partire. Esso è l'origine. «L'artefice che per primo ha inventato la spola – dice Cassirer – non l'ha *trovata* come qualcosa di già dato nel mondo sensibile, ma l'ha *introdotta* nel mondo sensibile volgendo lo sguardo alla forma»<sup>134</sup>. Questo esempio risulta assolutamente lampante nel chiarire come possono solo i principi essere *trovati*. Essi sono trovati in quanto forma, in quanto espressione di un mondo che, questo sì, è già dato. La forma è, come già detto, quell'io che si trova già nel mondo e che opera solo per il tramite di queste forme, di queste guide. «Ciò che si cerca – prosegue Cassirer – è la sua relazione all'interezza della vita spirituale, alla sua totalità e alla sua universalità. Questa relazione però si può trovare e dimostrare solo se al centro si pone, invece che il *concetto di essere* della scienza della natura, il *concetto di forma* e ci si richiama alla mente la *sua* base e la *sua* origine, il *suo* contenuto e il *suo* senso. Infatti è solo in esso che ci si rivela veramente l'ampiezza dello spirituale e si determina per noi la sua estensione e il suo orizzonte. Se, invece che dall'esistenza delle opere tecniche, si muove dalla forma dell'attività tecnica, si sposta lo sguardo dal mero prodotto al modo, alla maniera di produrre e alla legalità che vi si manifesta»<sup>135</sup>. Se, *mutatis mutandis*, dunque si volgesse lo sguardo al diritto come forma, ai principi del diritto come

---

<sup>133</sup> E. CASSIRER, *Spazio mitico, estetico e teoretico*, in *Tre studi sulla "forma formans"*. *Tecnica – Spazio – Linguaggio*, Bologna, 2003, p.109.

<sup>134</sup> ID., *Forma e tecnica*, in *Tre studi sulla "forma formans"*, cit., p. 55.

<sup>135</sup> *Ivi*, p. 56.

forma, noi avremmo già determinato il suo ambito, senza allungare lo sguardo verso il suo senso. Ciò significa che questo diritto è indifferente rispetto a qualsiasi contenuto? No, perché il diritto avrebbe già il suo orizzonte e da lì, attraverso i due principi di causalità e libertà, sarebbe in grado non di selezionare, ma di ‘saper’ selezionare. Ad un diritto inteso come forma non interessa il ‘modo’ di sapere. Questa è una pura datità. E questa datità si esprime attraverso gli atti. Il diritto si situa in una posizione superiore, si situa in quello spazio aperto delle dimensioni spirituali e culturali. Il diritto non è nella temporalità dell’accadere o nell’apertura degli orizzonti di senso. Il diritto è già apertura degli orizzonti. In questo senso l’essere dei principi è per sua natura inconoscibile: non può essere conosciuto in quanto principio di causalità e principio di libertà allo stesso tempo. Esso è causa e causa libera. Per questo il diritto, che è la sua diretta ‘opera’ «non può venir reso visibile altrimenti che nel divenire»<sup>136</sup>. E questo ‘divenire’ è la trama di tutti i rapporti intersoggettivi che entrano in relazione attraverso il principio primo della giuridicità, ciò che è la vera legge fondamentale di tutto l’agire umano.

Ma come può il diritto, originantesi dai suoi principi generali, che sono la sua forma, entrare nel vortice del ‘divenire’? Questa risposta palesa una differenza sostanziale tra il modo di intendere la forma di Cohen, tutta poggiata sullo schematismo, e il pensiero di Cassirer al riguardo. Lo schematismo coheniano riflette le modalità di operare a priori per cui si dà quella «condizione sensibile, in cui soltanto possono essere adoperati i concetti puri dell’intelletto»<sup>137</sup>. Quindi, in quest’ottica, è solamente per mezzo dello schematismo che le categorie assumono il loro sviluppo di senso. «Nello schematismo – soggiunge Cohen – viene fondata la presentazione di un principio supremo per i giudizi analitici e di un altro principio supremo per quelli sintetici».<sup>138</sup> Perché questo richiamo alla suddivisione dei giudizi in analitici o sintetici? Proprio perché da questa prospettiva si irradia la dinamica del trascendentale in tutta la sua portata. Ogni giudizio analitico, infatti, presuppone la sinteticità data dall’operatività di una schematizzazione. Essendo meri giudizi concettuali, che non escono quindi dalla sfera del

---

<sup>136</sup> *Ivi*, p. 59.

<sup>137</sup> H. COHEN, *La teoria kantiana dell’esperienza*, Milano, 1990, p. 199.

<sup>138</sup> *Ivi*, p. 202.

concetto in sé, essi sono dei giudizi «*ontologici*» che soggiacciono solamente al principio di non «*contraddizione*». Essi non sono ‘fenomeni’, né tantomeno leggi del pensiero, perché, in questo caso, «il giudizio non ha bisogno di essere fondato né a priori né a posteriori»<sup>139</sup>. Essi non sono dei giudizi che pongono delle determinazioni, perché la predicazione avviene già all’interno di ciò che si dà come contenuto del pensiero. «Ma la *determinazione* – ammonisce Cohen – è un predicato, che amplia il concetto del soggetto»<sup>140</sup>. Un giudizio sintetico, invece, opera al contrario, nella rilettura coheniana di Kant. Mentre, infatti, ogni analisi presuppone in sé stessa un’azione di sintetizzazione come esplicitazione proposizionale del giudizio, il giudizio sintetico, al contrario, non possiede in sé nessuna attività analitica. La sintesi, come unificazione gnoseologica del molteplice, si nutre di un necessario rimando ad un ‘terzo’ elemento, come termine di comparazione esperienziale. E qui sorge il problema del «*dove*» stiano in maniera inequivocabile i termini di comparazione. Il problema del ‘dove’ è essenziale, perché racchiude in sé la risposta. Nel ‘dove’ si rimanda all’esperienza. «Se predico il corpo come pesante – Cohen riporta, esplicandolo, il celebre esempio kantiano –, devo uscire al di fuori del concetto di corpo e pensarlo come parte di un’esperienza»<sup>141</sup>. Si parte dall’esperienza, ma mentre la *X* della ricerca, intesa come incognita, trova il suo raggio d’azione solamente in quei giudizi sintetici *a posteriori*, il senso del sintetico *a priori* sta nella «[...] possibilità di sintesi di una parte [...] con l’altra»<sup>142</sup>. E solamente alla fine di questo processo possiamo chiederci se questo ampliamento teoretico delle possibilità gnoseologiche rispondano anche a quei criteri formali di non-contraddizione tipici dei giudizi analitici. Ma non avviene, tuttavia, una confusione tra logica formale e logica trascendentale. Perché il pensiero trascendentale si elabora sempre a partire da quel ‘dove’. Per Cohen è *nella terza analogia dell’esperienza* nella *Critica della ragion pura* che si estrinseca il senso fondativo del trascendentale. E tutto si lega indistricabilmente al concetto di ‘serie’. È nella nostra capacità immaginativa, pensare una cosa anche a partire da una sua parte (Cohen

---

<sup>139</sup> *Ivi*, p. 208.

<sup>140</sup> *Ivi*, p. 209.

<sup>141</sup> *Ivi*, p. 211.

<sup>142</sup> *Ivi*, p. 212.

riprende l'esempio kantiano della casa, pensabile anche a partire dal tetto o dal suolo, come parti costitutive di un tutto). Ed è da questo dato di fatto che, incardinato nella capacità dell'intelletto di immaginazione che si svela il «tutto determinante»<sup>143</sup>. E partendo da questa via si ottiene quell'ampliamento di conoscenza, che posa sull'esperienza, per confutarla, attraverso un giudicare 'disgiuntivo' tale da ammettere «che il possibile non contiene più del reale»<sup>144</sup>. Attraverso questa connessione si mostra l'unità della sintesi del molteplice dato, entro un ambito che non assurge mai a metafisica. Si ripropone un 'è' copulativo, mai un 'è' metafisico che trascende il piano epistemologico dato dal mondo dell'esperienza. E in ciò si incardina l'atto del giudicare, il giudizio, declinato come «l'attività unitaria del pensiero, produttrice dell'oggetto»<sup>145</sup>. Soltanto l'azione della produzione disvela il prodotto; in questa direzione il giudizio è l'essere. Il giudizio è in quanto attività del pensiero. «L'essere non è ciò che è, ma ciò che era a produrre l'essere. [...] E dove potrebbe trovarsi quest'origine, che deve trovarsi al di là dell'essere, se non nel pensiero?»<sup>146</sup> si chiede, retoricamente, Cohen. Il diritto, in questa chiave di lettura, si dà nella sua attività di separazione concettuale e riunificazione nel giudizio. «*Non ha luogo uno scambio, ma la conservazione allo stesso tempo della separazione e dell'unificazione*. Nella separazione si conserva l'unificazione e nell'unificazione si conserva la separazione»<sup>147</sup>. Lo schema si fa esso stesso la regola, conservando, cioè inglobando, i momenti della particolarità dell'esperienza sotto un'unità di senso logico. Ma con ciò Cohen non intende equiparare lo schematismo ad un'operazione di mera sussunzione, ma tenta una spiegazione della genesi gnoseologica degli oggetti della conoscenza. Bisogna, però, notare che se il diritto in sé, ovvero i suoi principi, fossero loro stessi lo schema produttivo, saremmo costretti ad identificare il diritto con l'essere e, quindi, con l'atto del giudicare che è al diritto successivo. La spiegazione di Cohen

---

<sup>143</sup> *Ivi*, p. 234.

<sup>144</sup> *Ivi*, p. 240.

<sup>145</sup> A. POMA, *La filosofia critica di Hermann Cohen*, cit., p. 97.

<sup>146</sup> H. COHEN, *Logik der reinen Erkenntnis*, in G. GIGLIOTTI, *Il neocriticismo tedesco*, cit., pp. 127-128.

<sup>147</sup> *Id.*, *Logik der reinen Erkenntnis*, in A. POMA, *La filosofia critica di Hermann Cohen*, cit., p. 98.

regge fino a metà, fino a quando ‘difende’ la portata non psicologica del trascendentale e del senso originario kantiano del concetto suddetto, ma, procedendo ‘oltre’ Kant, lascia, inevitabilmente, alcune lacune. Lacune derivanti, probabilmente, da una lettura troppo rigida di questo schematismo.

Cassirer, invece, partendo da una lettura dell’*Estetica trascendentale* riguardante soprattutto i concetti matematici (vivo rimando ai motivi della fondazione kantiana del sintetico a priori), tende a non dare troppo peso al ruolo dello schematismo. O meglio, cerca di commisurare ad esso il giusto peso e il ruolo che gli pertiene. Infatti, egli distingue tra un’interpretazione tra fenomeni *discorsivi* o meramente *formali*. A proposito dei secondi, egli afferma: «che le definizioni della matematica derivino dall’intuizione pura, significa solo che esse, a differenza dei concetti ‘discorsivi’ della logica formale, non sono *astratte* da una molteplicità di contenuti diversi come loro nota comune, ma hanno la loro origine in un *atto costruttivo* pienamente determinato»<sup>148</sup>. Laddove invece: «che tutte le nostre forme concettuali debbano infine riferirsi agli ordini fondamentali di spazio e tempo e ‘schematizzarsi’ in essi non significa altro che questo: esse debbono infine dimostrare la propria validità nella determinazione dell’oggetto empirico»<sup>149</sup>. La differenza sostanziale tra questi due modelli epistemologici risiede proprio nella variabile spazio/tempo entro cui l’esperienza si dipana. Il tempo e lo spazio rendono i fenomeni visibili e soggetti alla discorsività, al loro essere semantizzati<sup>150</sup>, ma è solamente attraverso l’atto della schematizzazione categoriale che essi assumono il loro valore di significazione. In questo senso i principi sono *trovati*, ma è anche in questa direzione che detti principi operano come veicoli universali di formazione di senso. Ogni forma di schematizzazione è un ‘generale’ che è sempre un concetto-limite, che genera significati senza poter essere soggetto alla propria chiarificazione. Il principio è l’idea e, dunque, l’essere del diritto. In quanto essere il principio è misura del giudizio sul diritto. Come scrive Gianna Gigliotti: «Cassirer riconosce dunque allo schematismo il

---

<sup>148</sup> E. CASSIRER-L. COUTURAT, *Kant e la matematica*, Milano, 1991, p. 125.

<sup>149</sup> *Ivi*, p. 135.

<sup>150</sup> Su una lettura dello schematismo kantiano dal punto di vista semantico, vd. R. E. BUTTS, *Sogno e ragione in Kant*, Roma 1992.

valore di momento “ultimo” nel senso che in esso le strutture categoriali danno prova della loro validità gnoseologica»<sup>151</sup>. E ancora: «Invece di partire dalla molteplicità dei fenomeni per unificarla successivamente in un quadro del mondo, ora l’unità della conoscenza rappresenta il solo fondamento originario a partire dal quale si configura la pluralità del sapere e dell’essere»<sup>152</sup>.

Perciò, i principi costituiscono lo schema, la forma del diritto, in quanto essi, ben lungi da qualsiasi collocazione empiristica, rappresentano lo strumento col quale poter riflettere sul diritto, su quale diritto, in direzione di un diritto giusto ed universale. Non sono, al contrario, i mezzi col quale illuminare le lacune della giuridicità, bensì, in quanto trovati, in quanto a priori del diritto, essi assumono il ruolo di finalità del diritto. In ciò sta il senso del ‘divenire’, in quest’attività non-condizionata del ‘cercare’. Ma essi preesistono all’attività pragmatica. Già Cassirer aveva notato come in Kant un orientarsi sistematico fosse distinto dalle forma dell’*intellectus archetypus*, dove il fine rappresenta il fondamento di ogni fattualità, e anche di quell’*intellectus ectypus*, dove appare fondante l’idea della sostanza come immagine del mondo. «Piuttosto – spiega Cassirer – la considerazione finalistica sorge da un nuovo rapporto, che risulta quando il nostro intelletto condizionato e finito avanza l’esigenza dell’incondizionato»<sup>153</sup>. Perciò, non potendo la categorizzazione intellettuale riuscire né a ricavare un fondamento, né attraverso un’idea del mondo dare un’immagine del suo svelarsi, posti dinanzi all’incondizionato dell’agire etico, si scorge il limite, che è dato da un principio causale che non si spiega in quanto non-dimostrabile. Da qui si deduce che questo principio, per poter dare un senso al nostro agire non richiede altro che il suo rispetto. Rispettare un principio causale vuol dire essere consapevoli che esiste un agire. Ma per agire è necessaria la causa prima della libertà dell’agire. La stessa libertà, che è il principio causale dell’agire normativo, per poter essere elevata a principio, necessita del rispetto di sé medesima e quindi del rispetto di ogni libertà individuale. Soltanto così un principio diviene conoscibile, non per mezzo di un procedimento teoretico, ma attraverso la necessità

---

<sup>151</sup> G. GIGLIOTTI, *Cassirer e il trascendentale kantiano*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 50, n. 4, 1995, p. 794.

<sup>152</sup> *Ivi*, p. 795.

<sup>153</sup> E. CASSIRER, *Vita e dottrina di Kant*, cit., p. 419.

pratica: solamente pensando ad una necessità universale che non ha alcuna traduzione sul piano teorico si accede al concetto della libertà. Ed ecco soggiungere le risposte che la ‘ragione’ pura non poteva spiegare, perché non condizionabile. L’unica condizione è il rispetto di un principio causale generale non naturalistico che funga da viatico e forma del diritto. Esiste il diritto in quanto esso è retto, causalmente, da principi generali.

Ma esiste, sempre in questa direzione, anche una via per non annichilire e appiattare i processi conoscitivi in due distinte formazioni. Per non portare, quindi, da un punto di vista teorico, il trascendentale su un binario morto. Prima di tutto, va ripresa la lettura kantiana, che distingue i concetti di ‘trascendente’ e ‘trascendentale’. Egli si sofferma su questa differenziazione: «Le proposizioni fondamentali, la cui applicazione si mantiene interamente nei limiti di un’esperienza possibile, le chiameremo *immanenti*; quelle invece, che tendono a sorpassare questi limiti, le chiameremo proposizioni fondamentali *trascendenti*. Parlando di queste ultime proposizioni, peraltro, io non intendo rifarmi all’uso *trascendentale* – o abuso – delle categorie [...] piuttosto intendo riferirmi a reali proposizioni fondamentali, che ci spingono ad abbattere queste barriere»<sup>154</sup>. Kant stesso ammonisce dal fatto che ogni conoscenza non può diventare una forma della ragione, bensì una forma dell’intelletto, in senso trascendentale. Ma, parlando di ‘barriere’, egli stesso ammette la presenza di un’attività che trascende la pura empiria. Ed è proprio l’intelletto a svelare queste illusioni. Kant non fa altro che ribadire che c’è dell’ignoto, o meglio, del non-conoscibile, dove l’intelletto deve arrestarsi, sebbene sveli l’inganno che la ragione gli porge. Ed è Kant stesso che ammette un mondo ‘morale’, pensato in maniera intellegibile, ma che «Come tale, esso è dunque una semplice idea, tuttavia pratica che può e deve avere realmente un suo influsso sul mondo dei sensi, in modo che esso sia reso conforme, per quanto è possibile, a tale idea»<sup>155</sup>. Orbene, in tal guisa, ogni essere razionale che persegua il suo fine nel mondo, per dare realizzazione all’idea di legge morale, cerca in qualche modo anche la propria felicità, che le prescrizioni normative potrebbero ostacolare. Ma su questo punto Kant è perentorio: «la libertà, in effetti, in parte mossa

---

<sup>154</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., p. 361.

<sup>155</sup> *Ivi*, p. 788.

e in parte ristretta dalle leggi morali, risulterebbe essa stessa la causa della felicità universale, e gli stessi esseri razionali, sotto la guida di tali principi, sarebbero quindi gli autori del loro proprio benessere duraturo, ed al tempo stesso di quello altrui»<sup>156</sup>. Ancora una volta si ribadiscono i ruoli: la libertà è causa della moralità (e dei principi); la si può restringere, ma è ineliminabile; gli esseri umani, attraverso l'uso di questa libertà, sono gli autori di questo salto nell'incondizionato, restando, così, tutti avvolti sotto la coperta di questa 'idea' che si fa vita nel mondo. «Se infatti vi sono delle azioni libere – scrive Kant –, devono esservi pure dei fini ai quali quelle tendono come al loro oggetto»<sup>157</sup>. Va tuttavia rimarcato come Kant distingua i fini etici da quelli del diritto. Proprio da questa mancata differenziazione nasce la critica di Cohen a Kant.

5. *La matematica come modello di metodo di determinazione del diritto; l'uguaglianza come strumento logico di non-contraddizione*

Ancor prima, però, di entrare nel solco delle visioni differenzianti di Kant e Cohen su quest'ultimo punto, è necessario un rimando alla concezione 'matematica' del diritto. Questo rinvio si rende necessario per via della preminenza che il neocriticismo marburghese accorda al pensiero teoretico. Infatti, si legge in Cohen che «Il dover-essere non significa altro che il volere conforme a leggi»<sup>158</sup>. La formalizzazione della giuridicità non sta qui a significare la recisione globale dalla presenza della soggettività. Ed è proprio mediante l'esame condotto da Cohen e Natorp sulla matematica, a partire dalle opere di Platone, che «[...] nasce la differenza tra l'astratto e il concreto, nasce la differenza di ciò che è conoscibile nel pensiero puro»<sup>159</sup>. Perciò, in prima battuta, nella prospettiva iniziata da Cohen, bisogna distaccarsi da ogni forma di idealismo 'fanatico', che racchiude ogni possibilità di conoscenza direttamente nell'io, senza alcun residuo; ma bisogna anche tenere lontane, allo stesso tempo, le ansie di empirismo, che fonda tutto il

---

<sup>156</sup> *Ivi*, p. 789.

<sup>157</sup> *Id.*, *La metafisica dei costumi*, Bari, 1970, p. 234.

<sup>158</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit., p. 25.

<sup>159</sup> *Id.*, *La dottrina platonica delle idee e la matematica*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 68, n. 1, 2013, p. 92.

sapere sulla materia. Ed è proprio la matematica ad indicarci la via: essa rappresenta una forma che simbolizza la sostanza, indicando la strada gnoseologicamente corretta. «[...] *come da un lato* – afferma Cohen – *l'oggetto della matematica è affine al sensibile della percezione comune, così d'altro lato questo oggetto entra in rapporto con il valore conoscitivo delle idee*»<sup>160</sup>. È chiaro, d'altronde, che, se il diritto fosse dimostrabile soltanto attraverso i suoi atti, cadremmo nella fallacia epistemologica dell'induzione. Se il diritto fosse identificabile con le leggi, con gli atti dei magistrati o con le azioni degli operatori giuridici, finiremmo sempre per chiederci se tali atti siano giuridici. Da qui due soluzioni: o sarebbero giuridici *ex ante* o sarebbero giuridici per dimostrazione. Ora, nel primo caso *nulla quaestio*; ma non vi sarebbe nulla da sindacare proprio perché il procedimento è, paradossalmente, già rovesciato. Un atto attiene alla giuridicità perché è *già* in origine

---

<sup>160</sup> *Ivi*, p. 93.

giuridico<sup>161</sup>. Altrimenti, un atto giuridico non lo è *ab origine*, ma deve sempre trovare la propria giustificazione secondo un percorso epistemico di conformità. Ma un tale processo su quali misure di riconoscimento poggia? E anche qui riemerge lo stesso dualismo: se tali misure sono già di per sé riconosciute come giuridiche, allora la validazione giuridica avviene mediante un'apposizione dogmatica; se, al contrario, tali misure non sono certe della loro 'provenienza' ontologica, allora si ripropone il problema della certezza dell'appartenenza degli atti alla giuridicità. Ecco che, dunque, l'idea della matematica come metodo (e non strumento) rinvia al tema dei principi generali. Essi sono causa originaria della giuridicità, così come la matematica assurge a modello simbolizzante del reale.

Il connubio tra reale e simbolico può essere fonte di travisamento e confusione se, innanzitutto, non si tengono ben distinti i due piani, ma

---

<sup>161</sup> Da queste considerazioni si può riprendere il noto esempio del 'guerriero valoroso', che divenne un motivo del contendere tra Kelsen e Husserl, a proposito delle rispettive divergenti visioni della 'norma fondamentale' e della 'norma originaria'. «'Un guerriero deve essere valoroso' è per Husserl – commenta Kelsen – un giudizio e precisamente un giudizio in 'forma negativa'. Se è un giudizio, esso deve essere vero o non vero. Ma quando è vero il giudizio 'Un guerriero deve essere valoroso'? È vero solo quando è valida una norma stabilita dall'autorità morale o giuridica o scaturita dalla consuetudine, la quale prescrive che i guerrieri devono essere valorosi. Il giudizio 'Un guerriero deve essere vile' è palesemente non vero perché non è in vigore una norma che prescriva ciò. Una norma è però valida solo come senso di un atto di volontà. Quando diciamo 'un guerriero deve essere valoroso' formuliamo un'affermazione vera soltanto se in tal modo formuliamo un'affermazione sopra una norma valida, cioè sopra il senso di un atto di volontà». (H. KELSEN, *Teoria generale delle norme*, Torino, 1985, p. 17) Secondo tale indirizzo interpretativo, un giudizio etico può darsi solo se a monte vi è la pre-costituzione di un orientamento giuridico già impresso. Invece, nella direzione husserliana, «La Norma originaria – *Urnorm* – si illumina nel rinvio "all'enigma della soggettività, nucleo genetico del rispetto dell'*inoggettività del soggetto*, della sua *dignità*, dell'*inviolabilità dei suoi diritti fondamentali*, sottratti anche alla prassi manipolatoria delle tecno-scienze. [...] L'ipotesi costitutiva delle condotte umane è orientata al futuro, qualifica l'esercizio della soggettività, che, incidendo in un mondo abitato dal mio io e dall'io degli altri, deve *istituire una disciplina giuridica*, affinché, nelle condotte dei molti soggetti, la condotta dell'uno non sia un'ipotesi che, nel concretizzarsi, renda impossibile, nel mondo condiviso, l'isciversi delle ipotesi degli altri». (B. ROMANO, *Orientarsi nel pensiero – Kant – e nelle norme – Gadamer –. Nomos e logos: Schmitt, Heidegger, Lacan*, in *Opera omnia*, 43, cit., pp. 188-189.)

soprattutto se si radichi la possibilità gnoseologica tutta sul versante empirico. Il nodo viene affrontato da Cohen partendo dall'analisi del *Fedro*, laddove distingue il piano dell'anima individuale dall'anima del cosmo. «Nell'uomo – scrive Cohen – [...] si manifesta un organismo vivente dotato di ragione e che agisce secondo concetti di scopo, il quale non può non avere un suo principio che lo guida: c'è un'anima individuale. Ma anche il cosmo è vivente e la vita procede dall'anima, dunque il cosmo è animato: c'è un'anima del mondo, che nella sua armonia teleologica costituisce la ragione di tutto l'accadere. E siccome a questa anima del mondo, dal momento che ha in sé la ragione del suo essere, viene attribuita la facoltà dell'automovimento, allora anche l'anima individuale poiché guida il corpo viene detta automoventesi. [...] prima il mondo vivente dell'anima individuale è appercepito come anima, poi viene appercepita l'anima del mondo, in quanto contiene in sé la ragione eterna del cosmo vivente, dotata dell'attributo dell'automovimento originario, l'anima individuale, che a sua volta deve parimenti contenere la ragione della vita umana. La vita è dunque *tertium comparationis*»<sup>162</sup>. Si potrebbero parafrasare le parole di Cohen ed affermare che tra la vita reale e il diritto c'è un 'terzo', ovverosia il rimando ai principi generali che non negano né la giuridicità come nuda legalità né la vita associata dei soggetti. Il percorso coheniano nell'interpretazione di Platone conduce ad oltrepassare la visione psicologista delle idee per rinvenirne la loro natura prettamente logica. «Infatti, se le cose sono in quanto partecipano delle idee e le idee non sono altro che atti intuitivi del soggetto, allora questo soggetto dell'intuizione deve essere riconosciuto come “ciò che solamente esiste”»<sup>163</sup>. Il problema, messo a nudo da Natorp, è che nel *Fedro* permane un residuo di trascendenza non assorbibile all'interno delle funzioni noetiche, sebbene egli affermi che «Al fondo di tutto ciò giace certamente *l'originarietà della funzione noetica*»<sup>164</sup>. Nella considerazione natorpiana, dunque, quando all'origine non si pone una legge che miri verso un oggetto per l'indagine sulla possibilità di conoscenza, ecco emergere una domanda sul senso dell'essere che

---

<sup>162</sup> H. COHEN, *Lo sviluppo della dottrina platonica delle idee secondo la psicologia*, in *Rivista di storia della filosofia*, cit., pp.76-77.

<sup>163</sup> A. POMA, *La filosofia critica di Hermann Cohen*, cit., p. 35.

<sup>164</sup> P. NATORP, *Dottrina platonica delle idee*, cit., p. 117.

‘trascende’ l’esperienza, senza fondare un ‘trascendentale’. Ed allora occorre compiere un passo ulteriore: quello che va dal fenomeno all’idea trascendentale, senza complicare la speculazione, fuorviandola sul paradigma dell’idea vista come semplice copia o riproduzione.

In ciò sta il compito della matematica, ovvero di una scienza che sia legge di formalizzazione che compia il passo succedaneo: dall’impressione sensibile verso la simbolizzazione. In ciò si ravvisa la funzione dei principi generali: non una riproposizione assorbente la realtà sino a forgiarne una copia che per propria natura non può essere, bensì una concettualizzazione dei fatti del diritto che solo da questi ricavano il loro senso. Tutto nasce da un ‘guardare’: tuttavia, si può considerare l’atto del guardare l’oggetto come un puro prendere e non un vero appercepire. Si crede di cogliere l’essenza, ma non si esce dai reticoli della realtà, senza, per questo, coglierne l’essenza reale. Non si crea il diritto, non lo si genera soltanto ammettendo l’essenza come riconoscimento dell’alterità o delle ipotesi di senso che dall’alterità propina. «Si creano nuove figure – dice Cohen commentando il passo della *Repubblica* dove Platone discorre delle scienze –, nuovi oggetti [...] grazie a questo metodo che fa sorgere [...] *queste cose che nella natura non sono assolutamente date*»<sup>165</sup>. Secondo tale direttrice, quindi, la visione si ribalta completamente: tutto ciò che viene ‘guardato’ non viene impresso nelle leggi, ma anzi, al contrario, questi dati sono solo degli esempi che servono a suffragare la teoresi. L’immagine frutto della visione si fa «*schema costruttivo*»<sup>166</sup>, laddove ogni immagine, compresa quella etica, è idea regolativa. Così come nella scienza non basta un fenomeno per dimostrare la bontà di una teoria, così nell’etica le spiegazioni meccanico-materialistiche rimandano soltanto all’interno di un vortice vizioso che parte dalla ‘natura’ per non più uscirne fuori. Non vi è dunque spiegazione etica. Solo attraverso il paradigma della legge e delle ipotesi che nascono come idee si ha la fondazione dell’etica e del diritto. Ma per Cohen, nella dissertazione sulla matematica nei testi platonici, pone un’ulteriore differenza: mentre la matematica, da un lato, ricerca sempre ciò che è, l’etica guarda altrove, verso un’idea del bene che è anche idea del cosmo. Cohen sembra tradirsi quando, da una parte, rifiuta lo psicologismo come scelta

---

<sup>165</sup> H. COHEN, *La dottrina platonica delle idee e la matematica*, cit., p. 95.

<sup>166</sup> *Ivi*, p. 97.

epistemologica, ma, dall'altra, ricorre a questa concezione del bene come idea in divenire che 'vive' nel cosmo, come fosse un'entità vivente. Il rischio che si incorre nel diritto è quello di una sorta di antropizzazione dei suoi stessi fondamenti o anche di una spiegazione teosofica dei medesimi.

La problematicità raggiunge i suoi vertici quando si cerca di ancorare il sensibile all'intelligibile senza distaccarsene in maniera chiara. Ed è Natorp, rileggendo le pagine della *Repubblica*, ad intendere le scienze come la strada speculativa verso l'incondizionato. Se si cerca l'intelligibile, l'idea, si cerca di mettere in confronto non due datità, bensì la *certezza* della legge, in contrasto non con un dato fenomenico, bensì con l'*incertezza* della legge che sta a fondamento del dato oggettuale. «La tesi matematica – riporta Natorp – deve avere il suo fondamento nella legge pura del pensiero, e lo ha senz'altro anche quando non è al momento in grado di esibirlo. Ma anche prima di esibirlo, essa può mettere alla prova la propria solidità se si rivela idonea a fungere da mezzo per dissipare le confusioni del Sensibile con enunciazioni del tutto univoche su ciò che "è"»<sup>167</sup>. Perciò, nelle operazioni di definizione di ciò che non è determinato si assiste alla ricerca ipotetica delle loro determinazioni. Non 'ciò che è' è lo scopo precipuo della matematica, ma ciò che 'ancora non è'. Soltanto seguendo questo ragionamento, possiamo disinnescare il problema

---

<sup>167</sup> P. NATORP, *Dottrina platonica delle idee*, cit., p. 255.

della percezione come problema psicologico<sup>168</sup>. Non si guarda alla riproduzione, ma alla ricostruzione intellettuale che è già data ‘nel’ sensibile, ma che è ‘legge’ dell’intelletto. In tal guisa il diritto pone i suoi basamenti, ricostruendo entro le maglie del suo principio guida causale, ogni fenomeno della realtà sociale. Il principio è principio euristico di indirizzamento. Tutto ciò che non è causalmente libero, e causalmente responsabile di converso, e tutto ciò che non è mezzo o sostanza, ma fine e funzione del fine stesso, tutto ciò non è diritto. Ma con ciò si vuole affermare che ogni atto libero e responsabile sia di per sé un atto giuridico? Assolutamente no! Un atto libero è una scelta: ma se questa scelta è un fine per sé stessi essa di fatto non può essere annoverata come giuridica; se, invece, una scelta coinvolge la libertà e la responsabilità degli altri e non è fine per me stesso, ecco emergere la questione della giuridicità. Non può esistere un atto fine a sé stesso che sia inglobato in un enunciato di principio. Il principio vale se è principio

---

<sup>168</sup> Su tale questione, Cassirer, ripercorrendo storicamente l’evoluzione del pensiero matematico, a partire da Galilei, riletto ‘con’ Platone, si esprime chiaramente: «[...] non possiamo collegare i concetti fondamentali della scienza moderna della natura semplicemente alla metafisica del neo-platonismo o alla mistica pitagorica dei numeri. Quanto più vicino si sfiorano in un senso temporale e quanto più difficile può talvolta riuscire di tracciare una linea netta storica fra loro, così i concetti fondamentali della matematica, nella transizione da una sfera all’altra, sono soggetti ad un completo cambiamento di significato, e solo in virtù di questo cambiamento si spiega la nuova funzione, che si compie nella costruzione della scienza esatta della natura. [...] Il numero [...] ha perso tutta la sua virtù magica e misteriosa; esso è diventato un puro strumento di conoscenza. [...] è evidente come il tentativo di giustificare la certezza matematica come tale si spinga oltre i limiti del formalismo matematico. Essi [Descartes, Melebranche, Leibniz] non cercano più la metafisica, la quale va oltre la matematica come tale; piuttosto, essi cercano ed esigono la metafisica della matematica stessa. Galilei [...] ha preso le mosse da problemi individuali, concreti e ha posto la sua vita e la sua scienza al servizio della soluzione di questi problemi. Ma ciò non lo etichetta affatto come un semplice “matematico pratico”. Difatti, egli non si limita ad applicare concetti e metodi matematici e di renderli spendibili per l’indagine della natura, piuttosto egli vuole comprendere questi concetti e giustificarne la loro caratteristica validità. Per tal motivo, anche lui deve compiere quel passo decisivo che Platone aveva preteso dal “matematico filosofico”; deve passare dall’essere un semplice geometra, o sperimentatore, all’essere un “dialettico”». (E. CASSIRER, *Misticismo matematico e scienza matematica della natura. Considerazioni sulla storia delle origini della scienza esatta (1940)*, Napoli, 2018, pp. 36-37)

universale; quindi un'azione è considerabile giuridica se coinvolge l'universalità dei fini e si ripercuote sul questionare sulla libertà che non è prettamente 'mia'.

E qui affiora il tema dell'uguaglianza, che è implicito nel concetto di libertà, se questa è posta come universale. Universale è per necessità l'estensione logica del concetto di 'tutto/tutti', ma anche questa uguaglianza, per essere tale, non può immischiarsi nel fenomenismo. Non si è uguali per presa visione del dato, non si è uguali nemmeno per differenza o per differenziazione. «[...] essa [l'uguaglianza] – scrive Natorp – dovrà mostrarsi idonea ad appianare e correggere le disuguaglianze e contraddizioni contenute nelle enunciazioni della percezione sensibile, a sostituire la loro indeterminatezza con determinatezze tali che consentano di comprendere a loro volta quelle indeterminatezze secondo leggi determinate»<sup>169</sup>. Per questo l'uguaglianza non può fondarsi come principio, ma come strumento ancillare al diritto. Se si pone l'uguaglianza, così come si presuppone la libertà metodologicamente basata sul principio causale, non si creano delle forme di relazioni giuridiche, ma si impongono. Non si può asserire l'uguaglianza come condizione, ma come processo di determinazione. È un procedimento *ex post* che serve da controprova del giuridico. L'uguaglianza non si dà come principio, ma come metodo di non-contraddizione. Se il diritto si causa sulla libertà, allora ogni enunciazione di diritto che non possieda l'universalità degli effetti come conseguenza svela la sua contraddittorietà. Ecco il senso del metodo matematico: raggiungere l'unificazione e la formalizzazione attraverso un processo intellettuale che non precluda l'esperienza, ma che sappia procedere sempre andando oltre di essa. Non si può fondare un'azione o una legge se essa si radica sulla ricerca nella sfera del sensibile. Il diritto non ha la sua genesi nella messa in discussione dei suoi presupposti; il diritto ha dei presupposti ineliminabili, che non possono essere discussi. L'ermeneutica giuridica ha un senso solo se riconosce dapprima il suo raggio d'azione, ovvero i principi generali

---

<sup>169</sup> P. NATORP, *Dottrina platonica delle idee*, cit., p. 261.

che fondano il diritto<sup>170</sup>. Ma il diritto non risiede nella sua ‘natura’: al di là dell’ambiguità del termine ‘natura’ accostato al diritto, non si può accordare una primazia assoluta al *logos*, e neanche al *nomos*, ma agli enunciati di principi che stanno alla base del diritto. Il rischio di relativizzare il diritto attraverso una sua messa in discussione non fa altro che relativizzarlo. Se, invece, si vuole rimarcare il diritto nella sua differenza ontologica non si può non riconoscerlo come un sistema fondato su determinati principi. «La prima legge sulla quale si fonda ogni teoria, ogni comprensione dei fenomeni, è la legge dell’*unità* del molteplice; tuttavia tale unità non può essere vista mediante i “sensi”, ma *riconosciuta* soltanto mediante l’“intelletto”. [...] La conoscenza degli oggetti migliora perché progressivamente l’oggetto viene ruotato, per così dire, da ogni lato esaminato con precisione sempre maggiore [...] L’*intelletto teoretico* [...] ricerca continuamente ciò che è nuovo, ma non conduce i suoi esperimenti sugli oggetti, ma sulla *concezione* possibile degli oggetti»<sup>171</sup>. Ed è questo il punto: non si può guardare al fenomeno, ma alla più generale possibilità di ricondurre ogni fenomeno che liberamente si invera nel mondo sotto il concetto giuridico. E questo è possibile solo mediante la categorizzazione; categorizzazione possibile se illuminata da principi che sono causali al diritto. L’uguaglianza è la cartina di tornasole di tutto: se si dà la possibilità di scorgere il diritto come idea, essa non può avere in sé alcuna contraddizione. Il diritto è causalmente libero ed essendo questo un

---

<sup>170</sup> Scrive Natorp che «Comprendere le ragioni per cui le cose stanno in un certo modo ha un valore di gran lunga superiore rispetto alla semplice conoscenza di un fatto ottenuta mediante ripetute esperienze. Così, alla testimonianza immediata dei sensi viene contrapposto, come un’istanza superiore, il “senso accompagnato col discorso”. L’apprensione dell’intelletto penetra anche lì dove la percezione sensibile non arriva, potendo ricavare, da poche esperienze, delle conclusioni valide, che superino di molto la nostra esperienza. L’intelletto integra le lacune dell’esperienza [...] Una deduzione valida non ha bisogno della conferma dell’esperienza, che è necessaria soltanto per chi non vuole o non può riconoscere le ragioni fondamentali. Su delle deduzioni valide è possibile basare affermazioni che sono perfino in apparente contraddizione con l’esperienza, perché nell’esperienza intervengono circostanze ulteriori, che la deduzione dell’intelletto non prende in considerazione». (ID., *Galilei filosofo. Un abbozzo*, in *Fogli di filosofia*, fasc. 13, 1, 2020, pp. 38-39)

<sup>171</sup> ID., *La riforma cosmologica di Copernico e il suo significato per la filosofia*, in *Fogli di filosofia*, cit., pp. 71-72.

enunciato di principio vale per esso il carattere *anankastico* dell'universalità della sua portata.

6. *Dalla logica dell'origine all'origine nei principi generali del diritto in Cohen (e piccola nota sul falso neokantismo di Kelsen)*

«[...] la fisica ha preso la strada della matematica che ha portato all'ipotesi dell'infinito: dal movimento si deve determinare l'essere, [...] per cui il concetto di infinito ha il compito di scoprire l'essere»<sup>172</sup>. Attraverso queste parole, Cohen sintetizza il percorso conoscitivo proprio di ogni scienza, che non deve permanere più nell'indagine sull'essere delle cose, bensì l'indagine deve prendere le sue mosse dall'ipotesi, che è ipotesi di infinito in quanto abbandonante ogni retaggio di ricerca empirica. È questa l'ambiguità posta nel pensiero kantiano, «in quanto la necessità dell'esperienza [in Kant] è fondata sui principi, ma solo all'interno della più generale contingenza dell'esperienza stessa»<sup>173</sup>. Infatti, ad avviso di Cohen, c'è un«[...] difetto fondamentale di tutta la concessione della pura sensualità, che fornisce solo un contenuto provvisorio»<sup>174</sup>. E da questa visione c'è un distacco speculativo tra l'*Estetica trascendentale* e la *Logica trascendentale* che preconizza un assorbimento della prima nella seconda. Mentre, infatti, per Kant tempo e spazio rappresentano i momenti *a priori* delle intuizioni sensibili, per Cohen «[...] retrospettiva e previsione si alternano minimamente. [...] Allora non sono solo due le modalità sotto le quali il tempo ci appare; ma, se si lascia l'attenzione, si verifica anche un'anticipazione. E ci si deve domandare se questo modo di procedere, che corrisponde al futuro, non rispetta la tendenza originaria del tempo»<sup>175</sup>. E, prosegue, «L'anticipazione dovrebbe anche portarci l'aggiunta alla determinazione. È così che deve emergere la molteplicità, e in essa il contenuto, e attraverso questa mediazione, finalmente la differenza, come contenuto effettivo»<sup>176</sup>. Il superamento della visione kantiana

---

<sup>172</sup> H. COHEN, *Logik der Reinen Erkenntnis*, Berlin, 1922, p. 33. [traduzione mia]

<sup>173</sup> A. POMA, *La filosofia critica di Hermann Cohen*, cit., p. 94.

<sup>174</sup> H. COHEN, *Logik der Reinen Erkenntnis*, cit., p. 151. [traduzione mia]

<sup>175</sup> *Ivi*, p. 154. [traduzione mia]

<sup>176</sup> *Ivi*, p. 156. [traduzione mia]

appare più evidente se si tiene a mente come Kant stesso chiarisca il ruolo del tempo come intuizione pura. Egli scrive: «[...] il tempo contiene già dei rapporti di successione, di simultaneità e di ciò che è simultaneo alla successione (il permanente). Ora, ciò che come rappresentazione può precedere ogni atto di pensare un qualcosa è l'intuizione»<sup>177</sup>. Si può, da queste parole, notare come in Kant sopravviva un residuo di 'psicologismo', ovvero un ancoramento a quelle sensazioni originanti rapporti epistemici all'interno del tempo, che realizza il cosiddetto 'senso interno' dentro cui ogni soggetto vive le proprie esperienze. Per Cohen, al contrario, questa concezione va 'ripulita': il tempo non può essere l'architrave delle nostre esperienze, che vengono intuite solo successivamente dalla soggettività. Ma il tempo è già esso stesso pensiero-pensato, anticipabile, creatore in quanto prodotto e produzione del pensiero. Nella successione del tempo si scopre la serialità tipica della matematica e dell'infinitesimale, dove la partecipazione non è intuibile, ma è partecipazione al pensiero. Egli afferma, infatti: «Il numero inizia nell'infinitesimo; ma questo stesso non può fare nulla con sé stesso se non è collegato alla serie. Nel metodo infinitesimale,  $x$ , come numero finito, è già presupposto in una serie; perciò si pensa che  $x$  abbia variabilità. Esiste una differenza tra  $x$  e  $A$ , come tra  $x$  e  $1$ , in quanto  $x$ , essendo determinabile, è considerato variabile. [...] Così, l'invariabilità, il principio dell'anticipazione del tempo si afferma di nuovo, ma è sempre la serie che lo genera come opposto e quindi come contenitore. Questo è il motivo per cui il tempo e i numeri devono servire a generare il contenuto [...] il numero genera il contenuto. Può significare l'essere. Ma questo essere, questo contenuto, nasce nella partecipazione del tempo; e la serie nella separazione degli opposti lo tiene insieme. Così il contenuto rimane un carattere apparentemente soggettivo [...] la produzione stessa è il prodotto»<sup>178</sup>.

La riflessione teorica di Cohen è essenziale nel cogliere tutto il filo conduttore del suo pensiero, che parte dalla logica, da lì ha la sua 'origine', fino a diramarsi lungo tutti gli ambiti in cui si propala l'agire dell'uomo, in chiave etica e sociale. La flessione del concetto di tempo in Cohen all'interno del principio di serialità, pone le basi per discutere

<sup>177</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., p. 103.

<sup>178</sup> H. COHEN, *Logik der Reinen Erkenntnis*, cit., p. 167. [traduzione mia]

del tempo in chiave etica. Come ha ben sottolineato Vincenzo Costa «per Cohen la tendenza attraverso cui ci dirigiamo verso il futuro non è legata ai fatti generali della vita, [...] poiché nel tendere della volontà pura quello che conta è *il movimento dell'anticipazione*, il quale fa sì che *l'essere umano, ponendo il compito, ponga sé stesso* e agendo in direzione del compito nello stesso tempo lo ponga»<sup>179</sup>. Nello sviluppo dell'etica Cohen prosegue tenendo a mente i risultati della sua *Logik*, laddove la produzione è già di per sé compito infinito e prodotto dell'azione; dove il tempo non funge da schema per l'intuizione, ma come momento dinamico che si condensa in un sistema di anticipazione del dovere, immettendo la soggettività non considerandola come pluralità, ma come *Sé*, come aggregazione ideale del dovere di ognuno e, quindi, come problema e condizione universale. «L'individuo non è né dato né dimostrato dalle leggi individuali; la prevalenza dell'evidenza, in cui consiste il tipo individuale di necessità, si compie attraverso la trasformazione dell'individuo nel generale. [...] L'individuo cessa di essere individuale per essere elevato al punto di vista della necessità»<sup>180</sup>. Cohen, intendendo la logica come una logica scientifica, trascendentale quindi, non pone in secondo piano il problema dell'individuo. I problemi logici sono problemi di 'principio', che hanno origine nel pensiero. C'è, perciò, una fondazione che parte *ab nihilo*, dove questo 'niente' è l'infinito, l'illimitato del pensiero. Ma il problema centrale diviene la creazione di un correlato tra l'incondizionato e il condizionato. Questo condizionato non ha, tuttavia, a che fare con l'oggettualità. I problemi logici non si risolvono nell'approcciarsi oggettivo, ma chiedendosi quale sia il 'luogo' dell'origine di ogni oggetto; non si può, invece, partire dall'oggetto, poiché, in tal guisa, ci si troverebbe impelagati nella convalida del valore epistemico di ogni oggetto. Compito della logica è quello di portare alla definizione il contenuto infinito del pensiero attraverso i concetti, che sono categorie del pensiero. Per questo, scrive Cohen che «Le singole leggi dovrebbero essere identificate con l'individuo e collegate al generale, che le contiene; in questo modo emerge la particolarità, come categoria indipendente. [...] La generalità genera la

---

<sup>179</sup> V. COSTA, *Darsi la legge. Volontà e determinazione di Sé in Hermann Cohen*, in *Rivista di Filosofia Neo-Scolastica*, 2003, vol. 95, 3/4, p. 449.

<sup>180</sup> H. COHEN, *Logik der Reinen Erkenntnis*, cit., p. 532. [traduzione mia]

particolarità. Entrambe le categorie derivano dalla necessità»<sup>181</sup>. Ed è in questo contrasto tra generale e individuale che Cohen pone l'origine come giudizio, come espressione fondativa della possibilità stessa della conoscenza. Conoscenza che, essendo esprimibile come concetto, diventa momento 'necessario' del pensiero, perché, per darsi un qualsiasi giudizio, è necessaria la figurazione della determinabilità in un concetto. Ed ecco che ogni riferimento all'oggettività si sottrae a sé stessa, per rifluire dentro una metodologia gnoseologica. Non esiste una molteplicità variegata se già questa molteplicità non viene sussunta in un'unità di sintesi. «Il cambiamento della quantità si è tradotto in modalità: l'individuo è stato eliminato nella quantità, la molteplicità è passata nel tempo e l'intero nello spazio [...] La generalità consiste nel principio del sillogismo [...] [Il giudizio generale] genera il particolare in quanto correlato»<sup>182</sup>. Anche questo riferimento al sillogismo è fondamentale: la logica di Cohen è sì una logica trascendentale, ma una logica che non sta nient'affatto contrapposta ad una logica formale di matrice aristotelica<sup>183</sup>. Il principio d'identità vale come criterio unitivo, laddove la contraddizione stabilisce un criterio di contro-verifica. «L'individuo, come soggetto, non è altro che l'unità di regole metodiche che cercano e trovano la via delle leggi»<sup>184</sup>, sentenzia Cohen. E aggiunge: «Il concetto è una domanda e rimane una domanda, niente più di una domanda. La risposta che contiene deve essere una "nuova domanda". Questa è una nuova relazione metodologica tra domanda e risposta che ogni domanda deve essere essa stessa una risposta; quindi, ogni risposta una domanda. È un nuovo tipo di interdipendenza, di

---

<sup>181</sup> *Ivi*, p. 548. [traduzione mia]

<sup>182</sup> *Ivi*, p. 593. [traduzione mia]

<sup>183</sup> Contrapposizione questa, tra una logica pura in senso trascendentale ed una applicata in senso di propedeutica delle scienze, ma nutrita da principi empirici, ben presente in Kant. «La logica [...] può essere presa in considerazione secondo un duplice punto di vista: o come logica dell'uso generale dell'intelletto, o come logica dell'uso particolare dell'intelletto. La prima contiene le regole assolutamente necessarie del pensiero, senza le quali non ha assolutamente luogo alcun uso dell'intelletto. [...] La logica dell'uso particolare dell'intelletto contiene le regole per pensare rettamente riguardo ad una certa specie di oggetti. [...] La logica in generale, orbene, è logica pura o logica applicata». (I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., pp. 109-110)

<sup>184</sup> H. COHEN, *Logik der Reinen Erkenntnis*, cit., p. 371. [traduzione mia]

interazione, che si completa nel sistema del concetto: l'interdipendenza della domanda e della risposta»<sup>185</sup>. Ed ecco che nel domandare abbiamo la prima posizione del pensiero puro, che si chiede 'il che cos'è', partendo dall'indeterminatezza. Ma il passaggio successivo è quello della possibilità della determinazione. I principi della logica formale rappresentano gli strumenti ausiliari; infatti, capitale importanza assume il principio del terzo escluso, che funge al tempo stesso da giudizio disgiuntivo puramente logico, ma da giudizio includente dal punto di vista sistematico, laddove si instaura un tipo di rapporto diverso tra un elemento del pensiero ed il suo contrario. Il trascendentale coheniano sta tutto nell'origine idealistica: ogni cosa nasce dal pensiero, il quale, attraverso un agire sistematico, ipotizza, si domanda, confuta le proprie posizioni incondizionate. Ogni cosa diviene un contenuto del pensiero e non più un aggregato di forma e materia. Sta al pensiero stesso darsi la verità come proprio compito, che, essendo frutto anch'esso della teoresi, è un compito infinito. Nell'apertura speculativa sta l'apertura di un sistema che si innalza come fine supremo. Ma, partendo dall'insegnamento kantiano, il significato più fecondo della verità non si può esaurire tutto nella logica. Come afferma Cohen, infatti: «La possibilità poggia sulla coscienza; è contenuta in essa; e i tipi di coscienza dispiegano i tipi di possibilità»<sup>186</sup>.

Questo è il punto di partenza teoretico dal quale Cohen muove per approdare nell'etica. Di queste considerazioni, per una visione del diritto in chiave marburghese, ciò che è necessario sottolineare è l'aspetto originario del pensiero; questo sta a significare che l'origine è al tempo stesso produzione e principio. La logica coheniana è una logica fra principi. Nell'affermazione dei principi generali come enunciati di principio funzionali e non cosali, il principio dell'origine coheniana ci mostra come un principio generale, per valere come tale, deve fungere da genesi incondizionata che tende alla determinatezza di ogni contenuto. Il diritto, in questa visione, non sorge dalla materialità degli atti giuridici o delle relazioni intersoggettive: il diritto convoglia ogni particolarizzazione nell'alveo dell'unità di un sistema aperto, fondato causalmente sulla libertà, *prius* logico di ciò che non è soggetto a condizionamenti e tantomeno a spiegazioni di fatto. Questo spiega la

---

<sup>185</sup> *Ivi*, p. 378. [traduzione mia]

<sup>186</sup> *Ivi*, p. 420. [traduzione mia]

netta divergenza tra l'idea del diritto che emerge dalla speculazione neokantiana da quella effettuata da Kelsen, sebbene sia annoverato tra i filosofi del diritto neokantiani, ma a torto. Quando Kelsen scrive: «Il contenuto della norma fondamentale, cioè il fatto storico particolare qualificato dalla norma fondamentale come il primo fatto produttivo di diritto, dipende interamente dal materiale da intendersi come diritto positivo, dalla ricchezza degli atti dati empiricamente, che soggettivamente pretendono di essere atti giuridici»<sup>187</sup>, Kelsen si distanzia sostanzialmente dalla visione neocritica della Scuola di Marburgo, a partire soprattutto da Cohen. Innanzitutto Kelsen parla di 'norma fondamentale' e non di principi generali; ma anche volendo ammettere l'identificazione tra la prima ed i secondi, i principi generali non sono delle leggi con dei contenuti specifici scaturenti da fatti storici particolari. Ma soprattutto i principi generali del diritto non sono fattori produttivi del diritto, bensì i pilastri teorici sui quali il diritto delimita il proprio ambito. I principi servono appunto a dare validità al sistema e non validità alle norme del diritto. Ed è per questo che la norma fondamentale non può assurgere a principio generale. Infatti, Kelsen sul punto è chiaro: «[...] quando, nell'applicazione della legge, oltre alla necessaria constatazione dello schema a cui deve attenersi l'atto, ha luogo anche un atto conoscitivo, non vi è una conoscenza del diritto positivo, ma una conoscenza di altre norme che possono sfociare nel processo della produzione del diritto [...] Sulla loro validità e determinabilità non si può (tuttavia) dir nulla dal punto di vista del diritto positivo»<sup>188</sup>. Per questo, il processo di validità del diritto si pone in senso extra-formale al diritto stesso, non formando un sistema a sé stante ed ingenerando una «[...] indistinzione tra norme prodotte dal legislatore e proposizioni su norme formulate dalla dottrina»<sup>189</sup>. La norma fondamentale kelseniana è fonte di validità del diritto in quanto *metron* logico avente il compito di inanellare verso una direzione le catene di delegazione delle norme in senso gradualistico<sup>190</sup>. Il diritto di Kelsen è un diritto 'posto', in questo senso esso è diritto positivo e,

---

<sup>187</sup> H. KELSEN, *Teoria generale del diritto e dello Stato*, Milano, 1952, p. 444.

<sup>188</sup> ID., *La dottrina pura del diritto*, Torino, 1956, p. 98.

<sup>189</sup> M. BARBERIS, *Filosofia del diritto*, Bologna, 1993, p. 159.

<sup>190</sup> Sul punto vd. L. GIANFORMAGGIO (a cura di), *Hans Kelsen's Legal Theory. A diachronic point of view*, Torino, 1990.

come è stato notato, «il principio del dover essere agisce in forma indiscutibilmente eteronoma»<sup>191</sup>. Questo perché il dover essere deriva da un principio in maniera del tutto fallace, poiché il principio funge da guida, serve ad illuminare un sistema, non ad indirizzarlo. Le enunciazioni di principio sono differenti dalle enunciazioni delle leggi. Le prime possono anche mutare, ma i principi non mutano. Non mutano soprattutto se vengono pensati come principi non-condizionati e non-spiegabili. I principi non fondano un ‘perché’. Cohen sul punto è chiaro: il discorso logico è un discorso ‘tra’ principi, intesi in questo senso come ‘origine’ teorica, in questo caso ‘origine teorica del diritto’. E questo discorrere ‘tra’ principi svela la portata pratica dell’enunciarsi degli stessi: posto che la causalità e la libertà non possono esprimersi (ed i principi in sé non possono enunciarsi), poiché non-condizionati e non-spiegabili, gli enunciati di principio, scaturenti da questi due principi primi, fondano le ipotesi del diritto alla ricerca della ‘verità’; una verità che rimane sempre processualmente aperta, proprio perché ancorata nella non-condizionatezza della libertà. In Kelsen tutto ciò è assente. C’è un sistema del diritto, ma è un sistema del tutto logicista. La logica formale, invece, in una direzione neokantiana, forma un apparato strumentale ancillare al discorso logico, in chiave escludente ed includente al tempo stesso, in chiave di ‘apertura’ quindi. Invece, il processo di ricerca della validità del diritto, in Kelsen, o riposa sulla logica formale, oppure si estranea dal sistema del diritto, assurgendo a ‘politica del diritto’. Ed in ciò si ravvisa un insanabile dualismo tra «[...] natura e società, cioè fra un ordinamento causale ed un ordinamento normativo»<sup>192</sup>. Tutto ciò è assente nel percorso neokantiano marburghese: innanzitutto perché la causalità entra a pieno titolo non solo nella scienza della natura, ma anche in quella giuridica, perché motore orientante a partire dalla sua natura libera ed infinita, come presupposto (e non posizionamento normativo come in Kelsen) del diritto; ma soprattutto perché la scissione fra essere e dover essere, fra i marburghesi, è solo apparente, mentre in Kelsen è «una relazione internormativa»<sup>193</sup>. Il diritto kelseniano appare, in estrema sintesi, come un ordinamento coercitivo mirante alla pace e sicurezza sociale,

---

<sup>191</sup> E. PASHUKANIS, *La teoria generale del diritto e il marxismo*, Bari, 1978, p. 64.

<sup>192</sup> H. KELSEN, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Torino, 1973, p. 208.

<sup>193</sup> A. ROSS, *Diritto e giustizia*, Torino, 1965, p. 168.

che non vengono, però, espunte da un principio, ma poste nella normatività<sup>194</sup>.

Ed è proprio dal principio che si deve partire per costruire un sistema giuridico. Come già affermato in precedenza, il sistema coheniano è un sistema aperto alla ricerca della verità, che non si arresta dinanzi all'impalcatura creata dalla logica, ma, anzi, fa propri quegli strumenti logici per 'ripartire' da essi<sup>195</sup>. Dice appunto Cohen: «Ma perché la purezza si affermi nell'etica, è necessario prima richiamare alla memoria il significato e il valore che ha nella logica. Anzitutto la purezza ci rende liberi dal *pregiudizio delle cose*; da quel falso cominciare con le cose [...] Al contrario, la purezza insegna che non sono le cose a cui anzitutto deve badare la ricerca delle cose stesse, se le interessa il valore di questa conoscenza; è invece la conoscenza delle cose date in una scienza che deve sempre costituire il punto di partenza»<sup>196</sup>. Dunque, la purezza deve restare il punto cardine per ogni discussione circa la possibilità di una giuridicità ben fondata. E, come nella logica sono le scienze matematiche le materie con cui indagare i fatti scientifici, nell'etica questo compito è affidato al diritto. Come afferma Gianna Gigliotti, «il mondo del diritto è l'unico che consideri l'agire intersoggettivo conformemente a un *proprio* concetto»<sup>197</sup>. Quindi il diritto appare come il veicolo per ricondurre la molteplicità delle azioni all'unità sintetica del principio generale. Come si accennava in precedenza, anche nell'etica si dà un'impronta logica, eliminando (o forse anche eludendo) il problema della differenziazione

---

<sup>194</sup> Cfr. P. L. ZAMPETTI, *Metafisica e scienza del diritto nel Kelsen*, Torino, 1956; N. BOBBIO, *Studi per una teoria generale del diritto*, Torino, 1970, pp. 134 ss.

<sup>195</sup> Cfr. R. GIBBS (a cura di), *Hermann Cohen's Ethics*, Leiden, 2006.

<sup>196</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit., p. 70. Vd. anche P. NATORP, *Hermann Cohens philosophische Leistung unter Gesichtspunkt des Systems*, Berlin, 1918, dove il filosofo afferma che: «La critica scopre l'elemento puro nella ragione, in quanto essa scopre le condizioni della certezza sulle quali si fonda la conoscenza in quanto scienza. Solo così l'idealismo diviene esso stesso scienza» (*Ivi*, pp. 15-16); F. SIRCHIA, *L'idealismo di Hermann Cohen*, in *Contributi dell'Istituto di Filosofia*, Milano, 1969, dove l'A. discute di una sorta di «assorbimento dell'ontologico nel logico» (*Ivi*, p. 149).

<sup>197</sup> G. GIGLIOTTI, *Ethik und das Faktum der Rechtswissenschaft bei Hermann Cohen*, in H. HOLZHEY, *Etischer Sozialismus. Zur politischen Philosophie des Neokantianismus*, Frankfurt a. M., 1994, p. 171.

tra essere e dover essere, che in Kelsen rimane insuperabile. «Che debbano essere distinti – scrive Cohen – due tipi di interessi è fuori discussione, la distinzione tra essere e dover essere significa proprio questo. Uno è l’interesse teoretico per l’essere della natura, l’altro è l’interesse pratico, l’interesse per l’azione e la volontà. Ma anche questo interesse è un interesse della ragione, quindi un tipo di interesse teoretico»<sup>198</sup>. Si rammenterà che, già nella *Logik*, Cohen aveva posto l’attenzione sui tipi di coscienza. Questi tipi rappresentano appunto quegli interessi verso cui si volge la coscienza di ogni individuo. Ma non si tratta di un interesse individualistico, perché, come nella logica, anche nell’etica si scorge «[...] un sapere, un preciso, rigoroso conoscere, altrimenti la volontà non potrebbe essere una volontà pura»<sup>199</sup>. Anche qui permane il problema dell’origine, di quel “da dove” che è il punto d’inizio di ogni teorizzazione; soltanto che nell’etica si ravvisa un ampliamento dell’orizzonte problematico, dato anche da un «“verso dove”»<sup>200</sup> che comprende, appunto, la tematica dell’azione mossa da una volontà. Ed è proprio a partire da questo quadro prospettico che Cohen nega la differenza gnoseologica tra scienza della natura e scienza dell’etica. Tutto riposa sul ruolo giocato dall’*ipotesi*, che è la strada maestra per la fondazione della verità. «Non c’è doppia verità – chiosa Cohen – anche nel caso della legge della natura, il fondamento della certezza sta nell’ipotesi. Dunque anche l’etica possiede la certezza, se è costruita su una fondazione»<sup>201</sup>. La differenza, in sostanza, è solo tipologica: nella logica si dà il pensiero, nell’etica si dà *anche l’azione* oltre al pensiero. Infatti, le leggi logiche pure nel senso coheniano, si arricchiscono: l’origine come primazia logica si sposta dal pensiero per indagare «[...] le ragioni del nascere della volontà»<sup>202</sup>. Ed in questa indagine, il principio di identità come ‘verità’ incanala nel suo solco anche il concetto logico dell’apertura ipotizzante, data come *continuità*, perché ogni volere si esterna nel mondo proprio attraverso i suoi esiti. In ciò si ravvisa l’ineludibilità del principio supremo del diritto, che è la libertà. Senza libertà non si dà un volere,

---

<sup>198</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit. p. 38.

<sup>199</sup> *Ibidem*.

<sup>200</sup> *Ivi*, p. 41.

<sup>201</sup> *Ivi*, p. 75.

<sup>202</sup> *Ivi*, p. 77.

né tantomeno un agire. Un agire che è identico (ecco affiorare l'identità) alla volontà. Il movimento operativo che nella categoria del tempo scopre gli esiti teoretici, qui, nel campo etico, dà corpo alle azioni. In tutto questo, si assiste a ciò che Cohen definisce una «*trasformazione del problema*»<sup>203</sup>, che non ammette divaricazioni insanabili tra etica e logica. Ed è anche per questo che Cohen non ammette nemmeno una distinzione tra diritto positivo e diritto naturale: sarebbe la stessa riproposizione antinomica che sussiste tra logica ed etica<sup>204</sup>. Infatti, è lo stesso Cohen a portarci la dimostrazione dell'insussistenza di questo distinguo. Rispetto alle pretese naturalistiche del diritto, Cohen, partendo proprio dalla logica, mostra come ogni momento di induzione giuridica posi su manifestazioni apodittiche. «Proprio per questo il giudice non è sollevato dal compito di trovare il diritto»<sup>205</sup>, afferma Cohen. Appunto perché c'è dell'altro: una norma non è solo un concetto, ma una condizione per l'azione. Essendo condizione essa ha un riverbero verso il *futuro*, mantenendo inalterato il principio della causalità giuridica, essendo il futuro non «il “luogo” della realizzazione della norma, bensì la sua forma trascendentale»<sup>206</sup>. Ma questo principio causale non è quello naturalistico. Proprio perché ogni norma «[...] deduce da sé e per se stessa *degli effetti*»<sup>207</sup>, che sono propri delle azioni. Per questo una norma giuridica non è paragonabile ad una norma scientifica. Riguardo, invece, al diritto positivo, Cohen dichiara apertamente che «La *coazione* [*leit motiv* di tutto l'imperativismo giuridico di matrice positivista] non fa parte del principio della *fondazione* né del diritto, né dell'etica»<sup>208</sup>. Ciò che è preminente nel diritto è solo l'azione, o meglio la *condizione* di ogni azione. Condizione che si esprime «[...] nella funzione che diventa lo strumento metodologico della causalità»<sup>209</sup>. Funzione di ogni

---

<sup>203</sup> *Ivi*, p. 80.

<sup>204</sup> Cfr. C. MÜLLER, *Die Rechtsphilosophie des Marburger Neokantianismus. Naturrecht und Rechtspositivismus in der Auseinandersetzung zwischen Hermann Cohen, Rudolf Stammler und Paul Natorp*, Tübingen, 1994.

<sup>205</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit., p. 200.

<sup>206</sup> G. GIGLIOTTI, *Ethik und das Faktum der Rechtswissenschaft bei Hermann Cohen*, cit., pp. 178-179.

<sup>207</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit., p. 201.

<sup>208</sup> *Ivi*, p. 203.

<sup>209</sup> *Ivi*, p. 132.

speculazione giuridica è la ricerca della giustizia, che non può partire né da un oggetto, che sarebbe sempre un oggetto intenzionato, quindi desiderato, e il diritto sarebbe fondato per via eteronoma sui vari oggetti del desiderio; né da un soggetto visto come un *altro*, perché, anche in questo caso, un soggetto sarebbe veduto come una datità a sé stante. Quindi appare chiaro perché «Il contenuto di una coscienza che si realizza nella volontà e nell'azione non va definito, allora, un oggetto»<sup>210</sup>, proprio perché si ha di fronte non un soggetto semplice, ma un altro soggetto della volontà identico a sé, il *Sé*. Ed è altrettanto chiaro che, per porsi un'azione, è necessaria la presenza di un altro soggetto della volontà, altrimenti non può darsi alcuna relazione giuridica, vivendo queste all'interno della socialità. Questo è l'errore commesso da Fichte<sup>211</sup>, il quale poneva un Non-Io come una sorta di neutralità antagonista. Ma i risultati raggiunti da Cohen nella *Logik* ci consentono di valutare la divergenza non come semplice giudizio disgiuntivo, ma come giudizio inclusivo aperto. Perciò questa negazione, nel diritto, si risolve come riconoscimento dell'alterità, del *Sé* in generale. Ma questo 'altro', per non stare, appunto, in contraddizione, non può essere una negazione semplice, ma, di fatto, anch'esso 'origine'. «*L'altro, l'alter, l'ego è l'origine dell'io*»<sup>212</sup>, sentenza Cohen. Perciò, ogni 'altro' non sorge dall'esperienza: l'altro è il trascendentale<sup>213</sup>, l'origine della conoscenza e, di converso, nel campo etico è l'origine dell'azione.

Perciò, per Cohen, tutto il diritto, essendo il correlato della matematica, si risolve attraverso i propri schemi operativi: come la

---

<sup>210</sup> *Ivi*, p. 148.

<sup>211</sup> Cfr. J. G. FICHTE, *Fondamento dell'intera dottrina della scienza*, Milano, 2003.

<sup>212</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit., p. 154.

<sup>213</sup> *Contra* M. PASCHER, *Einführung in den Neukantianismus*, München, 1997, il quale scorge nell'analisi di Cohen anche alcuni motivi che rinviano direttamente ai luoghi della filosofia idealistica di Hegel, concentrando l'attenzione soprattutto sul concetto individuale di morale e sull'utilizzo del metodo dialettico da parte di Cohen. (*Ivi*, pp. 90 ss.)

matematica si sviluppa nella serialità, il diritto sorge dal *contratto*<sup>214</sup>. «Il contratto – scrive Cohen – è una rivendicazione, un diritto che io faccio valere nei confronti dell'altro. [...] *E così l'Altro diventa Io e Tu*»<sup>215</sup>. Proprio per questo il diritto non può risultare da una delegazione di potere, tipico di un pensare positivistico<sup>216</sup>. Il diritto si poggia sui principi generali di causalità e libertà, senza i quali il diritto non può nemmeno sorgere. Successivamente si pongono gli enunciati 'tra'

---

<sup>214</sup> Qui va subito notata la sostanziale differenza tra il modo di intendere il significato del contratto di Cohen dall'interpretazione datane da Hegel. Quest'ultimo, infatti, scrive: «Nel rapporto di persone immediate l'una con l'altra in genere, la loro volontà, altrettanto di come è *in sé identica* e nel contratto posta da esse come *comune*, così è anche una volontà *particolare*. Poiché esse sono persone *immediate*, è accidentale che la loro volontà *particolare* sia in accordo con la volontà *essente in sé*, la quale ha la sua esistenza unicamente grazie a quella. Come volontà particolare *per sé diversa* dalla volontà universale, essa in arbitrio e accidentalità dell'intellezione e del volere fa la sua comparsa contro ciò che è diritto *in sé – l'illecito*». (G.W. F. HEGEL, *Lineamenti di filosofia del diritto. Diritto naturale e scienza dello stato in compendio*, Roma-Bari, 1999, p. 80)

<sup>215</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit., p. 179.

<sup>216</sup> Ma il diritto non può poggiare nemmeno sul concetto di 'dovere' così come inteso da Kant. Egli, infatti, nella *Critica della ragion pratica*, non affronta direttamente il tema del diritto, ma si concentra sul fondamento della volontà che sta alla base non di una legge giuridica, bensì di una 'legge morale'. Scrive Kant: «[...] il concetto del bene e del male non deve essere determinato prima della legge morale (a cui esso in apparenza dovrebbe essere posto a base), ma soltanto [...] dopo di essa e mediante di essa». (I. KANT, *Critica della ragion pratica*, Bari, 1997, p. 137) Tutto il discorso kantiano è un discorso che si declina come fondazione etica, mai giuridica; la differenza con Cohen è lampante: Kant fa leva sulla *volontà*, Cohen sul concetto, giuridico, di azione. Kant stesso dice: «[...] i concetti pratici a priori in relazione col principio supremo della libertà diventano tosto conoscenze, e non devono aspettare le intuizioni per avere un significato; e questo per l'importante ragione che producono essi stessi la realtà di quello a cui si riferiscono (l'intenzione della volontà)». (*Ivi*, p. 143) Appare evidente come, anche per Kant, il problema della logica delle conoscenze, a priori, non si ponga in dissidio con la questione dell'*a priori* pratico; tuttavia, tutti i ragionamenti incanalati mediante la presentificazione della 'legge morale', si svelano come motivi originanti la volontà e la sua intenzione, che deve concordare con i principi stessi della legge morale. Ed è qui che sorge il concetto del 'dovere', «come assoggettamento a una legge [...] mediante la legislazione della propria ragione» (*Ivi*, p. 177) che non è pur sempre un'accettazione assertiva verso una legislazione meramente positiva, ma nemmeno un riconoscimento di tipo giuridico.

principi, nel senso logico. Ma il diritto può esistere solo nell'annientamento gnoseologico di ogni riferimento alle categorie della singolarità e della pluralità: il diritto esiste in quanto sussiste l'unificazione delle volontà nel binomio Io-Tu che non ha la propria genesi in un *logos*, ma nell'azione, laddove il *logos* è funzionale all'esternazione linguistica della volontà<sup>217</sup>. Con ciò si chiarisce meglio la portata dei principi generali del diritto in direzione neokantiana marburghese: ogni principio è innanzitutto 'origine', domanda aperta. In quanto origine è anche metodo (causalità) e metodo di apertura (libertà). Senza questi due pilastri non può esistere alcun diritto. Ma il

---

<sup>217</sup> Sulla questione del *logos* come ipotesi appartenente ad un soggetto, la visione fenomenologica del diritto dissente sul punto con quella neokantiana. Per la prima, infatti, il *logos* rappresenta l'origine non in senso trascendentale, ma come appartenenza indefettibile ad ogni soggetti di diritto. Scrive Bruno Romano: «Una ipotesi appartiene ad un soggetto se si mostra distinta da altre due forme del rapportarsi a ciò che si incontra, ovvero se si distingue da un rapporto di causalità e da uno di casualità. Davanti a queste tre forme di entrare in rapporto con ciò che ci circonda, il singolo soggetto può trovarsi nella consapevolezza esistita di ciò che fu, come di una sua ipotesi, se, davanti alla medesima situazione incontrata, un altro soggetto gli lascia conoscere un'altra sua ipotesi. [...] una ipotesi c'è perché almeno ce n'è un'altra di un altro soggetto [...] [e] il distanziarsi si può dare solo sull'essenzialità del darsi di un altro soggetto». (B. ROMANO, *Il diritto non è il fatto. Tre domande di filosofia del diritto su diritto e memoria*, in *Opera omnia*, 19, cit., p. 16) La differenza sostanziale tra questi due punti di vista sta nella concettualizzazione della distanza: vista, fenomenologicamente, come uno spazio 'terzo' di incontro; vista, neokantianamente, come 'origine' che da teoresi si fa prassi nel direzionarsi in un'azione giuridicamente valutabile. Secondo Cohen, questa teoresi è, nella prassi, il trascendentale che muove i soggetti di diritto, laddove l'ipotizzare non è meramente soggettivo, ma rinviante all'idealità. Il diritto, da un punto di vista neokantiano, non muove dall'ipotesi di senso, ma dai principi generali che ne giustificano la genesi. Per questo motivo la causalità assurge a motivo dominante di un diritto se si muove nel solco della libertà. Ipotizzare rimanda ad altre domande, ma si deve ipotizzare, nella prospettiva di Cohen, sempre rimandando all'origine della fondazione giuridica; altrimenti si corre il rischio di scorgere nel soggetto non un Io, bensì una forma mistificata di oggettività, laddove lo si considera come una parte di un 'tutto', che è proprio l'ipotesi di senso. Ma l'ipotesi di senso si dà già nei principi generali del diritto. Successivo a questo momento teoretico, sta la speculazione pratica del diritto, dove la soggettività è un presupposto e non il filo rosso che serve a mettere tra parentesi il diritto. Venendo a mancare il diritto, infatti, l'unica indagine rimane quella soggettiva, psicologica, che non riesce a fondare il diritto da un punto di vista filosofico.

principio dell'origine ci rende edotti del fatto che non può darsi alcun principio come rinvio sottoposto ad indagine induttiva. Il principio è esso stesso prodotto e produzione. Il principio è la forma del diritto. Essendo anche il diritto lo strumento logico di applicazione dei principi, appare chiaro come non può reggere più la divisione kantiana, di tipo qualitativo (e de-qualificativo), tra etica e diritto<sup>218</sup>. Cohen stesso, infatti, chiosa, quasi apoditticamente: «*L'etica deve essa stessa svilupparsi come filosofia del diritto*»<sup>219</sup>.

---

<sup>218</sup> Scrive, sul punto, Andrea Poma: «Il metodo trascendentale [...] non può essere applicato se non prende le mosse dal fatto della scienza: anche questo è un insegnamento fondamentale di Kant [...] Ma proprio Kant, nell'etica, è venuto meno a questo principio [...] Kant ha distinto la moralità dal diritto e ha concepito l'etica come fondazione della prima, escludendo il secondo: in tal modo ha sottratto all'etica il fatto scientifico, che solo poteva costituire il riferimento valido per un'indagine trascendentale. [...] Questo pregiudizio nei confronti della legge insinua un paradosso nell'etica kantiana, poiché mentre da una parte essa è incentrata sul concetto di legge, d'altra parte proprio tale concetto è la discriminante che determina l'espulsione del diritto, come ambito della legalità, dall'etica, come fondazione della moralità». (A. POMA, *La filosofia critica di Hermann Cohen*, cit., pp. 122-123)

<sup>219</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit., p. 163. Aggiunge Cohen, di seguito: «Tutti i problemi logici, infatti, che cooperano qui in veste di condizioni e presupposti, cooperano necessariamente anche nei problemi dell'etica, sì che anche sotto questo aspetto non sussiste più nessuna differenza di principio tra etica e filosofia del diritto. Per la visione globale del problema, è proprio l'etica che può prescindere dalla differenza metodologica riconosciuta e mantenuta nella *trattazione dei singoli problemi concettuali*. La dottrina giuridica, dottrina dello Stato compresa, ha bisogno dell'etica. La filosofia del diritto ha sempre affermato, nel senso più autentico e profondo, questa esigenza, e ne ha fatto valere il diritto. La scienza giuridica ha bisogno dell'etica per la sua vera fondazione. È assolutamente inammissibile l'idea del *diritto giusto* di rendere giusto il diritto senza cercare, senza porre e stabilire inequivocabilmente nell'etica il fondamento di questa giustizia». (*Ibidem*)

CAPITOLO II

*Sulla relazionalità giuridica*



1. *Il diritto come relazione descrittiva nell'ottica di un'indagine fenomenologica (Husserl) e come relazione costitutiva nel solco di una visione neokantiana (Natorp)*

Intendere il diritto come emanazione di un 'fabbricato' della *cultura* umana invero il portato teorico della necessità di un presupposizione logica e, quindi, di un iniziale presupposto logico di esistenza dello stesso. Presupporre il diritto ha a che vedere con la pre-comprensione della struttura precipua del medesimo e si embrica, intimamente, sulla questione del 'perché' della *regola* come momento iniziante. Al contempo, il diritto, estrinsecandosi in relazione, forgia la sua idealità nel momento del proprio rispecchiarsi nel «compito del differenziarsi esistenziale dell'identità del parlante, nell'esercizio del linguaggio-discorso con gli altri»<sup>220</sup>. La rete entro la quale l'uomo è immesso nella sua collocazione nel mondo squaderna il problema del giuridico come *fenomeno* oppure come *presupposto di fenomeno*. In accordo con la visione fenomenologica del diritto, anche in una rilettura in chiave esistenziale, il diritto appare come fenomeno *dell'uomo*, intimamente connesso con la questione del senso. Ciò viene chiarito dalle parole di Bruno Romano, il quale così chiosa: «*In questa prospettiva, la filosofia del diritto mostra l'inizialità esistenziale del senso del diritto, il suo formarsi come ipotesi di norme per ipotesi di condotte, nel relazionarsi dei parlanti, regolato dalla coalescenza non disponibile di 'logos' e 'nomos', sottratta alla ragione procedurale, funzionante come strumento dell'usurabilità del sapere per qualcosa, non per se stessi*»<sup>221</sup>.

Abbiamo, per questa via, individuato alcuni momenti precipui dell'indagine fenomenologica del diritto, che sono: *l'inizialità esistenziale; l'ipoteticità delle norme; la relazionalità non disponibile; un certo indirizzo procedurale*. Iniziamo dalla questione della

---

<sup>220</sup> B. ROMANO, *Filosofia del diritto*, Roma-Bari, 2002, p. 21. Soggiunge l'A., a proposito dell'uomo come 'centro' di imputazione/responsabilità, che tale centralità non può risultare dalla sommatoria di operazioni funzionali e che, perciò, «Questa figura di uomo rimane estranea alla dimensione della *filosofia del diritto*; diviene il materiale di una scienza del diritto» (*Ivi*, p. 22)

<sup>221</sup> *Ivi*, p. 31

relazionalità. Uno dei problemi persistenti nella storia del diritto, nel suo ambito speculativo circa una possibile fondazione di questo, ha avuto dimora in quel che si può sintetizzare con la formula di «problema di una ulteriore copertura normativa»<sup>222</sup>. Perché ciò e cosa ha a che vedere con la questione della relazionalità? I motivi risiedono, *prima facie*, nell'indagine del diritto come 'fenomeno', da cui propala il soggetto, di diritto, come 'centro imputazionale' non assoggettabile. Però, affinché ci sia diritto e soggetto di diritto, occorre la presenza di un sistema di norme ben strutturato, che rimandi ad un'autorità sovrana che costruisca regole a cui gli uomini si attengano senza imporre, tuttavia, un senso ultimo alle stesse, lasciandosi aperti all'opera incessante dell'interpretazione del testo di legge. In ciò risiede quella 'copertura normativa', ovvero nel dialogare mai sopito degli enti umani.

Il giuridico, infatti, nella sua sistemazione strutturale, non può porsi il mero compito di costruire, come teorizzava Laband<sup>223</sup>, logicamente i principi, ma deve riconoscersi *anche* come una formazione umana. Tutto ciò non si ottiene, ad ogni modo, ponendo il diritto come polo di un'ontologia regionale senza finalità, in quanto, in tal guisa, si incorre in quel rischio di veder travolgere nel diritto ogni fenomeno che si lascia scorrere proprio nella differenza ontologica, travisando nella sua sistematica ciò che al diritto non appartiene. Scrive, a tal proposito, in senso appunto contrario, un giurista, Carré de Malberg che «Lo Stato, sebbene presupponga un sistema di norme, resta essenzialmente una formazione umana. [...] personificazione, non già di un insieme di norme, ma della collettività nazionale, sebbene questa non riesca a fondersi giuridicamente in una unità se non per effetto delle norme che

---

<sup>222</sup> G. CARCATERA, *Corso di filosofia del diritto*, Torino, 2007, p. 100.

<sup>223</sup> Cfr. M. FIORAVANTI, *Giuristi e costituzione politica nell'Ottocento tedesco*, Milano, 1979. Vd. anche M. CARVALE, *Storia del diritto nell'Europa moderna e contemporanea*, Roma-Bari, 2012. «Secondo Laband la scienza del diritto pubblico si doveva occupare del solo ordinamento dello Stato, senza prendere in alcuna considerazione la concreta vita della società e le questioni sociali, politiche, morali riguardanti il popolo, in quanto tutte prive di natura giuridica. In questi termini [...] la scienza del diritto pubblico si rivolgeva esclusivamente alle norme del diritto positivo [...] così da leggere l'ordinamento pubblico come un sistema logico-razionale [...] un sistema, dunque, puro, astratto e dogmatico». (*Ivi*, p. 388)

le assicurano una organizzazione unificante»<sup>224</sup>. Questa riflessione rafforza l'idea di una possibilità costitutiva solo nell'alveo di un trasporto del senso all'interno dell'espressione signica, ovverosia delle leggi, o della costituzione.

Resta, tuttavia, un dubbio metodico: come può un fenomeno come quello del diritto, abbracciare, restando nel solco della sua *unicità teoretica*, ciò che si dà a partire da esso e che si dà in sé stesso, per utilizzare termini brentaniani<sup>225</sup>? In ciò si assiste alla duplicazione del fenomeno stesso, introiettando all'interno di esso, oltre al suo 'senso', anche uno sguardo che punti alla riflessione dello stesso, ma ad esso del tutto estraneo<sup>226</sup>. L'atteggiamento del diritto, condensando proprio nel diritto stesso il momento dell'estrinsecazione delle regole come *input* originante della relazionalità, si sfaccetta in due differenti versanti, quando in realtà il mondo del diritto rimane sempre lo stesso. L'idea del diritto, di come esso dovrebbe essere e di come le norme dovrebbero indirizzarsi, a cui fa eco la primazia della relazione fra enti umani come momento ineliminabile, si sfalda nella duplicazione dei contenuti in *descrittivi* ed *intenzionali*, anziché restare inserito nel viatico del

---

<sup>224</sup> R. CARRÉ DE MALBERG, *La teoria gradualistica del diritto*, Milano, 2003, p. 41.

<sup>225</sup> Cfr. F. BRENTANO, *La psicologia dal punto di vista empirico*, Roma-Bari, 1997. «Per Brentano una delle proprietà che distingue i fenomeni psichici da quelli fisici è proprio l'intenzionalità; questa prospettiva non è accettata da Husserl per il quale ci sono *Erlebnisse* non intenzionali e per cui vi deve essere quindi un fattore che distingue *Erlebnisse* intenzionali da *Erlebnisse* non intenzionali. È convinzione di Husserl che, essendo tale fattore interno agli atti, sia necessario studiare la struttura complessa degli *Erlebnisse* per individuare quelle caratteristiche che operano in modo da dirigere l'atto verso un determinato oggetto e con precise modalità». (A. FRIGERIO, Recensione a ROBERTA LANFREDINI, *Husserl. La teoria dell'intenzionalità. Atto, contenuto e oggetto*, Bari, 1994, in *Rivista di filosofia neo-scolastica*, vol. 87, n. 3, 1995, p. 505)

<sup>226</sup> «È del resto sufficiente considerare l'etimo della parola, *Wahrnehmung*, per cogliere nella 'percezione' il senso di una 'presa' (*nehmen*) su ciò che è 'vero' (*wahr*) e che si compie in primo luogo, secondo Brentano, interiormente, in virtù dello sguardo riflessivo di cui la coscienza è capace; ed è interiormente, dove l'atto e l'oggetto fanno tutt'uno, che il percepire acquista un significato proprio; che l'esistenza di ciò che è percepito si fa carico di un valore assertorio inassimilabile alla esistenza delle cose esterne alla coscienza». (E. MARIANI, *I fenomeni con o senza la fenomenologia. Un confronto a più voci*, in *Rivista internazionale di filosofia e psicologia*, vol. 10 (2019), pp. 141-142)

*continuum* di un processo di costituzione, da cui far emergere, con maggior vigoria, la dimensione della soggettività come processo che non tradisca mai la matrice della possibilità della ricerca, che si riposa sulla libertà come premessa ineludibile, a cui, per motivi speculativi, la fenomenologia giuridica di marcatura esistenziale non ripone la stessa enfasi teorica. Assistiamo a due tipologie differenziate di occorrenza: nella prima occorrenza, ‘fenomeno’ ha valore di irruzione ‘nel’ reale; ma, nella seconda occorrenza, il fenomeno ha valenza *co-signitativa*, riferentesi a quel *dato* fenomeno dotato di una *presentatività* senza la quale non significherebbe alcunché. Occorre procedere con ordine.

Innanzitutto bisogna indagare le forme del contenuto nella ‘duplicazione’ fenomenologica. Associato a questa concezione vi è un nuovo modo di cogliere l’intenzionalità, oltre le sfumature psicologistiche che tendono a frapporre fra soggetto ed oggetto lo sguardo della coscienza. In quest’ottica l’oggetto viene reciso, a favore di una ‘nuova’ marcatura della direzione degli atti della coscienza verso un’intenzionalità che non tenga in considerazione l’oggettività come contrapposizione alla soggettività, ma che si concentri solamente sulla ‘natura’ della coscienza in sé. Scrive Husserl che «nello sguardo [...] la disposizione psichica si è completamente modificata»<sup>227</sup>, poiché fra una qualsiasi intuizione e l’atto in sé dell’apprensione vi è, di fatto, una modificazione attiva che opera nel senso del ‘dirigersi verso un’intenzione o un interesse’<sup>228</sup>. Ogni carattere dell’intenzionalità si correla ad un vissuto che consta di oggettività che risiede in versanti ‘estetici’ che si innervano sulle modalità di apparizione dell’oggetto, che sono la promanazione di un irraggiamento a partire dal pensiero<sup>229</sup>. Da qui, «L’intuizione [...] conduce direttamente, o più direttamente, alla cosa stessa, e quindi, alla conoscenza»<sup>230</sup>. Per questo, viene a cadere la contrapposizione fra un ‘esterno’ ed un ‘interno’, riconducendo ogni sguardo entro un campo di visuale di ‘trascendenza immanente’ dove gli oggetti vengono ‘appresi’. Il tutto si gioca sulla contrapposizione fra

---

<sup>227</sup> E. HUSSERL, *Filosofia dell’aritmetica*, Milano, 2001, p. 116.

<sup>228</sup> Cfr. G. GIGLIOTTI, «Simboli» e «arabeschi»: costruzione e descrizione nel neokantismo, in V. MELCHIORRE, *I luoghi del comprendere*, Milano, 2000, pp. 67-68.

<sup>229</sup> Vd. E. FRANZINI, *Filosofia dei sentimenti*, Milano, 1997, pp. 142 ss.

<sup>230</sup> H. HOLZHEY, *Neokantismo e fenomenologia: il problema dell’intuizione*, in *Rivista di filosofia*, n. 3, 2001, pp. 437-438

‘senso comune’ e ‘vissuto intenzionale’ che Husserl opera nella *Quinta ricerca* delle sue *Ricerche Logiche*. L’essere-vissuto senza un consapere dotato di carattere unitivo è ciò che degrada il ‘vissuto’ verso il ‘senso comune’. Husserl cita Brentano, il quale afferma che «Ogni fenomeno psichico contiene in sé qualcosa come oggetto, benché non sempre in egual modo»<sup>231</sup>. In sostanza, egli afferma che i concetti sono ‘validi’ quando si lasciano chiarificare, quando all’unità del concetto corrisponde l’unità dell’essenza, ovvero l’accordo dell’essenza. Husserl parla di due tipi diversi di modificazione del senso di un atto, quello tendente alla modifica della *materia* di un atto, e la modificazione qualitativa che trasforma un atto pur lasciandone inalterata la materia. Secondo Husserl, l’immaginazione della percezione di qualcosa appartiene alla prima modificazione, quindi alla sfera del senso comune; invece, la comprensione del giudizio, ovvero il passaggio dalla percezione all’immagine mentale dell’oggetto, appartiene alla sfera delle modificazioni qualitative. Pensando ad un oggetto, non è importante cosa esso rappresenti, ma cosa da esso promani.

Da ciò, si ha un connotato descrittivo, ascrivibile entro una *forma apprensionale*. Essa è ciò che traduce il contenuto della materia in contenuto del senso, rendendo, al di là della propria presenza, un oggetto sempre ‘presente’, perché vivo nel costante riferimento al carattere intenzionale del soggetto al di là dei dati sensoriali. In sostanza, le intuizioni, caratterizzate dalla proprietà di avere il loro oggetto come contenuto *immanente* (presente nella coscienza) descrivono i contenuti come *realmente* presenti ‘nella’ coscienza. L’immanenza del contenuto significa esistenza reale; al contrario, ciò che è privo di contenuto immanente, presente nella coscienza, è il *segno*. La peculiarità dell’intuizione sarebbe dunque quella di offrire un accesso diretto al contenuto (ben distinto dalla cosa obiettiva), in quanto lo ha dinanzi come realmente immanente alla coscienza.

Il problema dell’intuizione, intesa come *coglimento*, viene tenuto vivo dal concetto di *relazione*, che in Husserl non è un prodotto dell’attività dello spirito *a posteriori*, ma è un concetto pre-categoriale (*a priori*) che serve ad unificare le parti con l’intero, e quindi il significato con l’oggetto. «Non è assolutamente possibile – scrive

---

<sup>231</sup> F. BRENTANO, *Psychologie vom empirischen standpunkt*, I, p. 115, citazione tratta da E. HUSSERL, *Ricerche logiche*, vol. 2, Milano, 1968, p. 158.

Husserl – descrivere gli atti intenzionati senza ricorrere, nell’espressione, alle cose intenzionate. Ed è perciò molto facile non accorgersi che questa “oggettualità” che viene nello stesso tempo descritta e che necessariamente deve intervenire in quasi tutte le descrizioni fenomenologiche, ha assunto una modificazione di senso in virtù della quale essa appartiene appunto alla sfera fenomenologica»<sup>232</sup>. Attraverso l’allargamento del concetto di intuizione all’*idea* della verità, le formazioni ideali divengono esse stesse oggetti con portata conoscitiva, in grado di riempire il vuoto del senso, riferendosi anche agli oggetti della datità o a quelli con carattere di non-datità. Ciò che muta, in questa sede, è l’identità come principio, che cede il posto all’*identificazione* del soggetto-riempiente, che interviene «[...] nella determinazione e nelle applicazioni idealmente possibili»<sup>233</sup>.

Questa digressione teorica risulta necessaria al fine di esplicitare, a questo punto, la differenza sussistente tra le *relazioni di idee* e la *materia di fatto*, per spiegare dove e come opera la frattura fra due frange diverse nell’impostazione del problema della fondazione del diritto. Il punto nodale della questione si sviluppa lungo la differente visione del concetto di *fenomeno*. Ma, nonostante, le due diverse formulazioni, entrambe le speculazioni si aggirano attorno alla correlazione universalistica dell’*a priori*. Per Husserl, esso, fondandosi sull’essenza di concetti dati<sup>234</sup>, sussiste una differenziazione tra l’approccio kantiano della *summa divisio* tra proposizioni *sintetiche* ed *analitiche*, che non è secondaria ai fini di questa indagine. Una proposizione *analitica a priori*, secondo il padre della fenomenologia contemporanea, è una proposizione che trae la propria verità indipendentemente dal riferimento oggettuale, una proposizione *completamente formalizzabile* dove segni ed oggetti sono interscambiabili attraverso variabili linguistico-logiche<sup>235</sup>. Una proposizione *sintetica a priori*, invece, è una proposizione che, sorgente

---

<sup>232</sup> E. HUSSERL, *Ricerche logiche*, vol. 1, Milano, 1968, p. 276.

<sup>233</sup> *Ivi*, p. 268.

<sup>234</sup> Cfr. ID., *Kant e l’idea della filosofia trascendentale*, Milano, 1990, pp. 6 ss.

<sup>235</sup> Cfr. ID., *Ricerche logiche*, vol. 2, cit., pp. 41 ss. In *Logica formale e logica trascendentale* l’A. tenderà ad identificare la proposizione analitica con la *tautologia*, seguendo le orme di Wittgenstein, il quale sosteneva che le tautologie (che sono le proposizioni della logica) «ammett[ono] ogni possibile soluzione» (L. WITTGENSTEIN, *Tractatus logico-philosophicus*, Torino, 1989, 4.462).

da una generalizzazione empirica (es. “ogni corpo è esteso”) abbisogna della necessità della ricostruzione (di *sensu*) di una connessione causale<sup>236</sup>. La stessa connessione causale che già il filosofo scozzese David Hume fondava nella relazione fra idee, come ci fa riflettere Adolf Reinach, il quale così ci riporta in un suo studio: «[...] se esaminiamo le “impressioni” che riceviamo in tutto questo processo, non ne troviamo alcuna su cui possiamo basare questo modo di parlare. [...] Non è, come si potrebbe ipotizzare in prima istanza, una “riflessione sulle operazioni delle nostre stesse menti” che può fornirci l’“impressione” cercata. Pertanto, né dai sensi esterni né dalle nostre operazioni mentali possiamo ottenere l’impressione immediata su cui la nostra idea di connessione necessaria potrebbe fondarsi»<sup>237</sup>. Da qui si evince come «la principale preoccupazione di Reinach [fosse] rendere plausibile [...] un interesse prevalente per l’ambito della *necessità materiale* (o, meglio ancora, *empirica*)»<sup>238</sup>. Vi è, secondo un approccio fenomenologico, un *sensu riempiente* che porta alla coincidenza tra il dato esperienziale e la sua portata semantica<sup>239</sup>. Ma questo modello, nel campo del giuridico, non può che basarsi su degli *stati di cose* che tralasciano l’impianto teoretico *nomologico* il quale si basa, per l’appunto, su principi generali di natura *extra-essenziali*. Il vissuto giuridico proprio della fenomenologia del diritto fonda il proprio aspetto preliminare nell’irruzione del *soggetto* (e dell’*altro* del soggetto) come stipulanti fattuali di una scienza *ontologica* quale è il diritto. Interpretare il diritto come *relazione* in senso fenomenologico, laddove il fenomeno è scisso tra l’*apparire* e *ciò che appare*, scinde il fenomeno in due contenuti: descrittivo ed intenzionale, per l’appunto. In questo scenario la presenza della coscienza diviene un elemento imprescindibile nel distinguere ogni atto dal contenuto delle proprie intenzioni. In ciò risiede il *medio*, come «forma media [...] portare alla

---

<sup>236</sup> Cfr. E. HUSSERL, *Ricerche logiche*, vol. 2, cit., pp. 44 ss. Vd. anche ID., *Esperienza e giudizio*, Milano, 2007; V. DE PALMA, *Il soggetto e l’esperienza. La critica di Husserl a Kant e il problema fenomenologico del trascendentale*, Macerata, 2001.

<sup>237</sup> A. REINACH, *L’interpretazione kantiana del problema di Hume* in *La Cultura*, Bologna, 2/2007, p. 295.

<sup>238</sup> S. BESOLI, *Introduzione*, in A. REINACH, *La visione delle idee*, Macerata, 2008, p. L.

<sup>239</sup> Cfr. E. HUSSERL, *Ricerche logiche*, vol. 1, cit., pp. 257 ss.

luce [...] secondo il modo in cui ad esso si accede»<sup>240</sup>. Ogni relazione giuridica, che voglia portare alla luce l'*intenzione* del soggetto e che voglia imporre il soggetto libero come perno ineludibile di ogni regolazione, ha in sé una contraddizione: una relazione astratta, basata su un principio universale, come *astrazione*, si riflette sulle relazioni formali degli oggetti (o sostanze), che diventano, in questo modo, loro stessi la verità<sup>241</sup>, e non dei significati singolari. Perciò, il diritto si pone come disciplina nomologica sul piano del coglimento dei principi universali. Nel cogliere la relazione, essa, sussistendo tra un soggetto e lo stesso soggetto in confronto con la duplice 'veste' del fenomeno, si concretizza sul piano dell'ontologia, assumendo, in questo caso, una forma di significato che è del soggetto e non, paradossalmente, dell'oggetto, ovvero del diritto. Con ciò si corre il rischio di differenziare le esperienze in base all'approccio della sensazione 'estetica' del singolo, a scapito di una scienza, quale è quella del diritto, che pone le sue radici nella *regola* come momento costitutivo: se essa fosse, da un lato, caratterizzata dalla *presentatività* tipica di una scienza nomologica e dall'altro versante fosse imperniata dalla *intenzionalità* accordata alla regionalizzazione ontologica, e se il fenomeno diritto si volesse presentificare come scienza *a priori* e *materiale*, il dilemma si troverebbe irrisolto. O meglio, potrebbe averla vinta l'intenzionalità della coscienza col rischio del relativismo gnoseologico di una

---

<sup>240</sup> M. HEIDEGGER, *Essere e tempo*, Milano, 2006, p. 51.

<sup>241</sup> Cfr. F. PELLIZZER, *Il fascino dell'ideale. Heidegger e il lotzismo di Husserl*, in *Philosophical Readings*, vol. 10, n. 2, 2018, pp. 146-158. Scrive l'A.: «A far problema è l'iscrizione dell'essenza dell'essere dell'intenzionale nel quadro di una ontologia che non è formale (cioè neutrale) [...] L'essere dell'intenzionale verrebbe così pensato [...] a partire da "determinazioni ontologiche" [...] Agli occhi di Heidegger, dunque, nella misura in cui la riduzione trascendentale è *eidetica*, e nella misura in cui la riduzione eidetica è informata dall'ideale come *generale*, la regione-coscienza sarebbe pensata come una *Ordnung*: ciò che permette ad Heidegger di definire – malgrado Husserl – l'analisi dell'intenzionalità come una *mathesis* dei vissuti [...] Alla luce di queste considerazioni si può forse comprendere con maggiore precisione il significato del principio cardinale dell'analitica esistenziale, ovvero la tesi, enunciata nel § 9 di *Essere e Tempo*, secondo cui l'"essenza" dell'esserci risiede nella sua "esistenza" Se è vero che il problema della riduzione non risiede nel fatto che essa coglie l'essenza della coscienza *al posto* del suo essere, ma nel fatto che essa coglie l'essenza della coscienza come *contenuto* e non *in se stessa*, allora la tesi può aspirare ad avere un senso positivo». (*Ivi*, pp. 153-154)

disciplina che pretenderebbe di regolare, a questo punto, un *irregolabile*. Oppure potrebbe avere il sopravvento la presentatività, a scapito della concretezza del singolo, relegando il diritto a semplice analisi, quindi a tautologia.

Le critiche mosse dal filone del neokantismo, soprattutto da Natorp, che in quegli anni aveva intessuto un fitto rapporto epistolare con Husserl, si diramano su due fronti: il primo si addentella entro un'ingiustificata pretesa di scissione fra teoria e descrizione, entrambe forme di 'oggettivazione'; il secondo si staglia nella convinzione che «per ristabilire l'immediatezza della coscienza dal riflesso nella nostra osservazione, dobbiamo prima rendere di nuovo invalida, per così dire, questa peculiarità dell'osservazione riflessiva, dobbiamo rendere di nuovo invalido il lavoro di analisi, che di solito si svolge abbastanza inosservato»<sup>242</sup>. In ciò si pone l'angolo di visuale che si vuol evidenziare nel diritto: esso non è un coacervo di intenzionalità che si pongono in maniera tentacolare quasi a confondere il sistema delle regole con quello della socialità. Perché, secondo Natorp «[...] dal Predicato generale di attività l'io è sufficientemente determinato»<sup>243</sup>. Non può, dunque, esistere alcuna forma predicativa esprimibile senza partire dalla ricostruzione di una oggettività. Natorp, infatti, afferma che: «sebbene le relazioni spazio-temporali dell'apparenza, a causa dell'applicabilità ad esse di concetti esatti, siano le sole capaci di una determinazione rigorosamente identica, e di conseguenza la natura sia necessariamente da immaginare come un meccanismo, tuttavia, in linea di principio, nessuna apparenza della coscienza è esclusa prima dell'oggettivazione»<sup>244</sup>. Ed è la stessa 'oggettivazione' che separa marcatamente la stessa dalla soggettività, irriducibile ad oggetto, in quanto da essa distinta per statuto. Nell'operare questa differenza, bisogna ricordare che «anche l'“*intuitus*”, la visione intellettuale o interiore, non può significare se non la visione penetrante, nella continuità del pensiero, di ciò che è posto come discreto, con una delimitazione scelta liberamente, e che sorge solo a partire dal e nel

---

<sup>242</sup> ID., *Einleitung in die Psychologie nach kritischer Methode*, Freiburg, 1888, p. 93. [traduzione mia]

<sup>243</sup> *Ivi*, p. 16. [traduzione mia]

<sup>244</sup> *Ivi*, p. 75. [traduzione mia]

pensiero che pone»<sup>245</sup>. In ciò ha sede l'errore fenomenologico, il quale tradisce in sé ciò che ha intenzione di custodire, ovvero il pensiero *possibilista*. Ciò avviene perché si ripiega il pensiero al procedere 'dalla' datità e non 'a partire dal' pensiero medesimo. «La ricostruzione della soggettività – scrive Gianna Gigliotti – è ricostruzione della possibilità»<sup>246</sup>. Possibilità che diviene potenzialità, ma sempre a partire da una base trascendentale che non abiuri mai dalla ricerca delle condizioni di possibilità. Condizioni di possibilità che equivalgono alle condizioni del campo della conoscenza e al campo di ciò che il diritto è, che parte dall'essere per entrare a pieno titolo nel campo del dover-essere. Per cui, come afferma Natorp, a proposito della filosofia platonica: «[...] il principio della determinazione [...] dell'ordine delle leggi, del Bene, del Bello [...] è a un tempo il fondamento ultimo dell'Essere e il fondamento ultimo della verità delle scienze, del nucleo sostanziale di ogni cultura»<sup>247</sup>. È, dunque, la 'partenza' dal principio che plasma il diritto; non può farlo un soggetto che si pone dinanzi a questo fenomeno che lo precede, come ogni fondamento precede ogni edificio sistematico e teoretico.

L'attenzione dedicata dai filosofi marburghesi alla figura di Platone ha motivi che qui non verranno presi propriamente come motivi di studio, perché, giova ripeterlo, il 'problema' del neokantismo viene qui riletto alla luce dei risvolti che detto filone ha sulla giuridicità e sulla riflessione speculativa sulla stessa. Tuttavia, seguendo le direttive natorpiane, rinveniamo già in Platone, soprattutto nel *Cratilo*, alcuni argomenti che portano a divergenza la visione fenomenologica con quella neokantiana, soprattutto se si concentra l'attenzione sull'analisi del diritto. Scrive Platone che «[...] dobbiamo ricercare altre cose al di fuori dei nomi, le quali ci rendano visibili senza i nomi quali di essi sono i veri, indicando in modo manifesto la verità delle cose che

---

<sup>245</sup> ID, *Le Idee per una Fenomenologia pura di Husserl*, in *Tra Kant e Husserl*, cit., p. 146.

<sup>246</sup> G. GIGLIOTTI, *Avventure e disavventure del trascendentale. Studio su Cohen e Natorp*, cit., p. 238.

<sup>247</sup> P. NATORP, *Dottrina platonica delle idee*, cit., p. 427.

sono»<sup>248</sup>. In queste righe sta l'essenza della ricerca della possibilità nell'avvicinamento/orientamento al 'bene' del giuridico. Quest'ultimo, che resta immutabile, poiché altrimenti sarebbe preda del relativismo conoscitivo dei molti, ha in sé un modo d'essere che si fa 'oggetto', poiché lo si ricerca<sup>249</sup>. Tuttavia, la sua struttura precipua si apre nel suo connotarsi come 'funzione', non rinchiudendosi nell'apoditticità sia di ciò che non può mutare perché così è dato, sia di ciò che si dà come intuizione riempiente che non abbia già determinato l'assenza di ogni formazione pre-categoriale, che si traduce nell'assenza di ogni forma chiusa di pre-giuridicità. Scrive Heidegger che «Il significare

---

<sup>248</sup> PLATONE, *Cratilo*, Bari, 1996, p. 139. In questa direzione, si veda sul punto Natorp, a proposito del *Cratilo*: «Qui chiaramente si parla di πράγματα non nel senso di cose che sarebbero sostanze, esistenze date spazio-temporalmente – o anche fuori dal tempo e dallo spazio –, bensì nel senso di oggetti del giudizio, nel senso dell'aspetto oggettivo che costituisce il contenuto del pensato, nel senso di questo stesso contenuto nella sua peculiare legalità, distinto dall'aspetto soggettivo del processo noetico. E così tra le "Cose" vengono annoverate anche le azioni; anche queste "sono" qualcosa, cioè hanno il loro concetto determinato, e sono corrette quando accadono in conformità alla loro natura. Con questo contrassegno della correttezza, il concetto di "natura" di una cosa trapassa già in una direzione significativa teleologica: un'azione accade in conformità alla sua natura quando accade così come deve accadere, così come prescrive il fine [...] Ciò implica inoltre il riferimento allo strumento che serve ad attuare una certa azione; anche riguardo allo strumento la "natura" consiste nella conformità allo scopo». (P. NATORP, *Dottrina platonica delle idee*, cit., pp. 161-162)

<sup>249</sup> In ciò risiede il contatto fra la visione platonica e quella neokatiana: vi è una verità, una *alètheia*, che appare sovraordinata alla *orthòtes*, che è una mera attività, in senso anche fenomenologico, di strutturazione mirante alla correttezza. Uno strumento categoriale, ma che sopravvive nella e con la necessità del 'dire', del 'problematizzare', piuttosto che del 'descivere'. La verità la si raggiunge attraverso un processo che tenga conto di un criterio 'esterno' che non può ridursi nell'intuizione. Anche nell'errore, ciò che viene scalfito non è il concetto in sé, bensì un particolare grado di esso, che non mi fa esimere dal pormi nella condizione trascendentale di una ricerca che parta da basi solide e fisse. Da questa prospettiva emerge anche il movimento della molteplicità, che si dà attraverso la presenza e la interposizione di un essere stabile, da cui la 'stabilità di essenza' platonica, che sta dinanzi a noi, come un fenomeno (o un *noumeno*), alla quale abbiamo il dovere di tendere. Husserl, nel parlare di categorie, tende a confonderle con il formalismo logico, quando in realtà la forma è ciò che si frappone come *medium* indispensabile per poggiare le nostre speculazioni sulla funzionalità di ogni nostro pensiero, che ragiona attraverso strutture originarie, ma che rappresentano soltanto una genesi, senza un seguito.

comprendente [...] vive nel mondo circostante [...] Nel significare, l'esserci è in rapporto con il suo mondo; questo rapporto stesso è lo scoprimento»<sup>250</sup>. Ogni ente della conoscenza, ogni atto del diritto, quindi, si troverebbe, secondo queste modalità, sempre all'interno di una verità, già compreso in un orizzonte di senso da *disvelare*. Al tempo stesso, si palesa la contraddizione di una verità senza fondazione, critica mossa da Ernst Tugendhat, poiché Heidegger rende «la decisione stessa 'impermeabile' nei confronti del problema della verità»<sup>251</sup>. Se, però, in quest'ultimo caso, la critica è di matrice analitico-linguistica, proiettata nel settore della semantica, Natorp tende, invece, a sottolineare come determinante sia, *ab origine*, «il lavoro [l'opera in continuo processo, dunque] del pensiero, in quanto si tratta appunto del lavoro del determinare»<sup>252</sup>, che conferisce, alla fine, *sensu* ad un giudizio sotto forma di *enunciazione* (la semantica, invece pone il proprio oggetto speculativo, invece, a partire dall'enunciato), sede dell'*essere* dell'idea, e quindi, dell'idea del diritto, avulsa da ogni deriva della materialità. La *caduta* 'dentro' la storicità caratterizza la concretezza, ma rende il *pensiero* un pensiero *atteggiante*, ovvero un pensiero che diviene inquieto. Cosa che Heidegger tende a negare, ma nella quale egli stesso cade, allorché riconosce nel teoretico un'assolutizzazione logico-formale. Non siamo in presenza di un «infinito *fieri* del *logos*»<sup>253</sup>, ma di una *ricostruzione* che parte, certamente, dal dato per interiorizzarlo, esprimerlo e criticarlo. Perché, solo in tal modo, è possibile scorgere l'errore, perché nel giudizio enunciativo si può sollevare il problema della differenza fra soggettività ed oggettività. All'opposto del *disvelamento*, infatti, per Heidegger vi è il *coprimento*, che rappresenta «l'attribuzione di qualcosa a qualcosa in riferimento a cose presenti nella loro contrapposizione»<sup>254</sup>, perché vi è un'opera di congiunzione che mette a confronto sostanzialità mere. Heidegger utilizza, in realtà, la sintesi dell'intelletto in senso pienamente kantiano per piegarla alla

<sup>250</sup> M. HEIDEGGER, *Logica. Il problema della verità*, Milano, 1986, p. 100.

<sup>251</sup> C. BARTOLUCCI, *La coscienza linguistica. Ernst Tugendhat tra ontologia e analisi del linguaggio*, Perugia, 2008, p. 95

<sup>252</sup> P. NATORP, *Logos-Psyche-Eros. Metacritica alla 'Dottrina platonica delle idee'*, Milano, 1999, p. 33.

<sup>253</sup> M. HEIDEGGER, *Fenomenologia dell'intuizione e dell'espressione. Teoria della formazione del concetto filosofico*; Macerata, 2012, p. 152.

<sup>254</sup> ID., *Logica*, cit., p. 111.

sua idea di comprensione come comprensione della soggettività, di un *io* che vive nella propria dimensione di finitudine. Finitudine che, però, non va intesa in senso metafisico: perché, come ci spiega Natorp, «Kant dissolve il dualismo delle sostanze in una semplice dissomiglianza di apparenze nel senso esterno e interno»<sup>255</sup>, laddove, quindi, il senso (che è la sensibilità dell'*Estetica trascendentale*), è il presentarsi delle 'sostanze' del mondo, che sono solo uno dei momenti di una conoscenza non-metafisica. Ma questa finitudine, soprattutto, si supera, però, nel momento in cui l'essere si proietta in una *dinamicità* che è, oltre che storicizzabile, anche etica (in Heidegger il momento etico corrisponde alla *risolutezza* o rappresenta il momento del *Si*) e fonte della giuridicità e quindi, interposta nello spazio e nel tempo, per poi riporsi, nell'opera ricostruttiva, anche *al di là* dello spazio e del tempo. Infatti, ci ricorda Gianna Gigliotti, «l'immaginazione trascendentale "ha un significato semplicemente soggettivo", nel senso che non apporta al conoscere "un contenuto specifico", ma è il necessario presupposto "per l'aver luogo di questa conoscenza". In questo distinguere tra i contenuti del conoscere e la possibilità del suo aver luogo [...] [si scorge] una condizione soggettiva del conoscere che implica una nozione di soggettività evidentemente diversa da quella per cui anche sensibilità e intelletto possono dirsi appartenenti al soggetto trascendentale, una nozione di soggettività [...] per la quale la correlazione soggetto-oggetto che Kant non spezza mai, si pone in modo diverso, per la quale è dato pensare ad un sistema non solo 'orizzontale' ma anche 'verticale' delle facoltà»<sup>256</sup>.

«Ogni dato è sempre insieme sensibile e spirituale, ossia veicola nella sua concreta manifestazione degli elementi relazionali di senso che lo connettono a una serie di altre particolarità»<sup>257</sup>. La concretezza di ogni dato oggettuale, come sottolinea Claudio Bonaldi con queste sue parole, sicuramente dona il *che-ne-è* di un fenomeno nel suo essere cioè *che è*. Ma questo ciò che è non può manifestarsi nelle pieghe delle

---

<sup>255</sup> P. NATORP, *Einleitung in die Psychologie nach kritischer Methode*, cit., p. 79. [traduzione mia]

<sup>256</sup> G. GIGLIOTTI, *Il rispetto del tulipano. Riflessioni sul sistema kantiano delle facoltà*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 56, n. 1, 2001, p. 28.

<sup>257</sup> C. BONALDI, *Cosmo simbolico e unità funzionale. Saggio su Erns Cassirer*, Milano-Udine, 2018, p. 198.

intenzioni, perché non può esistere niente al di là e precedente la propria manifestazione (o la propria pre-spiritualità), poiché, come sottolinea Cassirer «[...] essa stessa [l'essere pre-spirituale] 'è' e sussiste soltanto in quanto si articola secondo determinate funzioni del senso»<sup>258</sup>. Ogni dato, ogni regolato (ogni legge, quindi) sta dinanzi a noi (e noi dinanzi ad esso) in virtù di una precipua funzione, che è sì indisponibile, ma lo è proprio perché a pieno regime dispositivo della nostra libertà e non perché «ogni singolo si trova esposto a esistere davanti alla questione del senso»<sup>259</sup>, ma perché ogni singolo si trova, di fatto, ad esistere secondo le regole della libertà, che partono da una necessaria forma, che è quella di una 'retta' che può guardare avanti o indietro, laddove il 'presupposto' e l''origine' vengono a coincidere nel disegno di una libertà che non sta semplicemente davanti, ma che esiste come principio del diritto, origine dello stesso e fine ultimo di ogni azione (e quindi, anche come limite). In ciò non si corre il rischio di osservare la libertà come fenomeno soggettivantesi e come soggettività oggettivata. La possibilità della riflessione deve permanere un'ipotesi. E in questo sta il nocciolo duro della «[...] ricostruzione dell'immediato nella coscienza a partire da ciò che si è formato da essa: dagli oggettivi, così come sono formati dalla scienza, e prima di tutta la scienza, senza alcuna intenzione coscientemente diretta»<sup>260</sup>. Solo in tal guisa si proietta l'io nell'ambito del pensato. Così facendo, la libertà non diviene mai materia, oggetto o fatto dell'esistenza. Essa, invece, è presupposto, non in senso pre-categoriale, che sta lì davanti a noi per essere colta sulla base di una intenzione soggettiva, ma in senso categorialmente *unitivo*, che apre la strada ad un 'metodo', ad un percorso di ricostruzione teoretico, dove il soggetto di diritto assume un ruolo centrale, perché si fa autore della trama di un «risultato noematico» che abbia scaturigine solo e soltanto da un «pensiero noetico»<sup>261</sup>.

---

<sup>258</sup> E. CASSIRER, *Filosofia delle forme simboliche. Fenomenologia della conoscenza*, vol. 3.1, Firenze, 1966, p. 80.

<sup>259</sup> B. ROMANO, *Filosofia del diritto*, cit., p. 17.

<sup>260</sup> P. NATORP, *Einleitung in die Psychologie nach kritischer Methode*, cit., p. 94. [traduzione mia]

<sup>261</sup> Cfr. Y.-H. KIM, *Husserl und Natorp*, Heidelberg, 1974.

Da qui la differenza di vedute si snoda lungo il concetto di relazione: inteso come *divergenza* nel senso di un intenzionare fenomenologico oppure come *convergenza* nel senso neokantiano, che non affonda le radici dalla fattualità per ritornare nel pensiero (oggettivando, in tal guisa, anche la soggettività), ma che si estrinseca *a partire dalle strutture logiche* (traslitterando nel campo della giuridicità, nelle leggi e nel concetto di regola più in generale). Solo lasciando immutati i termini, e partendo da una condizione *trascendentale*, si lascia aperta la porta al pensiero giuridico problematico, poiché dimorante nell'apertura della possibilità come costruito dell'intelletto.

2. *Il Sofista di Platone, due visioni: per una metafisica dalla relazione (Heidegger) o per una logica della relazione (Natorp)*

Nella direzione che si intraprende, cioè nel considerare il diritto come un fenomeno 'in' relazione, bisogna soffermarsi a riflettere su un precipuo aspetto del termine 'fenomeno', cioè sul suo significato di 'apparire'. Certamente ci sovviene in soccorso Platone, il quale, nell'opera 'Parmenide', ricama la portata epistemologica dell'apparire. In questo scritto, l'apparire si accosta a 'ciò che è', incamerando nell'apparire una dimensione *veritativa* di matrice apofantica. «Ma poiché affermiamo di dire cose vere, è necessario che noi affermiamo anche di dire cose che sono»<sup>262</sup>.

Seguendo i binari di questa direttrice, si rivela la verità come ciò che è, quindi, *mutatis mutandis*, del diritto si può dire che è in quanto vero. E che ne è del falso, del non-vero, dell'errore? In quanto non-verità, il falso non dice nulla, il falso *non è*. Ed è questa concezione della verità che sarà da Platone stesso superata nel *Sofista*. Tuttavia, prima di procedere ad un esame fra due interpretazioni (Heidegger e Natorp) sul Dialogo platonico, non è superfluo ricordare come tutto il discorso sull'apparire si radichi nell'analisi dell'*Uno*, inteso come fenomeno di cui si dice, posto in una posizione dapprima 'assoluta', laddove questa unità non può possedere come propria natura «quella anche dell'identico»<sup>263</sup>. Essendo questo fenomeno come pura condizione di noesi, esso, in realtà, non appare come esperienza concreta. Se così

---

<sup>262</sup> PLATONE, *Parmenide*, Roma-Bari, 2003, p. 93.

<sup>263</sup> *Ivi*, p. 37.

fosse, questa unità non avrebbe in sé l'Essere. Può, dunque, un diritto Essere (con la lettera 'e' maiuscola)? La risposta non può essere che negativa, proprio perché si avverte la carenza di ciò di cui il diritto si nutre, ovverosia il tempo. Ed è proprio la presenza della temporalità che relativizza l'unità, rendendo l'uno «simile e dissimile rispetto agli altri»<sup>264</sup>. In ciò si sostanzia l'apparire, nella sua manifestazione nel tempo, nel suo tratto peculiare di essere in relazione. «L'uno allora verrà ad essere contemporaneamente sia a ciò che viene ad essere primo, sia a ciò che viene ad essere secondo, e non manca a nessuna delle altre parti che vengono ad essere via via, qualunque sia che venga ad aggiungersi a un'altra qualsiasi, finché dopo aver effettuato il percorso sino alla parte estrema, venga ad essere uno e intero»<sup>265</sup>. In tal guisa, ogni parte di una relazione, in quanto succedanea e in quanto differente, sarà sempre parte *della* relazione in sé come partecipazione. Ogni parte di una relazione che si manifesta nel tempo 'partecipa' alla relazione come procedimento di formazione del fenomeno. Ora, se tuttavia questo essere fenomenico si riduce a ciò che esso è, è chiaro che viene eretta una barriera tra esso e ciò che non è. Tralasciando per ora il problema del non-essere nel Parmenide (e delle sue conseguenze speculative sul giuridico), è necessario fare un passo in avanti e trattare la questione del «Sembrare-e-non-essere»<sup>266</sup>, che è il nucleo concettuale centrale del 'Sofista'.

Vi sono, come accennato, due interpretazioni differenti: quella heideggeriana e quella di Natorp. Quali sono, in estrema sintesi, i punti chiavi della differenza? Partendo dalla critica heideggeriana, si può affermare che l'uomo su cui riflette Platone nel Sofista e quello analizzato da Heidegger sono portatori di diverse responsabilità e sono esposti a diversi rischi: il primo si confronta col problema del falso, il secondo con la possibilità che la propria esistenza sia priva di senso. Data l'impostazione ontologica dei due autori, per entrambi il problema è quello del rapporto col non essere, ma l'ateniese studia la rilevanza di quest'ultimo all'interno del *logos*, il tedesco all'interno dell'esistenza: per il primo il rischio di dire il falso si compensa con la certezza dell'esistenza del senso in generale; per il secondo, viceversa, la ricerca

---

<sup>264</sup> *Ivi*, p. 59.

<sup>265</sup> *Ivi*, p. 72.

<sup>266</sup> P. NATORP, *Dottrina platonica delle idee*, cit., p. 343.

del senso dell'esistenza porta di fronte alla temporalità finita di quest'ultima, che, strutturandosi come un progetto esteso su una gettatezza, resta priva di fondamento, con la conseguenza che l'unico fondamento è il senso stesso. «Il senso greco originario di *logos* si mostrerebbe infatti, a detta di Heidegger, irriducibile alla totalità delle operazioni assertive che si effettuano su qualcosa di essente o dato»<sup>267</sup>. E ancora, «sussiste una particolare interconnessione l'esistere (*Dasein*) di un ente prodotto (nel senso del suo essere alla presenza), ovvero di un ente visibile in quanto tale, e il ποιεῖν [...] [che] è implicito [nel] senso del condurre-alla-presenza e quindi del far-vedere, tuttavia in modo tale che a essere presente è la cosa in se stessa. [...] Qui, invece, in questo ποιεῖν, il ποιεῖν [...] si limita a farla apparire tale. Ciò che è prodotto, dunque, non è la cosa stessa, ma [...] la sua "imitazione"»<sup>268</sup>. Ricongiungendoci col testo platonico, ivi si legge che «l'ignorare non è appunto altro che quello sragionare di un'anima che si lancia verso la verità»<sup>269</sup>. Il termine 'esistere' viene letto da Heidegger come esistente che si pone in relazione con la verità, *aletheia*, nel solco di un cammino di ricerca del senso. Dunque, di converso, ogni forma di conoscenza è una conoscenza sempre in cammino, di un ente, però, «che determina il già dato»<sup>270</sup>. Con ciò si denota che «una simile definizione nega l'immediata e compatta auto-identità dell'essere intesa come

---

<sup>267</sup> A. LE MOLI, *Heidegger: soggettività e differenza. Questione dell'uomo e impegno ontologico*, Milano-Udine, 2011, p. 106. La lettura heideggeriana di Platone è in realtà "orientata" nel solco di una rilettura di Platone con l'approccio (e il metodo) di Aristotele, del quale Heidegger tende ad appropriarsi. Scrive, infatti, l'A.: «Posto che sia l'*eidenai*, il fine cui gli uomini per natura tendono e posto che il culmine di questo movimento sia costituito, attraverso il passaggio da tutta una serie di gradi intermedi, dal compimento rappresentato dalla *sophia*, la prima mossa di Heidegger consiste nel liberare questi due concetti dal riferimento immediato all'ordine del sapere teoretico, dalla conoscenza oggettiva a cui la tradizione interpretativa li vuole vincolati e farne, ancora una volta, delle modalità di autorapportarsi proprie di quell'unico soggetto che è la vita stessa. Ecco quindi che *sophia* diventa *das Verstehen* e i *sophoi* coloro che vivono nel comprendere [...] Ma è l'intera struttura del progresso dall'*eidenai* dalla semplice *empeiria* fino alle forme sovraordinate di *techne* ed *episteme* [...] ad essere riletta da Heidegger nell'ottica di un soggetto-vita, il cui essere consiste nel farsi e comprendersi a partire dalla propria autoposizione in termini oggettuali». (*Ivi*, p. 78)

<sup>268</sup> M. HEIDEGGER, *Il «Sofista» di Platone*, Milano, 2013, p. 410.

<sup>269</sup> PLATONE, *Sofista*, 228-d, Milano, 2018, p. 261.

<sup>270</sup> M. HEIDEGGER, *Il «Sofista» di Platone*, cit., p. 602.

un'indifferente consistenza con sé stesso [...] Se ne deduce che in questione non è tanto l'entità dei risultati prodotti dal ποιεῖν [...] quanto piuttosto la possibilità stessa che essi si verifichino e conseguentemente, ancora una volta, la struttura ontologica dell'essere che dà luogo a questa possibilità»<sup>271</sup>. La critica heideggeriana si manifesta come critica sui limiti di una dialettica che non approda entro le maglie di un rapporto noetico, ma dove, invece, «ogni discorso è [...] *uno scoprire qualcosa*»<sup>272</sup>. Ma come si può affermare una sottostima platonica della questione della *cosa in sé*? Riprendendo il testo, si osserva che «l'essere, poiché è oggetto dell'atto conoscitivo, di sicuro, nella misura in cui è conosciuto, nella stessa misura è messo in movimento»<sup>273</sup>. È certo che l'essere, per essere conosciuto, diviene oggetto, ma la presentificazione dell'essere viene messa a riparo dalla dinamicità, che non è intesa in senso idealistico. Il senso platonico dell'essere non risiede né nella materia né nell'idea astratta, ma che non coincide con quiete e movimento: l'essere è una terza cosa, ma non è presenza. L'essere platonico è comunicazione fra genere differenti; è sì un cammino, ed è un percorso noetico, laddove ogni *genos* si fa *eidos* attraverso un esercizio teoretico di ricongiunzione verso l'unità logica. Rileggere il Sofista alla luce di una dimensione di apertura ec-statica dell'esserci, condurrebbe ad introdurre il problema della ricerca del senso in chiave relativistica. Ma il problema principale resterebbe senz'altro quello dell'ancoramento alla materialità del diritto. E questa è una lettura 'aristotelica' di Platone, laddove le «[...] "sostanze" [...] distinte, e le loro corrispondenti discipline particolari, dovrebbero coincidere con le classi di sostanze»<sup>274</sup>. L'errore ermeneutico commesso da Aristotele sta proprio nella devianza con la quale interpreta la teoria delle idee platoniche. «[...] secondo l'assunto in base a cui dichiariamo che esistono le idee, si daranno idee non soltanto delle

<sup>271</sup> F. FRONTEROTTA, *Introduzione*, in PLATONE, *Sofista*, cit., pp. 82-83. Sull'ontologia del *Sofista*, si vedano anche G. SASSO, *L'essere e le differenze. Sul Sofista di Platone*, Bologna, 1991; L. PALUMBO, *Il non essere e le apparenze. Sul Sofista di Platone*, Napoli, 1994; M. MIGLIORI, *Il Sofista di Platone. Valori e limiti dell'ontologia*, Brescia, 2006.

<sup>272</sup> M. HEIDEGGER, *Il «Sofista» di Platone*, cit., p. 601.

<sup>273</sup> PLATONE, *Sofista*, 248-e, cit., p. 379.

<sup>274</sup> P. NATORP, *Tema e disposizione della «Metafisica» di Aristotele*, Milano, 1999, p. 58.

sostanze, ma anche di molte altre cose diverse dalle sostanze [...] Eppure per necessità interna e in base alle credenze di coloro che sostengono le idee, le idee, se sono partecipabili, debbono necessariamente essere soltanto idee di sostanze: infatti di esse non si partecipa per accidente, ma di ciascuna si deve partecipare in quanto non è predicata di un soggetto: per esempio, se qualcosa partecipa del doppio in sé, partecipa anche dell'eterno, ma soltanto per accidente, in quanto l'eterno è un accidente del doppio»<sup>275</sup>. Ma il risultato, sebbene Aristotele operi questa differenza, è il medesimo. E tutto proviene e giunge a definizione secondo un'accezione logica comprensiva. La partecipazione non è una mera duplicazione e non esistono «[...] entità intermedie [che] non sarebbero immobili, trovandosi nelle cose sensibili, che sono in moto»<sup>276</sup>. Le specie della sostanza e le specie delle idee non sono distinte fra loro, poiché «[...] recano in sé il medesimo riferimento al “sostrato di ogni predicazione”»<sup>277</sup>. Il punto non è predicare di qualcosa o su qualcosa, non è qui che si fonda il principio, ma è qui che si travisa. Come ha affermato Gadamer «Essere buono ed essere determinato, in fondo, significano la stessa cosa»<sup>278</sup>. La mancanza di una determinazione logica intesa come logica nella (e della) relazione, è ciò che per il diritto annienterebbe la significazione della mancanza della 'pretesa' alla legalità, che pone il diritto come fenomeno distinto (e di fatto in relazione), con la correlata possibilità del darsi dell'idea del giusto, in quanto mai determinabile. Che il soggetto sia imprescindibile nel diritto è certo; ma, tuttavia, la rilettura heideggeriana del Sofista mostra come anche il ripudio della presenza in favore dell'esserci conduca alla mancanza della certezza delle datità, che, anzi, al contrario, non riesce nemmeno a rendere visibile l'essere dell'ente, a svelarlo, perché, retrocedendo sul terreno della metafisica, perde proprio il nocciolo del pensiero platonico del Sofista, ovvero quella 'distinzione' delle unità tali che queste ultime *possano* (ed ecco il senso della possibilità che emerge) *circondare* gli enti o restare da essi *distinti*.

---

<sup>275</sup> ARISTOTELE, *Metafisica*, Torino, 1996, p. 220.

<sup>276</sup> *Ivi*, p. 247.

<sup>277</sup> P. NATORP, *Tema e disposizione della «Metafisica» di Aristotele*, cit., p. 55.

<sup>278</sup> H.-G. GADAMER, *Studi platonici*, Casale Monferrato, 1983, p. 116.

Ciò è il *limen* che separa ciò che è diritto da ciò che diritto non è. Ma questo limite non è dato e non è un dato (o una sostanza), ma si dà nella possibilità. Il vero nucleo problematico della lettura platonica sta proprio in ciò: nelle aporie dell'essere e nel problema della distinzione. Ed appare chiaro, nella lettura di Natorp, come «Se la conoscenza deve essere possibile, allora le idee – da intendersi non come cose, bensì come funzioni conoscitive – non possono essere prive di relatività reciproca e scambievole»<sup>279</sup>. Nel concetto di 'funzione' sta il senso logico dell'Essere, che è concetto, misura delle cose, degli enti. L'Essere è sì vita, ma non può addivenire Esserci, in quanto non riuscirebbe a fondare una conoscenza che sia *connessione generale* che generi le *specie di connessioni*. Si nega, di nuovo, la cosalità dell'esserci e la sua presenza diviene potenza; in ciò il diritto è un fenomeno in potenza, che ha in sé la vita, senza esserne confuso in essa, in virtù di una demarcazione logica. «[...] immutabilità e mutevolezza vengono distinte come le “specie” dell'Essere che, prese insieme, ne misurano l'estensione»<sup>280</sup>. La vita e, dunque, il diritto come fenomeno della vita appartengono costitutivamente a ciò che è, poiché la presupposizione logica si fa relazione di principio. Sopprimendo il principio del logico, non si fa altro che recidere il significato della connessione. Si pone in ciò «il fondamento per la correlazione sistematica di *tutti* i concetti fondamentali che costituiscono l'opposto di una coppia [...] entro *una* continuità dell'Essere e *una* continuità del pensiero»<sup>281</sup>.

Attraverso questo itinerario si evita la relativizzazione e la regionalizzazione del diritto, rimanendo Uno e in potenza, dove l'Uno (il diritto) e la diversità (il non diritto) non si frammischiano con la mera identificazione *ex post*, ma con la *correlazione*. Ed attraverso questa correlazione si scorge anche il fattore soggettivo del diritto, in quanto «ogni enunciazione è soggetta a “patire l'alterità”»<sup>282</sup>. L'elemento 'altro' del diritto è l'elemento della relazione: l'altro è sempre un soggetto, ma un soggetto portatore di un suo proprio *logos*, inteso come messaggio assiologico insopprimibile. In questo si scorge l'irruzione

---

<sup>279</sup> P. NATORP, *Dottrina platonica delle idee*, cit., p. 353I

<sup>280</sup> *Ivi*, pp. 357-358.

<sup>281</sup> *Ivi*, p. 362.

<sup>282</sup> *Ivi*, p. 367.

del soggetto del diritto, sancendone la sua centralità nell'alveo della relazione logica. L'altro «non divide, ma piuttosto collega. La delimitazione diviene continuazione»<sup>283</sup>. Il soggetto non è diritto, ma è soggetto 'nel' diritto, come soggetto in relazione al diritto stesso. Questo soggetto ha nel *logos* la sua struttura peculiare e da qui sorge il suo diritto a dire la sua, a mostrare ciò che appare del suo discorso. Laddove il suo discorso fosse contro-giuridico si paleserebbe il suo errore, che non può essere inscrivibile come errore dell'esistenza, ma come «ignoranza della relazione determinata in cui unicamente questo qualcosa è vero e reale»<sup>284</sup>. Una facile ingenuità qui si può scorgere nella lettura di Natorp, che ricollega il giudizio alla connessione generale. Ma, il punto nodale consiste nell'errore come errore-in-relazione, come minaccia principale alla relazione che è il portato ontologico del diritto come fenomeno. Il giudizio, nel diritto, appare sempre successivo e, sebbene abbia anche caratteri logici, tuttavia, non possiede solo questi stretti tratti. Ma, al di là della confusione tra giudizio e relazione, il senso stringente della questione risiede nella primazia della relazione, come relazione soggettiva che è *alterità* nel *collegamento* al diritto.

3. *'Prima' della legge: il soggetto. Soggettività o psicologismo? La via neokantiana: l'infinito e la serie in Cohen come 'rischio' teoretico e l'idea dell'essere (e del diritto) come partecipazione del soggetto in Natorp*

«La coscienza (di qualsiasi genere e livello) è oggettiva in quanto coscienza legale (quindi in quanto esposta nella forma), soggettiva in quanto vivente e concreta realizzazione (quindi in quanto determinata anche materialmente, non forma astratta). Possiamo spiegarci con questa immagine: la tendenza naturale della conoscenza oggettivante procede unilateralmente verso l'ampliamento dei limiti del regno della coscienza, va per così dire verso nuove conquiste, verso l'annessione di nuove province; ma di fronte a questa tendenza naturale verso l'"esterno" sussiste una tendenza per così dire verso l'interno, verso la piena appropriazione, la piena conquista di tutto il regno già acquistato,

---

<sup>283</sup> *Ivi*, p. 373.

<sup>284</sup> *Ivi*, p. 378.

il pieno dominio, appunto, della coscienza nell'intimo di se stessa. Soltanto questo è infatti il significato valido dell'interno e dell'esterno; in definitiva non può trattarsi perciò che della direzione interna ed esterna del medesimo e unico processo di *sviluppo* della coscienza»<sup>285</sup>. Questa citazione tratta dalla *Psicologia generale* di Natorp mette bene in luce come non si possa trattare la coscienza come se fosse un'individualità. Non può darsi, nel diritto, un soggetto astratto o considerato nella mera uguaglianza. O meglio, è dovere del diritto postulare un principio di uguaglianza, ma successivo alla fondazione della relazionalità del diritto. Ciò può apparire superfluo o banale. Ci si potrebbe chiedere, infatti: ma il diritto, in quanto fenomeno per l'appunto, non è già un fenomeno di relazione? Certamente, ma solo se lo si è ancorato nel più ampio principio generale di causalità/libertà. Se non si dà questo principio, non si dà un trascendentale, non si dà unità. E senza questo sistema non è possibile postulare la soggettività in senso trascendentale. E dunque la coscienza di ogni singolo soggetto di diritto. Non può esistere un soggetto che incardini in sé per sé la libertà come fatto dell'esistere, se questa libertà non la si 'trovi' già nelle regole che il diritto pone. Non può esistere libertà senza diritto, ma solo arbitrio. Ed ecco il ruolo della relazione, il ruolo 'interno' del diritto, che si fa coscienza interna verso un'oggettivazione che non è un 'rendere oggetto', bensì un partire da sé stesso per porre limiti sempre più in avanti, per non piegarsi ad un 'essere statico' o ideale, ma per essere un diritto sempre vivo. E nella vita esistono le persone, o meglio, i soggetti di questo diritto.

Bisogna procedere con ordine, tuttavia. Ciò che Natorp vuole sottolineare è che «[...] non ci si può accostare direttamente all'immediatezza della vita psichica, ma solo dopo che se ne siano determinate le forme nella concretezza del suo obiettivarsi è possibile risalire dalla compiuta obgettivazione della coscienza alle fonti soggettive»<sup>286</sup>. Ciò che si deve tenere presente, nella direzione marburghese, è che «l'io precede la relazione, non è raggiunto per

---

<sup>285</sup> ID., *Allgemeine Psychologie nach kritischer Methode*, in G. GIGLIOTTI, *Il neocriticismo tedesco*, cit., p. 158.

<sup>286</sup> L. LUGARINI, *Coscienza e autoscienza nella filosofia di Paul Natorp*, in *Rivista critica di storia della Filosofia*, vol. 5, n. 1, 1950, p. 41.

astrazione quasi come residuo, dalla relazione medesima»<sup>287</sup>. Questo assunto sembrerebbe contraddire quanto detto in precedenza. Ma non è così, proprio perché qui si assiste ad un'apparente scissione tra l'io e la coscienza, apparente in quanto l'io non è conoscibile, non è penetrabile. Ciò che residua è sempre la relazione come forma del diritto e l'io che è un presupposto di cui non si può predicare.

Data, perciò, la relazione come forma e manifestazione dell'a priori del diritto, essa si insinua nella coscienza. E l'io può essere cosciente di un contenuto: in ciò si 'obiettivizza'. Tuttavia, non può essere cosciente di sé stesso, altrimenti anche l'io diventerebbe un oggetto. Ecco perché è inconoscibile e non altrimenti indagabili. Ma queste questioni sono per ora preliminari e si dovranno affrontare in seguito. Ciò che per il momento interessa è ribadire la primazia della relazione sulla coscienza del singolo individuo.

Tuttavia, vi sono due modi differenti di considerare la relazione, o meglio, due ipotesi di 'purezza' differenti dal punto di vista di Cohen e di Natorp. Il primo riprende il concetto dell'*eteronomia* kantiana per delineare come il piacere (o il dispiacere) comportino delle valutazioni psicologiche tali da far cadere tutto l'edificio dell'etica e, quindi, di converso, della giuridicità. A ciò egli oppone il *sentimento*<sup>288</sup>, il quale «sembra assolvere anche ad una funzione unificante l'intera coscienza»<sup>289</sup>. Ma il punto di partenza coheniano permane sempre Kant. Il problema sorge quando ci chiediamo come sia possibile cogliere l'essenza di un concetto che travalichi i limiti dell'esperienza. Tradotto in termini giuridici: possiamo pensare la giustizia, o la relazione, in sintesi dei principi primi, se non si è in grado, da un punto di vista

---

<sup>287</sup> G. GIGLIOTTI, *Avventure e disavventure del trascendentale. Studio su Cohen e Natorp*, cit., p. 202.

<sup>288</sup> A proposito del sentimento, la visione kantiana, invece, tende a tenere distinti i principi della morale dai moventi della stessa. «Il principio supremo di ogni giudizio morale ha la sua sede nell'intelletto e il principio supremo dell'impulso morale a compiere l'azione si trova nel cuore; tale movente è il sentimento morale. Il principio che regge l'impulso non va confuso con il principio che guida il giudizio. Questo è la norma, l'altro è il movente. Il movente non può fare le veci della norma. Dove difetta il movente l'errore è pratico, ma dove difetta il giudizio l'errore è teoretico». (I. KANT, *Lezioni di etica*, Bari, 1971, p. 42)

<sup>289</sup> G. GIGLIOTTI, *Avventure e disavventure del trascendentale. Studio su Cohen e Natorp*, cit., p. 200.

gnoseologico, di conoscerli? Egli stesso ammette: «Tuttavia rimane ancora una difficoltà: il mezzo dell'intuizione è inevitabile anche per questo processo. Ora però la sostanza non è intuibile. Allora deve essere *pensata* come intuibile! Una tale intuizione viene completata schematicamente e poi giustificata logicamente secondo la misura della connessione tra sensibilità e intelletto: l'intuizione *intellettuale*. Questo è lo strumento psicologico segreto per il mistero dell'idea trascendentale»<sup>290</sup>. Il punto cruciale della questione sta tutto nella 'caduta' dal piano psicologico al piano logico. Nel senso, quando la ragione cerca di addentellarsi fra i gangli del non-condizionato, ecco che l'assolutezza dell'unificazione intellettuale si dipana in assolutezza di un pensiero che non è più unificante. In quanto isolato, questo pensiero perde di consistenza teoretica, ragion per cui se consideriamo il diritto senza la necessaria 'ricostruzione' che parta da un dato dell'esperienza, ecco che il diritto diviene fenomeno isolato, quindi relativizzato e relativizzante. In questo caso si pone il diritto come «l'ultima componente nella serie delle condizioni»<sup>291</sup>. In quanto ultima, perciò definibile in quanto una fra le componenti, il diritto si scopre inconoscibile, perché sviato dalla serie iniziante dei principi generali e posto senza causalità in un meccanismo in cui si ritrova senza condizioni. Il diritto si fa momento di astrazione. «L'infinito – ci suggerisce Cohen - non può essere completato. È solo il concetto di infinito quello da cui può essere derivata la sintesi successiva di quella serie»<sup>292</sup>. Essendo, invece, in questa prospettiva, il diritto spogliato della sua apriorità relazionale, esso si declina come fenomeno relativo, che parte dal singolo, tramutando le pretese giuridiche in pretese ermeneutiche che toccano il singolo in quanto soggetto semplice e non soggetto del (e nel) diritto. Lasciare aperto il diritto alla sua ermeneutica significa lasciare l'interpretazione dentro la forma stessa che il diritto si è data. Non si può sindacare del diritto e sul diritto se ci si pone al di là di esso. In ciò si ravvisa un ritorno alla dimensione 'eteronoma' di kantiana memoria.

---

<sup>290</sup> H. COHEN, *La teoria kantiana dell'esperienza*, cit., pp. 255-256.

<sup>291</sup> *Ivi*, p. 257.

<sup>292</sup> *Ivi*, p. 259.

«Psicologicamente è dunque primaria la concentrazione dello sguardo mentale; logicamente, l'unità della determinazione»<sup>293</sup>. Natorp, pur non rinnegando la componente psicologica insita in una volontà di conoscenza interna ad una coscienza intenzionale, mantiene anch'egli preminente il momento del logico, sebbene prenda in considerazione diretta il soggetto empirico. La divergenza col pensiero del maestro Cohen, tuttavia, si assesta su una nuova «[...] esigenza di un dinamismo spirituale, di una volontà di abbracciare tutta la vita dell'uomo»<sup>294</sup> che, invece, risulta latente, o meglio differente, lungo tutto l'itinerario coheniano. Ma il momento del logico resta ancora primario, soprattutto quando Natorp intende ritrarre l'idea di una comunità «[...] retta dall'orientamento etico, dall'idea dello "sviluppo universale dell'essenza dell'uomo"»<sup>295</sup>. Da qui si intreccia un percorso che tende a non dividere l'idea del 'dovere' dall'idea dell' 'essere'. Entrambi questi concetti, sebbene distinti, attengono tutti e due all'esistenza concreta dell'uomo, ed entrambi sono riuniti sotto l'egida di una forza unificatrice che ha origine nel logico come momento iniziante. Perciò, occorre distinguere due piani differenti: non più tra *Sein* e *Sollen*, bensì tra conoscenza empirica e il piano del logico. Quindi, tra un diritto già manifestato ed un diritto 'puro'. La primazia del logico e l'assenza di ogni tipo di valutazione assiologica si spiega se si tiene bene a mente che non può sussistere un valore inteso come riempimento 'eterologico', ma esistono solo valori 'autologici', ovvero che bastano da sé; bastano perché punto d'inizio ed inizio di apertura ermeneutica. Non si coglie il diritto se lo si vede per quel che è. I fatti del diritto (e gli atti del diritto) rappresentano un grado estensivo di ciò che il diritto è. Il diritto è la serie, gli elementi la sua estrinsecazione. Natorp afferma che «*l'aspetto logico dell'Essere non è la mera copia di fronte a cui starebbe il fatto sensibile come modello, al contrario: l'aspetto logico è il modello, l'originale, e il fatto empirico è soltanto la copia*»<sup>296</sup>. Per questo ogni soggetto empirico, ogni soggetto del diritto è la partecipazione all'idea del diritto. Il soggetto risponde alla

---

<sup>293</sup> P. NATORP, *Sulla fondazione oggettiva e soggettiva della conoscenza*, in *Tra Kant e Husserl*, cit., p. 82.

<sup>294</sup> M. FERRARI, *Il giovane Cassirer e la scuola di Marburgo*, cit., p. 93.

<sup>295</sup> *Ivi*, p. 95.

<sup>296</sup> P. NATORP, *Dottrina platonica delle idee*, cit., p. 195.

domanda: chi sono nel diritto? Come mi qualifica il diritto? Come qualifica il diritto questo atto? «La “partecipazione” [...] indica pertanto in modo del tutto schietto il rapporto del *caso singolo* con la *legge*»<sup>297</sup> chiosa Natorp. Perciò non si tratta di un semplice accostamento ‘metaforico’, come scorto da Aristotele a proposito del concetto di ‘idea’ in Platone, bensì di uno svelamento di un luogo non spazializzabile dove opera il diritto. Il soggetto non viene prima del diritto<sup>298</sup>, perché, se così fosse, il diritto sarebbe identificabile con la soggettività; il diritto non può estrinsecarsi nel *logos* senza una primigenia investitura nel ‘logico’, perché anche in quest’ottica il diritto sarebbe il sempre-rinviate al ‘senso’ e non, quindi, il diritto. «La dottrina universale dell’essere [ma potremmo dire, del diritto], però, non ha questo rapporto verso *ciascuna* delle scienze specifiche, le quali concernono sempre un genere determinato, né ha questo rapporto con una di esse a esclusione delle altre. Sulla base di queste premesse [...] sembrerebbe impossibile che la filosofia prima debba essere, da un lato, la scienza dell’universale che dà fondamento a tutte le altre scienze, e che, dall’altro, debbe coincidere con la scienza dell’essere immobile e immateriale, vale a dire del genere supremo dell’essere»<sup>299</sup>. Ed è per questo che il diritto, come idea, come scienza dell’essere il diritto, diviene posizione noetica di sé stessa e «non bisogna pensare se non i soggetti in riferimento»<sup>300</sup>.

---

<sup>297</sup> *Ivi*, p. 197.

<sup>298</sup> In un’altra direzione, si veda B. ROMANO, *Il senso esistenziale del diritto nella prospettiva di Kierkegaard*, in *Opera omnia*, 2, cit.: «[...] se la libertà – scrive Bruno Romano – è pensata in modo semplice, allora il diritto, la legge e ogni forma di ordine e divieto mantengono quale carattere fondamentale quello di essere “emanazione di una volontà estranea”. Il diritto quale fenomeno unitivo-organizzante opera allora rivolgendosi al singolo come trascendenza-trascesa, come oggetto di una “volontà estranea” che riduce la verità del mio esistere nel suo essere nell’esteriorità per l’altro. La scelta di esistere la semplicità dell’esistenza comporta la scelta della svalutazione della coesistenza e dei principi che l’organizzano e per il singolo essa equivale alla volontà di esistere come *singolo straordinario infinito*. [...] Nel divenire della scelta il momento dell’“isolamento” ha il senso di compiere l’inizio non con l’agire ma secondo l’origine dell’esistenza [...] così da fondare nella sinteticità della struttura originaria dell’esistente il carattere relazionale del dovere, che qualifica come coesistenziale la realtà della scelta individuale». (*Ivi*, pp. 274-275)

<sup>299</sup> P. NATORP, *Tema e disposizione della «Metafisica» di Aristotele*, cit., p. 66.

<sup>300</sup> *ID.*, *Dottrina platonica delle idee*, cit., p. 197.

Il soggetto di diritto vive sempre in riferimento costante, in relazione quindi, al diritto. Il soggetto di diritto non è un soggetto ‘libero’, bensì un soggetto libero poiché il diritto ha come sua forma propria la libertà come motore causale nella relazione fra soggetti. Ogni soggetto è un’espressione predicativa del diritto. Non lo è, tuttavia, in senso analitico-aristotelico, laddove si procede per distinzione; non lo è nemmeno nel senso inaugurato dalla filosofia analitica, laddove, invece, si procede per funtori e quantificatori. Riprendendo lo studio del *Fedone*, Natorp pone gnoseologicamente ogni soggetto entro i recinti della ‘determinatezza’; una determinatezza conferita dalla partecipazione ad un’idea non altrimenti astraiabile perché forma e non sostanza. Ogni analisi, infatti, afferma Natorp, «rivela la sintesi: quando è evidente che nessuna analisi ulteriore è possibile, allora si è giunti a una sintesi ultima, fondamentale»<sup>301</sup>. Ma non si assiste a nessuna forma di scomposizione: «Viene affermata – commenta Natorp a proposito del *Fedro*, opera platonica nella quale il concetto del logico è ancora in una fase oscura ed embrionale – una conoscenza della ragione pura, la quale, staccandosi da ogni aspetto sensibile, coglie l’Essere soprasensibile in una visione immediata, puramente spirituale»<sup>302</sup>. Perché questo rinvio al *Fedro*? Perché è essenziale, seppur succintamente, rendere conto di un percorso comunque sempre omogeneo e differenziante dal concetto analitico di distinzione. La distinzione opera un distinguo tra posizioni noetiche ed un distinguo tra modalità e necessità, che non giungono mai ad unificarsi. In siffatta maniera il possibile e il necessario stanno come il *Sein* e il *Sollen*: due mondi non conciliabili. Invece, in una dimensione kantiana, l’analisi si ha sì nella «scomposizione di tutta quanta la nostra conoscenza *a priori* negli elementi della conoscenza pura dell’intelletto», ma soltanto nell’alveo di «un’idea della totalità della conoscenza *a priori* dell’intelletto»<sup>303</sup>. Perciò distinguere non significa darsi due mondi, ma darsene uno soltanto, dove «[...] non esiste contraddizione neppure nell’applicazione alle datità [...] dunque neppure nel giudizio empirico»<sup>304</sup>. Anche se esistono giudizi differenti, anche se ogni

---

<sup>301</sup> *Ivi*, p. 199.

<sup>302</sup> *Ivi*, p. 116.

<sup>303</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., p. 120.

<sup>304</sup> P. NATORP, *Dottrina platonica delle idee*, cit., p. 201.

soggetto può essere portatore di un esame critico del diritto, non si cancella il diritto per quel che è. Il diritto resta come ‘determinazione’, a partire dal quale ogni uomo soggetto di diritto può mettere in discussione non il diritto in sé, ma la datità che è non nel diritto, ma nella vita di relazione. Permane, con ciò, l’incancellabile che è la relazione come *longa manus* del diritto, come principio che non elide la soggettività, bensì la contempla, preservando l’idea del diritto. Ed ecco svelarsi il senso della libertà dei soggetti: ogni soggetto in relazione è sempre l’uno e l’altro della relazione; la loro coesistenza è l’*a priori* della libertà come principio cardine fondamentale. «Un soggetto determinato – conclude Natorp – *finché* è animato, vive. Ma ciò non dimostra nulla riguardo a una vita imperitura di questo vivente individuale determinato. In questa applicazione particolare del principio è però di interesse logico la conferma esplicita del fatto che le determinatezze stesse non periscono, bensì devono sussistere indistruttibili non solo nella posizione pura del pensiero, ma anche nel mutamento delle cose stesse»<sup>305</sup>. La finitudine dell’esistenza non getta uno sguardo retrospettivo sulla finitudine e relatività del diritto: nella finitudine di ogni relazione rimane la relazione come legge concreta e il diritto come principio, come legge di principio che determina il ‘che ne è’ di ogni relazione, indirizzandola entro i margini della causalità orientante e della libertà come non-condizionatezza di ogni azione che si muove nella giuridicità. Ecco perché non ‘prima’ della legge, ma ‘partecipando’ alla legge sta il soggetto che si qualifica, solo in questo senso, ‘soggetto di diritto’. Ma la legge è anch’essa una parte o è un *a priori* del diritto? Che chiave di lettura si può conferire al concetto di legge attraverso un percorso marburghese?

4. *Legge come legalità ideale o parte indipendente in Husserl: un paralogismo. Il concetto di legge in Kant. Forma logica e legge logica in Lotze: un altro paralogismo. Il concetto di legge (e legalità) in Cassirer*

Il concetto di ‘legge’ costituisce l’edificio portante per il diritto, in quanto rappresenta il correlato oggettivo della nozione di *regola*. Talvolta, questo aspetto meramente normativo «è stato identificato *tout*

---

<sup>305</sup> *Ivi*, pp. 204-205.

*court* con l'ordinamento stesso [...] [e, quindi,] l'ordinamento giuridico è un complesso di regole o norme, in questo risolvendosi, esaurendosi»<sup>306</sup>. Secondo questo approccio, si assiste al fatto di rendere, dietro un'ipotesi, un determinato atto di natura giuridica, mediante uno schema di tipo unitivo. Perciò, se *x* (un atto qualsiasi) appartiene a *Y* (al sistema giuridico), si avrà come conseguenza che quella 'x' sarà una parte incorporante di 'Y', divenendo 'xY'. In ciò si instaura un concetto di atto *non-indipendente*, di un atto che diviene una *frazione* di un qualcosa di più ampio e autonomo. Possiamo tornare ad Husserl, il quale afferma che «laddove si parla semplicemente di parti, si suole pensare alle parti *indipendenti* (noi diciamo indicativamente: le *frazioni*)»<sup>307</sup>. Questa non-indipendenza degli atti fa sorgere una legalità che addiviene 'ideale', in quanto scevra di un adeguato riferimento alla realtà. In questo senso, la legge si allontana dalla concretezza delle relazioni. Orbene, «le leggi di "dipendenza" – riflette Lévinas in un suo studio su Husserl – esprimono delle leggi "materiali". Qui ci imbattiamo dunque in una necessità indipendente da ogni logica e da ogni deduzione [...] Intuendole, possiamo conoscere le necessità indipendenti che esse impongono a causa della loro stessa natura, senza essere obbligati a risalire alle premesse»<sup>308</sup>. Tuttavia, se affidassimo alle leggi una natura di materialità, le renderemmo parti indipendenti, arrivando persino alla contraddizione di rinnegarne la loro dipendenza da cui eravamo partiti e, di fatto, le condurremmo, in questo modo, al di fuori del perimetro dell'ordinamento giuridico. In più, volendo finanche considerare le leggi giuridiche come leggi logiche nel senso della logica fenomenologica, e quindi indipendenti, esse verrebbero a costituire una mera astrattezza, un *qualcosa* in generale, privandole, in questo modo, del loro valore reale e del loro contenuto.

Tuttavia, «La logica generale – ci suggerisce Kant – [...] fa astrazione da ogni contenuto della conoscenza»<sup>309</sup>. Perciò, al fine di soggiungere ad un concetto di legge, dobbiamo abbandonare il discorso inerente la *summa divisio* fra logica formale e logica materiale (come ci

---

<sup>306</sup> F. MODUGNO, *Lineamenti di teoria del diritto oggettivo*, Torino, 2009, p. 31.

<sup>307</sup> E. HUSSERL, *Ricerche logiche*, vol. 2, cit., p. 21.

<sup>308</sup> E. LÉVINAS, *La teoria dell'intuizione nella fenomenologia di Husserl*, Milano, 2002, p. 125.

<sup>309</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., p. 130.

indica la fenomenologia husserliana) e fissare il punto sulla *funzione* della legge in generale. In siffatto modo, possiamo ragionare sulla legge in generale senza confonderla con un qualsiasi fenomeno sociale<sup>310</sup> e riflettere su essa in quanto istituto della cultura, sempre viva e presente nel corso della storia e non avulsa dal momento della problematicità storica<sup>311</sup>.

La funzione della legge si rinviene nel concetto di *sintesi*, ovvero in quell'«atto di aggiungere l'una all'altra diverse rappresentazioni, e di comprendere la loro molteplicità in una sola conoscenza. Una tale sintesi è pura, se il molteplice è dato non empiricamente, bensì *a priori* (come il molteplice nello spazio e nel tempo). Anteriormente ad ogni analisi delle nostre rappresentazioni, queste debbono essere già date, e

---

<sup>310</sup> Sono le critiche che Stammler pone a quei filoni del diritto che tendono a confondersi con la sociologia giuridica. Renato Treves così sintetizza questo approccio: «Per cogliere e determinare queste forme e per costruire, sulla base di esse una dottrina giuridica che non si lasci sommergere dalla contingenza storica e che sia veramente degna del nome di scienza, lo Stammler ha conchiuso affermando la necessità di abbandonare il metodo induttivo tradizionalmente seguito dalle dottrine giuridiche formali e di seguire invece quello critico che gli veniva indicato dalla filosofia kantiana». (R. TREVES, *Lezioni di filosofia del diritto*, Milano, 1960, pp. 135-136) Sebbene, poi, così chiosi l'insigne Maestro: «[...] il sistema che lo Stammler ha costruito e qualificato come sistema di scienza pura non è per sua natura sostanzialmente diverso da quelli della scienza giuridica tradizionale ed è sempre, come questi, fondamentalmente empirico sebbene raggiunga un maggior grado di astrattezza, di ordine, di sistematicità». (*Ivi*, p. 142)

<sup>311</sup> Eliminare globalmente il momento della valutazione dal diritto significa eliminare il diritto dalla storia. I tentativi della 'purezza' metodologica portata alle estreme conseguenze hanno avuto il torto di porre premesse non mantenibili poiché impattanti con problematiche che soggiacciono al tempo della storia. «L'eliminazione del momento valutativo – scrive Antonio Banfi – dall'analisi teoretica dell'a priori del diritto è lo scopo che il Salomon si propone. Egli distingue un sapere empirico del diritto, in cui rientrano la psicologia, la sociologia, la storia del diritto, e un sapere aprioristico, la filosofia del diritto, che ha per oggetto l'essenza del diritto. Per definire tale essenza [...] la filosofia si volge alla giurisprudenza [...] Oggetto della scienza del diritto non sono le soluzioni che i problemi hanno raggiunto in questo o quel codice, presto questo o quell'autore, ma i problemi stessi». (A. BANFI, *Il problema epistemologico nella filosofia del diritto*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, fascicolo 3, 1926, p. 219) [Interessante è l'utilizzo del termine 'essenza', riportato quasi nell'accezione husserliana. In questo caso, tuttavia, 'essenza' è sinonimo di idea, di concetto ideale *tout court*]

nessun concetto, riguardo al suo contenuto, può sorgere analiticamente. Peraltro, la sintesi di un molteplice (dato empiricamente o *a priori*) produce anzitutto una conoscenza [...] La sintesi è nondimeno ciò che propriamente raccoglie gli elementi per costituire conoscenze, e li riunisce in un certo contenuto»<sup>312</sup>. Il punto nodale della questione si ritrova nella condensazione dell'esperienza empirica del fenomeno dell'azione, qualificabile anche giuridicamente, nelle pieghe della sintesi intellettuale, che riposa sulla libertà. Libertà da ogni contenuto pre-confezionabile, che allontana anche le critiche husserliane circa «le oscurità di principio della critica kantiana della ragione [le quali] dipendono dal fatto che Kant non ha mai chiarito il carattere peculiare dell'“ideazione” pura, dell'afferramento adeguato delle essenze concettuali e delle validità generali secondo leggi essenziali: a Kant è sfuggito dunque il concetto fenomenologicamente autentico dell'apriori. Perciò egli non ha mai potuto assumere l'unico scopo possibile di una critica rigorosamente scientifica della ragione, lo scopo cioè di indagare le leggi essenziali pure che regolano gli atti come vissuti *intenzionali* in tutti i loro modi di donazione oggettivante di senso e di costituzione riempiente dell'“essere vero”. Solo nella conoscenza evidente di queste leggi essenziali possono trovare una risposta assolutamente adeguata tutti gli interrogativi sull'intelligibilità che possono essere sensatamente avanzati a proposito della “possibilità della conoscenza”»<sup>313</sup>. Trasporre le leggi essenziali come compito di indagine scientifica allontana dalla purezza di un metodo che deve porre come basamento non l'indagine della quotidianità delle relazioni intersoggettive, ma la perenne possibilità di siffatte relazioni. Soltanto così si può salvaguardare ogni domanda di senso sulla verità del diritto, poiché non si lascia schiudere nella confusione con la validità dello stesso che si autoalimenta con ‘riempimenti’ del tutto relativi se pensati di fronte al problema cruciale della giustizia di un ordinamento. Infatti, quest'ultima non è un problema oggettivabile, così come non lo è la legge. «Noi non possiamo pensare alcun oggetto, se non mediante categorie» scrive Kant, avvalorando la tesi che ogni intuizione deve passare il vaglio della costituzione intellettuale che si fonda su un rigido schematismo che si pone come barriera di difesa del diritto. Ma, tutto

---

<sup>312</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., pp. 130-131.

<sup>313</sup> E. HUSSERL, *Ricerche logiche*, vol. 2, cit., p. 504 (in *Appendice*).

ciò si rende possibile sempre perché l'unica conoscenza è sempre una conoscenza «riguardo ad oggetti di un'esperienza possibile»<sup>314</sup>. Questo schematismo intellettuale, questa barriera contro ogni forma riempiente anche mistificatoria, è ciò che ha spinto Kant a rivedere anche i suoi termini e ad oltrepassare l'ambiguità semantica di quella «facoltà delle regole» della *prima edizione* della *Critica* che porta ad «investigare le apparenze»<sup>315</sup>, lasciando, in questo modo, ampio campo ad una possibile ipotesi di deduzione<sup>316</sup> *sic et simpliciter* dalla sensibilità. Ogni 'apertura' sul versante materiale è possibile, ma è possibile per principio e sono proprio questi ultimi, i principi del diritto, i fari di ogni azione giuridica. Essi vanno pre-supposti, ma non perché già posti, ma perché pur rappresentando la chiave di lettura delle possibilità del diritto, essi restano indagabili in quanto, ontologicamente, essi pongono la libertà, senza presupporla. L'unico postulato resta quello della possibilità, che «esige dunque, che il loro concetto [delle cose] si accordi con le condizioni formali di un'esperienza in generale. Quest'ultima, cioè la forma oggettiva dell'esperienza in generale, contiene peraltro ogni sintesi che si richieda per la conoscenza degli oggetti»<sup>317</sup>. Ogni esperienza viene assorbita negli schemi dell'intelletto. Kant, infatti, dimostra come il variare degli aspetti esteriori possa determinare l'esistenza di uno spazio fisico, a cui si accorda una 'facoltà conoscitiva' (ritorna il tema della 'facoltà', che resta, in qualche misura legata alla sensibilità); allo stesso modo, non possiamo dedurre la nostra esistenza con il variare di un qualcosa di materiale. Allo stesso modo, il diritto non può cambiare col variare dei suoi parametri materiali, ma

---

<sup>314</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., p. 206.

<sup>315</sup> *Ibidem*.

<sup>316</sup> In tale direzione, nell'accezione conferita dalla prima edizione della *Critica della ragion pura*, coglierebbe nel segno la critica di Hegel alla deduzione trascendentale, poiché, in tal guisa, «il pensiero toglie via l'immediatezza dell'oggetto, colla quale dapprima ci viene dinanzi» (G. W. F. HEGEL, *Scienza della logica*, Roma-Bari, 1988, p. 660). Tuttavia, va notato come qui «il porre è qui concepito più come creativo che come un semplice rendere esplicito o proiettare conservativo di ciò che già in sé è presente. Nel concepire o nel pensare, infatti, l'immediato essere in sé e per sé non deve essere arricchito solo tramite un essere posto, ma deve essere piuttosto interamente tramutato in un esser posto» (A. F. KOCH, *Hegel e la deduzione trascendentale in Kant*, in *La cultura*, 1, 2020, p. 12)

<sup>317</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., p.290.

può cambiare solo in base ad una valutazione intellettuale che appare, perciò, lontana dal terreno della materialità. Per questo, sottolinea Kant, ogni aggiunta alla conoscenza umana può manifestarsi attraverso l'espletamento necessitante del rapporto «in base ad altri stati»<sup>318</sup>. Per questo il diritto si fonda precipuamente sulla nozione di relazione come fondazione ontologica, scalzando ogni venatura relativistica che tenda a tessere un contenuto particolare. Per questo, Hermann Cohen, rileggendo Kant, tendeva a sottolineare come «il contenuto dell'appercezione sintetica [intesa come potere di sintesi dell'intelletto nell'universalizzare la singolarità delle intuizioni] è questo insieme di rappresentazioni, così [...] le categorie non hanno altro contenuto se non in questo insieme di tutte le rappresentazioni, e consistono nella loro connessione»<sup>319</sup>. Il diritto, di fatto, deve assumere il compito di salvaguardare il postulato della possibilità che è la base di una libertà che viene imposta come architrave della giuridicità. In ciò si ravvisa quel carattere 'formale' del kantismo che è, tuttavia, distante dalla purezza metodologica avulsa dalla temporalità. Tutto ciò si delucida ancor più nella *Critica della ragion pratica* laddove la capacità sintetica (intellettuale) viene suddivisa in due specie: una *matematica*, quindi meramente logica e tendente alla sintesi dell'omogeneità formale, ed una *dinamica*, comportante la sintesi del condizionato dell'immanente che è, che esiste, con la trascendenza di ciò che non accetta condizionamenti, che è la parte dell'intuizione intellettuale. Ma non sovviene alcuna forma di 'riempimento' materiale e, al contempo, non ci troviamo al di là di un campo storicizzabile e determinabile. Al contrario, lo snodo teorico ruota tutto intorno al perno della necessità *a priori* della libertà. Infatti, evidenzia Kant: «Il solo concetto della libertà ci permette di non uscire fuori di noi per trovare l'incondizionato e l'intelligibile per il condizionato e il sensibile. Poiché è la nostra stessa ragione, che si riconosce mediante la legge pratica suprema e incondizionata, e l'essere, che è conscio di questa legge (la nostra propria persona), si riconosce come appartenente al puro mondo

---

<sup>318</sup> *Ivi*, p. 298.

<sup>319</sup> H. COHEN, *La teoria kantiana dell'esperienza*, cit., p. 200.

dell'intelletto, ed invero anche colla determinazione del modo in cui esso come tale può essere attivo»<sup>320</sup>.

Il formalismo di matrice kantiana risulta una sintesi delle molteplicità intellettive e non si pone come strutturazione rigida di un sistema di normazione. Lotze, ripercorrendo i sentieri kantiani, tendeva a distinguere le *forme* della logica dalle *leggi* della logica, additando alle prime il limite dell'impossibilità speculativa *oltre* di esse e alle seconde il limite dell'impossibilità *anankastica* della speculazione in

---

<sup>320</sup> I. KANT, *Critica della ragion pratica*, cit., p. 231. Contrariamente, Hegel, annienta le differenze fra sensibilità e mondo intellegibile nell'infinito. Questo appare un tentativo di superare l'ostacolo conoscitivo del *noumeno* kantiano, sebbene il postulato della possibilità ha già in sé il tema fondante della libertà che è quello il reale 'oltrepassamento' del mondo fenomenico. Secondo Hegel, invece, l'intelletto deve contemplare la frantumazione dell'in-sé nelle varie strutture materiali del molteplice e mantenere la singolarità dell'unità concettuale. Perciò, egli utilizza il concetto di *forza* come quell'incondizionatamente universale di ciò che è *per-un-altro* e che appartiene anche nell'*in sé* che pone la differenza. Quindi, l'essere-per-un-altro della forza coincide con l'essere-per-sé della forza che si esplica nella *spiegazione della legge* come momento interiore. Commenta Hegel, al termine della sua analisi: «La *spiegazione* attuata dall'intelletto fa innanzitutto e soltanto la descrizione di ciò che è l'autocoscienza. [...] L'intelletto, infatti, rimuovendo in tal modo le differenze, pone l'Uno della forza mediante l'istituzione di una nuova differenza, quella tra legge e forza, la quale, però, a un tempo, non è una differenza. A questo punto, proprio perché tale differenza non è una differenza, l'intelletto rimuove anch'essa e lascia che la forza abbia la stessa costituzione della legge». (G. W. F. HEGEL, *Fenomenologia dello spirito*, Milano, 2014, p. 255) Ma, affidare la stessa costitutività all'incondizionato di una forza agente, lasciando che l'intelletto sia proattivo nel coglierne il carattere differenziale nell'uguaglianza, conduce a prendere coscienza di sé (e degli altri da sé) secondo una logica che confonde il fenomeno con la coscienza, rendendo, per queste vie, tutto il diritto una formazione della coscienza, tradendo l'obiettivo che ci si era posti di unificare i due momenti (sensibile ed ultra-sensibile). In tal guisa, ci si trova di fronte ad una forma interiorizzata che si apre all'*infinito* che non è conoscibile se non, appunto, in un guardare all'*interno* che non è un guardare *universale*, che, in Hegel, non è una costruzione dell'intelletto, ma un accadimento della *forza*. Da qui si ravvisa la critica mossa da Cohen alla filofia hegeliana, in quanto «Per Hegel l'essere non è che l'autotrasformazione del concetto; perciò l'essere si risolve nel concetto, ma, d'altra parte, il concetto è l'essere». (A. POMA, *La filosofia critica di Hermann Cohen*, cit., p. 85)

sé<sup>321</sup>. In accordo con tale distinzione, egli sostiene che lo schematismo trascendentale kantiano si fermi alla ‘forma logica’, perché imperniata all’interno di modalità fenomeniche già date, come lo spazio ed il tempo. Invece, «la forma logico-concettuale della sintesi, per Lotze, ha luogo allorché a giustificare l’unità del molteplice interviene un “pensiero ausiliario” o “idea accessoria”, che coglie la regola di connessione in quel molteplice»<sup>322</sup>. In realtà, ciò che Lotze afferma non è distante da ciò che sostiene Kant e che, cioè, non si implementa la conoscenza agendo attraverso un’opera di astrazione intellettuale, ma occorre sempre una sintetizzazione del molteplice che conduca, nel pieno viatico delle possibilità, alla costruzione (e *ricostruzione* in senso natorpiano) sempre viva di idee sempre nuove. Tuttavia, lo spazio ed il tempo sono ben lungi dal richiudere tutto il perimetro delle possibilità dell’esperienza, in quanto lo spazio non ci è mai dato ma «è il risultato di una costruzione ideale che prende le mosse da determinate leggi

---

<sup>321</sup> Cfr. R. E. LOTZE, *Logica*, Milano, 2010. La torsione della logica di Lotze verso ‘derive’ metafisiche si ha a partire dalla sua presa di posizione circa «Le leggi del pensiero [che] non derivano dalla struttura psicologica della soggettività, e neanche dalla struttura del linguaggio presa empiricamente [...] [ma perché] nel linguaggio vi è un inconscio spirito filosofico». (V. COSTA, *La verità del mondo. Giudizio e teoria del significato in Heidegger*, Milano, 2003, pp. 24-25)

<sup>322</sup> R. MARTINELLI, *Platonismo o psicologismo? La filosofia della logica di Lotze*, in *Philosophical Readings*, X.2, 2018, p. 162.

empiriche»<sup>323</sup>, ed il tempo, anche a seguito della ‘rivoluzione’ della relatività, continua a permanere come unità dinamica che segnala la «corrispondenza fra ordinamenti diversi, non l’identità dei valori metrici appartenenti ai diversi sistemi [...] Tale unità [...] è

---

<sup>323</sup> E. CASSIRER, *La teoria della relatività di Einstein*, Roma, 2015, p. 73. Contrariamente alle confutazioni heideggeriane dello spazio, che, secondo la sua costruzione teorica, «contribuisce comunque alla costituzione del mondo» (M. HEIDEGGER, *Essere e tempo*, cit., p. 167). In ciò si scorge l’idea della ‘strumentalità’ dello spazio, inteso come ‘luogo del rapportarsi’ dell’esserci e come effettuarsi delle possibilità del medesimo. In ciò si sostanzia l’adesione heideggeriana alle critiche mosse già da Cohen all’*Estetica trascendentale* kantiana, superata ed immessa a pieno diritto nell’*Analitica trascendentale*. La differenza sussiste, tuttavia, nell’elaborazione di un concetto di spazio che diviene l’impronta di un evento, secondo il pensiero di Heidegger; al contrario, seguendo le indicazioni di Cassirer, lo spazio è un sistema di coordinate intellettive volte a ‘fissare’ l’oggettività nell’arco delle possibilità pure. Cassirer, quindi, non denota uno spazio dell’essere, ma uno spazio come metodologia di sintesi del possibile, non introiettando in esso l’evento sostanzialistico e né identificandolo con l’essere di ogni progetto. Nel progetto heideggeriano, si scorge un «essere [...] compreso, non ontologicamente concettualizzato» (*Ivi*, p. 213), laddove la comprensione «riguarda sempre la totalità dell’essere-nel-mondo» (*Ivi*, p. 220), veicolante una volontà che è sempre già voluta, perché già ‘è’. Nell’affermazione della *schiusura*, che è anche schiusura dello spazio come ‘forma’, si addivene alla negazione di ogni determinabilità *originante* dallo spazio come sistema di edificazione possibilistica. La concettualizzazione è, invece, preminente, in quanto essa si dà attraverso la *funzione*, nella quale si assiste all’oltrepassamento di quella formula rispecchiante dell’essere come termine di identità con l’esserci dell’ente. Recuperando questo spazio *concettuale*, infatti, si proietta un essere che non è mai determinabile per quel che è, ma per quel a cui esso *si dà* nel suo essere in relazionalità. In ciò si recupera il concetto di azione e decisione: tutto si risolve, alla fine, nella *prassi* di una libertà come campo d’azione di ogni soggetto, non spiegabile mai *a priori*, ma che valga sempre e solo come concettualizzazione *a priori*.

rappresentabile [...] nella forma di un sistema di relazioni valide»<sup>324</sup>. Per cui, Cassirer ci suggerisce che la varianza oggettuale come aggiunta di un pensiero ausiliario in realtà altro non sia che la *funzione* della determinazione, non all'interno di un sistema già dato, ma in un sistema in cui lo schema esista come postulato incondizionato di libertà delle relazioni, e quindi di relazioni del diritto in primo piano. Perciò, il presupposto della forma logica si identifica con la *funzione* di determinazione della legge logica, finendo, in verità, per coincidere e non per divaricarsi. «La logica [...] fa dipendere la possibilità di ogni determinatezza – afferma Cassirer – del contenuto pensato dalla legalità di tali forme, che per essa non si risolvono affatto in puri rapporti di sussunzione, ma comprendono tutte le diverse specie e possibilità di porre in relazione gli elementi concettuali»<sup>325</sup>. «[...] l'unità della coscienza – osserva Cassirer in un altro testo – ha luogo solo tramite la certezza di oggettive legalità della connessione, che tuttavia non sono

---

<sup>324</sup> E. CASSIRER, *La teoria della relatività di Einstein*, cit., p. 74. Anche nell'idea di tempo va segnalata la differenza di vedute tra Heidegger e Cassirer. Se per Cassirer nel tempo si danno le condizioni per la formazione delle esperienze possibili, senza prestabilire il contenuto di queste ultime, per Heidegger nel tempo si ha la caduta dell'esistenza fattizia che impone le domande aperte dell'ontologia. In accordo con quest'ultima visione, tuttavia, il tempo, fondando l'esserci e tenendolo legato sia all'ente che all'esistente, appare come la questione sia quella di aprire la via al «problema dell'essere in assoluto» (M. HEIDEGGER, *Essere e tempo*, cit., p.609), correlato ad un progetto *statico* che si poggia, per forza di cose, sull'assoluto. Ma questa assolutizzazione della problematica ontologica cozza col principio possibilistico che pone la *relatività* temporale come unico metro distintivo (e quindi identitario/equipollente), poiché da esso, e solo a partire da esso, si spalancano le possibilità. In questo prospetto, il tempo ha una propria *forma*, che squaderna tutta la sua purezza proprio perché si distanzia dai contenuti *plurali* delle esperienze. L'esistenza non 'cade' nel tempo, ma in esso *si forma*, proprio perché non sussiste *medesimezza* tra esistenza e tempo. Il tempo è il mero carattere formale *entro* cui si instaura la relazionalità, acquisendo, al contempo, carattere trascendentale e connettivo con la realtà empirica. Realtà empirica che non si può spiegare, vale la pena ripeterlo, con la teoresi, in quanto non è questo il suo scopo finale. La realtà si *costruisce* nell'agire dell'uomo. Da ciò si smarca il tempo, come tessuto di connessione, dall'esistenza, come momento di creazione *nella* libertà dell'agire individuale. La medesimezza di tempo ed essere si inverte nella loro peculiare vestigia *formale*, che ne segna l'origine, senza determinarne mai nessuna *forma* di caduta *all'interno* del tempo (o dell'esistenza).

<sup>325</sup> E. CASSIRER, *La teoria della relatività di Einstein*, cit., p. 49.

derivate da cose già fatte»<sup>326</sup>, portando, così, a dissolvenza la fissità e la rigidità concettuale, senza tuttavia perdere di vista l'obiettivo primario della ricerca dalle fondamenta delle condizioni di possibilità di ogni esperienza. Il concetto di 'probabilismo' (di apertura 'alla' probabilità) si fonda sul concetto di 'verità', implicandola e senza renderla mai ultima, poiché «[...] non è pensabile senza relazione all'oggetto; ma il problema decisivo è la direzione in cui si cerca questa direzione»<sup>327</sup>. In ciò risiede la progressività della ricerca *senza fine* del pensiero, perché non si poggia su un criterio di assolutezza. Infatti, afferma Cassirer «Mai si può affermare che questo processo è definitivamente giunto fino a quelle ultime "invarianti dell'esperienza"»<sup>328</sup>. Ed è proprio il rifiuto di ogni criterio 'sostanzialistico' a divenire la chiave di lettura dell'azione del pensiero giuridico. Non esiste 'parola ultima' nel diritto, non la si può nominare dal momento che ergerebbe un significato alla realtà del diritto stesso. Il diritto deve mantenere spalancata l'intelaiatura dei rapporti intersoggettivi, e di converso la libertà dei soggetti, definendo lo 'spazio' della legalità fuori da ogni margine naturalistico e/o causalistico. L'*a priori* kantiano, così come reinterpretedo da tutto il filone del neokantismo marburghese, può risultare il faro più luminoso. Anche un fisico quantistico come Heisenberg, sebbene ripudiasse ogni lettura causalistica della realtà (anche fisica), non può non trovarsi d'accordo con questa 'nuova' impostazione epistemologica, in quanto «Non ogni concetto o parola – egli afferma – che si siano formati in passato attraverso l'azione reciproca fra il mondo e noi sono in realtà esattamente definiti rispetto al loro significato. [...] I concetti possono, tuttavia, essere nettamente definiti riguardo ai loro rapporti»<sup>329</sup>. Ed è

---

<sup>326</sup> ID., *Libertà e forma. Studi sulla storia spirituale della Germania*, Firenze, 1999, p. 187.

<sup>327</sup> *Ivi*, p. 178.

<sup>328</sup> ID., *Filosofia delle forme simboliche. Fenomenologia della conoscenza*, vol. 3.2, cit., p. 266.

<sup>329</sup> W. HEISENBERG, *Fisica e filosofia*, Milano, 2013, pp. 111-112.

nel 'rapporto' che va edificata la primazia 'trascendentale' e non meramente logico-formale del diritto<sup>330</sup>.

5. *Il 'monismo' di Heidegger vs il 'pluralismo' di Cassirer. Il concetto di numero nel linguaggio secondo Cassirer come risposta al predominio della volontà di potenza*

Una posizione che può apparire affine alla ricerca del problema teorico della ricerca di una legalità che si avveri come principio generale della giuridicità si potrebbe ravvisare nell'interpretazione heideggeriana di Nietzsche. Nell'opposizione operata da quest'ultimo verso ogni visione dualistica, Heidegger riscontra, in realtà, un accostamento all'idea alla quale Nietzsche si oppone. L'integrazione si intavola sulla scia della disamina del concetto di 'svalutazione', che, impone, in maniera contraria, la stratificazione di 'nuovi' valori, 'altri' valori. Nella partecipazione al problema, dunque, vi è una 'presa' sulla questione della scelta, sulla questione valoriale e anche un esame che tenti di rigettare ogni presupposto su pretese valutative finisce per essere esso stesso dibattito valutativo e, quindi, valore. Questo procedere speculativo è un 'pensare per valori'. L'idea che proietta la conversione della questione dell'essere demarca la rifondazione di valori ultranei che validano una *trasvalutazione* sul piano intellettuale e non delle oggettualità. Nietzsche non oltrepassa il nichilismo con la *posizione di nuovi valori*, ma si fa scudo della presenza della *volontà di potenza* come forma dell'eccedenza, ma, che in realtà, secondo Heidegger, essa permane una *volontà di volontà* che si consuma a

---

<sup>330</sup> Deciso è l'ammonimento di Treves alle teorie kelseniane: «Colla riduzione di tutti i concetti giuridici allo schema formale della norma [...] il Kelsen, inoltre, non ha soltanto dato alla sua costruzione quell'unitarietà e organicità che il metodo dei giuristi più difficilmente poteva raggiungere, ma ha condotto all'estremo limite quel lavoro diretto a semplificare, a generalizzare, a matematicizzare». (R. TREVES, *Il diritto come relazione*, cit., p. 119) Sulla stessa scia Bruno Romano, il quale afferma che «Nelle formulazioni di Kelsen, il diritto [...] diviene una 'qualsiasi tecnica sociale che impieghi la forza' [...] si cancella la genesi, antropologica e non fattuale, del testo delle norme giuridiche». (B. ROMANO, *Ricerca pura e ricerca applicata nella formazione del giurista. Diritto e bio-economia*, Torino, 2008, pp. 70-71)

partire dal voluto, poiché la «verità dell'ente [...] non è mai in primo luogo la veduta e il giudizio di un uomo»<sup>331</sup>.

A partire da ciò, si incontra un'aporeticità nelle considerazioni heideggeriane, che partono dalla constatazione della dimostrazione genetica «che gli atti fondati sono la condizione di manifestazione degli atti fondanti»<sup>332</sup>. Da ciò si deduce che «Pensare qualcosa in quanto qualcosa significa dunque un pensare 'in relazione', che ha a fondamento il pensare preliminare ciò che si fa incontro»<sup>333</sup>, non adombrando la matrice oggettuale e data di ciò che è nell'intorno che si manifesta, svelandosi. In ciò, ogni formazione di volontà non può esistere se non attraverso l'azione disvelatrice dell'essere, ricacciando la questione della ricerca del senso delle norme in uno spettro metafisico, sebbene mondano. Il punto è centrale: la verità si svela, rivendicando la sua natura trascendente, mentre ogni relazione non può che permanere se non in virtù di un pensiero preliminare. Il che non equivale a sostenere di porre un presupposto giuridico al livello di principio schematico. Perché, in quest'ultimo caso, non si dà nessuna forma (intesa come manifestazione) di datità da cui porre in atto un'opera di costituzione fenomenologica; si dà, al contrario, soltanto un postulato di possibilità incondizionato privo di datità a partire da cui dar seguito la sintesi intellettuale. Sintesi che tiene distinti i momenti della differenza, raggrumandoli nella non-condizionatezza della libertà. Heidegger, nel sostenere che «noi pensiamo l'essere in modo aderente alla cosa solo se lo pensiamo nella differenza dall'ente»<sup>334</sup>, lascia in sospeso il concetto della libertà, il cui spiegarsi si attua nelle pieghe di una trascendenza che sostenga l'*unità dell'esserci*. Però, non potendo spiegarsi e dispiegarsi questo 'essere', non riusciamo a cogliere il suo significato in quanto il *sensu* per Heidegger «è ciò in cui si mantiene la comprensibilità di qualcosa»<sup>335</sup>, ammantandolo di una vestigia formale, facendolo retrocedere dietro l'essere, che rimane qualcosa di 'non-

---

<sup>331</sup> M. HEIDEGGER, *Nietzsche*, Milano, 1995, p. 746.

<sup>332</sup> V. COSTA, *La verità del mondo. Giudizio e teoria del significato in Heidegger*, cit., p. 87.

<sup>333</sup> A. D'ANGELO, *Considerazioni sul problema della verità in M. Heidegger*, in *La cultura*, fasc. 3, 2018, p. 388.

<sup>334</sup> M. HEIDEGGER, *Identità e differenza*, Milano, 2009, p. 80.

<sup>335</sup> ID., *Essere e tempo*, cit. p. 219.

pensabile'. In più, ogni forma di 'possibilità' di *poter-essere* si arresta su ciò che è già dato in situazione, nella concretezza della temporalità. «L'interpretazione esistenziale della comprensione del richiamo come risolutezza svela la coscienza morale come quel modo d'essere [...] in cui esso [...] rende possibile a sé una propria esistenza fattizia. [...] La risolutezza [...] non si limita a rappresentarsi una situazione, ma vi si è già installata. In quanto risoluto, l'esserci già *agisce*»<sup>336</sup>. Ma ogni poter-essere è soltanto una proiezione. Questo, in termini giuridici, vuol dire lasciare aperto il tessuto delle relazioni in uno spazio di non appartenenza, non perché terzo, ma perché la verità e la possibilità, teoreticamente intese, rappresentano quelle manifestazioni che si trovano già in atto, *in situazione*, ma che non possono essere colte se non nello *svelamento*. Tuttavia, tale svelamento non ha a che vedere con il senso delle cose, che assurge a pura forma rivestente una sostanza che, tuttavia, al tempo stesso trascende in un'unità indistinta, portando a trascendere anche il senso delle cose e quell'"*in vista di cui*" del quale si nutre il senso. Alla stessa stregua, la libertà, per Heidegger, consiste, non in una primazia ineludibile del piano assiologico, ma in un lasciarsi manifestare, in un lasciarsi-essere (sulla libertà, vd. oltre). Il senso del diritto, il suo porre la relazione al centro, si riduce a forma di conoscibilità, proprio perché non si riesce a scorgere, mediante esso, il carattere differenziale fra ciò che è e ciò che non è in quanto *deve essere*. Da qui, il carattere dell'ineluttabilità dell'esserci, piegato dal suo senso esistenziale rivolto alla morte come termine ultimo delle possibilità e di ogni dover-essere che non procede oltre la risolutezza dell'esserci, posto anch'esso dinanzi alla problematizzazione della morte. Da qui ha origine la ricerca di quella «*auto-consistenza dell'esserci, [...] alla quale appartiene il fattizio scadimento*»<sup>337</sup> di un terreno che è 'fenomenale', relegato alla sostanzialità della domanda sul 'che ne è'. Egli afferma che «Kant non vide il fenomeno del mondo e fu abbastanza conseguente da mantenere le "rappresentazioni" debitamente distinte dal contenuto apriorico dell'"io-penso"»<sup>338</sup>. Tuttavia, ci suggerisce Gianna Gigliotti, «La differenza tra un intelletto archetipo e un intelletto ectipo non è un'alterità metafisicamente e

---

<sup>336</sup> *Ivi*, pp. 422-423.

<sup>337</sup> *Ivi*, p. 454.

<sup>338</sup> *Ivi*, p. 451.

ontologicamente reale: Kant ragiona entro i parametri della conoscenza, quindi che l'intelletto debba sempre riferirsi all'intuizione non vuol dire che ne dipenda, ma che la determina»<sup>339</sup>. In sostanza, per concludere, «l'esserci assume propriamente la sua mortalità, accoglie il suo carattere di finitezza: diviene ora, insomma, ciò che già da sempre è»<sup>340</sup>, non accettando il *plus* della determinabilità che lo condurrebbe all'interno di quella sfera di non-essere che non è negazione dell'essere, ma semplicemente differenziazione da ciò che si è già, cioè, ciò che ha da-essere. In ciò ci si apre al diritto, come determinabilità del dover-essere posto in relazione intra-soggettiva. Non c'è posto, di fatto, per la relazionalità *pubblica* se non attraverso l'accesso ad una ermeneutica che si ponga al di là sia della situazione fattizia delle circostanze, sia dell'apporto *ontologico* di ogni esser-ci, che è portatore di una propria visione, ma pur sempre una visione di ciò che è già. La relazionalità è possibile solo se si accetta un paradigma che non ponga da sé il suo carattere interpretativo (il suo *essere*), ma che ponga al centro di un suo progetto l'alterità non come scadimento, ma come valore, formazione originante di ogni possibile diramazione culturale estrinsecantesi attraverso l'agire di ognuno, di ogni soggetto *del* diritto. La relazionalità, inoltre, ha un proprio spazio di appartenenza, che è di tutti; seguendo le linee heideggeriane, si corre il rischio di velare questa aperture con la *temporalità* finita di ogni uomo, che si muove soltanto nell'*orizzontalità*. Ciò che resta al di fuori di questa speculazione viene rappresentato da quella variabilità verticistica di «tipi di concetti di differenti livelli di generalità»<sup>341</sup>, includente ogni rapportarsi nella differenza qualitativa (nascente, appunto, da uno studio comparativo dell'accordanza del *genere*, situata più in 'alto' della specialità oggettuale) che edifica qualsiasi *estensione* di contenuto a partire dal momento insopprimibile dei *principi generali*.

Tutto ha inizio col fenomeno, si diceva, o meglio, col significato che si vuol attribuire alla manifestazione di esso, alla rappresentazione. Tutto si annida a partire dalla concezione kantiana di 'rappresentazione', come momento di sintesi tra esperienza ed

---

<sup>339</sup> G. GIGLIOTTI, *Cassirer e il trascendentale kantiano*, cit., p. 802.

<sup>340</sup> C. RESTA, *La terra del mattino. Ethos, Logos e Physis nel pensiero di Heidegger*, Milano, 1998, p. 125.

<sup>341</sup> E. CASSIRER, *Sostanza e funzione*, cit., p. 4.

intelletto. Egli scrive: «[...] le cose stanno nello stesso modo come per le altre rappresentazioni pure a priori (per esempio, spazio e tempo), che possiamo estrarre dall'esperienza come concetti chiari solo per il fatto che noi le abbiamo poste nell'esperienza e che abbiamo quindi costruito quest'ultima unicamente attraverso quelle»<sup>342</sup>. Scrive Heidegger, ne *L'epoca dell'immagine del mondo*: «Rappresentare qui significa: condurre davanti a sé ciò che sussiste come un qualcosa di contrapposto, riferirla a sé, ai rappresentanti, ed in questo nesso costringerla nuovamente come all'ambito misurante. Laddove accade una tale cosa, l'uomo si pone in immagine circa l'essente»<sup>343</sup>. Perciò, ogni forma di conoscenza estrae l'essente per poterlo rappresentare, anche calcolare. A ragione, Heidegger induce, tuttavia, nell'ambito dello stesso scritto, a riflettere sulla sussistenza della non-misurabilità, come parametro contrapposto. E lì opera quello che egli definisce un *taglio ontologico*, che prevede la non-riduzione logica dell'essere, additando una conoscenza ontica solo da premesse costitutive di natura ontologica. Il che equivale a rendere le condizioni di possibilità del conoscere (il trascendentale kantiano) in chiave di pre-comprensione, dove proprio quel 'pre-' va a rappresentare quell'*a priori* di matrice criticista. Però, secondo questa prospettiva, si assiste ad una fondazione dell'ontologia/fenomenologia *a puro servizio* della metafisica dell'esserci, per sua natura votata alla finitezza (di questo si renderà conto in seguito). «Il pensiero, inteso come "rappresentazione in generale", serve semplicemente – riporta Heidegger nell'interpretazione che egli fa di Kant – a far sì che il singolo oggetto, cioè lo stesso ente concreto, nella sua immediatezza, divenga accessibile, e lo divenga per ognuno»<sup>344</sup>. Heidegger pone, perciò, un'uguaglianza in termini fra 'ente' ed 'oggetto', definendo l'ente come ciò che è presente e la verità dell'esserci, di conseguenza, come non-nascondimento. Ma, essendo l'analisi ontologica circoscritta alla finitezza dell'esserci, Heidegger stesso ammette che «si trova qui una determinazione trascendentalmente ontologica del tempo, all'interno della quale soltanto viene a costituirsi qualcosa come la permanenza

---

<sup>342</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., p. 270.

<sup>343</sup> M. HEIDEGGER, *L'epoca dell'immagine del mondo*, in *Sentieri interrotti*, Firenze, 1997, p. 91.

<sup>344</sup> ID., *Kant e il problema della metafisica*, cit., p. 32.

della sostanza»<sup>345</sup>, enucleando il vero senso della permanenza (ovvero, la presenza): un carattere transeunte che si oggettiva nella *finitezza* relativa di ogni esserci. Presenza che si manifesta nel lasciar-essere che ogni ente si manifesti, che è il suo senso della libertà dell'essere umano, che assurge a ruolo *fattizio*, che si lascia abbandonare al disvelamento. L'uomo perciò è consegnato da sempre e per sempre nell'essente, cui rimane legato per il vincolo fondamentale del suo corpo, che è un essente fra gli altri.

Heidegger, nell'interpretazione di Kant, punta molto sul concetto di 'sintesi speciosa', per dimostrare come il ruolo giocato dalla 'presenza' rappresenti il limite finito di ogni pensiero fenomenico e di ogni epistemologia. Egli, inoltre, denota la difficoltà del passo, che Kant mutua dalla prima alla seconda edizione della critica. In realtà, il mutamento appare più come una specificazione, che come una modificazione strutturale. Kant, nella *prima edizione*, scriveva la «rappresentazione trascendentale è [...] inseparabile, e *a priori* certa, [dal]l'identità numerica», affidando all'intelletto lo stesso ruolo precipuo alla matematica, come materia ordinante il senso interno. Nella *seconda edizione*, invece, egli parla di sintesi *figurate*, come di quelle che mediano il molteplice nell'intuizione sensibile, e di quelle *intellettuali*, che, a loro volta, si ripongono all'interno di una categoria, e sostiene che «Entrambe sono trascendentali [...] perché fondano *a priori* la possibilità di altra conoscenza»<sup>346</sup>. In realtà, il ruolo centrale, in entrambe le edizioni, sebbene forse nella prima apparisse forse più marcato, è quello della sintesi, capace di illuminare e aggiungere, soprattutto, novità alla conoscenza. Il tutto attraverso una capacità immaginativa che possiede certamente dei limiti; ma è proprio la conoscenza dei limiti stessi a fugare il rischio di irrigidirsi in concezioni che si ripiegano su antinomie dialettiche (bisogna sottolineare come sia compito dell'etica, come scienza pura dell'agire, a dettare quelle leggi che entrino nel cuore del *noumeno*) o sulla sostanzialità delle cose. Sono queste che nascondono il senso, poiché non vengono mediate dal corretto uso della ragione e perché subiscono, passivamente, l'accadere delle cose e il loro carattere corruttivo. Heidegger si chiede se «L'interpretazione kantiana del pensiero puro, nella deduzione

---

<sup>345</sup> *Ivi*, p.225. [App. II, *Dibattito di Davos tra Ernst Cassirer e Martin Heidegger*]

<sup>346</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., p. 184

trascendentale e nello schematismo, non mostra forse precisamente che [...] anche i concetti puri, in quanto nozioni, sono elementi, isolati in modo affatto artificiale, dalla sintesi pura, la quale dal canto suo è un “presupposto” essenzialmente necessario per l’“unità sintetica dell’appercezione”?»<sup>347</sup>. Il riferimento heideggeriano ai concetti come elementi non coglie l’essenza dell’unità sintetica kantiana che, sebbene rivolta all’oggettualità, non è tutta racchiusa nella datità e nella successiva rielaborazione logico-formale. Infatti, scrive Cassirer che «[...] per il sistema della ragione vi sono solo necessità immanenti, e quindi vi sono oggettive pretese di validità che come tali non sono più esprimibili nella forma dell’“esistenza-esserci” ma appartengono a un tipo affatto diverso e nuovo. Di tale specie è la necessità esprimentesi nel giudizio etico o estetico»<sup>348</sup>. Perciò, non siamo più in presenza di un ‘essere-correlativo-logico’, pura predicazione dell’identità formale. Vi è di più, vi è un «dar forma»<sup>349</sup>. Perciò il vecchio concetto di ‘essere’ metafisico è completamente rovesciato. Non vi sono elementi dati, ma elementi, nel senso di giudizi, ‘oggettivi’ e ‘soggettivi’, intesi, kantianamente, rispettivamente se si osservano o i «teoremi» o «quando invece dei risultati chiediamo piuttosto i principi della [...] costruzione»<sup>350</sup>. Ma oltre la ricerca della legalità dei fenomeni (e non dei fenomeni in sé), questo dar forma, che si esplica non più nelle ricerche epistemologiche, bensì nell’agire dell’uomo, si mostra come un particolare giudizio; esso è «[...] un convenire dei fenomeni alle condizioni del nostro Giudizio»<sup>351</sup>. In ciò la facoltà immaginativa si allarga sempre più, man mano che si ampliano gli orizzonti applicativi di un giudicare non meramente gnoseologico. La questione dell’essere permane, per Heidegger, anche volendo accogliere la progettualità e la ‘cura’ come dimensioni di un ‘altrove’, come questione dell’essere di un ente, per propria natura vocato alla finitezza e al ‘fatto’ di una libertà che, per questo motivo, non può essere cercata, perché c’è già come fondamento, e che, quindi, non può dirsi né di qualcuno, né,

---

<sup>347</sup> M. HEIDEGGER, *Kant e il problema della metafisica*, cit., p. 131.

<sup>348</sup> E. CASSIRER, *Vita e dottrina di Kant*, cit., p. 179.

<sup>349</sup> *Ibidem*.

<sup>350</sup> *Ivi*, p. 184

<sup>351</sup> *Ivi*, p. 350.

paradossalmente, di qualcun altro, perché nessuno può farla o può darle forma<sup>352</sup>.

Il principio di individuazione di quest'ambito finito di possibilità nega ogni forma di 'eccedenza' di pensiero che non sia l'ambito del volere che si trova a desiderare ciò che può, portando al rischiaramento di un'essenza ancora correlata al concetto di esistenza come sostanzialità, che raccoglie «la totalità della struttura della cura»<sup>353</sup> attraverso i momenti fondativi dell'esistenza stessa con la fatticità e lo scadimento. Per questo, la volontà di potenza e l'eterno ritorno si presentano come momenti agenti dentro il piano dell'*identità* dove «La *volontà di volontà* è un volere che si determina come *volente* e come *voluto*»<sup>354</sup>.

Al contrario, nella direzione inaugurata da Cassirer, «la "sensibilità" non può mai essere pensata come qualcosa di semplicemente pre-spirituale o magari assolutamente non-spirituale; ma essa stessa "è" e sussiste soltanto in quanto si articola secondo determinate funzioni del senso»<sup>355</sup>. Per questo motivo, la comprensione ha una visione 'plurale' che addivene fenomeno della cultura fino ad essere inserita nella prospettiva di un orizzonte più ampio di quel «"monismo" dell'immaginazione»<sup>356</sup> che relega il senso del fenomeno al senso del finito, per inverarsi, invece, negli addentellati di spazi simbolici che fungano da catalizzatori mediani della molteplicità, contro ogni datità pre-formata. In ciò risiede la natura del pluralismo, dove ogni introflessione si commisura, formandosi, nell'"oltre" della misura. In un 'oltre' del diritto che sconfina con l'oggetto *x* della propria ricerca, concentrandosi sulle basi trascendentali che rendano il diritto dapprima una materia indipendente dotata della sua *autonomia* concettuale, ma soprattutto una *volontà* che sappia vedere al di là del voluto, valicando

---

<sup>352</sup> Su questo punto si vedano, in un'altra direzione, anche le critiche sartriane al concetto heideggeriano di *essere-per-gli-altri* che si embrica in un *essere-con* che si muove in un orizzonte non di riconoscimento, ma di sfruttamento del mondo: l'altro è, per Heidegger, secondo Sartre, un mero utensile. Cfr. J. P. SARTRE, *L'essere e il nulla*, Milano, 2013, pp. 297 ss.

<sup>353</sup> M. HEIDEGGER, *Essere e tempo*, cit., p. 461.

<sup>354</sup> ID., *Nietzsche*, cit., p. 53.

<sup>355</sup> E. CASSIRER, *Filosofia delle forme simboliche*, 3.1, cit., p. 80.

<sup>356</sup> M. FERRARI, *Cassirer e Heidegger. In margine ad alcune recenti pubblicazioni in Rivista di storia della filosofia*, vol. 2, 1992, p. 423.

la volontà di un 'appetire' per addentrarsi nel campo della 'ragione pura'. «[...] perché - scrive Kant - da quel desiderio [della ragione] non può attendersi alcun appagamento di tali appetiti [...] ma soltanto un più grande valore estrinseco della sua persona»<sup>357</sup>.

Ad ogni modo, questa 'purezza', che deriva dalle parole "alcun appagamento" e che assurgono a significato di 'lontananza' dall'essere fattizio, non possono restare scisse dal tema della libertà, come fonte dell'autonomia, e «indipendenza dalle cause determinanti del mondo sensibile»<sup>358</sup>. Il tema pregnante della libertà, vero terreno di scontro tra le visioni filosofiche di Heidegger e Cassirer, qui viene solamente accennato, poiché è necessario passare in rassegna, previamente, la risposta teoretica insita nelle pagine di Cassirer al predominio della 'volontà di potenza' e dell' 'eterno ritorno'. Bisogna partire dal concetto di *numero*, in quanto lo sviluppo storico della sua idea ci evidenzia come da esso si possa, simbolicamente, condurre a distinzione l'omogeneità e l'eterogeneità intellettuali, contrapponendo ad esse una forma di 'monismo' della volontà di potenza. Innanzitutto, la *funzione* alla quale il numero, in principio, ha assolto è stata quella *mimica*, consistente nel 'numerare (*contare*) con le dita'. Già in questa primissima approssimazione, si può denotare come il *calcolo* assuma, sicuramente, un portato anankastico relegantesi alla contingenza; ma, d'altro canto, questo mero 'calcolare' attraverso parti del corpo (le dita, nella fattispecie) riassume entro sé una metafora del 'calcolare *seguendo un'immagine*' che fa da preludio ad un 'calcolo *funzionale*'. Questo viene reso possibile perché, ancora in forma germinale, «[...] nel percorrere una molteplicità, ancorché essa sia determinata in maniera puramente sensibile quanto al suo contenuto, è implicito un ordine assolutamente determinato, una successione del passaggio dall'uno all'altro»<sup>359</sup>. Ciò che viene a cadere è l'assoluta arbitrarietà del calcolo che, sebbene sia soltanto un calco della realtà circostante visivamente determinabile, pone la premessa per la costituzione di un sistema, un ordine razionale, guidato, perciò, da un *medium* simbolico, che viene rappresentato dalla semplice *successione*. Ma il raggiungimento di un'*unità di funzione* è ancora distante, in quanto l'ordine che si crea

---

<sup>357</sup> I. KANT, *Fondazione della metafisica dei costumi*, Roma-Bari, 1997, p. 145.

<sup>358</sup> *Ivi*, p. 141.

<sup>359</sup> E. CASSIRER, *Filosofia delle forme simboliche. Il linguaggio*, vol. 1, cit., 224.

attraverso l'atto del numerare si esplica solo in presenza di una omogeneità fattuale. Non vi sono *unità di funzione*, ma delle semplici «unità naturali pertinenti alle cose che sono fornite dalla naturale organizzazione»<sup>360</sup>. Il calcolo si dipana in tutta la sua eteronomia, nel suo restare ancorato ad uno schema di mondanità inesauribile. La distinzione si dà nelle cose, così come l'identità si denota a partire dalle cose. Il linguaggio, veicolo del pensiero e di ogni forma di volontà, «non conosce alcuna espressione numerica puramente universale che sia applicabile ad ogni e qualsiasi oggetto numerabile»<sup>361</sup>. Universalità non scrutabile poiché la superficie di esame non si distanzia mai dal mero concetto di *insieme*, che è il funtore unitivo di una *molteplicità* che si affaccia, però, in questo primo scrutinio, in un orizzonte momentaneo. Ma l'insieme, che nasce pur sempre da una *regola* di successione, non è dotato di una capacità sintetica tale da conglobare l'idea dell'unità con quella di molteplicità. Questo perché il pensiero è relegato nella mera *cosalità* e non si staglia, ancora, entro i margini dello spazio e del tempo. Spazio che è creatore di «una nuova relazione, di una particolare correlazione tra “io” e “realtà”»<sup>362</sup>, che assume il carattere funzionale della dinamicità del carattere *non-locativo* dell'*agire* dell'uomo. Tempo che il linguaggio utilizza per specificare la diversità delle azioni umane, in quanto, nella differenziazioni delle azioni medesime, vi è quell'apertura a quel «“tempo per sé”, nel quale vengono messe in rilievo [...] certe determinate maniere della sua formazione e del suo trascorrere»<sup>363</sup>.

Da qui si origina un concetto di '*coesistenza*' direttamente correlato con il concetto di 'numero' inteso come funtore dell'unità del molteplice nell'intuizione dello spazio che unisce ogni 'io' con la 'realtà' ed in quella del tempo che distribuisce la differenziazioni delle azioni degli uomini. Proprio in quanto permeato dalla capacità distributiva, l'aspetto temporale insito nel concetto di numero, può portare a forme di 'esclusione' e di *distinzione*. Infatti, dice Cassirer: «proprio questa successione può essere costituita solo perché ogni

---

<sup>360</sup> *Ivi*, p. 225.

<sup>361</sup> *Ivi*, p. 227.

<sup>362</sup> *Ivi*, p. 197.

<sup>363</sup> *Ivi*, p. 213.

momento esclude da sé tutti gli altri»<sup>364</sup>. Da ciò si assiste alla distinzione tra un ‘primo momento’ ed un ‘secondo momento’, che poi si traduce nella scissione ontologica fra una cosa dall’altra, in quanto questo ‘secondo’ non è più, in questo caso, una *ripetizione mimica* del reale, ma è addivenuto *qualitativamente* altro. In ciò sorge il carattere qualitativo della relazione, tesa a differenziare ogni ‘io’ dal ‘tu’. Il carattere distributivo del numero genera un ‘ritorno’ verso una ‘omogeneità’ non più rappresentata da un *insieme di cose*, ma da un’*unità* che tende a sorpassare ogni forma di «connessione collettiva oggettiva»<sup>365</sup>.

La marcatura temporale ha portato a compimento una visione differente di ‘eterno ritorno’, in quanto ha saputo dissolvere l’uguale al di là di una *volontà semplicemente voluta*. In tutto questo, sussiste «certamente un aspetto “sovrapersonale”, ma esso non è il ‘Si’ heideggeriano quanto il “significato” di cui è intessuta la storicità dello spirito e che non si esaurisce nel *Dasein*»<sup>366</sup>. E questo significato si riempie attraverso l’opera intellettuale capace di andare al di là del mero calcolo *tecnicistico*, per intravedere il significato recondito del calcolo in sé, che risiede nella sua funzione di determinatezza non vincolabile. Il tratto di questa *non-vincolatezza* si svela nell’apporto ulteriore che la rappresentazione dello spazio conferisce a questa operazione di differenziazione ontologica. Il carattere della ‘funzione’ conduce ogni uomo a ‘stare di fronte’, a porre, perciò, paragoni e relazioni *nella* differenza, che rappresentano il sostrato di una medietà ideale che porta a compimento la formazione dell’espressione intellettuale come forma di espressione *culturale*. Il *prius* logico della relazione ci enuclea il modo di porre un’uguaglianza nella differenza, anche e soprattutto nel campo della giuridicità, perché è solamente *nell’azione* che si esplica la visione *simbolica*, relegando soltanto i momenti intuitivi dello spazio e del tempo come limiti della trascendentalità. In tal guisa, l’astrattezza che nella relazione si ripone, induce alla significazione quella spazialità diradata nella direzione di peculiari «gradazioni[i] qualitativ[e]»<sup>367</sup>

---

<sup>364</sup> *Ivi*, p. 235.

<sup>365</sup> *Ivi*, p. 246.

<sup>366</sup> M. FERRARI, *Metafisica delle forme simboliche. Note su Cassirer inedito*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 50, n. 4, 1995, p. 820.

<sup>367</sup> E. CASSIRER, *Filosofia delle forme simboliche*, vol. 1, cit., p. 250

costituenti l'apparato primario di un pensiero che non si arrende di fronte alla finitezza e che ricerca, proprio perché condensato nell'astrattezza, quell'eccedenza di pensiero a cui Heidegger sembra voler rinunciare. Il passaggio, tuttavia, dalla finitezza all'infinito<sup>368</sup>, sebbene da queste premesse teoriche prenda inizio, si completa appieno dalle diramazioni che provengono non dell'espressione *simbolica*, bensì, come sottolineato, dalla sua esplicitazione: l'azione, che, nella dimensione più propria della fondazione del diritto, viene evidenziata come un condensato iniziante dai sostrati assiologici dei *principi generali*.

6. *Dal concetto alla relazione. Dal formalismo di Couturat come negazione della possibilità della condizione del giudizio alla concezione della modalità in Natorp come schema graduato di esplicitazione dell'unità sintetica nel reale*

Nello spazio dell'azione, nel suo 'campo', si diramano le relazioni. Ogni relazione umana e giuridica è il risultato dell'assorbimento di un concetto che sta a monte, ovverosia quello stesso concetto di 'relazione'. Prima di ogni azione sta una relazione, così come la relazione è un concetto assorbente il proprio giudizio (logico) su sé stessa. Azione e relazione sono due concetti identitari se li si osservano attraverso «[...] la loro reciproca e completa sostituibilità in tutti i giudizi veri»<sup>369</sup>. Si intende qui la verità come semplice accordanza semantica apofantica? Non è una pura questione linguistica, bensì un'uguaglianza nell'interscambio tra posizioni. Ovvero, una verità si manifesta non come inveroamento nell'ente (o dell'ente), ma come metodo di conformità esprime un mezzo conoscitivo sintetico. Nello studio giovanile su Leibniz, Cassirer fa dipendere la verità come

---

<sup>368</sup> A proposito di questo 'dualismo' tra finito ed infinito, Natorp è molto chiaro: «[...] anche la conoscenza della natura è un compito infinito; ma lo è solo "in senso negativo", perché rivolta all'essere determinato temporalmente, vorrebbe presentarsi compiuta mentre per sua natura è incapace di una conclusione. Nella legge di natura si giungerebbe ad una conclusione se la legge di natura potesse valere in modo assoluto [...] Non è questo l'infinito tendere della volontà, che non conosce questa limitazione». (P. NATORP, *Kant e la scuola di Marburgo*, in *Tra Kant e Husserl*, cit., p. 136)

<sup>369</sup> E. CASSIRER, *Cartesio e Leibniz*, Roma-Bari, 1986, p. 98.

concetto «[...] innanzi tutto dalla risoluzione dei concetti in “un sistema di giudizi”, considerati a loro volta nell’accezione di “complessi relazionali”»<sup>370</sup>. C’è un darsi della verità e non delle cose, che non è mai presentificato. Non si danno gli enti, ma dei giudizi, delle espressioni non puramente semantico-logiche che si svelano solo nella loro relazionalità. Giuridicamente si può tradurre il tutto col fatto che ogni azione è giuridica se è ‘in’ relazione, o riferita innanzitutto ad un’alterità, ma se tale azione sia ‘misurabile’ col metro del diritto. Ci si deve chiedere: questa azione è giuridica? Due sono i criteri: la capacità relazionale dell’azione e l’appartenenza alla materia del diritto come ‘grandezza’. La grandezza è un accostamento metaforico per individuare non una parte per il tutto, ma un momento di una serie. La differenza che intercorre è la stessa che sussiste tra un giudizio in forma analitica o sintetica. Un giudizio analitico scompone i concetti per addivenire ad un concetto generale e più semplice. «Toute vérité est analytique»<sup>371</sup> afferma Couturat. Ogni invenzione, e quindi ogni possibilità epistemologica estensiva, nella rilettura di Couturat del pensiero di Leibniz, si fonda sulla pura combinatoria<sup>372</sup>. Perciò ogni giudizio appare come la sommatoria di fattori che si uniscono per *omologia*. Perché questo rimando al pensiero di Leibniz? Perché è sorta nel solco del neokantismo marburghese un’attenzione particolare alla speculazione leibniziana, proprio in direzione di una riflessione sulla logica e sul concetto del logico. Non è questa la sede per approfondire tale discorso, perché sconfinerebbe nel teoretico. Ma ciò che conta per quel che riguarda il discorso è la ‘funzione’ che la logica assolve, non la logica come strumento. Di fatti, è lo stesso Leibniz ad affermare che «Se due individui fossero perfettamente simili e uguali e (in una parola) *indistinguibili* di per sé, non vi sarebbe principio di individuazione»<sup>373</sup>. Ora, secondo la speculazione inaugurata da Couturat (sulla scia di Russell), ogni discorso logico è un discorso formalistico, ovvero un discorso esprimibile attraverso funtori logici; e così l’uguaglianza è un giudizio analitico dove soggetto e predicato combaciano. Ma ogni

---

<sup>370</sup> M. FERRARI, *Il giovane Cassirer e la scuola di Marburgo*, cit., p. 202.

<sup>371</sup> L. COUTURAT, *Lettere di Louis Couturat a Paul Natorp*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 44, 1, 1989, p. 127.

<sup>372</sup> Cfr. ID., *La logique de Leibniz d’après des documents inédits*, New York, 2017.

<sup>373</sup> G. W. LEIBNIZ, *Nuovi saggi sull’intelletto umano*, Roma, 1982, p. 219.

conoscenza è conoscenza analitica, in quanto ogni verità è il frutto di un'elaborazione sistematica che pone un pensiero come parte di un concetto più ampio di verità. I concetti fanno parte del pensiero ed il pensiero è l'estrinsecazione della verità dotata di senso. Così facendo ogni pensiero esprime, analiticamente, una verità, perché si fa portatore di un senso. Ma questo senso è un'espressione semantica preceduta da un giudizio formato (e quindi 'composto') da un soggetto e dalla sua predicazione. Tuttavia, se ogni giudizio analitico ha come presupposto cardine il criterio della verifica circa la sua contraddittorietà gnoseologica<sup>374</sup>, dove si pone questa operazione di verifica se una proposizione vera è l'espressione di un senso? È perciò necessaria una contro-verifica empirica. La devianza di Couturat si vanifica dinanzi ad un'esperienza che è decostruttiva e sempre *a posteriori*, non tenendo conto che, in tal guisa, «queste proposizioni fondamentali potranno soltanto riferirsi alla relazione dell'esistenza, e non potranno risultare principi»<sup>375</sup>. L'esperienza, per farsi schema, deve risultare come produzione ideale di un'analogia della medesima, non di un'analisi. Ed è per questo che Cassirer afferma che «Il concetto non è qualcosa di assoluto per sé, ma soltanto un'espressione nella quale anticipiamo la possibilità di relazioni logiche»<sup>376</sup>. Perciò ogni concetto è l'espressione di una capacità regolativa e non è più questione di giudizio analitico o sintetico, bensì di schematizzazione che precede la relazione logica. «Il metodo critico [...] indaga – scrive Cassirer – non l'accadere reale nel tempo, bensì le condizioni del giudizio»<sup>377</sup>. La categorizzazione avvia alla formulazione proposizionale, non confondendosi con essa. Si assiste non all'estrinsecazione formale di un giudizio già dato, ma alla formulazione logica della possibilità generale del giudizio. Il che significa, nel diritto, che non può sussistere una sussunzione tale che *se A allora B*, perché questa forma di enucleazione concettuale conduce

---

<sup>374</sup> Cfr. I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., pp. 228-230.

<sup>375</sup> *Ivi*, p. 254.

<sup>376</sup> E. CASSIRER, *Cartesio e Leibniz*, cit., p. 101.

<sup>377</sup> ID., *Storia della filosofia moderna*, 4, cit., p. 108.

diritti al diritto come formula, dove ogni azione non è più relazione, bensì identità già data<sup>378</sup>.

Invece l'identità non si dà *ex post*, ma sempre secondo un processo di relazione, dove «La sua base e la sua stabilità non riposano su oggetti trascendenti, ma sui “concetti permanenti”: nelle leggi oggettive fondamentali della scienza»<sup>379</sup>. Non può provarsi la possibilità della conoscenza se non attraverso concetti, anche perché anche la ‘possibilità’ stessa è un concetto. Lo stesso Kant, d'altronde, nell'affermare l'esistenza degli oggetti, poneva un *postulato* di matrice teorica avente la propria genesi nel *mutamento* come «congiunzione, nell'esistenza di una sola e medesima cosa, di determinazioni contrapposte contraddittoriamente tra loro»<sup>380</sup>. C'è un'intuizione che è esterna a noi, ed è lo spazio. Abbiamo lo spazio del diritto come spazio vitale di relazioni sociali, non oggettuale, che è ineludibile ed *a priori*. Ed in questo spazio non può darsi realtà se non vi è alterità, ovvero ‘simultaneità’ tra eventi, la cosiddetta ‘comunanza’ kantiana. Ed ecco intervenire anche il tempo come intuizione, come forma invalicabile dell'agire. «Senza comunanza, ogni percezione (dell'apparenza nello spazio) è staccata dalle altre»<sup>381</sup>. Comunanza nel tempo e mutamento nello spazio sono i traini dell'esplicitarsi del concetto stesso di possibilità. Non può darsi un possibile dell'esperienza se non è correlato in uno spazio d'azione, dove l'espressione dell'azione crea un mutamento, e in un tempo, dove quest'azione si lega in un flusso con

---

<sup>378</sup> Questa visione è data nella speculazione logica iniziata da Frege, analitica perché riposta sul valore dell'oggettualità che si squaderna all'interno di un dire proposizionale, laddove un giudizio è espressione pura di un significato, riferito esclusivamente ad un oggetto denotato, quindi, già dato nel pensiero. In quest'ottica le proposizioni assumono un valore denotativo, esprimono un senso e un significato, laddove il primo appare il modo specifico in cui viene mostrato linguisticamente un oggetto e il secondo è l'oggetto denotato da un segno, che assume soltanto una pura qualificazione denotativa. Scrive Frege: «Viene dunque naturale concepire un segno (nome, gruppo di parole, lettera) come collegato oltre a quel che designa, che io propongo di chiamare significato, anche a quello che io propongo di chiamare il senso del segno, nel quale è contenuto appunto il modo di darsi dell'oggetto». (G. FREGE, *Senso e significato*, in *Senso, funzione e concetto. Scritti filosofici*, Roma-Bari, 2007, p. 33)

<sup>379</sup> E. CASSIRER, *Cartesio e Leibniz*, cit., p. 395.

<sup>380</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., p. 309.

<sup>381</sup> *Ivi*, p. 285.

altri eventi, determinandoli causalmente per ciò che sono. Lo spazio è il perimetro dell'azione; il tempo la realizzazione causale dell'agire libero. E la possibilità vive nell'esperienza esterna come 'quantità', ovvero come un *quantum* che si lascia definire, che non è già definito. È questo segna il punto di rottura tra una logica formale ed una logica trascendentale.

Scrivono Natorp: «È un errore credere che si possa concepire quel “dato qui e ora” della rappresentazione come l'elemento primo, come ciò che solamente è positivo e che precede ogni altro aspetto, ponendolo così a fondamento della conoscenza»<sup>382</sup>. Non si può, secondo questa prospettiva, porre a fondamento del diritto né una datità esistenziale, né tantomeno una legge positiva che sia esprimibile in formulazioni. Al di sopra di tutto il sistema giuridico ci sono i suoi principi, i quali si esplicano come leggi di relazione. E sempre secondo Natorp «[...] la relazione sta al vertice di ogni riflessione logica [...] è “rapporto” e insieme “fondazione”»<sup>383</sup>. Dal principio che è forma del diritto, si passa non all'oggetto del diritto, bensì alla legge della relazione, che vivifica la giuridicità. Infatti, «Se il concetto – soggiunge Natorp – nella sua forma più originaria significa la determinazione di qualcosa prima di ciò che non è ancora determinato, allora ne consegue che il concetto rimanda sempre a qualcosa che non è concetto, ma che è prima di essere percepito, di essere dato, come materia prima di conoscenza [...] Tuttavia, questa materia non è da intendere solo negativamente come il non ancora determinato [...] ma [...] come il determinabile o la possibilità data di tutta la determinazione che il concetto compie su sé stesso»<sup>384</sup>. In ciò si assiste al 'superamento' di un retaggio di sostanzialismo presente in Kant. Per Natorp, la materia non può essere in alcun modo fonte di conoscenza, ma forma di determinabilità *in fieri*. Per questo, nel diritto, non può darsi uno sguardo retrospettivo dal fatto alla genesi giuridica, nemmeno ove questo fatto restasse 'terzo'. In

---

<sup>382</sup> P. NATORP, *Sulla fondazione oggettiva e soggettiva della conoscenza*, in *Tra Kant e Husserl*, cit., p. 91.

<sup>383</sup> ID., *Sulla dottrina platonica delle idee*, in *Logos-psyche-eros. Metacritica alla dottrina platonica delle idee*, cit., pp. 113-114.

<sup>384</sup> ID., *Philosophische Propädeutik. Allgemeine Einleitung in die Philosophie und Anfangsgründe der Logik, Ethik und Psychologie*, in *Leitsätzen zu akademischen Vorlesungen*, cit., p. 14. [traduzione mia]

quest'ottica, il *logos* non viene inteso come momento iniziante la formazione di senso, ma fondazione: cioè, il *logos* non può mostrarsi nella sua funzione di indisponibilità fra le parti, eternamente rinviante, perché, in questa visione, il *logos* apparirebbe come schiacciato dal peso degli eventi del diritto. Non si danno eventi in senso giuridico, bensì relazioni, che hanno nel 'logico' la loro fondazione. E il *logos* non può realizzarsi come traccia ermeneutica, ma come *limite*. Dice Natorp che «La conoscenza è il limite di ciò che in sé è illimitato. Il fatto che il procedimento limitativo non sia mai concluso rivela che il concetto non è però l'unico fattore di conoscenza, che la forma si oppone a una materia che nella sua forma pura non può mai essere cancellata»<sup>385</sup>. Per questo il *logos* nel diritto non può essere un semplice rinvio. Già in questa direzione il *logos* appare come un concetto, il concetto del 'rinvio'. E bisogna chiedersi allora: che cos'è un 'concetto'? Il concetto, nel senso kantiano, è ciò che «[...] si riferisce mediatamente all'oggetto, attraverso un segno distintivo»<sup>386</sup>. E Natorp aggiunge: «Ma la conoscenza non può basarsi su ciò che per sé non può essere assolutamente afferrabile in termini conoscitivi. Appunto questo legittima l'autonomia della conoscenza oggettiva e la pretesa di poter trovare la sua fondazione soltanto nel suo nesso interno»<sup>387</sup>. Per questo, se il *logos* giuridico si palesasse soltanto come concetto, dove vedrebbe ancorata la sua fondazione? Su un oggetto, quindi, su un fatto? Ma questo fatto come farebbe a qualificarsi come giuridico? E se questo concetto rinviante fosse tale, verso cosa rinvierebbe? Si è visto come, per Natorp, il concetto assiste alla mediazione, ma questa non può bastare a sé stessa. Occorre una 'forma unificante'. E questa forma è soltanto il diritto come 'sistema'.

Solo in questa direzione il *logos*, preso come concetto (di rinvio o di fondazione che sia) assume la sua pregnanza. Ogni fatto si inquadrebbene come un fatto in relazione all'unità del sistema-diritto. E il *logos* può esprimere il rinvio di senso se si embrica nell'intrinsecità

---

<sup>385</sup> ID., *Quantität und Qualität in Begriff, Urtheil und gegenständlicher Erkenntnis. Ein Kapitel der transcendentalen Logik*, in *Philosophische Monatshefte*, 27, 1891, p. 132. [traduzione mia]

<sup>386</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., p. 380.

<sup>387</sup> P. NATORP, *Sulla fondazione oggettiva e soggettiva della conoscenza*, in *Tra Kant e Husserl*, cit., p. 94.

della forma, oppure fungere come fondazione ‘interna’ di conoscenza (o vera sussunzione) giuridica. Perché, spiega Natorp, «Oggetto significa solo: ciò che deve essere conosciuto, di cui non esiste altro concetto che quello del compito generale della conoscenza»<sup>388</sup>. Così il *logos* si fa concetto; ‘rinvio’, in un altro senso, può intendersi come rinvio verso un compito infinito. Il limite dato dalla conoscibilità non è il limite della possibilità, perché la possibilità non è data nella sua sostanzialità, ma come metodologia.

E qui si deve riprendere il concetto di quantità, poiché attraverso di esso si giunge alla demolizione della sostanzialità. In genere, una quantità indica un dato; ma affermare ciò è di per sé errato. Un discorso quantitativo è sempre un discorso di correlazione. Come afferma Natorp: «La quantità in generale deriva dal fatto che nella correlazione logica di base dell’unità e del molteplice da unire, quest’ultimo è messo in primo piano»<sup>389</sup>. Per questo, giuridicamente si danno degli atti, ma affinché questi atti assumano il crisma della giuridicità è necessario fare un passo ulteriore, verso una concettualizzazione che, in prima battuta, tenda a riunificare gli atti sociali in atti giuridici. E perciò «Se, in generale, la varietà corrisponde alla molteplicità, è dunque inevitabilmente dato che l’unità numerica, in quanto quantitativamente individuale, deve essere contrastata da una qualitativamente unica o individuale: l’uno e lo stesso o l’identico»<sup>390</sup>. Ed ecco che ogni discorso quantitativo è già in sé un discorso qualitativo, qualificante l’identificazione di ogni atto nel solco del diritto, mosso dai propri principi generali. Il plesso che lega la quantità come differenziazione del molteplice e l’unità come identificazione-qualificazione dell’atto nell’unità di sintesi è la relazione. Nella relazione, infatti, uno e molteplice «[...] possono essere ricercati solo, non nella semplice determinazione, ma nella determinazione reciproca; nei rapporti di dipendenza reciproca, cioè, secondo i quali [...] si determinano reciprocamente»<sup>391</sup>. In ciò si esprime un metodo, «una progressione illimitata possibile da uno a uno, cioè la moltitudine determinata [...]

---

<sup>388</sup> ID., *Die Logischen Grundlagen der exakten Wissenschaften*, Leipzig-Berlin, 1910, p. 85. [traduzione mia]

<sup>389</sup> *Ivi*, p. 53. [traduzione mia]

<sup>390</sup> *Ivi*, p. 60. [traduzione mia]

<sup>391</sup> *Ivi*, p. 66. [traduzione mia]

Tuttavia [...] la procedura [...] è radicata nella funzione di base dell'unità sintetica ed esprime solo sé stessa rispetto alla quantità»<sup>392</sup>. Ma il riferimento all'espressione funzionale della quantità non permane mai all'esterno della datità, ma all'interno delle strutture trascendentali della categorizzazione intellettuale. Infatti, dice Natorp che «[...] la grandezza, in quanto oggettiva, deve necessariamente essere rappresentata nella contemplazione, quindi [...] nel tempo e nello spazio [...] un concetto di quantità [...] che sviluppa solo il metodo di pensiero del sistema sintetico quantitativo, si applica [...] a tutto ciò che è o può essere dato nel tempo e nello spazio»<sup>393</sup>.

Perciò, ogni atto relazionale che si svolge nel tempo e nello spazio della giuridicità non resta tale, ma assurge a rappresentante di un momento logico. Il tempo e lo spazio del diritto non sono (o meglio, non sono soltanto) il tempo e lo spazio della fisica, ma sono il tempo e

---

<sup>392</sup> ID., *Philosophische Propädeutik. Allgemeine Einleitung in die Philosophie und Anfangsgründe der Logik, Ethik und Psychologie*, in *Leitsätzen zu akademischen Vorlesungen*, cit., p. 17. [traduzione mia]

<sup>393</sup> *Ivi*, p. 27. [traduzione mia]

lo spazio simbolici di un sistema a sé stante che è quello del diritto<sup>394</sup>. Soltanto attraverso la ‘simultaneità’ degli eventi si colloca la conseguenza causale di un evento di relazione; e soltanto mediante una loro ‘comunanza’ possono essere distinti. Ma se crolla la relazionalità, crolla tutto l’edificio del diritto. Un atto che non sia rivolto a nessuno (o a sé stessi) non è un atto giuridico, perché non si colloca *simultaneamente* ad altro/altri e non si svolge *in comunanza* con nessun

---

<sup>394</sup> Questo spazio simbolico del diritto è sicuramente distante dallo spazio della geometria, ma questa è una distinzione che agisce funzionalmente, non per la sua struttura formale trascendentale. Infatti, scrive Cassirer, con riferimento ad un altro spazio simbolico, quello ‘mitico’: «Entrambi, lo spazio mitico e lo spazio della percezione, sono formazioni della coscienza del tutto concrete. La distinzione di “posizione” e “contenuto”, che sta alla base della costruzione dello spazio “puro” della geometria, non è ancora stata fatta, né si può fare. La posizione non è qualcosa che si possa sciogliere nel contenuto, che gli si possa contrapporre come un elemento avente un proprio significato; essa invece “è” solo in quanto è *riempita* di un determinato contenuto sensibile-individuale o intuitivo. Perciò, nello spazio sensibile come nello spazio mitico, ogni “qui” e “là” non è un semplice qui e là, non è un semplice termine di una relazione generale che si ripeta in modo uniforme nei contenuti più diversi; ma ogni punto, ogni elemento possiede qui, per così dire, un proprio “accento”. Lo spazio sensibile presenta un particolare carattere distintivo che non può essere più descritto in modo generale e concettuale, ma che come tale viene direttamente vissuto. E questa differenza caratteristica, come è inerente ai singoli luoghi dello spazio, lo è anche alle diverse direzioni spaziali. [...] In contrasto con l’omogeneità che vige nel concetto geometrico di spazio, nell’intuizione mitica dello spazio, ogni luogo, ogni direzione ha, per così dire, un *accento* particolare che risale sempre all’accento fondamentale e specifico del mito [...] Le linee divisorie, che la coscienza mitica traccia e per cui il mondo le si articola spazialmente e spiritualmente, non si fondano sul fatto che venga scoperto, come nella geometria, di fronte al fluire delle impressioni sensibili, un regno di solide forme, bensì sul fatto che l’uomo nella sua posizione diretta di fronte alla realtà si limita nella sua volontà e nella sua azione, traccia per sé determinati limiti a cui il suo sentimento e il suo volere rimangono legati.[...] Ma per quanto quest’intuizione mitica dello spazio, in virtù di questa base di sensibilità per l’individuale, sulla quale essa poggia e da cui sembra inseparabile, si distingue dallo spazio “astratto” della conoscenza pura, si manifesta tuttavia in essa una tendenza e una funzione universale. [...] Anch’esso agisce come uno schema con la cui applicazione e mediazione gli elementi più diversi e a prima vista per nulla paragonabili possono essere messi in rapporto fra loro [...] anche la visione mitica del mondo conosce una [...] “riproduzione” nello spazio di ciò che in esso stesso non è spaziale». (E. CASSIRER, *Filosofia delle forme simboliche. Il pensiero mitico*, vol. 2, cit., pp. 123-124)

altro atto. È dunque possibile un giudizio? Se lo fosse, sarebbe un giudizio prettamente analitico, dove la premessa maggiore fungerebbe anche da conseguenza finale. Il dato dell'esperienza che si deve 'ricostruire' non c'è. Senza alcuna forma di ricostruzione concettuale, viene meno ogni forma di giudizio. Senza il giudizio non c'è giuridicità.

Ed è proprio per questo che Natorp, nella sua riflessione sulla logica, esalta il ruolo della categoria della modalità, estendendone il ruolo che Kant le aveva affidato. Secondo il filosofo di Königsberg, «La modalità [...] ha in sé la caratteristica di non contribuire per nulla al contenuto del giudizio [...] ma di riguardare soltanto il valore della copula in rapporto con il pensiero in generale»<sup>395</sup>. La modalità, quindi, esprime il metodo per cui, dato un oggetto, si può generare un giudizio, senza entrare nel merito del suo contenuto, ma un giudizio di legalità pura sulla possibilità di un'esatta conoscenza della realtà. Quindi si dà, in prima battuta, una possibilità della conoscenza, che si mostra, in tutta la sua forza esplicativa, nel continuo processo della conoscenza. Il rimando all'unità sintetica sta a significare proprio questo: la presenza di una molteplicità dinamica e mai fissa nelle sue forme che va ricondotta all'interno di un'unità di forma che le indora senso. Oltre la fase primaria della possibilità che si dà, si erge l'attuazione delle possibilità. In ciò si ravvisa la modalità non come un concetto monolitico, bensì come un concetto che soggiace a delle graduazioni, rispecchiando la processualità del pensiero sempre in atto. Una possibilità, per non restare pura teoresi, deve riflettere nella realtà. Ed ecco che la realtà si fa 'relazione', ovvero unità misurante della realtà, che dalla molteplicità tende alla sua figurazione simbolica verso l'unità, fondendo il momento quantitativo in quello della sua qualificazione. Il diritto, infatti, non è la realtà, ma la misura di essa nel suo sviluppo sociale. Il diritto è, per l'appunto, relazione, unità sintetica della realtà della convivenza sociale, non una mera sommatoria di atti o di dati di fatto dai quali far emergere il diritto come pensiero a sé. «È la determinazione progressiva della connessione dei pensieri – scrive Natorp – che rappresenta intenzionalmente l'accadimento reale. Ciò che è solo possibile non è sempre determinato in qualche modo, quindi richiede solo ulteriore determinazione. L'aggiunta della possibilità alla realtà, il *complementum possibilitatis*, non è altro che la determinazione

---

<sup>395</sup> I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit., p. 128.

di ciò che non era precedentemente determinato; quindi determinazione (ma che è sintesi di quantità e qualità come premessa), è dunque tutta la prova della realtà»<sup>396</sup>. Tutta la possibilità del conoscere si dà solo se in relazione, attraverso uno schematismo che si serve del ‘modo’ come costruzione teoretica. La modalità è appunto questo schema graduato che edifica l’*a priori* della processualità dinamica della conoscenza e, di converso, del diritto, che è un sistema della conoscenza.

Questa è, inoltre, la stessa conclusione che Natorp appronta già dall’analisi del *Teeteto* di Platone, laddove scrive in maniera lapidaria: «La funzione fondamentale su cui si basa pertanto la conoscenza, funzione che già incidentalmente era stata indicata come *giudizio*, e precisamente *giudizio di relazione*, viene quindi fissata ancora esplicitamente come tale: Quale denominazione assume la coscienza quando ha a che fare [...] con ciò che è? Risposta: *giudicare*. [...] Ciò che si chiama *pensare* è un *porre* nel pensiero un Altro *come* Altro e come non Identico»<sup>397</sup>. Questa affermazione sintetizza il ruolo della relazionalità nel diritto: porre l’alterità vuol dire suffragare la socialità come marchio ontologico del diritto. Ogni giudizio che si dà nel diritto è, per forza di cose, sempre un giudizio di relazione, laddove queste relazioni si configurano come atti liberi e responsabili all’interno di una trama fitta di rapporti intersoggettivi. Dalla ricomposizione del senso di ogni atto all’interno della categoria della giuridicità così come si dà a partire dai suoi principi generali, si ha la facoltà di giudizio (e di pensiero) che è proprio del compito di una filosofia del diritto che ambisce ad essere sistematica e non piegata al relativismo gnoseologico tipico di ogni forma di moralità soggettiva.

---

<sup>396</sup> P. NATORP, *Die Logischen Grundlagen der exakten Wissenschaften*, cit., p. 89. [traduzione mia]

<sup>397</sup> ID., *Dottrina platonica delle idee*, cit., p. 147. Vd. anche, in chiave di approfondimento sull’interpretazione natorpiana del *Teeteto*, G. GIGLIOTTI, *Natorp tra Platone e Kant. Sensibilità e conoscenza: l’interpretazione del Teeteto*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 68, 3, 2005, pp. 443-471.

CAPITOLO III

*Critica dell'intenzionalità giuridica*



1. *Il problema del limite dell'infinito e il giudizio giuridico come 'oggettivazione riflessiva'*

Dopo aver affrontato il tema dei principi generali come 'forma' del diritto ed averli differenziati dagli enunciati di principi e dagli enunciati di legge, ed avendo posto nella 'relazione' il *metron* attraverso cui il diritto può operare ed esistere, resta da indagare, in una direzione marburghese, il ruolo ricoperto da quegli atti e fatti che rappresentano i 'dati' della giuridicità, al fine di conferir loro un ruolo che non sia genetico<sup>398</sup>. Perché, nella direzione neokantiana, gli atti non possono assumere un ruolo genetico nel diritto? Essi non sono, in fin dei conti, delle 'ipotesi di senso'? E la logica dell'origine di Cohen dà molto risalto al ruolo dell'ipotesi come luogo trascendentale. Ma il rischio che si corre considerando le varie ipotesi di senso come momenti genetici del diritto, in chiave esistenziale, porta diretti al relativismo gnoseologico tipico della singolarità (e dell'intuizione temporale). Se anche si volesse radicare ogni ipotesi nel solco della *trialità* del *logos* e della *terzietà* del *nomos*<sup>399</sup>, si dovrebbe accettare l'ipotesi di un diritto 'terzo' come sistema, come metodo epistemico apriorico. Perché,

---

<sup>398</sup> Sul ruolo degli atti come genesi del diritto, in direzione fenomenologica, e sulla distinzione dei suddetti con i 'fatti', si veda B. ROMANO, *Nietzsche e Pirandello. Il nichilismo mistifica gli atti nei fatti*, in *Opera omnia*, 29, cit. Scrive l'A: «Con la questione del senso, esclusiva dell'essere-uomo, si esce dal trovarsi presi tra i *fatti* senza qualità esistenziali e ci si espone davanti alle qualificazioni degli *atti* dei soggetti esistenti. Si schiudono le alternative tra il bene e il male, tra il giusto e l'ingiusto, che si manifestano come direzioni assenti nei *fatti* del non-umano ed invece proprie delle scelte dell'uomo, assunte dall'io-soggetto negli *atti* che conferiscono una qualificazione, positiva oppure negativa, alla fattualità che ambienta l'esistenza nel relazionarsi con gli altri uomini». (*Ivi*, p. 51)

<sup>399</sup> Cfr. ID., *Soggettività, diritto e postmoderno. Un'interpretazione con Heidegger e Lacan*, in *Opera omnia*, 8, cit., dove si può leggere: «L'uomo non è mai incontrato dal compiersi di tale opera in un isolato momento della sua esistenza, nella puntuale fissità di un gesto, nella staticità della sua immaginazione, ma nell'interezza della sua temporalità. L'uomo è dunque avvicinato [...] con attenzione al futuro. In questa prospettiva ricevono considerazione gli aspetti soggettivi delle situazioni, che hanno rilevanza giuridica, e trovano fondamento le diversificate valutazioni della volontà del singolo che, nel suo realizzarsi, transita, o può transitare, incidendo nell'esistenza e nella coesistenza degli altri». (*Ivi*, p. 172)

altrimenti, ogni singolarità può assumere il ‘proprio’ diritto e non *il diritto*.

Ed è per tali motivi che ogni espressione di senso che promana dalla singolarità, se non è apertura verso la possibilità in senso modale e trascendentale diviene un giudizio *limitativo*. Per questo, Cohen ci suggerisce che «L’infinito va liberato dal finito, perché possa far scaturire da sé il finito»<sup>400</sup>. Perché questo richiamo all’infinito? Perché infinite sono le possibilità aperte da ogni ipotesi critica, ma uno e uno soltanto è il diritto, che ha una propria forma ed una propria struttura metodologica. Ogni pensiero, ogni pensiero giuridico, deve tendere ad una incognita (*x*) tale per cui siano lasciate aperte le possibilità ermeneutiche, ma consci che ogni propulsione teoretica rimanga sempre ancorata nel suo giudizio ‘di limite’ *contro* il diritto come statuto ontologico. «Una tale limitazione – scrive Cohen – esige però la garanzia che il pensiero non sia esposto a salti immediati nell’ambito del pensabile; piuttosto, esso deve poter tranquillamente tendere a una *X* la cui delimitazione non comporti, per esempio, una futile e astratta negazione, ma permetta di affermare una posizione e di renderla valida per quell’elemento dal quale il pensiero deve partire. [...] Il giudizio limitativo o infinito rappresenta questo importante stadio nella formazione del giudizio [...] Questo insieme infinito è il *tertium comparationis*»<sup>401</sup>. E questo termine di comparazione è il diritto, terzo in quanto non luogo dell’indisponibilità del *logos* ma come *termine a quo* che, causalmente, illumina il senso delle azioni, qualificandole come giuridiche a monte e non a valle. In ciò si riscontra il senso della ‘continuità’ non come motore dialettico di inveramento, ma come perno da cui originariamente trae origine il vero senso del diritto. Ed è tramite quell’operazione logica di identità, declinata nel diritto come uguaglianza, che gli atti della coesistenza diventano giuridici. Non c’è una cesura tra gli atti ed il diritto, ma una continuità sotto l’egida di un’unità logica. Semmai sussiste una differenza di grado tra l’*estensività* degli atti, vissuti concretamente nella socialità, e

---

<sup>400</sup> H. COHEN, *Il principio del metodo infinitesimale e la sua storia*, Firenze, 2011, p. 75.

<sup>401</sup> *Ivi*, p. 78.

l'*intensività* del diritto come metodo di *reductio ad unum*. Come spiega Cohen, «L'estensione è sensibile [...] l'intensione [...] è il grado»<sup>402</sup>.

Seguendo questo itinerario, dunque, si raggiunge il fondamento logico che sta alla base di ogni azione giuridicamente intesa. «Con il surrogato della grandezza intensiva la continuità ricuce la frattura, che perdurerebbe estensivamente, tra la relazione di limite e la relazione di uguaglianza. Ma la stessa grandezza intensiva, conseguenza della continuità, non è in sé una grandezza operativa semplicemente logica, ma un dato dell'intuizione che incorpora il concetto di realtà»<sup>403</sup>. In queste parole sta il nocciolo della questione: l'atto giuridico permane un 'dato di fatto', ma la linea di continuità di questo atto limitativo connesso alla contro-misura dell'uguaglianza come metodo svela il fondamento logico che presiede alla qualificazione giuridica degli atti. Nel senso che ogni atto non è un dato isolato, ma un dato in relazione che si staglia sul questionare se tale stesso atto sia ascrivibile al fondamento logico dei principi generali del diritto. E questa relazione rappresenta quel «[...] rimando alla scienza, nella quale soltanto le cose sono date e diventano disponibili alla presa dell'interrogazione filosofica»<sup>404</sup>. Gli atti sono dei veri e propri *facta* indagabili dal punto di vista trascendentale, ovverosia dal punto di vista dei principi. Questo non vuol dire eludere il problema, ma osservarlo da un differente punto di vista. «La realtà – spiega Cohen –, come lo spazio e il tempo, non è, in sé, un dato della sensibilità. L'infinitamente piccolo, quindi, non può, e non deve, essere intuibile nella sensibilità finita. Lo spazio non implica dunque la realtà. Ciò nondimeno, il presupposto della realtà è già in vigore»<sup>405</sup>. L'infinitamente piccolo, in questa sede, funge da metafora. Così come esiste un infinitamente piccolo non misurabile mediante i sensi, esiste uno spazio dell'ipotizzare sulla giuridicità che non è manifesto nella concretezza, ma che è inglobato nel compito infinito che il diritto, e non l'atto singolo, pone in essere. Per determinare l'infinitamente piccolo si ricorre al calcolo come

---

<sup>402</sup> *Ivi*, p. 91.

<sup>403</sup> *Ivi*, p. 132.

<sup>404</sup> *Ivi*, p. 166.

<sup>405</sup> *Ivi*, pp. 168-169.

strumento<sup>406</sup>; allo stesso modo, per valutare la giuridicità di un atto bisogna rifarsi ai principi, porre l'atto 'contro' i principi generali per poterne asserire l'appartenenza al diritto. «Nell'infinitamente piccolo [...] si fonda il finito»<sup>407</sup>, dice Cohen, ed infatti nel nome stesso "infinitesimale" vi è il richiamo all'infinito. Se il diritto come compito è infinito, è infinito anche il 'piccolo' compito di ogni atto, che può contenere la giuridicità. Vi è una differenza di grado, un differenziale<sup>408</sup> che si palesa come «[...] il legame sostanziale che sussiste tra i concetti di realtà e qualità»<sup>409</sup>. La differenza tra atto e genesi del diritto sta tutta qua: un atto può *potenzialmente* essere *di diritto*, ma per far ciò occorre che il diritto sia già determinato come trascendentale contemplativo sulla realtà presupposta<sup>410</sup>. Da quest'opera di determinazione sorge l'oggettivazione in un contenuto, in un giudizio che affermi cosa sia di diritto e cosa non lo sia. «In questo contenuto delle sensazioni-qualità sono costituiti gli oggetti, in quanto tale contenuto viene ottenuto e determinato con i mezzi e i criteri della ricerca fisica [si potrebbe dire, per questo studio, giuridica]»<sup>411</sup>.

Ed il contenuto del giudizio limitativo richiama direttamente la questione della portata qualitativa del giudizio, al fine di poter «[...] determinare il finito, per produrlo e fondarne la necessità»<sup>412</sup>. Per tale motivo, non può darsi un giudizio meramente intellettuale, categorizzato. Un giudizio giuridico è un giudizio che si sottostà agli schemi della logica trascendentale, ma, essendo differente dai giudizi scientifici ed essendone diversa ontologicamente la causalità come principio, contiene qualcosa in più; un 'in più' che non scivola mai né nello psicologismo individualista né nel relativismo conoscitivo. Scrive Cohen che «L'uso esclusivo di condizioni intellettuali non rende nemmeno giustizia alla cognizione della natura nella sua liceità, nella misura in cui queste condizioni intellettuali entrano in vigore nella

---

<sup>406</sup> Cfr. L. GEYMONAT, *Storia e filosofia del calcolo infinitesimale*, Torino, 2009, pp. 68 ss.

<sup>407</sup> H. COHEN, *Il principio del metodo infinitesimale e la sua storia*, cit., p. 172.

<sup>408</sup> Cfr. M. KLINE, *Storia del pensiero matematico*, 2 voll., Torino, 1991.

<sup>409</sup> H. COHEN, *Il principio del metodo infinitesimale e la sua storia*, cit., p. 185.

<sup>410</sup> Cfr. G. GIGLIOTTI, "A priori" e "trascendentale" nella prima edizione di Kants Theorie der Erfahrung, in *Studi kantiani*, V, 1992.

<sup>411</sup> H. COHEN, *Il principio del metodo infinitesimale e la sua storia*, cit., p.190.

<sup>412</sup> *Ivi*, p. 79.

moderazione del fine. La finalità è infatti il principio di cognizione corretto per la legalità qui ricercata»<sup>413</sup>. La stessa ‘finalità’ che Kant stesso ha definito come «[...] un principio trascendentale [...] col quale è rappresentata la condizione universale *a priori*, sotto la quale soltanto le cose possono diventare oggetti della nostra conoscenza in generale»<sup>414</sup>. E il punto nodale permane sempre lo stesso: non si può cominciare con un’indagine sui fenomeni o sugli atti, dandola per definitiva. Lo scarto tra la visione neokantiana con quella del Maestro sta proprio nell’inglobamento dell’intuizione nella sfera teorica del pensiero. Nel giudicare, o nell’ipotizzare, c’è sempre un’azione non pratica di contemplazione, che spiega che «Non è ciò che si vede sensualmente [...] ma ciò che si contempla interiormente, cioè il pensiero, che costituisce la sua essenza reale»<sup>415</sup>. Reale perché all’unità del metodo corrisponde la pluralità dei campi del sapere umano, della cultura<sup>416</sup>. Infatti, Cohen afferma chiaramente che «La storia è vita, è l’essenza dell’arte»<sup>417</sup>. Ed è proprio per questo che egli stesso ammette che «Nell’etica, la perfezione deve essere il principio dominante [...] Nell’arte, invece, solo la perfezione è valida»<sup>418</sup>. La correlazione che sussiste in Cohen tra etica ed arte si spiega solo nel solco del comun denominatore della libertà. Così come principio etico e giuridico fondamentale e fondante è la libertà, alla stessa stregua vale per l’arte, ovvero per ogni forma del giudicare. «La libertà dell’arte – esplicita Cohen – non può contraddire la libertà della morale se entrambi i fondamenti sono sistematicamente coordinati diversamente. Ma come la libertà della morale consiste in una legalità [...] così la libertà dell’arte [...] deve fondarsi in una metodologia che deve essere omogenea con quella della morale»<sup>419</sup>. Ed ecco anche spiegato perché le funzioni dello schematismo non si arrestano dinanzi alla ‘finitezza’ come suo limite. Il limite esiste nel senso ‘noumenico’, come contrapposizione col ‘fenomenico’. Il metodo è lo stesso, ma differente

---

<sup>413</sup> ID., *Ästhetik der Reinen Gefühls*, Berlin, 1912, p. 106. [traduzione mia]

<sup>414</sup> I. KANT, *Critica del giudizio*, Roma-Bari, 2008, p. 31.

<sup>415</sup> H. COHEN, *Ästhetik der Reinen Gefühls*, cit., p. 24. [traduzione mia]

<sup>416</sup> Cfr. E. GAMBA, *La legalità del sentimento puro. L’estetica di Hermann Cohen come modello di una filosofia della cultura*, Milano, 2008.

<sup>417</sup> H. COHEN, *Ästhetik der Reinen Gefühls*, cit., p. 33. [traduzione mia]

<sup>418</sup> *Ivi*, p. 37. [traduzione mia]

<sup>419</sup> *Ivi*, p. 38. [traduzione mia]

è la deriva del giudizio. Come scrive Kant, «In altri termini, poiché la libertà dell'immaginazione consiste nello schematizzare senza concetto, il giudizio di gusto [non scientifico quindi, ma è necessario, in seguito, analizzare il tipo di giudizio giuridico] deve riposare su di una semplice sensazione dell'azione animatrice reciproca dell'immaginazione nella sua libertà e dell'intelletto con la sua legalità, e quindi su di un sentimento, che ci fa giudicare l'oggetto secondo la finalità della rappresentazione (con cui esso è dato) rispetto alle facoltà conoscitive nel loro libero giuoco»<sup>420</sup>. In ogni azione si parte, infatti, da una «disposizione della coscienza come tale [...] verso il contenuto»<sup>421</sup>. Ed ogni azione, per potersi esplicare, deve essere orientata causalmente nell'alveo della libertà dell'agire. Ed è così che ogni agire, mosso da un individuale *pathos*, da una soggettiva intenzione, può incorrere in errori. Così ritorna la questione: l'ipotizzare soggettivo può condurre ad errori di travisamento, nel discorrere sulla giuridicità? Per questo che Cohen definisce questo sentimento come «sentimento problematico»<sup>422</sup>, perché soggettivo e perché, nell'apertura dialogica protesa verso gli altri, si cerca una «[...] fuga dall'isolamento in sé»<sup>423</sup>.

Perciò, nel tentativo di trovare il giusto *status* del giudizio giuridico, non si può non tenere in debita considerazione il fatto che ogni giudizio possa venire viziato da una direzionalità eteronoma. Per tale motivo è necessario che, anche all'interno di un giudizio non prettamente scientifico, entri in gioco la questione del metodo. Come già sottolineava Kant, «[...] l'intelletto [...] entra [nei giudizi non-scientifici] [...] come facoltà della determinazione del giudizio»<sup>424</sup>. Infatti, Cohen, procedendo oltre Kant, chiama a raccolta il concetto di tecnica, definito come «il metodo della purezza»<sup>425</sup>, intesa come facoltà 'esterna' ad ogni azione o atto contemplativo, ma che serve a donare la giusta *forma* ad un giudizio. E così il giudizio giuridico, non essendo un giudizio scientifico, è sì un pronunciamento che si trova già al di là del limite del 'finito', ma che, attraverso un proprio codice, ovvero un

---

<sup>420</sup> I. KANT, *Critica del giudizio*, cit., p. 251.

<sup>421</sup> H. COHEN, *Ästhetik der Reinen Gefühls*, cit., p. 136. [traduzione mia]

<sup>422</sup> *Ivi*, p. 142. [traduzione mia]

<sup>423</sup> *Ivi*, p. 175. [traduzione mia]

<sup>424</sup> I. KANT, *Critica del giudizio*, cit., p. 125.

<sup>425</sup> H. COHEN, *Ästhetik der Reinen Gefühls*, cit., p. 220. [traduzione mia]

proprio metodo, dato che, in accordo con il pluralismo dello schematismo non esiste un solo metodo (esiste una sola metodologia, che è quella del trascendentale), detti le modalità attraverso cui questo giudizio possa estrinsecarsi. Cohen, in questo senso, si interroga sulla 'natura' di un giudizio non scientifico (com'è quello giuridico). Se ogni forma di giudicare è di per sé un ritorno verso l'unità sintetica, anche il giudizio giuridico, nella sua metodologia, non fa eccezione. Ma qual è la forma di un predicare sul diritto? Ogni forma di immaginazione che presuppone la riduzione ad unità non fa altro che far emergere l'unità del pensiero e, quindi, di converso, l'unità dell'essere-uomo. Ogni singolarità è immessa in un circolo dialettico di riunificazione all'unità attraverso un processo di continuità, dove raggiungere quell'identità-uguaglianza come strumento di contro-verifica. Raggiunto questo fine, si ha come identità la vera uguaglianza di ogni soggetto con l'altro. Per tali motivi, il vero sostrato ineliminabile di ogni giudizio giuridico non può che essere l'uomo stesso, o meglio, la sua natura. E qual è la sua natura? Cohen è lapidario: «La natura dell'essere umano è la dignità»<sup>426</sup>. Ragion per cui, ogni giudizio giuridico non può non tenere in considerazione il valore della dignità dell'uomo, dignità intesa qui come co-appartenenza, come essere degni di un qualcosa, come una convergenza verso l'unità del concetto<sup>427</sup>. Questo è il senso della dignità. E solamente in questo co-appartenersi può esprimersi una «oggettivazione [...] riflessiva»<sup>428</sup>, dato che è solo nell'atto del rapportarsi che si esplica una riflessione tra un soggetto ed un altro che enuclea il darsi di un'azione, o di un'opera. In ciò si rinviene il senso di un giudizio giuridico, giudizio dell'immaginazione frammisto all'intellettualizzazione, dove si ritrova quel «Sé, che non si pone come contenuto»<sup>429</sup>, perché oggetto della predicazione su ciò che è di diritto è, come nel giudizio estetico, l'altro soggetto. Così come «L'oggetto del sentimento estetico non è dunque altro che il soggetto stesso»<sup>430</sup>, anche nel diritto, l'oggetto del giudizio è il Sé etico, è la persona.

---

<sup>426</sup> *Ivi*, p. 236. [traduzione mia]

<sup>427</sup> Per un'altra visione del concetto di dignità, inteso come *a priori* del diritto in chiave fenomenologica, vd. E. STEIN, *Una ricerca sullo Stato*, Roma, 1999.

<sup>428</sup> H. COHEN, *Ästhetik der Reinen Gefühls*, cit., p. 246. [traduzione mia]

<sup>429</sup> *Ivi*, p. 198. [traduzione mia]

<sup>430</sup> A. POMA, *La filosofia critica di Hermann Cohen*, cit., p. 149.

Dato che, perciò, un giudizio giuridico, se non nella metodologia, non si conforma come tipo al giudizio giuridico (dato che non c'è un rapporto soggetto-oggetto, ma un'oggettivazione riflessiva tra soggetto-soggetto), è chiaro che detto giudizio mira oltre la barriera della fenomenicità. Ma l'importanza della metodologia chiarisce anche la questione che non si pongono dei salti verso l'ignoto, l'imponderabile. A proposito della metodologia, infatti, Cohen rimarca un aspetto peculiare: «Ma se, in virtù della continuità della coscienza, l'unità ha in sé l'infinita, con ciò si modifica e si approfondisce il concetto di unità in generale e, conformemente, il rapporto dell'infinito al finito. Finché si cerca di passare induttivamente dal finito all'infinito si danno quei “prodigi” che, tuttavia, si chiariscono appena si impara, viceversa, a procedere deduttivamente dall'infinito al finito. Diventa allora chiaro che l'unità non può includere la discretizzazione sensibile con cui ha avuto inizio [...] L'unità, in quanto racchiude l'infinito, non è più discreta, ma determinatezza continua». L'unità, dunque, è quel particolare processo sempre in atto che deduce, mediamente coi principi, l'appartenenza di specie al diritto. Perché il diritto muove dagli atti umani ed ogni sussunzione logica non può non avere la propria origine in questa realtà, che viene assorbita in quella *sintesi figurata* (*synthesis speciosa*)<sup>431</sup> che rappresenta, mutuando le parole di Cassirer, «la relazione di tutto il pensiero all'intuizione»<sup>432</sup> e quindi, mutuando dal lessico cassireriano, la relazione che si instaura tra un pensiero riflettente e la realtà sociale.

---

<sup>431</sup> Cfr. I. KANT, *Critica della ragion pura*, cit. «Questa sintesi – che è possibile e necessaria *a priori* – del molteplice dell'intuizione sensibile, la si può chiamare figurata (*synthesis speciosa*), per distinguerla da quella che viene pensata nella semplice categoria, riguardo al molteplice di un'intuizione in generale, e che si chiama congiunzione dell'intelletto (*synthesis intellectualis*). Entrambe sono trascendentali, non soltanto perché procedono *a priori*, ma anche perché fondano *a priori* la possibilità di altra conoscenza. Tuttavia la sintesi figurata, quando si riferisce soltanto all'unità originariamente sintetica dell'appercezione, cioè a quell'unità trascendentale, che è pensata nelle categorie, deve chiamarsi la sintesi trascendentale della capacità d'immaginazione, per venir distinta dalla congiunzione semplicemente intellettuale. Capacità d'immaginazione è la facoltà di rappresentare un oggetto, senza la sua presenza, nell'intuizione». (*Ivi*, pp. 184-185)

<sup>432</sup> E. CASSIRER, *Dibattito di Davos tra Ernst Cassirer e Martin Heidegger*, in M. HEIDEGGER, *Kant e il problema della metafisica*, cit., p. 220.

2. *Il linguaggio come forma espressiva dell'atto giuridico (Cassirer) e il ruolo dell'azione come fine giuridico nella consociazione (Cohen). Sul concetto di 'imputazione giuridica'*

Avendo chiarito la natura del giudizio giuridico, occorre chiedersi il motivo dell'importanza dell'analisi sullo statuto di tale giudizio. La ragione risiede nel fatto che ogni azione sociale può essere inglobata nella giuridicità solo se autoriferentesi, per via riflessiva, ad un rapporto di co-appartenenza libera. Il ruolo del giudizio giuridico, nella sua veste di trascendentale, sta proprio nell'accordare una metodologia, su di un metodo, o di una 'scienza', differente da quella sperimentale-scientifica. Il diritto come fenomeno è un fatto reale, ma soprattutto è un fatto vivente nella storia. E dunque l'analisi degli atti della giuridicità non può prescindere dagli eventi della contingenza, ma deve sempre essere condotta con lo stesso criterio logico-trascendentale. Proprio su questa distinzione, scrive Cassirer: «[...] come i concetti di forma morfologici e biologici, anche i concetti storici sottostanno in definitiva alla medesima legge del nostro pensiero. Anche la formazione dei concetti storici si è cercato di distinguerla come "individualizzante" della formazione di concetti "generalizzante" propria delle scienze naturali. Se queste ultime non vedono nel caso particolare nient'altro che una manifestazione della legge, se per essere il "qui" e l'"ora" divengono significativi solo perché e in quanto si rende visibile una regola di validità universale, la storia indaga invece proprio questo qui e ora, per coglierlo e conoscerlo sempre più a fondo in quanto tale»<sup>433</sup>. In queste parole si coglie appieno il ruolo metodologico che assume il trascendentale nel suo assetto pluralistico-formale. Esiste, dunque, una materia giuridica, che è una materia storica, ma questa materia ha una sua propria forma, che è peculiare e differenziante, la quale, comunque, sottostà alle regole trascendentali proprie della 'rivoluzione copernicana' inaugurata da Kant.

E infatti, in ogni impulso umano proteso verso l'agire intersoggettivo vi è una manifestazione di volontà, che è una manifestazione linguistica, in prima battuta. Attraverso ogni atto, l'uomo trova una sua

---

<sup>433</sup> E. CASSIRER, *Linguaggio e mito. Un contributo al problema del nome degli dei*, Milano, 2006, p. 43.

collocazione ‘nel’ mondo. Egli sceglie, responsabilmente e liberamente, di modificare la staticità della propria esistenza, ‘dichiarando’ la propria volontà nei confronti dell’altro da sé. Non sussiste, dunque, una divaricazione, tipica della fenomenologia esistenziale di Heidegger, tra un ‘essere-presente’ ed un ‘essere-a-portata-di-mano’<sup>434</sup>. «[...] una trasformazione della capacità linguistica contiene sempre in sé contemporaneamente un determinato

---

<sup>434</sup> Cfr. M. HEIDEGGER, *Essere e tempo*, cit. «L’ente allamano della pratica quotidiana ha il carattere della *vicinanza*. A ben guardare, a questa vicinanza dell’uso-per già si allude nel termine che ne esprime l’essere: “l’essere-allamano”. L’ente che è “a portata di mano” ha via via una diversa vicinanza, che non viene stabilita misurando distanze. Tale vicinanza si regola secondo la manipolazione e l’utilizzazione circospettivamente “calcolante”». (*Ivi*, p. 152) L’analisi dell’ente allamano di Heidegger problematizza e radicalizza la differenza tra un ente-manipolabile ed un ente che si apre all’essere e all’essere della verità. La critica che il diritto può muovere a questa tesi è che non può sussistere una tale differenziazione, poiché ammetterebbe una differenza tra enti o tra vissuti, spostando la discussione sul ‘singolo’ come fonte genetica, spiegando il diritto per pura induzione. E, allo stesso tempo, rifiutando proprio una visione ‘plurale’ a largo respiro, il diritto verrebbe esautorato dalle proprie funzioni. Ma, anche ammettendo che questa divisione coadiuvi il senso della ricerca di un diritto giusto, allora il problema si sposta direttamente sul secondo fronte, quello dell’esserci come essere-presente. Scrive Heidegger: «Il comprendente proiettarsi dell’esserci è, in quanto fattizio, già sempre presso un mondo svelato. Da questo esso assume [...] le sue possibilità». (*Ivi*, p. 278) Con queste parole, Heidegger rovescia la direzione della ricerca del giusto: il giusto non è più, quindi, un concetto da ricercare, ma un ‘fatto dell’esistenza’ che si ‘rivela’. Perciò, la differenza tra questi due modi di concepire l’esserci non possono giustificare la genesi di un diritto giusto; innanzitutto, perché un diritto non si dà a prescindere; ma anche e soprattutto perché il diritto sarebbe risolto come un fenomeno fattizio, senza possibilità di fondazione alcuna, perché privo di verità. Non c’è più traccia, in Heidegger, di un trascendentale che costituisca il limite ‘negativo’ delle possibilità dell’uomo e il limite ‘positivo’ dell’oltrepassamento delle stesse; le possibilità si danno, invece, soltanto nell’esistenza, dove la verità, così come la libertà, diventa un fatto, un ‘progetto gettato’ in un ‘mondo già svelato’. E il diritto non rappresenta né questo mondo svelato né tantomeno questo progetto gettato: il diritto, come fenomeno, si pone come una formazione della cultura, con una specifica forma ed una precipua finalità, posta ‘oltre’ il limite del fenomenico, quindi già oltre la frontiera del noumeno e dove il linguaggio assume la forma del senso, che non indica quell’«in-essere nella modalità del trovarsi» (*Ivi*, p. 234), perché il linguaggio non ‘parla’ solo ‘nel’ mondo, nel reciproco ri-trovarsi, ma, anzi, ‘crea’ un nuovo mondo con la propria forza espressiva, oltre il dato dell’oggettualità.

cambiamento della “immagine del mondo” come *tutto*»<sup>435</sup>. Di fatto per Cassirer non esiste una differenziazione tra una manifestazione di presenza ed una semplice puntistica presentificazione dell’ente. Una torsione siffatta conduce ad una vera e propria *patologia* della coscienza, l’afasia. E questo rischio conduce alla perdita di orientamento «[...] non solo per il pensiero logico, ma anche per la elaborazione formale del mondo sensibile, per la conoscenza puramente “percettiva”»<sup>436</sup>. Essere-presente ed essere-a-portata-di-mano non sono, dunque, concetti disgiungibili nel diritto. Se prevalesse uno dei due concetti, si andrebbe incontro a conseguenze non accettabili: se prevalesse l’essere-presente si avrebbe la perdita di «situazioni interiori»; se, al contrario, prevalesse l’essere-a-portata-di-mano, si giungerebbe alla manomissione di un «[...] linguaggio superiore [a cui] spetta il vero valore proposizionale»<sup>437</sup>. Perciò, un’ontologia del diritto non potrebbe nemmeno ammettere questa divisione: il diritto nasce come un fenomeno sociale, dove la presenza/presentificazione equivale alla portata-di-mano, perché il diritto non è il luogo della ‘verità’, ma quello della giustizia, o meglio, della ricerca della giustizia, attraverso il linguaggio.

Invece, attraverso l’uso del linguaggio, ogni uomo esprime la propria volontà agli altri. Anche quando il linguaggio è utilizzato per finalità conoscitive, per la trasmissione di un sapere tecnico-scientifico, esso si esprime in correlazione. C’è un’evoluzione del linguaggio, che parte dal momento dell’infanzia quando esiste un linguaggio ‘infantile’ ed un ‘mondo’ del bambino; successivamente, però, è forte il desiderio di farsi comprendere da parte dell’infante. Lo stesso avviene nel mondo della ‘fantasia’. Ed anche in questi frangenti riemerge con forza il significato della rivoluzione kantiana. Un semplice rapporto con l’oggettualità porta l’uomo allo spegnimento. C’è un Io e un Non-Io, che stanno di fronte, semplicemente. Non l’oggetto, non la sensibilità dunque, ma è questo *rapporto*, che è intellettuale, che plasma l’essere della volontà dell’uomo, nel senso già inaugurato da Cohen. Perciò il discorso ipotizzante nascente con gli atti della società non possono non

---

<sup>435</sup> E. CASSIRER, *Il linguaggio e la costruzione del mondo degli oggetti*, (traduzione in italiano a cura di G. Saponaro, disponibile sotto forma di dispense), 1998, p. 17.

<sup>436</sup> ID., *Filosofia delle forme simboliche*, vol. 3.1, cit., p. 280.

<sup>437</sup> *Ivi*, p. 283.

irradiarsi dal singolo atto alla totalità della comunità sociale<sup>438</sup>. Il rapporto Io/Tu, ovvero del singolo con l'alterità, ha lo stesso carattere differenziante che si riscontra nel rapporto genere/specie. C'è un genere (uomo) a cui tutti, costituzionalmente, apparteniamo; vi è, poi, una specie, rappresentata dal distacco ontologico da un genere astratto, che si fa materia viva. «Possiamo notare – riflette Cassirer – come dalla totalità della vita dal suo indifferenziato complesso, che col mondo umano comprende anche il mondo degli animali e delle piante, solo molto lentamente si distingue e si differenzia un essere “proprio” e una forza propria dell'umano, e come poi nell'ambito di questo essere la “realtà” del genere e della specie preceda assolutamente la realtà dell'individuo»<sup>439</sup>. Cosa vuole intendere con questo Cassirer? Che esiste sì una totalità indifferenziata che si dà in un genere; che esiste anche un processo di distinguo tra l'astrattezza del genere con la concretezza reale della specie; ma ciò che realmente ‘plasma’ un'idea di mondo, un'ipotesi di senso nel diritto, è la coscienza sprigionante dalle azioni. «Infatti – prosegue sempre Cassirer – l'uomo perviene alla coscienza del proprio io solo nelle sue azioni spirituali»<sup>440</sup>. Ecco, perciò, svelato il senso precipuo dell'azione in connessione con la peculiare facoltà umana di *intelligere*, proprio perché «L'opera si pone nel momento della rappresentazione [...] nel linguaggio rappresentativo»<sup>441</sup>.

Per questo, si assiste ad una sorta di dualismo apparente tra il linguaggio e gli atti; perché il linguaggio non rappresenta una mera riproduzione delle impressioni, ma assurge a traduttore del senso delle azioni dell'uomo. Spiega Cassirer: «Il linguaggio non segue mai semplicemente il carattere delle impressioni e delle rappresentazioni, ma si contrappone ad esso con azione indipendente. Questo intervento delle interiori misure del giudizio e del discernimento nel mondo delle impressioni sensibili ha come conseguenza che le sfumature affettive del valore, presenti in esso, trapassano continuamente, da principio, le

---

<sup>438</sup> Cfr. J. HABERMAS, *Dall'impressione sensibile all'espressione simbolica. Saggi filosofici*, Roma-Bari, 2009.

<sup>439</sup> E. CASSIRER, *Filosofia delle forme simboliche*, vol. 3.1, cit., p. 120.

<sup>440</sup> *Ibidem*.

<sup>441</sup> G. RAIÒ, *L'io, il tu e l'Es. Saggio sulla Metafisica delle forme simboliche di Ernst Cassirer*, Macerata, 2005, p. 51.

une nelle altre. Ma l'interna logica del linguaggio si manifesta tuttavia nel fatto che le distinzioni da esso create non si cancellano e svaniscono subito, ma possiedono una particolare tendenza a fissarsi, una particolare coerenza e necessità logica, per cui non solo affermano se stesse, ma si estendono sempre più dalle singole parti della formazione linguistica alla totalità»<sup>442</sup>. Qual è, allora, il rischio per la giuridicità? Il pericolo sussiste nella possibilità di 'confusione' tra la sfera affettivo-emotiva e la sfera del volere etico. Se entrambe rappresentano i momenti dell'estrinsecazione del movimento simbolizzante rappresentanti la «critica della coscienza linguistica»<sup>443</sup>, percorrendo la prima strada, nel diritto, si incorrerebbe sempre nel dubbio relativistico, meramente soggettivo, intraprendendo una strada ipotizzante non posata su alcun criterio metodologico aderente alla trascendentalità. È il bivio che si intreccia tra l'intenzione soggettiva, di matrice eteronoma, dove sussiste solo «una *responsabilità che non si giustifica in forza di nessun precedente impegno*»<sup>444</sup>, e la volontà pura, dove la libertà dell'agire assume il ruolo portante di principio e metro della legalità dell'agire<sup>445</sup>.

Riprendendo le fila del discorso di Cohen, «L'intenzione è presentata come il lato soggettivo dello scopo»<sup>446</sup>. Quindi, l'intenzione, essendo una rappresentazione e non un'esternazione, non suffraga l'ipotesi concettuale dell'azione, ma la precede. In ogni intenzione, che si declina come momento concettuale di un proposito affettivo che rimanda al desiderio, che «[...] mira ad una cosa»<sup>447</sup>. Questa 'cosa' è pur sempre un 'dato' e a partire da esso non può fondarsi la giuridicità che è, invece, universale. La giuridicità si dispiega, al contrario, solo nell'azione, che non è un atto riflessivo, ma un atto di oggettivazione riflessiva, da incanalare entro i binari dei principi che sorreggono il diritto. E Cohen, sul punto, è lapidario: «La legge soltanto rende azione

---

<sup>442</sup> ID., *Filosofia delle forme simboliche*, vol. 1, cit., p.329.

<sup>443</sup> G. RAIÒ, *Introduzione a Cassirer*, Roma-Bari, 1991, p. 77

<sup>444</sup> E. LÉVINAS, *Altrimenti che essere o al di là dell'essenza*, Milano, 1998, p. 128.

<sup>445</sup> Cfr. J. KLEIN, *Die Grundlegung der Ethik. Hermann Cohens und Paul Natorps – eine Kritik dies Neukantianismus*, Göttingen, 1976, pp. 221 ss.; J. DERRIDA, *Forza di legge*, Torino, 2002, pp. 74 ss.

<sup>446</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit., p. 90.

<sup>447</sup> *Ivi*, p. 105.

l'azione, non la persona, non l'io»<sup>448</sup>. Il modo di procedere è sempre lo stesso: si parte dall'universalità del diritto, dai suoi principi, ed attraverso essi si indaga sul problema della giuridicità di un'azione. Ma il tutto muove sempre dalla questione trascendentale: ogni legislazione, anche teoretica e logica, parte da un concetto di legalità ideale; perché si dà il diritto come fenomeno della cultura soltanto se detto fenomeno muova, originariamente, verso uno scopo avente un contenuto di purezza. Così come non vi è possibilità di conoscenza senza un criterio di legalità che sovrintenda il processo gnoseologico, allo stesso tempo non può esservi diritto se quest'ultimo non contenga una legislazione che non contempli già la persona, ma si muova verso di essa. «L'azione – sostiene Cohen – non è più il dispiegarsi del Sé; dipende invece dalla legislazione, che è la legislazione del Sé, cosicché anche il Sé dipende dalla legislazione»<sup>449</sup>. Ed il riflesso di questa legislazione ricade direttamente sulla giuridicità dell'atto. Ogni atto, per poter essere giuridico, non può manifestarsi solamente attraverso un proposito desiderato. Occorre qualcosa di più; ma questo in più non può rinvenirsi nel nesso causale di matrice scientifica. La causalità come principio è una causalità legata a doppio filo con la libertà. Ma, anche ponendo il caso che un'azione non riguardi direttamente un altro, qual è il criterio, secondo Cohen, per definire un'azione giuridica? È sempre l'alterità! Perché, anche ammettendo un'azione individuale e solitaria, «Quando non si tratta delle vita di un altro uomo – scrive Cohen – si tratta pur sempre del suo onore, del suo diritto, che va protetto e salvaguardato per la sua destinazione morale»<sup>450</sup>. Ecco il senso della causalità giuridica: la causalità si esplica nell'azione necessariamente intersoggettiva, quando viene intaccata la 'destinazione morale' di un'azione. E la libertà dove si trova? La libertà si trova appunto nella capacità, insita nel concetto di azione, di *autodeterminazione*. E dove si esprime l'autodeterminazione? Essa non può non esprimersi, ricorrendo l'alterità come presupposto ineludibile, soltanto in uno 'spazio pubblico', in quello che Cohen definisce la *persona giuridica* dello Stato, dove ogni persona, in quanto membro di una consociazione, diviene, per il solo motivo dell'appartenenza, una *persona morale*. Ed

---

<sup>448</sup> *Ivi*, p. 230.

<sup>449</sup> *Ivi*, p. 245.

<sup>450</sup> *Ivi*, p. 257.

è solo mediante l'atto di darsi la legge che ogni promessa viene scissa da ogni desiderio eteronomo, divenendo un atto di volontà che impegna i soggetti direttamente come *persone morali*. E questa persona si palesa come un «[...] ente morale, [che] non è mai soltanto mezzo, bensì sempre [...] scopo»<sup>451</sup>. Ma questo impegno che l'ente assume non è soltanto un impegno mosso da un imperativo morale. L'innovazione coheniana, rispetto alla speculazione kantiana, consiste proprio nella presenza del diritto, come trascendentale dell'etica, come metodologia di un agire che ponga in correlazione ogni soggetto sempre con gli altri consociati.

Infine, va considerato l'aspetto contrapposto, ovvero: cosa accade se uno dei consociati si ponga 'contro' il diritto, contro la comunità? Si ricade in un delitto contro il concetto di *autoconservazione* dell'Io e della comunità. Il problema giuridico, tuttavia, è strettamente connesso con un problema di ordine logico. Un delitto, un attentato al principio di autoconservazione sorge da uno slittamento della «*partecipazione dell'affetto*»<sup>452</sup>, che viene deviata dalle direttrici della legislazione morale, mettendo in discussione la personale 'autoresponsabilità' dell'ente morale<sup>453</sup>. Perché tale problema, ad avviso di Cohen, è anche un problema logico? Perché, analizzando il concetto di autoresponsabilità si muove da un'origine causalmente orientante: essa è l'origine del bene, come finalità dell'autodeterminazione morale. «Certo – afferma Cohen – la domanda va posta anche in senso negativo di fronte alla mancata creazione del Sé etico, e quindi di fronte al sorgere del male. Ma la domanda deve partire dalla nascita del bene»<sup>454</sup>. Si tratta di una questione che sembra comprendere uno scivolamento verso tematiche religiose. Allora bisogna indagare, in assenza di una legislazione universale, quale sia il motore delle azioni umane. Qual è,

---

<sup>451</sup> ID., *La fondazione kantiana dell'etica*, cit., p. 237.

<sup>452</sup> ID., *Etica della volontà pura*, cit., p. 258.

<sup>453</sup> Contra R. STAMMLER, *Wirtschaft und Recht nach der materialischen Geschichtsauffassung. Eine Sozialphilosophische Untersuchung*, Berlin-Leipzig, 1921, pp. 335 ss., dove l'A., al contrario di Cohen, intende la volontà semplicemente come un indirizzamento oggettuale ed oggettivizzante, non inerente la facoltà gnoseologica verso i fenomeni e, per questo, nient'affatto assimilabile con il pensiero noetico e la sua capacità derivativa confluyente, attraverso le sue peculiarità, nella volontà giuridicizzata.

<sup>454</sup> H. COHEN, *Etica della volontà pura*, cit., p. 260.

infatti, il comun denominatore che lega il delitto (o il peccato) con la religione? È il concetto del ‘destino’, che nasce dalla «[...] idea del dominio, del sommo dominio, che nulla e nessuno può contrastare»<sup>455</sup>. Non esiste, dunque, una legge che non sia una legge im-posta da qualcun altro. E questa è una teorizzazione che Cohen già ripudiava in Kant, il quale tendeva ad assolutizzare ed isolare il diritto, piegandolo a modello normativo di coercibilità. Ma, mentre in Kant si presuppone una libertà, sebbene non giuridica, ma etica, nel fenomeno religioso essa tace. La libertà è assente e sostituita *in toto* dall’idea del ‘destino’. L’uomo, inserito nel contesto religioso, perde la propria autonomia, divenendo una parte di un sistema complesso dove il suo personale destino è legato al concetto di colpa. Perciò, nella religione, non assistiamo ad una bipartizione tra genere e specie, ma ad un appiattimento su un sostrato indistinto di ente. Compito etico, ma prima ancora logico, è quello di scindere l’individuo e la sua colpa, differenziandoli attraverso una scissione genere/specie. E questo lavoro di discernimento si traduce attraverso l’irruzione della ‘libertà’ sul ‘destino’. «La libertà rischiarà questo mistero, portando alla luce l’individuo»<sup>456</sup>, sentenzia Cohen. Attraverso la libertà, l’individuo sceglie mediante il compimento delle proprie azioni, liberamente scelte! La colpa è una componente della soggettività, non possiede i caratteri dell’universalità. Ciò che, invece, è universale, è la *pena*, considerata come risposta dell’ordinamento ad una devianza raccordabile all’errata valutazione individuale, che si declina nel tema della *imputazione*. Perché «L’imputazione è responsabilità, è autoresponsabilità»<sup>457</sup>, prosegue Cohen. In siffatta ‘autoresponsabilità’, come attributo dell’autocoscienza, tuttavia, non va letta nell’ottica hegeliana della *Fenomenologia dello spirito*<sup>458</sup>. L’autocoscienza, nel

---

<sup>455</sup> *Ibidem*.

<sup>456</sup> *Ivi*, p. 262.

<sup>457</sup> *Ivi*, p. 264.

<sup>458</sup> Non può nemmeno essere svolta una lettura ‘kojeviana’ della *Fenomenologia dello Spirito*, perché, sebbene Kojève introduca un concetto pratico e dinamico come quello del ‘Desiderio’, connesso al riconoscimento, anche concreto, dell’alterità, momento indistricabilmente connesso col Desiderio medesimo, è lo stesso Kojève a leggere questo Desiderio come una ‘lotta’. Kojève, sul punto, è lapidario: «Una *Lotta*, poiché ognuno vorrà sottomettere a sé l’altro, *tutti* gli altri, mediante un’azione negatrice, distruttiva». (A. KOJÈVE, *Introduzione alla lettura di Hegel*, Milano, 1996, p. 211)

senso coheniano, è l'esplicazione pratica di un apparato teorico fungente da legislazione, e non un processo dialettico di sviluppo logico.

Ciò che manca all'analisi di Cohen è un'indagine storico-filosofica sulla presenza della religione e dei miti nella società. Perché il percorso differenziante di Cohen riposa esclusivamente sulla presenza della libertà come diradamento dai presagi pre-logici infusi dalla religione e dal mito. Sarà, successivamente, Cassirer a compiere un passo ulteriore. Perché va fatta un'ultronea specifica sul punto. Anche le formazioni umane tenute insieme da un sentimento religioso rappresentano forme primordiali di comunità. Questa riflessione è essenziale al fine di disgiungere nettamente le comunità giuridiche in senso moderno da quelle mitiche. «Ogni esistenza sociale – dice Cassirer – ha la sua radice in determinate forme concrete della comunità e del sentimento della comunità. [...] Molto tempo prima di conoscersi come una determinata specie e una classe distinta, caratterizzata da una facoltà specifica e fornita di significato speciale che la fa emergere dalla totalità della natura, l'uomo si conosce come un anello nella catena della vita in generale, in cui ogni esistenza singola è unita da legami di carattere magico»<sup>459</sup>. Qual è, allora, il punto di svolta che si rinviene nella mitologia? Lo snodo si ha quando si iniziano ad 'ipotizzare' divinità dalle 'forme' umane. Quando, in breve, nell'ambito mitico-religioso viene travasato il concetto di *forma*, che richiama all'individuo, in quanto creatore delle forme simboliche. «Allora – seguita Cassirer – anche il singolo acquista di fronte alla vita della stirpe un'impronta propria [...] E a questa tendenza verso l'individuale [...] si collega una nuova tendenza verso l'universale»<sup>460</sup>. E questa tendenza si rischiarifica proprio attraverso l'azione creatrice; solo mediante tale atto l'uomo si distacca dalla sottomissione e cerca la propria origine, che poi si declina come origine di una 'propria' legge. «La varietà del semplice agire diventa ora l'unità del creare»<sup>461</sup>, conclude Cassirer. Ecco qual è l'anello mancante nell'analisi di Cohen. La libertà, da sola, non basta per discutere e fondare il concetto di 'imputazione giuridica'. È necessario un altro passo: tale passo consiste, appunto,

---

<sup>459</sup> E. CASSIRER, *Filosofia delle forme simboliche*, vol. 2, cit., p. 272.

<sup>460</sup> *Ivi*, p. 278.

<sup>461</sup> *Ivi*, p. 304.

nell'intermediazione simbolica di ogni atto che, solo così, può divenire un atto contro-giuridico, perché 'immagina' la giuridicità, ma ne plasma, *a contrario*, la contro-giuridicità. Non viene trattato, dunque, il tema della colpa o del singolo crimine; il tutto viene assorbito dal 'simbolo' come viatico formante. E così si ristabilisce anche il rapporto tra la particolarità individuale e l'universalità del diritto.

3. *La 'ricostruzione' natorpiana, contrapposta alla 'riduzione' husserliana, come riconoscimento della primazia dell'azione nell'alveo della giuridicità*

Discusso del problema del fondamento dell'azione interpretata come sussunzione e, quindi, come predicato del più ampio *genus* del giudizio giuridico, in chiave di oggettivazione riflessiva, resta, ora, da distinguere, in chiave giusfilosofica, l'azione giuridica dall'intenzionalità giuridica. Questo dualismo può essere risolto solo in un senso: o dando preminenza fondativa all'una o all'altra. *Tertium non datur!* Si potrebbe obiettare che in ogni azione giuridica, essendo essa la rappresentazione concreta di un pensiero, convoglierebbe in sé anche l'intenzione. Questo assunto è, infatti, vero e non smentibile. Nemmeno Cohen l'ha confutato. Egli, anzi, ha trovato l'intenzionalità come 'contenuto' dell'atto, per poi ricercare nell'autolegislazione universale il motivo della fondazione del diritto. Il problema è diverso e riguarda, appunto, la preminenza dei due momenti. È prevalente l'intenzionalità, ovvero lo sguardo intenzionale verso i fenomeni, gli atti? O è peculiare l'atto in sé? Scegliendo una delle due vie si addivene ad una concezione differente della giuridicità. Ed ecco che si incunea, in questo orizzonte, la critica natorpiana all'intenzionalità. Ma prima di entrare nel merito di detta critica, occorrono alcune premesse di carattere teorico.

Innanzitutto va ribadito che l'agire giuridico è un agire che si dirama all'interno di una socialità vivente. Ed un agire manifesta, concretamente, il contenuto di una volontà singolare, che non è apofantico e dimostrabile, ma, al contrario, soggetto ad una valutazione etica. E Natorp asserisce: «Nessun fare empirico è necessariamente buono: al di sopra di ogni grado raggiunto dalla concordanza del volere, rimane sempre fissa l'esigenza assoluta. Né, conformemente a ciò, noi

per questo abbiamo il diritto o il dovere di dare prigioniera la nostra volontà in mano ad un qualche fine empirico: quello che invece c'è da fare, è di riservarci di andare sempre al di là di ogni fine empirico, di andare cioè all'infinito»<sup>462</sup>. Torna, come si può scorgere, il tema dell'oltrepassamento di un 'limite' e ritorna anche il problema dell'infinito. Natorp affronta questa tematica muovendo da un presupposto teoretico.

L'infinito è un concetto ideale, non pensabile da un punto di vista quantitativo, che va affrontato, perciò, partendo dalla concezione che da esso promana. E tale concezione assume in sé il profilo della 'direzione'. Scrive Natorp: «[...] c'è solo l'ipotesi di una direzione di numeri diversa dalla direzione positiva e negativa, che però si collega ad ognuna di esse in modo definito, e per la quale, una volta ammessa, soltanto questa notazione corrisponde agli altri usi dei segni»<sup>463</sup>. Per questo motivo, l'infinito matematico non può essere colto se non attraverso la direzionalità verso cui si avviano i segni, intesi come veicoli simbolizzanti e non funtori cosali. Non si possono intendere i numeri, neokantianamente, in combinazione con la formazione del concetto di classe, così come teorizzata da Russell<sup>464</sup>, poiché l'enumerazione degli elementi appartenenti alla classe presuppone già che in qualche modo la classe possa essere già pre-formata. In tal guisa, la classe non può essere prefigurata semplicemente attraverso un processo di estrapolazione, perché verrebbe meno il concetto di segno a scapito di quello di sostanza. E, come ha avuto modo di affermare Cassirer, «[...] non è affatto sicuro che all'unità da esso stabilita corrisponda alcunché di singolo, che "rientri sotto di esso" alcunché di particolare»<sup>465</sup>.

Ma, soprattutto, non potrebbe ipotizzarsi nessun infinito e la direzionalità cadrebbe nel vuoto del proprio circolo contraddittorio. Perciò, il concetto di infinito viene letto da Natorp come un processo in

---

<sup>462</sup> P. NATORP, *Pedagogia sociale. Teoria dell'educazione alla ragione nei suoi fondamenti sociali*, Bari, 1977, pp. 49-50.

<sup>463</sup> ID., *Numero, tempo e spazio nei loro rapporti con le funzioni primitive del pensiero*, in *Forma e materia dello spazio. Dialogo con Edmund Husserl*, Napoli, 2008, p. 92.

<sup>464</sup> Cfr. B. RUSSELL, *I principi della matematica*, Torino, 2011.

<sup>465</sup> E. CASSIRER, *Filosofia delle forme simboliche*, vol. 3.2, cit., p. 33.

sé sia quantitativo che qualitativo, ma il crocevia della dimostrazione del fondamento dell'*a priori* critico sta nella sua visione della geometria euclidea. Egli così discute l'argomento: «le leggi di una “intuizione pura” devono essere perfettamente conformi alle leggi del pensiero puro, vale a dire del pensiero dell'oggetto nell'esperienza, del pensiero dell'esistenza. Ma come fondamento dell'esistenza o della determinazione dell'oggetto nell'esperienza può servire soltanto uno spazio univocamente determinato, mentre la geometria generale propone la scelta fra infinite possibilità di spazi. Uno spazio unico significa: una legalità che fonda una connessione generalmente continua di possibili direzioni di variazione. [...] allora con ciò la “necessità” delle tre dimensioni è fondata a partire da pure leggi del pensiero, vale a dire del pensiero oggettivo, senza riferimento ad una legge diversa da questa propria dell'“intuizione”. [...] Proprio perché in questo modo diviene chiaro come la grandezza estensiva [...] sia effettivamente una grandezza che comprende la grandezza geometrica»<sup>466</sup>. Dunque, compito dell'*a priori*, anche se riferito a grandezze estensivamente visibili e misurabili, risiede nella sua legalità statutaria, che comprende anche la sua propria materia; così come anche l'infinito matematico sottintende la direzionalità simbolica dei segni materiali. Attraverso questo processo Natorp dimostra la genesi gnoseologica della matematica e della geometria. Ma soprattutto radica l'*a priori* nella forma, lontano da ogni speculazione rinviante alla mera oggettualità. Ogni contenuto proveniente dall'esperienza concreta (e lo si vede molto bene con il caso della geometria euclidea delle “tre dimensioni”) va preso e ricostruito non per ciò che esso manifesta all'interno di un flusso coscienziale, ma su una rigida base trascendentale. Quindi, come ha affermato Antonio Banfi, «[...] l'esperienza [viene] sottratta alle sue parziali e relative determinazioni»<sup>467</sup>.

Ed è questa la divergenza tra l'interpretazione neokantiana e quella husserliana di *a priori* materiale, con cui «[...] vengono infatti poste le basi per il superamento dell'idea secondo cui l'esperienza si costituisce

---

<sup>466</sup> P. NATORP, *Sui fondamenti logici della nuova matematica*, in *Forma e materia dello spazio. Dialogo con Edmund Husserl*, cit., pp. 119-120.

<sup>467</sup> A. BANFI, *La problematicità dell'educazione e il pensiero pedagogico*, Firenze, 1961, p. 167.

grazie a forme soggettive [...] delineando invece una problematica attinente allo strutturarsi autonomo dei contenuti dell'esperienza possibile»<sup>468</sup>. Così Husserl può affermare: «[...] se per spazio intendiamo la *forma categoriale* dello spazio del mondo e correlativamente, per geometria, la forma categoriale di teoria della geometria in senso comune, allora lo spazio viene subordinato a un genere, da definire secondo leggi»<sup>469</sup>. Husserl differenzia un'ontologia materiale caratterizzata da *a priori* sintetici con un'ontologia formale in cui si condensano gli *a priori* analitici, creando un solco tra l'oggettività e la soggettività, con l'aggiunta di un 'terzo' momento intuitivo, racchiuso nella coscienza. Il metodo seguito da Husserl è differente; egli stesso così lo descrive: «Possiamo dunque [...] essere certi della legittimità della *norma* che, come fenomenologi, vogliamo seguire: *non trarre profitto da nulla se non da quello che possiamo per essenza portare a evidenza nella pura immanenza della coscienza*»<sup>470</sup>. Col ripudio, dunque, del metodo matematico e con la distinzione tra ontologia formale e materiale, si assiste ad un ripensamento di tutto il rapporto soggetto-oggetto ed alla 'rivalutazione' dell'intenzionalità sull'azione. Quali siano le conseguenze sulla fondazione del diritto, verrà analizzato a breve.

Prima ancora va rimarcato il punto di partenza della critica neokantiana all'intenzionalità. Quest'ultima viene posta in correlazione col concetto di momentaneità temporale, poiché l'intuizione sorge da un'esperienza diretta con la datità empirica e, sebbene 'messa tra parentesi' in senso fenomenologico, ad essa non si guarda con un fare obiettivante, ma con una rielaborazione individuale che sorge 'nel' tempo del vissuto umano. Invece, obietta Natorp: «È una distinzione puramente oggettiva, stabilita fermamente e antecedentemente ad ogni considerazione psicologica, il fatto che lo sforzo umano possa rimanere legato alla sua situazione momentanea, a quello che sta davanti agli occhi, come mero istinto [...] che possa cioè andare nel suo giudizio al di là dell'istinto e fissare come suo oggetto quello che deve essere;

---

<sup>468</sup> V. COSTA, *Alle origini della fenomenologia. Husserl e Stumpf sul problema dello spazio*, in *Rivista di storia della filosofia*, 1, 1996, p. 174.

<sup>469</sup> E. HUSSERL, *Ricerche logiche*, vol. 1, cit., p. 255.

<sup>470</sup> ID., *Idee per una fenomenologia pura e per una filosofia fenomenologica*, cit., p. 147.

oppure, infine, che questa libertà del giudicare possa elevarsi, in quanto ragione pratica, fino al punto di vista dell' Idea e della sua assolutezza. Solo in questo modo per noi possono venire indicati i gradi fondamentali del trapasso dell' esperienza nell' Idea, nel mondo della coscienza»<sup>471</sup>. L' esteriorizzazione della coscienza non può, in tale direzione, esplicitarsi mediante singole rappresentazioni di ciascuno. La coscienza, come intesa da Natorp, è sempre *unità della coscienza e coscienza della comunità*. E i due concetti sono fra loro intimamente connessi. Infatti, una coscienza che si dia in forma singolare, sarebbe già definita e determinata, non potendo, per questo, inoltrarsi oltre il limite del finito fenomenico; ma questo limite, poiché universale, e dunque necessario (e metodico), riguarda non il singolo uomo e la singola direzione, ma tutti. Ed il 'tutti' sta ad indicare una comunità in senso giuridico, e non etico-morale, dove Kant si era fermato. Scrive Natorp: «[...] solo la legge del metodo del nostro conoscere, secondo il quale ogni volta che si è costretti a varcare questi confini [...] si è obbligati a mantenere una direzione determinata, la quale non è dipendente dai dati dell' esperienza che di volta in volta si presentano, né varia con essi, ma è determinata, con validità immutabile, dalla legge fondamentale suprema dalla quale infine dipendono anche le leggi dell' esperienza»<sup>472</sup>. È chiaro che una legge come metodologia di unificazione dei dati dell' esperienza sia posta in relazione con il metodo trascendentale che ha origine nell' esperienza, ma che non può arrestarsi ad essa. Il metodo trascendentale è univoco, nel senso che non viene eteronomamente determinato dall' esperienza o dalla vita di relazione sociale, ma determina aprioristicamente, ovvero guida ed orienta i dati che sorgono dall' esistenza. Ecco perché l' esistenza viene enucleata come «determinatezza univoca»<sup>473</sup>, contro la regionalizzazione delle associazioni teoretiche plurali o la semplice 'gettatezza'. Il pluralismo non attiene all' esistenza, ma alla varietà delle forme susseguenti all' unicità metodologica data dal trascendentale, che è il vero nucleo ideale di 'determinazione' e 'determinatezza'. E su questo inizio di formazione processuale ruota tutta la dinamica della coscienza che, per

---

<sup>471</sup> P. NATORP, *Pedagogia sociale*, cit., p. 107.

<sup>472</sup> *Ivi*, p. 195.

<sup>473</sup> ID., *I fondamenti gnoseologici della matematica*, in *Forma e materia dello spazio. Dialogo con Edmund Husserl*, cit., p. 184.

farsi viva e vivente, ha bisogno di una propria espressione simbolica. Ma, non potendo essere singolare, la coscienza non può esprimersi nell'individuo semplice; o meglio, si esprime e può anche esprimersi nella particolarità, ma essa assume un senso precipuo, una sua reale forma, solo quando si esterna nell'universalità, quindi, in una comunità. E, infatti, Natorp dice: «[...] la comunità empirica esistente non va eliminata ma trasformata, approssimandola, per quanto sia possibile, alla forma più nobile di una comunità più vera e più libera, e più autonoma [...] Il compito della comunità si fa comprensibile nella piena realtà della storia, sia pure mediata dalla sua Idea»<sup>474</sup>. E così, come conseguenza, non possono essere le intenzioni a mutare il corso degli eventi, la storia, ma soltanto le azione; allo stesso tempo, il diritto non può essere oggetto di una critica 'intenzionale', ma solo di una critica che sia responsiva ad una volontà comunitaria non come semplice sommatoria di singole volontà, ma come unificazione ideale delle volontà, unione di Volontà ed Idea. Infatti, riporta Natorp: «[...] anche un cattivo ordinamento sociale non può non mantenere almeno la finzione di essere eticamente fondato. Questo riconoscimento della moralità, per quanto forzato, dà, ai soggetti sottoposti a quest'ordine, il diritto di sforzarsi per proprio conto, affinché l'ordine sociale si avvicini anche effettivamente a questo suo presupposto carattere morale. Diritto questo, infine, che s'innalza a dovere urgentissimo [...] una volta che sia consapevole della sua fallibilità»<sup>475</sup>. Perciò, ogni mutazione e messa in discussione del diritto non può muovere 'dal basso verso l'alto'; o meglio, anche l'azione singolare, mossa da intenzioni particolari o anche di massa, deve condensarsi in un presupposto ideale, che si tramuti in universale teoretico. Ma è sempre l'azione, l'azione storica e concreta, che fa sì che il diritto possa venir messo in discussione. Tuttavia, queste riflessioni suffragano ancora una volta la tesi della primazia dei principi generali del diritto, di matrice teorica, come forma e formazione della giuridicità. Ed il principio che mette in moto il diritto è costituito sempre da quel binomio causalità/libertà. «[...] è la legge dell'idea – conferma Natorp – nel suo doppio significato, primo quello che dà la direzione e secondo quello del retto giudizio, che fa da

---

<sup>474</sup> *Id.*, *Pedagogia sociale*, cit., p. 301.

<sup>475</sup> *Ivi*, p. 212.

guida»<sup>476</sup>. Per questi motivi, ogni forma dell'agire è, prima ancora, una forma di giudizio, che non può rinvenirsi nella concretezza *tout court*, ma in una generazione noetica più alta, «[...] nella legge funzionale del conoscere stesso»<sup>477</sup>. E ancora, prosegue Natorp: «Siamo noi stessi che attribuiamo all'oggetto le qualità. Queste non possono venire mutuate da nessuna data esistenza; anzi, ogni giudizio, nella sua propria esistenza, nel suo in sé, le presuppone di già»<sup>478</sup>. Quello che si cerca non è mai un *id est*<sup>479</sup>, ma sempre un 'senso su un senso', ovvero una ricostruzione teorica che si distacchi dall'oggettualità come cardine epistemico, ma che sottostia alla legalità imposta dall'intelletto. «La regola della ragione – sottolinea, infatti, Natorp, in uno studio su Democrito – [...] deve dimostrarsi nella sicura “limitazione e distinzione” dai piaceri»<sup>480</sup>, quindi essere distaccata da ogni dato tratto dall'empiria. E con ciò entriamo nel cuore della divergenza teoretica tra la teoria della *ricostruzione* natorpiana e quella della *riduzione* husserliana.

Le obiezioni mosse dalle ricostruzioni teoretiche tendenti a distinguere la logica dall'intenzionalità coscienziale consistono principalmente nel fatto che la logica si occupa delle verità apofantiche, al contrario della psicologia, che si occupa del pensiero come dovrebbe essere. Ma si è già visto come tutto il neokantismo marburghese consideri quella *summum divisio* tra *Sein* e *Sollen* come una questione non dualistica, ma di matrice derivativa. 'Essere' e 'Dover-essere' appartengono sì ad emisferi distinti, ma entrambi sono guidati da una logica di natura trascendentale. Infatti Natorp così contro-argomenta: «Se si obietta che la logica non si cura della causalità del pensiero, ma delle condizioni della sua verità, si intende con questo solo le condizioni di quel carattere psicologico di evidenza che comunque devono essere per forza condizioni causali»<sup>481</sup>. Perciò non si assiste ad una demarcazione tra logica in senso formale ed una logica del pensare

<sup>476</sup> *Ivi*, p. 46.

<sup>477</sup> A. BANFI, *Principi di una teoria della ragione*, Roma, 1967, p. 397.

<sup>478</sup> P. NATORP, *Pedagogia sociale*, cit., p. 71.

<sup>479</sup> Cfr. H. DUSSORT, *L'école de Marbourg*, Paris, 1963, pp. 147 ss.

<sup>480</sup> P. NATORP, *Die Ethika des Demokritos. Text und Untersuchungen*, Marburg, 1893, p. 104. [traduzione mia]

<sup>481</sup> ID., *Sul problema del metodo logico. Con riferimento ai Prolegomeni a una logica pura di Husserl*, in *Tra Kant e Husserl*, cit., p. 99.

psicologico. Esiste una ‘sola’ logica, che è quella trascendentale, evidenziata come metodologia, la quale pone i principi della possibilità della conoscenza. Tale divaricazione, invece, è ancora presente in Husserl. Egli discute della logica formale come logica analitica, lontana dai fatti empirici e «[...] continua così a sussistere la *contrapposizione* tra formale e materiale [...] tra ideale e reale. Il materiale, l’empirico, lo psicologico, cioè il “reale”, rimane lì come un residuo non concettualizzato»<sup>482</sup>. Husserl, al contrario, afferma: «Numeri, somme, prodotti di numeri e simili non sono gli *atti* che si verificano qui e là in modo accidentale [...] Ovviamente essi sono anche diversi dalle *rappresentazioni* nelle quali di volta in volta vengono rappresentati. Il numero cinque non è l’atto di contare sino a cinque che io o qualsiasi altro può effettuare e non è neppure la mia rappresentazione del cinque o quella di qualsiasi altro. Mentre da quest’ultimo punto di vista, esso è un *oggetto* possibile di atti rappresentazionali, dal primo esso è la *specie* ideale di una forma [...] In ogni caso, non lo si può intendere come *parte* o *aspetto* di un vissuto psichico»<sup>483</sup>. Come può osservarsi, in Husserl assistiamo ad una divisione netta; divisione che non è solo tra logico e psichico, ma anche, e soprattutto, tra temporale e sovratemporale. Vi è questa differenziazione poiché le leggi logiche pure della matematica non soggiacciono al fluire degli eventi della psiche, che si estendono nella temporalità del vissuto. Ma, «Tra il sussistere sovratemporale del logico e la sua effettività temporale nel vissuto della psiche – risponde Natorp – *deve necessariamente* essere istituito un collegamento, un collegamento *logico*, se il motto della “realizzazione dell’ideale” non deve rimanere un enigma, un’espressione metafisica del genere più sospetto»<sup>484</sup>. Anche nell’atto di una rappresentazione logico-matematica contrapposta ad una rappresentabilità psichica si assiste ad un passaggio *modale*, ovvero da una tipologia di considerazione ad un’altra. Ecco l’aspetto unitario: non c’è una scissione, ma un ‘salto’, lo stesso salto che si ha nel passaggio dalla logica all’etica e al diritto. L’unica metodologia, quella del trascendentale, rimane inalterata, perché invariata è la sua missione, dato che le considerazioni logiche restano implicite, perché l’atto della

---

<sup>482</sup> *Ivi*, p. 109.

<sup>483</sup> E. HUSSERL, *Ricerche logiche*, vol. 1, cit., pp. 179-180.

<sup>484</sup> P. NATORP, *Sul problema del metodo logico*, in *Tra Kant e Husserl*, cit., p. 110.

rappresentazione è esso stesso un predicare su qualcosa o un giudizio. E infatti, argomenta Natorp: «Noi facciamo diretta esperienza, è vero, di una successione di impressioni, ma non di un tempo in sé»<sup>485</sup>. Perciò, ogni vissuto si configura come unità sintetica, come concetto ‘ricostruito’, da cui partire certamente, ma che né da solo può bastare a fondare una conoscenza, né dal quale ‘interrogare’ la propria coscienza, la quale, precedentemente, si orienta in un senso o in un altro. Per Natorp, infatti, «[...] il soggettivo è soggettivo solo dal punto di vista di un oggetto»<sup>486</sup>. Al contrario, nella visione husserliana, «[...] la riflessione sull’io si intreccia con la riflessione sul vissuto-atto, formando un atto referenziale in cui l’io stesso si manifesta come un io che si riferisce all’oggetto per mezzo dell’atto»<sup>487</sup>. Così, tra soggetto ed oggetto della riflessione si interpone la visione offerta dalla coscienza, che non è una visione ricostruente, ma una visione che è già offerta. In questo modo, infatti, esplicita Husserl il senso della sua idea fenomenologica: «[...] ogni intuizione originalmente offerente è una sorgente legittima di conoscenza, che tutto ciò che si dà originalmente nell’“intuizione” (per così dire in carne e ossa) è da assumere come esso si dà, ma anche soltanto nei limiti in cui si dà»<sup>488</sup>. La lontananza del pensiero di Natorp muove dal presupposto che ogni tensione della coscienza rappresenta nient’altro che «una condizione trascendentale di possibilità»<sup>489</sup>, che, successivamente, applica, nella pluralità delle forme culturali, il suo atto predicativo sotto l’egida di una legalità aprioristica. Ciò che pone Natorp, per fondare una scienza scevra da richiami psicologistici e relativizzanti, è la ‘correlazione’ tra fenomeni e coscienza, su un binomio che rispecchia la dualità soggetto-oggetto, laddove la direzione è sì data dal soggetto, ma non su un suo proprio dirigersi. «[...] la A (il “contenuto”) è soltanto la A per la X

---

<sup>485</sup> ID., *Allgemeine Psychologie nach kritische Methode. Objekt und Methode der Psychologie*, Tübingen, 1912, p. 162. [traduzione mia]

<sup>486</sup> *Ivi*, p. 107. [traduzione mia]

<sup>487</sup> E. HUSSERL, *Ricerche logiche*, vol. 2, cit., p. 167.

<sup>488</sup> ID., *Idee per una fenomenologia pura e per una filosofia fenomenologica*, cit., pp. 52-53.

<sup>489</sup> G. GIGLIOTTI, *Avventure e disavventure del trascendentale. Studio su Cohen e Natorp*, cit., p. 218.

(l'“oggetto”»<sup>490</sup>, scrive Natorp, evidenziando che non può sussistere un'unificazione tra *contenuto* e *atto*, perché essi sono per natura distinti e conseguenti. L'unità va ricercata, invece, nella sintesi, che è il vero motivo di indagine; la coscienza, invece, non può essere considerata essa stessa l'inizio dell'indagine. Anche perché, enfatizzando tale dicotomia, si incorre nel rischio di confondere il soggettivo della coscienza con l'oggettivo dei fenomeni. E questo scollamento tra soggettivo e oggettivo conduce anche alla duplicazione dei fenomeni: Husserl distingue i fenomeni *fisici* da quelli *intuitivi*, e mentre nei primi riscontriamo, sperendoli, «*il semplice “questo”, una vuota X*»<sup>491</sup> che però si manifesta come «[...] un assoluto che non può manifestarsi e adombrarsi per lati»<sup>492</sup>, nei secondi si può persino arrivare anche a dubitarne della loro esistenza, ma mai si potrà dubitare dell'io, poiché «[...] il mio attuale vissuto [è] una realtà assoluta»<sup>493</sup>. E questo accade perché ogni esperire viene letto come «[...] una possibilità *motivata* dalla connessione dell'esperienza»<sup>494</sup>.

Tuttavia, riguardo agli oggetti della fisica, questi oggetti non si possono dare se non «come espressione dell'identità che deve in primo luogo essere presentata»<sup>495</sup> e, quindi, non possono rappresentarsi come assoluti, ma solo in un assoluto processo infinitizzante di processualità determinante. Il che significa ricostruire attraverso un paradigma legale e non tramite oggettivazione. Perciò, una legalità non muove da un oggetto, ma dall'idea di determinazione. Allo stesso modo, per quanto riguarda gli atti intuitivi non-fisici, Natorp non ammette alcuna relativizzazione fenomenica o 'messa tra parentesi'; ogni valutazione è sempre una «[...] relazione tra [...] il fatto che qualcuno sia cosciente di una qualcosa»<sup>496</sup>. Con tale assunto, si nega ogni possibilità di

---

<sup>490</sup> P. NATORP, *Allgemeine Psychologie nach kritische Methode. Objekt und Methode der Psychologie*, cit., p. 110 [traduzione mia]

<sup>491</sup> E. HUSSERL, *Idee per una fenomenologia pura e per una filosofia fenomenologica*, cit., p. 96.

<sup>492</sup> *Ivi*, p. 108.

<sup>493</sup> *Ivi*, p. 113.

<sup>494</sup> *Ivi*, p. 117.

<sup>495</sup> P. NATORP, *Le Idee per una fenomenologia pura di Husserl*, in *Tra Kant e Husserl*, cit., p. 148.

<sup>496</sup> ID., *Allgemeine Psychologie nach kritische Methode. Objekt und Methode der Psychologie*, cit., p. 24. [traduzione mia]

confusione tra contenuto e atto e, quindi, di identificazione del soggetto conoscente con la conoscenza in sé: traslitterando, della sovrapposizione del soggetto all'oggetto.

Per quanto concerne il diritto, la teoria intenzionale offre dei punti di fragilità: se si ammettesse il dubbio metodico dell'esistenza di un atto, quale sarebbe la conseguenza giuridica? Il diritto non potrebbe esprimersi, perché sarebbe chiamato a pronunciarsi su un atto 'inesistente'. Ma anche l'inesistenza, nel diritto, va provata. Essa è sempre il risultato di un'analisi correlativa condotta a partire da un fatto oggettivo. Assente è la direzione coscienziale. Se essa fosse contenuto ed atto, dovrebbe dedursi, paradossalmente, la presenza di un'assenza, ovvero l'ammissione di un atto che potrebbe non esistere e non essere nemmeno determinabile. Anche perché gli atti del diritto sono sì atti naturali, ma non nel senso fisico. Perciò, nella chiave di lettura offerta da Husserl, non si possono considerare assoluti. Gli atti del diritto, perciò, possono classificarsi solo come atti intuitivi, dove si squaderna la connessione tra ciò che essi mostrano e il contenuto offerto dall'io. Ma l'io, nel diritto, deve sempre *precedere* la relazione, non identificarsi con essa. L'intenzione di un atto va tradotta come il suo contenuto direzionale, la sua motivazione, come suggeriva Cohen (vd. *supra*). Ma il contenuto di un atto può fondarlo come momento originante, può determinarlo anche nei suoi moventi, ma non è sufficiente per spiegarlo. O meglio, un atto giuridico si spiega in conseguenza solo, per l'appunto, della sua appartenenza *a priori* al diritto, perché è sì un atto di un certo tipo, ma questo esame tipologico viene condotto a partire dalla giuridicità fondata dai principi, non dall'io medesimo. L'intenzionalità ha valenza, sicuramente, nel distinguere gli atti volitivi da quelli non voluti, ma tale distinzione ha senso come specificazione deduttiva di un particolare tipo di genere di atti, quali quelli giuridici, fra altri atti, sempre giuridici, ma di altro tipo. Infatti, ciò che è preminente, nel diritto, è sempre e soltanto l'atto accaduto. In questo senso si spiegano tutte quelle norme che sanzionano le attività condotte anche 'senza' una volontà o addirittura 'contro' la volontà. Viene sanzionata la responsabilità civile di tipo extracontrattuale di quelle attività denominate 'pericolose' ex art. 2050 c. c., dove si prescinde del tutto dalla volontà delle azioni, prendendo come parametro scusante solo lo standard delle misure adottate in concreto

(che sono degli atti, sicuramente volontari, ma che ‘iniziano’ con una volontà, che può tuttavia anche non restare ancorata ad essi e, addirittura, distaccarsene per motivi né voluti né tantomeno prefigurabili dall’agente); vengono puniti penalmente i delitti colposi, che sono, per natura, delitti che si commettono (quindi, atti) addirittura *contro* la propria intenzione. Tutto ciò serve a suffragare la tesi che il diritto non può fondarsi e dispiegarsi come se fosse un fenomeno intuitivo nel senso husserliano, contemplabile con la mediazione del proprio io coscienziale. Non è possibile, infatti, «mettere tra parentesi» ogni azione per evincerne «quelle essenzialità che sono in se stesse»<sup>497</sup>. Anche le azioni mosse dalla volontà, come dimostrato, non sono sufficienti a demarcare il diritto come fenomeno dagli altri fenomeni sociali. Riflettere su un atto, non per porlo in relazione, ma per coglierlo intimamente attraverso la presentificazione del proprio io, tradisce la certezza stessa del diritto, tradisce i suoi stessi principi, perché lo metterebbe in discussione. Ciò che va messo in discussione, giuridicamente, non è il fenomeno diritto, ma un atto non responsivo alla trascendentalità del giuridico. La teoria dell’intenzionalità non è, per lo meno, un metro sicuro ed affidabile per la fondazione del diritto.

#### 4. *Il fenomeno diritto come forma espressiva di rappresentazione*

Il nucleo delle riflessioni sin qui condotte ci permette di introdurre (per avviarci a concludere) il tema di un possibile significato di un’azione giuridica. La ‘ricostruzione’ natorpiana ci conferma, a detta di Cassirer, che «Il *sapere* non è in alcun modo un sapere immediatamente *dato*, è piuttosto un sapere che deve essere *acquisito* e la cui acquisizione può aver luogo sempre solo *sulla via indiretta dell’oggettività*»<sup>498</sup>. La speculazione operata da Natorp, sebbene fornisca un metodo per la ricostituzione del sapere nel soggetto, tuttavia, permane per Cassirer un «*abbozzo*»<sup>499</sup>, perché tale ricerca psicologica non si sofferma sui fenomeni di base che stanno al di qua della volontà dell’azione. E tali fenomeni non sono altro che le

---

<sup>497</sup> E. HUSSERL, *Idee per una fenomenologia pura e per una filosofia fenomenologica*, cit., p. 231.

<sup>498</sup> E. CASSIRER, *Metafisica delle forme simboliche*, Milano, 2003, p. 181.

<sup>499</sup> *Ivi*, p. 182.

contrapposizioni storico-filosofiche all'idea della *metafisica* e del suo 'naturale' contraltare risultante dalla *teorizzazione della conoscenza*. E tutti questi fenomeni si possono costruire a partire da due punti di vista: quello *monadico* o quello dell'*opera*. Tralasciando, per ragioni di pertinenza, le problematiche connesse ai fenomeni di base della metafisica, ci si deve chiedere, in prima battuta, quali sono le obiezioni che Cassirer muove a tutte quelle teorie epistemologiche monadiche, concentrandosi su quella husserliana, per tentare di risolvere in un determinato senso la questione della critica (giuridica) all'intenzionalità.

Cassirer sostiene che «Le interpretazioni “monadiche” posseggono questo *centro* delle coordinate nella “intuizione pura” dell'io, dalla quale ogni altra cosa (il “tu”, l'“Es”) deve essere “dedotta”»<sup>500</sup>. E, infatti, poco dopo aggiunge: «Tutte le intenzioni – l'intenzione diretta al “tu” come quella diretta all'“Es”, alla realtà dell'“altro soggetto” come a quella del mondo – agli oggetti empirici della natura come a quelli ideali della matematica – ogni sguardo al cosmo empirico, matematico, metafisico, tutto questo si trova chiuso nella “noesi”, nelle donazioni di senso, nelle direzioni di senso dell'io puro e alla fine deve essere ricondotto a esso e compreso a partire da esso»<sup>501</sup>. Ciò che Cassirer critica lo si può rilevare direttamente dalle parole di Husserl: «Troviamo tali dati concreti appartenenti ai vissuti quali componenti in vissuti concreti più comprensivi che, presi come un intero, sono intenzionali, nel senso che al di sopra di quei momenti sensoriali c'è uno strato che, per così dire, li “anima”, che *conferisce il senso* [...] grazie al quale dall'*elemento sensoriale, che non ha in sé alcuna intenzionalità*, si realizza appunto il concreto vissuto intenzionale»<sup>502</sup>. Ma, seguendo questo itinerario, si inciampa in una contraddittorietà logica. Poniamo il caso di un'intenzione da valutare giuridicamente, di un'intenzione meramente soggettiva e non di una situazione oggettiva; la domanda è: come può essere valutata un'intenzione del genere, essendo l'intenzionalità un fenomeno puro? Essa possiede una forma pura, ma non una materialità. Ma si potrebbe obiettare che

---

<sup>500</sup> *Ivi*, p. 206.

<sup>501</sup> *Ivi*, p. 212.

<sup>502</sup> E. HUSSERL, *Idee per una fenomenologia pura e per una filosofia fenomenologica*, cit., p. 213.

un'intenzione segue (o precede) sempre un'azione concreta, nel campo del diritto. Si potrebbe anche argomentare affermando che è l'intenzione a conferire reale significato all'azione. «La realtà di un significato non vuol dire altro che questo: il significato è “*espressione*” *oggettivamente completa* di un'unificabilità intuitiva dei contenuti»<sup>503</sup>, scrive infatti Husserl. Perciò il significato si svela e si rivela solo come contenuto coscienziale a-partire-da-cui. Poniamo il caso, a mo' di esempio, di un delitto commesso contro l'intenzione, quindi un delitto colposo. Quale dovrebbe essere la sua valutazione e, di conseguenza, il suo significato? Si dovrebbe isolare l'atto, “metterlo tra parentesi”, ed osservarlo per ciò che esso ci appare. Ma, così osservandolo, esso rimarrà pur sempre tale, e quindi sempre e soltanto un delitto, sempre e solo un fatto. Questo è il suo aspetto *materiale*, viceversa, quello *formale*, potrebbe costituirsi a partire da un vissuto esperienziale altrui? Ecco presentato il problema paradossale di questa dualità teoretica, laddove l'atto materiale *non significativo* acquista il suo *riempimento di senso* con l'incontro con la coscienza. Ma quale coscienza? A chi appartiene l'atto del dirigersi? Apparterrebbe ad un giudice? E se pure fosse così, il suo atto del dirigersi non sarebbe un esperire ‘puro’, senza alcun rimando empirico? Per questo, si chiede Cassirer: «Se [...] la sfera della coscienza viene fatta coincidere con la sfera del “significato”, si può stabilire ancora nell'ambito della coscienza l'opposizione di materia e forma come opposizione assoluta?»<sup>504</sup>. Infatti, seguendo l'approdo fenomenologico, soltanto il piano delle esperienze vissute può foraggiare la pienezza dei contenuti primari della coscienza i quali, presi da sé, non hanno nulla da riferire<sup>505</sup>. Husserl, appunto, dimidia i due campi per poi riunificarli nel solco dell'intuizione riempiente, ma così facendo svuota di senso le possibilità pure date già dalla coscienza. E quali sono queste possibilità che si danno già? La risposta cassireriana è netta e riconduce diretti al problema della ‘sintesi’. Si dà una molteplicità empirica, ma ciò che Husserl col suo lessico definisce ‘contenuto primario’ in realtà altro non è che un'altra declinazione della funzione unificatrice dell'intelletto kantiano, che, invece, per Cassirer, deve mantenere il suo ruolo

---

<sup>503</sup> ID., *Ricerche logiche*, vol. 2, cit., p. 406.

<sup>504</sup> E. CASSIRER, *Filosofia delle forme simboliche*, vol. 3.1, cit., pp. 264-265.

<sup>505</sup> Cfr. G. RAIÒ, *Ermeneutica e teoria del simbolo*, Napoli, 1988, pp. 53 ss.

primario, ovvero «[...] la sua funzione nel senso della rappresentazione»<sup>506</sup>, la sola funzione in grado di porre in correlazione sia i dati di fatto sia i dati determinanti della coscienza. Solamente con questo indirizzo speculativo si è in grado di valorizzare il ruolo di un'azione come quella di un delitto colposo, senza snaturarne la portata giuridica. L'atto in sé è solo uno dei tanti modi di rappresentazione. Così come un oggetto geometrico può avere varie connotazioni, sia pratiche che di pura teoresi, anche un atto della giuridicità può avere varie manifestazioni. Sta alla sintesi assumere il ruolo della determinazione, «perché la natura ha senso per noi solo entro le forme della sua comprensione da parte dell'uomo»<sup>507</sup>. E quindi non vi è una direzione monadica ad implementare il contenuto di senso, ma le forme prestabilite di una conoscenza che, attraverso la loro facoltà rappresentativa, giudicano e determinano un atto, che è sì un dato dell'esperienza, ma un dato che si può manifestare sotto varie forme. «Solo nel passaggio da "rappresentante" a "rappresentato" e viceversa risulta un sapere dell'io e un sapere degli oggetti ideali come dei reali»<sup>508</sup>, dichiara Cassirer. Perché può darsi un atto, come un delitto, che ha una sua effettuale naturalità, ma può darsi anche, nella giuridicità, un atto senza conseguenze naturalisticamente osservabili (il classico esempio del negozio giuridico), ma in entrambi i casi la mediazione avviene sempre mediante una funzione rappresentativa che consente che ogni formazione espressiva sia «[...] determinat[a] in riferimento a tali ordini»<sup>509</sup>, che sono le leggi regolatrici dei vari passaggi noetici. Ogni dato, ogni manifestazione di volontà in senso lato (e in senso puro) viene ricollegato alla giuridicità se è conforme ai canoni prescritti dai suoi principi regolatori e da qui, con questa mediazione figurativa e rappresentativa, viene posto in discussione. C'è sempre un 'rappresentato' non scindibile tra il suo elemento materiale e formale e un rappresentante, colui che ricostruisce. In tale figura ha preminenza il ruolo del giudice, di colui che, ontologicamente per l'appunto, deve dire qualcosa-su-cui, deve emettere un contenuto di un

---

<sup>506</sup> E. CASSIRER, *Filosofia delle forme simboliche*, vol. 3.1, cit., p. 266.

<sup>507</sup> M. FERRARI, *Ernst Cassirer. Dalla scuola di Marburgo alla filosofia della cultura*, cit., p. 322.

<sup>508</sup> E. CASSIRER, *Filosofia delle forme simboliche*, vol. 3.1, cit., p. 271.

<sup>509</sup> *Ivi*, p. 272.

giudizio. Perché la verità su di un atto, la sua possibilità di conoscenza su di esso tale da poter emettere un giudizio sopra di quest'ultimo, non può non prendere in considerazione che ogni azione è un'azione con un contenuto che si origina da una volontà. Scrive Cassirer che la verità «[...] acquista un senso solo se non pensiamo alla volontà come qualcosa che esista in sé stessa e che si afferma con la propria forza, ma se vediamo anche in essa un'opera concepita e prodotta da una volontà»<sup>510</sup>. Ecco perché l'analisi kantiana non può fermarsi alla finitezza del giudizio scientifico della prima Critica letto come finitezza dell'esserci; la verità è solo una forma dalle molteplici sfaccettature, dalle molteplici determinazioni. Non si può muovere una critica della conoscenza correlando l'esperienza direttamente con il proprio contenuto coscienziale, che, dopo tutto, non può nemmeno definirsi giuridico, perché, se lo fosse, avrebbe una propria materia e una propria forma e sarebbe, di conseguenza, accostabile a quei teoremi della matematica autoreferenziali, che parlano con i propri segni: in poche parole, sarebbe un giudizio analitico e logico nella visione di Husserl. E così non è nemmeno ammissibile per il diritto sospendere un giudizio in assenza di un *objectum* reale. È necessario, giuridicamente, porre una correlazione ricostruttiva tra il *positum* e la *quaestio* che ne può derivare, come conclusione non apodittica o logico-formale. Poiché è solo dall'atto che si sprigiona l'energia di una volontà. Ma essa resterebbe muta se non si sottomettesse al lavoro della capacità intellettuale di sintesi. Se un atto del diritto venisse colto solo nel momento intuitivo-monadico si otterrebbe, al contrario, quella che Cassirer definisce «la chiusura di ogni realtà esterna e l'esclusione da essa»<sup>511</sup>.

Queste due considerazioni fenomenologiche, in effetti, sono opinabili. Riguardo alla *prima*, è chiaro che il diritto ha una sua forma, una propria *mathesis* e un suo linguaggio. Ma non per questo esso dovrebbe essere considerato come 'formalizzato' in senso matematico. Perché il diritto non è un fenomeno chiuso, al pari di tutti gli altri fenomeni, compresi quelli scientifici. Esso assume il ruolo di 'forma' di una molteplicità determinabile di azioni che muovono da un libero volere. Esso si orienta a partire dai fatti, come la scienza, ma anche dalla

---

<sup>510</sup> ID., *La filosofia nel XVII e nel XVIII secolo*, Napoli, 2020, p. 89.

<sup>511</sup> ID., *Metafisica delle forme simboliche*, cit., p. 213.

volontà. Ma così anche ogni formulazione scientifica «[...] si discosta dai dati di fatto già nelle sue prime formulazioni, ma rivolge altresì il suo sguardo a qualcosa che non “si è dato mai e in nessun luogo”»<sup>512</sup>. Ogni scienza è una forma particolare della conoscenza umana ed anche il diritto, in questo senso, è una scienza. Si possono dimostrare enunciati di principi e mettere in discussione i fatti con in principi o viceversa, ma ciò che resta sempre in piedi, in questo edificio, è, appunto, la peculiare struttura formale di ogni disciplina. Ciò che resta in piedi è quel principio di causalità e libertà che rischiara il diritto, facendolo esistere. E ciò che chiede il diritto è il rispetto del suo principio fondante e fondamentale. D'altronde, si domanda Cassirer: «Che cos'è un'azione che deve essere compiuta non per amore di un determinato *fine* [...] ma puramente per “amore di se stessa”?»<sup>513</sup>. È un'azione senza un contenuto eteronomo, viziato dal personalismo individualistico, ma, al tempo stesso, è un'azione che ha come contenuto solo sé stessa e che, quindi, richiede il rispetto, basato su una causalità gnoseologica, della libertà. Perché libera è anche la propria azione. Ed è per questo che un accadimento materiale del diritto ha bisogno di una ricostruzione che si instradi nell'alveo della giuridicità come forma espressiva della libertà che si vuol tutelare e non come sguardo intenzionale. Lo sguardo deve essere distolto dall'*egologicità* e rinviare verso un'oggettivazione universale.

Da qui ci possiamo ricollegare alla *seconda* obiezione. Cosa accade al diritto quando di fronte ha un oggetto *irreale*? Vale anche qui lo sguardo intenzionale? E verso cosa si dirige? Le difficoltà che si affrontano attraverso questi processi di regionalizzazione hanno condotto anche all'interno della fenomenologia ad una 'svolta'. È il caso della filosofia di Heidegger, che si rivolge alla singolarità esistenziale dell'esserci. Perché occorre, seppur succintamente, analizzare questo passaggio? Bisogna percorrerlo per gradi. La visione epistemologica di Cassirer, come detto, non ammette differenziazioni. «Pertanto – egli dice – non già l'“oggetto” come oggetto assoluto, bensì il “valore oggettivo” forma [...] il problema centrale: si fa questione non già del carattere dell'oggetto come cosa in sé, ma della possibilità

---

<sup>512</sup> ID., *Storia della filosofia moderna. Teorie della conoscenza e riflessione scientifica dopo Hegel*, 6, Roma, 1978, p. 119.

<sup>513</sup> ID., *Metafisica delle forme simboliche*, cit., p. 226.

del “riferimento ad un oggetto”»<sup>514</sup>. Per questo motivo, ogni predicare su-qualcosa non è mai né una coincidenza con l’oggetto né un discorso ‘immaginario’ su un oggetto irreal, fantastico. «Ogni singolo fenomeno “rappresenta” la cosa»<sup>515</sup>, chiosa Cassirer. Perciò, ogni giudizio giuridico si indirizza sempre su una ‘cosa’, non intesa come ancoramento ad un senso sostanziale o ideale, ma si ‘relaziona’ ad un atto avente una propria energia vitale. Ogni fenomeno espressivo rappresenta, dunque, la mediazione intellettuale con ciò che ha avuto manifestazione, è legato ad esso nella sua continuità determinante. È la stessa facoltà determinante che si accorda alla scienza matematica che si serve del numero non come *contenuto di pensiero*, bensì come un *tipo di pensiero*<sup>516</sup>. Ogni atto è un rivestimento esterno che si allinea al diritto se si rispecchia nella forma del giuridico. Ed è in tal guisa che «Il senso degli elementi ideali non può mai essere indicato e compreso in singole “rappresentazioni” riferentesi a oggetti intuitivamente afferrabili, ma sempre e soltanto in una complessa compagine proposizionale»<sup>517</sup>. Ogni atto esprime, certo, un proprio portato di senso, ma «Solo se si intendono i fondamentali concetti [...] non tanto come espressioni di semplici “fatti”, quanto piuttosto come espressione di siffatti motivi, si può rendere giustizia alla loro funzione»<sup>518</sup>. Quindi, eliminato lo spettro dell’irrealtà dell’oggetto e messo al suo posto la primazia dell’elemento correlativo che rinvia alla forma originaria del diritto, si riconduce ogni atto all’unità, smussato dai motivi particolari dell’intenzionalità soggettiva, salvaguardando, tuttavia, la pluralità delle varie espressioni. Al fine di ‘superare’ alcune difficoltà della fenomenologia, proprio Heidegger ha ricondotto tutta la sua speculazione sull’esserci (*Dasein*), proprio per ‘eliminare’ ogni concetto universale di verità determinante e riconoscendo nella verità solo quel carattere coprente/svelante che è propria dell’esserci. Tuttavia, eliminata l’universalità, ogni volere si spegne, arrestandosi nella ‘risolutezza’ della forza morale, come resistenza contro l’inautenticità dell’esistenza. Controbatte sul punto Cassirer: «Ogni “universale”, ogni darsi all’universale è per Heidegger

---

<sup>514</sup> ID., *Filosofia delle forme simboliche*, vol. 3.2, cit., p. 49.

<sup>515</sup> *Ivi*, p. 63.

<sup>516</sup> Cfr. *Ivi*, p. 103.

<sup>517</sup> *Ivi*, p. 163.

<sup>518</sup> *Ivi*, p. 227.

una “deiezione” [...] Non si può separare l’ontologico dall’ontico [...] Il darsi al mondo dell’“universale” vale anche qui come uno mero *distogliere lo sguardo da sé*»<sup>519</sup>. Si potrebbe, infatti, riflettere, seguendo le parole di Cassirer, su come sarebbe possibile, per il diritto, guardare alle proprie formulazione, di natura universale, operando questa divaricazione tra ontologico-esistenziale ed ontico-esistenziale. Innanzitutto, il diritto come fenomeno impersonale sarebbe già segnato e marchiato dall’inautenticità. Ma volendo anche tralasciare questo aspetto della questione, come potrebbe spiegarsi, se non in termini di gettatezza, la libertà di un volere se la si rifiuta come principio della relazione dell’io col resto del mondo? Da dove sorgerebbe il senso del diritto? Seguendo Heidegger, il senso del diritto muoverebbe, per l’appunto, solo da sé, mettendo, ancora una volta, tra parentesi la propria inautenticità, resistendo ad essa. Ma in ciò si assiste ad una «assolutizzazione arbitraria di un solo aspetto della totalità dello spirito»<sup>520</sup>, rappresentata dall’esserci<sup>521</sup>. Al contrario un senso non si dà nella singolarità, ma ‘si dà’, appunto, impersonalmente. ‘Si dà’ appunto a partire da un atto che è un’elungazione di un’energia spirituale, che va ricondotto al suo fondamento, giuridico in questo caso, proprio per evitare questa forma di assolutizzazione. Sovente si afferma che Cassirer rivetti lo ‘spirito oggettivo’ hegeliano<sup>522</sup>. Ma in realtà, approfondendo il discorso cassireriano, si può notare come egli se ne distanzi sostanzialmente. Cassirer stesso scrive: «L’idea pura, in cui la determinatezza o realtà del concetto stesso è elevata a concetto, è piuttosto liberazione assoluta»<sup>523</sup>. Quindi, secondo Cassirer, in questa concezione non si riesce a rinvenire un’idea esprimente una volontà

---

<sup>519</sup> ID., *Metafisica delle forme simboliche*, cit., p. 263.

<sup>520</sup> M. FERRARI, *Ernst Cassirer. Dalla scuola di Marburgo alla filosofia della cultura*, cit., pp. 282-283.

<sup>521</sup> Cfr. E. CASSIRER-M. HEIDEGGER, *Disputa sull’eredità kantiana. Due documenti (1928 e 1931)*, Trezzano sul Naviglio, 1990, pp. 88 ss., dove Heidegger problematizza il tema delle forme funzionali della coscienza formatrice come mancata enunciazione di un’ontologia radicale, dove è del tutto assente la questione propria dell’essere in generale.

<sup>522</sup> Cfr. M. FERRARI, *Cassirer e Heidegger. In margine ad alcune recenti pubblicazioni*, in *Rivista di storia della filosofia*, cit., p. 434.

<sup>523</sup> E. CASSIRER, *Storia della filosofia moderna. Fichte, Schelling, Hegel, Schopenhauer. Dai postkantiani alla grande filosofia idealista*, 5, Roma, 1978, p. 224.

libera, ma un'idea pura perché assoluta e che non si lascia determinare. Così, in questa idea pura il *bene* e il *male* non si scoprono e si definiscono come espressioni di volontà, ma come pure concetti di soggettività ed oggettività<sup>524</sup>. Partendo da queste direttrici, si può comprendere la distanza teoretica presente da Hegel, il quale non pone un rapporto tra soggetto-oggetto, ma semplicemente lo supera. «Dall'«essere per sé» risulta per la prima volta la vera unità – riporta Cassirer – come la compiuta determinazione di un contenuto in se stesso. A questo «uno» così concepito non si contrappone più l'«altro», poiché, riferendosi qui l'uno a un molteplice, quest'ultimo sta ad esso non certo come un'entità estranea al di fuori dei suoi confini, ma è da esso medesimo postulato e dominato dal principio proprio di esso»<sup>525</sup>. Da come si può notare, la divergenza non potrebbe essere più netta. Il 'si dà' tipico dell'idealismo hegeliano è un 'si dà' che ingloba, che non divide e non rappresenta. Ci si deve chiedere allora: come può il fenomeno diritto porsi la rappresentazione dei propri atti? Muovendo dai propri principi, che sono i principi generali 'trovati' e *non* istituiti e che, proprio per questo, *non sono per sé stessi*, poiché risiedono al di fuori di ogni categorizzazione, essendo loro stessi quel metodo di categorizzazione e della rappresentazione, non per sé stessi, ma per i 'rappresentanti'. La forma rappresentativa non è una forma ontologica, ma una forma funzionale, che riconnette gli elementi spirituali, figurandoli a partire da loro. «Ogni funzione della «rappresentazione»

---

<sup>524</sup> Cfr. G. W. F. HEGEL, *Filosofia dello spirito*, cit.. «La contraddizione onnilaterale espressa da questo multiforme *dover essere* – l'essere assoluto, che tuttavia non è – comporta l'analisi più stretta dello spirito in se stesso, la sua più profonda immersione in se stessa. La relazione tra le determinazioni contraddittorie non è che la certezza astratta di se stessi, e per questa *infinità* della soggettività, la volontà universale, il bene, il diritto ed il dovere, *sono* altrettanto quanto *non sono*; è la soggettività infinita che si sa come colei che sceglie e decide. Questa pura certezza di se stessa, che s'installa nel proprio estremo, appare nelle due forme – che trapassano immediatamente l'una all'altra – della *coscienza morale* e del *male*. La coscienza morale è la volontà del *bene*, il quale, tuttavia, in questa pura soggettività, è l'elemento *non oggettivo*, non universale, l'indicibile, e sul quale l'oggetto sa di essere colui che decide nella propria *singularità*. Il *male* è invece questo stesso sapere della propria *singularità* come di ciò che decide, nella misura in cui essa non resta in quest'astrazione, ma si dà, di fronte al bene, il contenuto d'un interesse soggettivo». (*Ivi*, p. 366)

<sup>525</sup> E. CASSIRER, *Storia della filosofia moderna*, 5, cit., pp.192-193.

implica – scrive Cassirer – un atto d’identificazione e un [...] atto di distinzione; anzi questi due atti vanno pensati non come semplicemente successivi, ma come veramente intrinseci l’uno rispetto all’altro»<sup>526</sup>. Ogni determinazione concettuale, ogni formazione di giudizio giuridico, dunque, essendo di per sé un’estrinsecazione di un predicato universale e necessario, si poggia sulla qualificazione relazionale che trova il suo basamento su degli atti che, in un circuito di interconnessione, trovano il loro senso simbolico, che si traducono in atti della giuridicità. Infatti, riflette Cassirer, «[...] il pensiero non deve arrestarsi a questa apparenza dei sensi; deve formulare delle ipotesi su sé stesso, deve ideare i fondamenti adatti a sciogliere il caos e a introdurre in esso la legge e la misura»<sup>527</sup>. Per dirla in breve, sempre con le parole di Cassirer: «L’uomo, quando vuole veramente conoscere, deve formare ciò che vuole conoscere, deve farlo procedere dai suoi singoli elementi»<sup>528</sup>.

Questo è il risultato di un ‘darsi’ correlativo, questo l’anello mancante nel metodo ricostruttivo di Natorp, ovvero il rimando implicito e sempre costante tra legalità e atti nella loro funzione rappresentativa. In ciò si svela il reale significato di un senso della giuridicità che non riposi sull’assolutizzazione di una posizione o sulla relativizzazione estrema delle stesse. Perché «Essere gettati nella corrente del tempo è un tratto fondamentale e inalterabile della nostra situazione umana. Non possiamo emergere da questa corrente e non possiamo cambiarne il corso. Dobbiamo accettare le condizioni storiche della nostra esistenza. [...] Una filosofia della storia che consiste di previsioni cupe sulla decadenza e la distruzione inevitabile della nostra civiltà, e una teoria che vede nella *Geworfenheit* dell’uomo uno dei suoi caratteri principali, hanno abbandonato ogni speranza che l’uomo possa avere una parte attiva nella costruzione e ricostruzione della propria vita culturale»<sup>529</sup>.

---

<sup>526</sup> ID., *Filosofia delle forme simboliche*, vol. 3.2, cit., p. 46.

<sup>527</sup> ID., *Gli antichi e l’origine della scienza esatta*, Napoli, 2021, p. 79.

<sup>528</sup> ID., *La filosofia dell’Illuminismo*, Firenze, 1973, p. 352.

<sup>529</sup> ID., *Il mito dello Stato*, cit., pp. 310-311.

## BIBLIOGRAFIA

- *Opere citate di Hermann Cohen*

*Ästhetik der Reinen Gefühls*, Berlin, 1912.

*Etica della volontà pura*, Napoli, 1994.

*Il principio del metodo infinitesimale e la sua storia*, Firenze, 2011.

*La dottrina platonica delle idee e la matematica*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 68, n. 1, 2013.

*La fondazione kantiana dell'etica*, Lecce, 1983.

*La teoria kantiana dell'esperienza*, Milano, 1990.

*Lo sviluppo della dottrina platonica delle idee secondo la psicologia*, in *Rivista di storia della filosofia*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 68, n. 1, 2013.

*Logik der Reinen Erkenntnis*, Berlin, 1922.

- *Opere citate di Paul Natorp*

*Allgemeine Psychologie nach kritischer Methode*, Tübingen, 1912.

*Die Ethika des Demokritos. Text und Untersuchungen*, Marburg, 1893.

*Die Logischen Grunlagen der exakten Wissenschaften*, Leipzig-Berlin, 1910.

*Dottrina platonica delle idee. Una introduzione all'idealismo*, Milano, 1999.

*Einleitung in die Psychologie nach kritischer Methode*, Freiburg, 1888.

*Galilei filosofo. Un abbozzo*, in *Fogli di filosofia*, fasc. 13, 1, 2020.

*Genossenschaftliche Erziehung als Grundlage zum Neubau des Volkstums und des Menschentums*, Berlin-Heidelberg, 1920.

*I fondamenti gnoseologici della matematica*, in *Forma e materia dello spazio. Dialogo con Edmund Husserl.*, Napoli, 2008.

*Kant e la scuola di Marburgo*, in *Tra Kant e Husserl. Scritti 1887-1914*, Firenze, 2011.

*La riforma cosmologica di Copernico e il suo significato per la filosofia*, in *Fogli di filosofia*, fasc. 13, 1, 2020.

*Le Idee per una Fenomenologia pura di Husserl*, in *Tra Kant e Husserl. Scritti 1887-1914*, Firenze, 2011.

*Logos-Psyche-Eros. Metacritica alla 'Dottrina platonica delle idee'*, Milano, 1999.

*Numero, tempo e spazio nei loro rapporti con le funzioni primitive del pensiero*, in *Forma e materia dello spazio. Dialogo con Edmund Husserl.*, Napoli, 2008.

*Pedagogia sociale. Teoria dell'educazione alla ragione nei suoi fondamenti sociali*, Bari, 1977.

*Philosophische Propädeutik. Allgemeine Einleitung in die Philosophie und Anfangsgründe der Logik, Ethik und Psychologie*, in *Leitsätzen zu akademischen Vorlesungen*, Marburg, 1905.

*Quantität und Qualität in Begriff, Urtheil und gegenständlicher Erkenntnis. Ein Kapitel der transcendentalen Logik*, in *Philosophische Monatshefte*, 27, 1891.

*Sozial-Idealismus. Neue Richtlinien Sozialer Erziehung*, Berlin, 1922.

*Sui fondamenti logici della nuova matematica*, in *Forma e materia dello spazio. Dialogo con Edmund Husserl*, Napoli, 2008.

*Sul problema del metodo logico. Con riferimento ai Prolegomeni a una logica pura di Husserl, in Tra Kant e Husserl. Scritti 1887-1914, Firenze, 2011.*

*Sulla dottrina platonica delle idee, in Logos-psyche-eros. Metacritica alla dottrina platonica delle idee, Milano, 1999.*

*Sulla fondazione oggettiva e soggettiva della conoscenza, in Tra Kant e Husserl. Scritti 1887-1914, Firenze, 2011.*

*Tema e disposizione della «Metafisica» di Aristotele, Milano, 1999.*

- *Opere citate di Ernst Cassirer*

*An essay on Man, New Haven-London, 2021.*

*Axel Hägerström. Eine Studie zur Schwedischen Philosophie der Gegenwart, Göteborg, 1939.*

*Cartesio e Leibniz, Roma-Bari, 1986.*

*Determinismo e indeterminismo nella fisica moderna, Milano-Udine, 2020.*

*Filosofia delle forme simboliche. Fenomenologia della conoscenza, vol. 3.1, Firenze, 1966.*

*Filosofia delle forme simboliche. Fenomenologia della conoscenza, vol. 3.2, Firenze, 1966.*

*Filosofia delle forme simboliche. Il linguaggio, vol. 1, Firenze, 1961.*

*Filosofia delle forme simboliche. Il pensiero mitico, vol. 2, Firenze, 1964*

*Gli antichi e l'origine della scienza esatta, Napoli, 2021.*

*Il diritto e la ragione. Rousseau, Kant, Goethe, Roma, 2017.*

*Il linguaggio e la costruzione del mondo degli oggetti, (traduzione in italiano a cura di G. Saponaro, disponibile sotto forma di dispense), 1998.*

*Il mito dello Stato*, Milano, 2007.

*Il problema Gian Giacomo Rousseau*, in E. CASSIRER-R. DARNTON-J. STAROBINSKI, *Tre letture di Rousseau*, Roma, 1994.

*Individuo e cosmo nella filosofia del Rinascimento*, Torino, 2002.

*La filosofia dell'Illuminismo*, Firenze, 1973.

*La filosofia nel XVII e nel XVIII secolo*, Napoli, 2020.

*La teoria della relatività di Einstein*, Roma, 2015.

*Libertà e forma. Studi sulla storia spirituale della Germania*, Firenze, 1999.

*Linguaggio e mito. Un contributo al problema del nome degli dei*, Milano, 2006.

*Metafisica delle forme simboliche*, Milano, 2003.

*Misticismo matematico e scienza matematica della natura. Considerazioni sulla storia delle origini della scienza esatta (1940)*, Napoli, 2018.

*Sostanza e funzione*, Firenze, 1973.

*Storia della filosofia moderna. Fichte, Schelling, Hegel, Schopenhauer. Dai postkantiani alla grande filosofia idealista*, 5, Roma, 1978.

*Storia della filosofia moderna. Kant e la filosofia critica*, 4, Roma, 1977.

*Storia della filosofia moderna. Teorie della conoscenza e riflessione scientifica dopo Hegel*, 6, Roma, 1978.

*Tre studi sulla "forma formans". Tecnica – Spazio – Linguaggio*, Bologna, 2003.

*Vita e dottrina di Kant*, Firenze, 1977.

#### ALTRA BIBLIOGRAFIA

APORTONE A.- CENTI B.- PERILLI L. (a cura di), *Gianna Gigliotti. Riflessione trascendentale ed esperienza storica. Studi su Kant e il neokantismo*, Hildesheim-Zuerich-New York, 2019.

ARISTOTELE, *Metafisica*, Torino, 1996.

AVITABILE L., *Cammini di filosofia del diritto*, Torino, 2012.

AVITABILE L., *Procedure dell'osservare e procedure dell'istituire. Diritto e ratio giuridica*, Torino, 2013.

BANFI A., *Il problema epistemologico nella filosofia del diritto*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, fascicolo 3, 1926.

BANFI A., *La problematicità dell'educazione e il pensiero pedagogico*, Firenze, 1961.

BANFI A., *Principi di una teoria della ragione*, Roma, 1967.

BARBERIS M., *Filosofia del diritto*, Bologna, 1993.

BARTOLUCCI C., *La coscienza linguistica. Ernst Tugendhat tra ontologia e analisi del linguaggio*, Perugia, 2008.

BESOLI S., *Introduzione*, in A. REINACH, *La visione delle idee*, Macerata, 2008.

BINSWANGER L., *Grundformen und Erkenntnis menschlichen*, München/Basel, 1964.

BIXIO A., *Diritto e socialità nell'idealismo di Giorgio del Vecchio*, in G. BARTOLI (a cura di), *I Filosofi del diritto alla 'Sapienza' tra le due guerre. Atti del Convegno Internazionale. Roma, 21 e 22 ottobre 2014*, Roma, 2017.

BOBBIO N., *Studi per una teoria generale del diritto*, Torino, 1970.

- BONALDI C., *Cosmo simbolico e unità funzionale. Saggio su Erns Cassirer*, Milano-Udine, 2018.
- BRENTANO F., *La psicologia dal punto di vista empirico*, Roma-Bari, 1997.
- BUTTS R. E., *Sogno e ragione in Kant*, Roma 1992.
- CAMMAROTA G. P., *Essere come sapere, conoscere, essere-nel-mondo*, in *Archivio di storia della cultura*, 2017.
- CARVALE M., *Storia del diritto nell'Europa moderna e contemporanea*, Roma-Bari, 2012
- CARCATERRA G., *Corso di filosofia del diritto*, Torino, 2007.
- CARRÉ DE MALBERG R., *La teoria gradualistica del diritto*, Milano, 2003, p. 41.
- CASSIRER E.-COUTURAT L., *Kant e la matematica*, Milano, 1991.
- CASSIRER E.-HEIDEGGER M., *Disputa sull'eredità kantiana. Due documenti (1928 e 1931)*, Trezzano sul Naviglio, 1990.
- CONIGLIONE F., *Astrazione e funzione in Ernst Cassirer*, in *Filosofia e storiografia. Studi in onore di Giovanni Papuli*, III. 1, Lecce, 2008.
- COSTA V., *Alle origini della fenomenologia. Husserl e Stumpf sul problema dello spazio*, in *Rivista di storia della filosofia*, 1, 1996.
- COSTA V., *Darsi la legge. Volontà e determinazione di Sé in Hermann Cohen*, in *Rivista di Filosofia Neo-Scolastica*, 2003, vol. 95, 3/4.
- COSTA V., *La verità del mondo. Giudizio e teoria del significato in Heidegger*, Milano, 2003.
- COUTURAT L., *La logique de Leibniz d'après des documents inédits*, New York, 2017.
- COUTURAT L., *Lettere di Louis Couturat a Paul Natorp*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 44, 1, 1989.

D'ANGELO A., *Considerazioni sul problema della verità in M. Heidegger*, in *La cultura*, fasc. 3, 2018.

DE BIASE R., *La destinazione etica della storia della filosofia in Ernst Cassirer. Le testimonianze di Descartes e Goethe*, Napoli, 2007.

DE PALMA V., *Il soggetto e l'esperienza. La critica di Husserl a Kant e il problema fenomenologico del trascendentale*, Macerata, 2001.

DEL VECCHIO G., *I presupposti filosofici della nozione del diritto*, Bologna, 1905.

DEL VECCHIO G., *Il concetto del diritto*, Bologna, 1906.

DEL VECCHIO G., *La giustizia*, Roma, 1946.

DEL VECCHIO G., *Sui principi generali del diritto*, Milano, 2002.

DERRIDA J., *Forza di legge*, Torino, 2002.

DUSSORT H., *L'école de Marbourg*, Paris, 1963.

FARALLI C., *Le grandi correnti della filosofia del diritto. Dai Greci ad Hart*, Torino, 2014.

FERRARI M., *Cassirer e Heidegger. In margine ad alcune recenti pubblicazioni* in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 2, 1992.

FERRARI M., *Ernst Cassirer. Dalla scuola di Marburgo alla filosofia della cultura*, Firenze, 1996.

FERRARI M., *Il giovane Cassirer e la scuola di Marburgo*, Milano, 1988.

FERRARI M., *Metafisica delle forme simboliche. Note su Cassirer inedito*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 50, n. 4, 1995.

FICHTE J. G., *Fondamento dell'intera dottrina della scienza*, Milano, 2003.

FIORAVANTI M., *Giuristi e costituzione politica nell'Ottocento tedesco*, Milano, 1979.

FRANZINI E., *Filosofia dei sentimenti*, Milano, 1997.

FREGE G., *Senso e significato*, in *Senso, funzione e concetto. Scritti filosofici*, Roma-Bari, 2007.

FRIGERIO A., Recensione a ROBERTA LANFREDINI, *Husserl. La teoria dell'intenzionalità. Atto, contenuto e oggetto*, Bari, 1994, in *Rivista di filosofia neo-scolastica*, vol. 87, n. 3, 1995.

FRONTEROTTA F., *Introduzione*, in PLATONE, *Sofista*, Milano, 2018.

GADAMER H.-G., *Studi platonici*, Casale Monferrato, 1983.

GAMBA E., *La legalità del sentimento puro. L'estetica di Hermann Cohen come modello di una filosofia della cultura*, Milano, 2008.

GEYMONAT L., *Storia e filosofia del calcolo infinitesimale*, Torino, 2009.

GIANFORMAGGIO L. (a cura di), *Hans Kelsen's Legal Theory. A diacronic point of view*, Torino, 1990.

GIBBS R. (a cura di), *Hermann Cohen's Ethics*, Leiden, 2006.

GIBBS R., *Jurisprudence in the Organon of Ethics: Kant and Cohen on Ethics, Law, and Religion*, in R. MUNK (a cura di), *Hermann Cohen's critical idealism*, Leiden, 2005

GIGLIOTTI G., "A priori" e "trascendentale" nella prima edizione di Kants Theorie der Erfahrung, in *Studi kantiani*, V, 1992.

GIGLIOTTI G., «Simboli» e «arabeschi»: costruzione e descrizione nel neokantismo, in V. MELCHIORRE, *I luoghi del comprendere*, Milano, 2000.

GIGLIOTTI G., *Avventure e disavventure del trascendentale. Studio su Cohen e Natorp*, Napoli, 1989.

GIGLIOTTI G., *Cassirer e il trascendentale kantiano*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 50, n. 4, 1995.

GIGLIOTTI G., *Ethik und das Faktum der Rechtswissenschaft bei Hermann Cohen*, in H. HOLZHEY, *Etischer Sozialismus. Zur politischen Philosophie des Neokantianismus*, Frankfurt a. M, 1994.

GIGLIOTTI G., *Il neocriticismo tedesco*, Torino, 1983.

GIGLIOTTI G., *Il rispetto del tulipano. Riflessioni sul sistema kantiano delle facoltà*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 56, n. 1, 2001.

GIGLIOTTI G., *Natorp tra Platone e Kant. Sensibilità e conoscenza: l'interpretazione del Teeteto*, in *Rivista di storia della filosofia*, vol. 68, 3, 2005.

GIGLIOTTI G., *Presentazione a La fonazione kantiana dell'etica*, Lecce, 1983.

HABERMAS J., *Dall'impressione sensibile all'espressione simbolica. Saggi filosofici*, Roma-Bari, 2009.

HEGEL G. W. F., *Fenomenologia dello spirito*, Milano, 2014.

HEGEL G. W. F., *Filosofia dello spirito*, Torino, 2000.

HEGEL G. W. F., *Scienza della logica*, Roma-Bari, 1988.

HEGEL G.W. F., *Lineamenti di filosofia del diritto. Diritto naturale e scienza dello stato in compendio*, Roma-Bari, 1999.

HEIDEGGER M., *Essere e tempo*, Milano, 2006.

HEIDEGGER M., *Fenomenologia dell'intuizione e dell'espressione. Teoria della formazione del concetto filosofico*; Macerata, 2012.

HEIDEGGER M., *Identità e differenza*, Milano, 2009.

HEIDEGGER M., *Il «Sofista» di Platone*, Milano, 2013.

HEIDEGGER M., *Kant e il problema della metafisica*, Roma-Bari, 1989.

- HEIDEGGER M., *L'epoca dell'immagine del mondo*, in *Sentieri interrotti*, Firenze, 1997.
- HEIDEGGER M., *Logica. Il problema della verità*, Milano, 1986.
- HEIDEGGER M., *Nietzsche*, Milano, 1995.
- HEISENBERG W., *Fisica e filosofia*, Milano, 2013.
- HOLZHEY H., *Cohen und Natorp*, vol. 1, Basel, 1986
- HOLZHEY H., *Neokantismo e fenomenologia: il problema dell'intuizione*, in *Rivista di filosofia*, n. 3, 2001.
- HUSSERL E., *Esperienza e giudizio*, Milano, 2007.
- HUSSERL E., *Filosofia dell'aritmetica*, Milano, 2001
- HUSSERL E., *Idee per una fenomenologia pura e per una filosofia fenomenologica*, Milano, 2008.
- HUSSERL E., *Kant e l'idea della filosofia trascendentale*, Milano, 1990.
- HUSSERL E., *Ricerche logiche*, voll. 1 e 2, Milano, 1968.
- KANT I., *Indagine sull'evidenza dei principi della teologia naturale e della morale*, in *Scritti precritici*, Bari, 1953.
- KANT I., *Critica del giudizio*, Roma-Bari, 2008.
- KANT I., *Critica della ragion pratica*, Roma-Bari, 1997.
- KANT I., *Critica della ragion pura*, Milano, 2001.
- KANT I., *Fondazione della metafisica dei costumi*, Roma-Bari, 1997.
- KANT I., *La metafisica dei costumi*, Bari, 1970.
- KANT I., *Lezioni di etica*, Bari, 1971.

- KAUFFMAN E., *Critica della filosofia neokantiana del diritto*, Napoli, 1992
- KAUFMANN M., *Rechtsphilosophie*, Freiburg/München, 1996.
- KELSEN H., *La dottrina pura del diritto*, Torino, 1956.
- KELSEN H., *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Torino, 1973.
- KELSEN H., *Teoria generale del diritto e dello Stato*, Milano, 1952.
- KIM Y.-H., *Husserl und Natorp*, Heidelberg, 1974.
- KLEIN J., *Die Grundlegung der Ethik. Hermann Cohens und Paul Natorps – eine Kritik dies Neukantianismus*, Göttingen, 1976.
- KLINE M., *Storia del pensiero matematico*, 2 voll., Torino, 1991.
- KOCH A. F., *Hegel e la deduzione trascendentale in Kant*, in *La cultura*, 1, 2020.
- KOJÈVE A., *Introduzione alla lettura di Hegel*, Milano, 1996.
- LASSÈGUE J., *Dal trascendentale al simbolico. L'epistemologia semiotica di Ernst Cassirer*, Sesto San Giovanni, 2019.
- LE MOLI A., *Heidegger: soggettività e differenza. Questione dell'uomo e impegno ontologico*, Milano-Udine, 2011.
- LEIBNIZ G. W., *Lettera a Clarke*, in *Scritti filosofici*, I, Torino, 1967.
- LEIBNIZ G. W., *Nuovi saggi sull'intelletto umano*, Roma, 1982.
- LÉVINAS E., *Altrimenti che essere o al di là dell'essenza*, Milano, 1998.
- LÉVINAS E., *La teoria dell'intuizione nella fenomenologia di Husserl*, Milano, 2002.
- LOTZE R. E., *Logica*, Milano, 2010.

LUGARINI L., *Coscienza e autoscienza nella filosofia di Paul Natorp*, in *Rivista critica di storia della Filosofia*, vol. 5, n. 1, 1950.

LUHMANN N., *Il diritto della società*, Torino, 2012.

LUHMANN N., *Organizzazione e decisione*, Milano, 2005

MARIANI E., *I fenomeni con o senza la fenomenologia. Un confronto a più voci*, in *Rivista internazionale di filosofia e psicologia*, vol. 10 (2019).

MARTINELLI R., *Platonismo o psicologismo? La filosofia della logica di Lotze*, in *Philosophical Readings*, X.2, 2018.

MARX W., *Cassirers Philosophie – ein Abschied von kantianisierender Letzbegründung?*, in H.-J. BRAUN-H. HOLZHEY-E. W. ORTH, *Über Ernst Cassirer Philosophie der symbolischen Formen*, Frankfurt am, 1988.

MIGLIORI M., *Il Sofista di Platone. Valori e limiti dell'ontologia*, Brescia, 2006.

MODUGNO F., *Lineamenti di teoria del diritto oggettivo*, Torino, 2009.

MÜLLER C., *Die Rechtsphilosophie des Marburger Neokantianismus. Naturrecht und Rechtspositivismus in der Auseinandersetzung zwischen Hermann Cohen, Rudolf Stammler und Paul Natorp*, Tübingen, 1994.

PALUMBO L., *Il non essere e le apparenze. Sul Sofista di Platone*, Napoli, 1994.

PASCHER M., *Einführung in den Neukantianismus*, München, 1997.

PASHUKANIS E., *La teoria generale del diritto e il marxismo*, Bari, 1978.

PELLIZZER F., *Il fascino dell'ideale. Heidegger e il lotzismo di Husserl*, in *Philosophical Readings*, vol. 10, n. 2, 2018.

PETRONE I., *La fase recentissima della filosofia del diritto in Germania. Analisi critica poggiata sulla teoria della conoscenza*, Pisa, 1895.

PHILONENKO A., *L'École de Marbourg. Cohen – Natorp – Cassirer*, Paris, 1989.

PLATONE, *Cratilo*, Bari, 1996.

PLATONE, *Parmenide*, Roma-Bari, 2003.

PLATONE, *Sofista*, Milano, 2018.

POMA A., *La filosofia critica di Hermann Cohen*, Milano, 1988.

RAIO G., *Ermeneutica e teoria del simbolo*, Napoli, 1988.

RAIO G., *Introduzione a Cassirer*, Roma-Bari, 1991.

RAIO G., *L'io, il tu e l'Es. Saggio sulla Metafisica delle forme simboliche di Ernst Cassirer*, Macerata, 2005.

RAVÀ A., *Il diritto come norma tecnica*, Cagliari, 1911.

RAVÀ A., *La classificazione delle scienze e le discipline sociali*, Torino, 1904.

REINACH A., *L'interpretazione kantiana del problema di Hume*, in *La Cultura*, Bologna, 2/2007.

RESTA C., *La terra del mattino. Ethos, Logos e Physis nel pensiero di Heidegger*, Milano, 1998.

ROMANO B., *Filosofia del diritto*, Roma-Bari, 2002.

ROMANO B., *Il diritto non è il fatto. Tre domande di filosofia del diritto su diritto e memoria*, in *Opera omnia*, 19, Torino, 2021.

ROMANO B., *Il senso esistenziale del diritto nella prospettiva di Kierkegaard*, in *Opera omnia*, 2, Torino, 2021.

ROMANO B., *La legge del testo. Coalescenza di logos e nomos*, in *Opera omnia*, 20, Torino, 2021.

ROMANO B., *Nietzsche e Pirandello. Il nichilismo mistifica gli atti nei fatti*, in *Opera omnia*, 29, Torino, 2021.

ROMANO B., *Orientarsi nel pensiero – Kant – e nelle norme – Gadamer –. Nomos e logos: Schmitt, Heidegger, Lacan*, in *Opera omnia*, 43, Torino, 2021.

ROMANO B., *Principi generali del diritto. Principio di ragione e principio dialogico*, in *Opera omnia*, 42, Torino, 2021.

ROMANO B., *Ricerca pura e ricerca applicata nella formazione del giurista. Diritto e bio-economia*, Torino, 2008.

ROMANO B., *Soggettività, diritto e postmoderno. Un'interpretazione con Heidegger e Lacan*, in *Opera omnia*, 8, Torino, 2021.

ROSS A., *Diritto e giustizia*, Torino, 1965.

RUSSELL B., *I principi della matematica*, Torino, 2011.

RUSSO G., *Logica della prescrizione. Cohen interprete di Kant*, Napoli, 1996.

SARTRE J. P., *L'essere e il nulla*, Milano, 2013, pp. 297 ss.

SASSO G., *L'essere e le differenze. Sul Sofista di Platone*, Bologna, 1991.

SIRCHIA F., *L'idealismo di Hermann Cohen*, in *Contributi dell'Istituto di Filosofia*, Milano, 1969.

STAMMLER R., *Wirtschaft und Recht nach der materialischen Geschichtsauffassung. Eine Sozialphilosophische Untersuchung*, Berlin-Leipzig, 1921

STEIN E., *Una ricerca sullo Stato*, Roma, 1999.

TARELLO G., *L'interpretazione della legge*, Milano, 1980.

TREVES R., *Diritto e cultura*, Torino, 1947.

TREVES R., *Il diritto come relazione. Saggi di filosofia della cultura*, Napoli, 1993.

TREVES R., *Lezioni di filosofia del diritto*, Milano, 1960.

WINDELBAND W., *Storia della filosofia*, II, Firenze, 1963.

WINTER E., *Ethik und Rechtswissenschaft. Eine historisch-systematische Untersuchung zur Ethik-Konzeption des Marburger Neukantianismus im Werke Hermann Cohens*, Berlin, 1980.

WITTGENSTEIN L., *Tractatus logico-philosophicus*, Torino, 1989.

ZAMPETTI P. L., *Metafisica e scienza del diritto nel Kelsen*, Torino, 1956.