

in "Ermeneutica e filosofia analitica. Due concezioni del diritto a confronto, a cura di M. Jori, Giappichelli, Torino 1994, pp. 63-104.

## LA CRITICA DELL'ERMENEUTICA ALLA FILOSOFIA ANALITICA ITALIANA DEL DIRITTO

di FRANCESCO VIOLA

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. È possibile in generale un dialogo tra filosofia analitica e filosofia ermeneutica? - 3. Qual è la collocazione della FAID nell'ambito del movimento analitico? - 4. Qual è l'atteggiamento della FAID nei confronti dell'ermeneutica? - 5. La tradizione della FAID. - 5.1. Le funzioni del linguaggio. - 5.2. Il primato della norma-proposizione. - 5.3. La teoria dell'interpretazione. - 5.4. La scienza giuridica come metalinguaggio.

### 1. INTRODUZIONE

Lo scopo di questo scritto è quello di saggiare la possibilità di un dialogo tra la prospettiva analitica e quella ermeneutica nello studio del diritto. Dialogare non significa concordare, ma vuol dire almeno avere problemi in comune e, quindi, poter vagliare le ragioni in conflitto e le soluzioni contrapposte. Qui cercherò di mettere a confronto il mondo teorico della "filosofia analitica italiana del diritto"<sup>1</sup> con alcune istanze provenienti dalla filosofia ermeneutica.

So bene che la FAID è considerata dai suoi stessi seguaci in piena crisi. Si tratta di una crisi del giuspositivismo di cui la FAID è stata appassionata sostenitrice, ma anche della filosofia del lin-

<sup>1</sup> D'ora in poi abbreviata con FAID.

guaggio e della scienza a cui essa s'ispira<sup>2</sup>. Oggi i sostenitori della FAID percorrono strade che vanno sempre più divaricandosi tra loro. A me qui interessa soltanto mettere a fuoco alcuni aspetti del nucleo storico delle tesi della FAID.

Dall'altra parte, la filosofia ermeneutica è una galassia nebulosa senza confini certi e precisi. Essa ha trovato nel pensiero di Gadamer la sua maggiore espressione, ma ancora attende un'adeguata applicazione ai problemi filosofici generali del diritto<sup>3</sup>.

## 2. È POSSIBILE IN GENERALE UN DIALOGO TRA FILOSOFIA ANALITICA E FILOSOFIA ERMENEUTICA?

Oggi non possiamo più considerare la filosofia analitica e la filosofia ermeneutica<sup>4</sup> come due-mondi incomunicabili. La "svolta linguistica", che si è maturata con sempre maggiore rigore nell'uno e nell'altro campo, costituisce un terreno comune di con-

<sup>2</sup> Un'efficace testimonianza di questa crisi si trova nei seguenti saggi: E. PATTARO, *Il positivismo giuridico italiano dalla rinascita alla crisi* (1972), ora in *Diritto e analisi del linguaggio*, a cura di U. Scarpelli, Comunità, Milano 1976, pp. 451-487; V. VILLA, *Teorie della scienza giuridica e teorie delle scienze naturali. Modelli e analogie*, Giuffrè, Milano 1984; M. JORI, *Il giuspositivismo analitico italiano prima e dopo la crisi*, Giuffrè, Milano 1987.

<sup>3</sup> Sotto molti aspetti possiamo considerare il pensiero di R. Dworkin come un'applicazione dei nuovi orientamenti ermeneutici al diritto. Ma v. anche G. ZACCARIA, *L'arte dell'interpretazione. Saggi sull'ermeneutica giuridica contemporanea*, Cedam, Padova 1990 e il mio *Il diritto come pratica sociale*, Jaca Book, Milano 1990.

<sup>4</sup> Ricordo che s'è opportunamente distinto tra l'ermeneutica come metodo interpretativo e l'ermeneutica come filosofia e preciso che solo in questa seconda accezione svilupperò il confronto con la filosofia analitica. Tuttavia il significato originario, cioè quello tecnico-metodologico della decifrazione e della lettura "corretta" dei testi, rimane sempre presente nella filosofia ermeneutica. Per la suddetta distinzione cfr. J. BLEICHER, *L'ermeneutica contemporanea*, trad. di S. Sabattini, Il Mulino, Bologna 1986 e anche R.E. PALMER, *Hermeneutics*, in *Contemporary Philosophy. A New Survey*, ed. by G. Fløistad, Nijhoff, The Hague 1981, II, pp. 461-2.

fronto e di intersezione. Il pericolo semmai è quello di una loro confusione e dell'oblio della radicale differenza delle tradizioni di pensiero a cui appartengono.

Di fatto la linea di pensiero analitica e quella ermeneutica coesistono pacificamente e fruttuosamente in alcuni pensatori del nostro tempo, che muovono dall'una verso l'altra e viceversa<sup>5</sup>. Così Paul Ricoeur<sup>6</sup>, partendo da una visione ermeneutica, è alla ricerca delle buone ragioni della filosofia analitica e Georg H. von Wright traccia una ben netta distinzione tra l'analisi linguistica positivista e quella antipositivista, esplicitamente definita come «ermeneutica», dell'ultimo Wittgenstein<sup>7</sup>. Tugendhat è convinto che le domande suscitate dalla filosofia di Heidegger possano trovare una risposta solo nella tradizione analitico-linguistica<sup>8</sup> e s'incrocia con Richard Rorty che percorre la direzione esattamente contraria.

Ovviamente questa possibilità di dialogo tra approccio analitico ed approccio ermeneutico, che si registra di fatto, ha le sue ragioni filosofiche. Esse si trovano nell'evoluzione della prospettiva analitica, che, in seguito alle tesi contenute nelle *Ricerche filosofiche* di Wittgenstein, comincia a considerare l'intendere e il comprendere come parti essenziali del linguaggio<sup>9</sup>. A questo in-

<sup>5</sup> Sui rapporti tra filosofia analitica ed ermeneutica cfr. in generale K.O. APEL, *Transformation der Philosophie*, Suhrkamp, Frankfurt a.M. 1973, I, pp. 225-335 (parti di esso sono tradotti in *Comunità e comunicazione*, Rosenberg & Sellier, Torino 1977) e J. ZIMMERMAN, *Wittgensteins sprachphilosophische Hermeneutik*, Klosterman, Frankfurt a.M. 1975.

<sup>6</sup> Approfito qui per lamentare la quasi totale assenza di utilizzazione del pensiero di Ricoeur da parte della filosofia del diritto.

<sup>7</sup> «I problemi di cui si occupano i filosofi ermeneutici sono, in gran parte, gli stessi che sono presenti nella filosofia di Wittgenstein, soprattutto nelle sue ultime fasi». G.H. VON WRIGHT, *Spiegazione e comprensione*, trad. di G. Di Bernardo, Il Mulino, Bologna 1977, p. 51.

<sup>8</sup> Cfr. E. TUGENDHAT, *Introduzione alla filosofia analitica*, a cura di C. Penco, Marietti, Genova 1989, p. 4.

<sup>9</sup> Per un parallelo efficace tra Wittgenstein e Heidegger cfr. K.O. APEL, *Wittgenstein e Heidegger. Il problema del senso dell'essere e il sospetto d'insensatezza contro ogni metafisica*, in *Comunità e comunicazione*, cit., pp. 3-46.

fatti conduce la scoperta dello stretto legame tra linguaggio e azione. Se il significato è legato all'uso degli enunciati, allora esso potrà essere individuato solo facendo riferimento all'intenzione di colui (o di coloro) che usano il linguaggio. Non si tratta, però, di un uso privato, ma di un uso pubblico delle parole, cioè di un uso secondo regole che configura in senso istituzionale un *gioco linguistico*. Lo scarto profondo tra l'intendere e l'incontro con i fatti è colmato proprio dal *comprendere*, cioè dalla condivisione dell'uso all'interno di convenzioni linguistiche accettate da altri. Intendere e comprendere diventano strettamente interdipendenti<sup>10</sup>. L'uso, pertanto, non riguarda solo il parlante, ma una comunità linguistica. Non si può giocare da soli<sup>11</sup>. Di conseguenza l'analisi filosofica risulta radicalmente contestualizzata e quindi più aperta alla prospettiva storica della filosofia ermeneutica. Resta fermo, tuttavia, che il presupposto metodico della filosofia analitica è quello per cui ogni comprensione deve potersi provare nella chiarificazione del linguaggio.

La teoria del significato del secondo Wittgenstein introduce, dunque, nel linguaggio qualcosa che, pur non essendo più un segno, resta un fenomeno linguistico (non psicologico) cioè l'intendere e il comprendere. L'intendere (*meinen*) «non è un segno o un'immagine ulteriore, ma è qualcos'altro, è ciò che non può essere ulteriormente interpretato»<sup>12</sup>.

La filosofia ermeneutica, dal canto suo, si muove anch'essa verso la filosofia analitica, mettendo più marcatamente l'accento sul carattere linguistico della comprensione del mondo e diven-

<sup>10</sup> L. WITTGENSTEIN, *Ricerche filosofiche*, trad. di M. Trincherò, Einaudi, Torino 1983, par. 457: «intendere è come dirigersi verso qualcuno». Qui salta agli occhi il rapporto con l'intenzionalità fenomenologica. Anche la wittgensteiniana "forma di vita" è confrontabile con la *Lebenswelt* dell'ultimo Husserl. Si può, pertanto, pensare che gli sviluppi attuali recuperano in certo qual modo quella comunanza di temi presente alle origini tra gli antenati della filosofia analitica (Frege) e quelli della filosofia ermeneutica (Husserl). Cfr. M. DUMMETT, *Alle origini della filosofia analitica*, trad. di E. Picardi, Il Mulino, Bologna 1990.

<sup>11</sup> Wittgenstein ha paragonato il gioco del solitario al linguaggio privato.

<sup>12</sup> L. WITTGENSTEIN, *Zettel*, hrsg von G.E.M. Anscombe und G.H. von Wright, Blackwell, Oxford 1967, p. 42.

tando una *Sprachhermeneutik*. D'altronde basta passare da Heidegger a Gadamer per rendersi conto della sempre maggiore rilevanza che assume il linguaggio<sup>13</sup>. Ciò significa che l'ermeneutica, se non vuol perdersi nell'ineffabile, deve confrontarsi con la semiotica e con la filosofia analitica, cioè con i temi e i problemi da queste sollevati (il problema del segno, del senso, dell'analisi proposizionale, della referenza, dei rapporti tra semantica e pragmatica, della varietà dei giochi linguistici ...).

Notare il costituirsi di un terreno comune tra le due correnti filosofiche non significa certo annullare le loro profonde differenze. Queste restano e condizionano pesantemente il confronto. Qui vorrei accennare soltanto a quella differenza che mi appare come la più importante.

L'esperienza ermeneutica è contrassegnata dal carattere temporale della comprensione. L'uomo non vive mai esperienze atomiche (come pensava il neopositivismo), ma sempre connessioni di significato che implicano un incessante riordinamento retrospettivo e prospettico. La coscienza ermeneutica è una coscienza radicalmente storica, è esposta alla storia e alla sua azione in modo tale che questa azione non può essere oggettivata senza far venir meno lo stesso fenomeno storico. Ma la costruzione scientifica introduce in questa coscienza una sorta di distanziamento alienante (*Verfremdung*) che distrugge l'originaria relazione di appartenenza. Bisognerà, allora, recuperare la profonda unità della coscienza storica, mostrando la possibilità di superare la frattura tra la tradizione in cui e di cui vive l'interprete e quella a cui il testo, o più in generale il messaggio, appartiene (*Horizontverschmelzung*). Ogni accostamento ai documenti storici non è mai neutrale. Ogni interprete porta con sé modelli istillati dalla propria tradizione e cultura. Questi pregiudizi (*Vorurteile*) lo conducono ad avere determinate aspettative nei confronti dei significati di un testo. Il comprendere sarà, allora, un movimento circolare tra le aspettative o anticipazioni dell'interprete e i significati

<sup>13</sup> Gadamer stesso ha esplicitamente notato che la filosofia ermeneutica e quella analitica hanno in comune il medesimo orizzonte, cioè il linguaggio. Cfr. H. G. GADAMER, *Kleine Schriften*, I-II, zweite Auflage, J. C. B. Mohr, Tübingen 1976/1979.

annidati nel testo. L'incontro e la fusione degli orizzonti è possibile, perché, da una parte, la consapevolezza dei pregiudizi dà la possibilità di governarli e di correggere, così, le aspettative e, dall'altra, i significati da comprendere si protendono al di là delle intenzioni dell'autore. Per questo ogni comprensione ermeneutica non è una mera riproduzione, ma ha un aspetto produttivo e si sviluppa come evento storico esso stesso.

L'esperienza analitica, al contrario, si sottrae alla storicità ed insegue il modello della conoscenza "oggettiva" della scienza, che in linea di principio aspira a non essere legata al tempo anche quando è diretta a conoscere cose temporali. Ciò significa che la conoscenza analitica stessa non può pensarsi come evento o come accadere storico.

Non è l'obiettivo di questo scritto quello di saggiare la validità di queste interconnessioni e l'insormontabilità di queste differenze. Qui più modestamente si è interessati a mettere in contatto la tradizione della FAID, che - come noto - ha preso le mosse dalla "scuola" di Bobbio e Scarpelli<sup>14</sup>, con quell'approccio al diritto che si può derivare dall'ispirazione della filosofia ermeneutica contemporanea. Il confronto, per essere fruttuoso, riguarderà alcuni settori della problematica linguistica e giuridica e non già le premesse filosofiche generali, che sono di per sé incommensurabili. Solo nelle loro applicazioni possiamo instaurare un dialogo tra differenti filosofie e saggiare la loro rispettiva adeguatezza.

### 3. QUAL È LA COLLOCAZIONE DELLA FAID NELL'AMBITO DEL MOVIMENTO ANALITICO?

Per un inquadramento efficace della FAID<sup>15</sup> non è fruttuoso considerarla come un tentativo puro e semplice di applicare le

<sup>14</sup> Cfr., da ultimo, M.A. BARRERE UNZUETA, *La escuela de Bobbio. Reglas y normas en la filosofía jurídica italiana de inspiración analítica*, Tecnos, Madrid 1990.

<sup>15</sup> In generale cfr. A. BARATTA, *Il positivismo e il neopositivismo*, in *La filosofia del diritto in Italia nel secolo XX*, II, Giuffrè, Milano 1977, pp. 19-57.

istanze della filosofia analitica allo studio del diritto, cioè come un ramo dell'analisi filosofica che si andava conducendo nei paesi anglosassoni. In realtà nei suoi primi passi la FAID ha recepito alcuni atteggiamenti di pensiero del movimento analitico nella sua veste di "positivismo logico"<sup>16</sup>, ma in più ha attivato una problematica interna che ha avuto un suo sviluppo proprio, formando una tradizione settoriale di pensiero dotata di suoi principi interni e di una sua ortodossia (o di tentativi di ortodossia).

Sulla formazione di questa tradizione locale ha agito la problematica strettamente giuridica, che è fornita di vincoli propri, e la situazione culturale italiana del dopoguerra, che recava ancora i segni del razionalismo illuministico, dello storicismo crociano e dell'idealismo gentiliano con l'aggiunta dell'esistenzialismo. Per questo è vano andare in cerca di riscontri puntuali tra l'evoluzione della filosofia analitica in generale e quella della FAID.

Si noterà che la maggior parte delle dispute interne alla "scuola di Bobbio" riguarda problematiche giuridiche (o teorico-giuridiche) piuttosto che puramente filosofiche. Di conseguenza le premesse filosofiche tendono a concentrarsi in alcune assunzioni preliminari, che circoscrivono l'orizzonte di pensiero e costituiscono la carta d'ingresso nel club della FAID. Rimetterle in discussione significa porsi in atteggiamento critico nei confronti della tradizione analitica italiana della filosofia del diritto.

La "scuola di Bobbio" racchiude una varietà ampia di posizioni diverse, in cui il comun denominatore è davvero "minimo". Questo si può senz'altro individuare in un atteggiamento comune logico-analitico<sup>17</sup>, ma poi c'è grande differenza nel modo di coniugarlo con l'empirismo e di farlo valere nello studio del diritto. Per Bobbio esso è messo in opera alla luce di un'attenta separazione tra giudizi di fatto e giudizi di valore. Scarpelli si muo-

<sup>16</sup> Il positivismo logico è, secondo storici accreditati, solo una fase della filosofia analitica e non certo quella più rappresentativa. Cfr. J.O. URMSON, *Philosophical Analysis*, Oxford U.P., Oxford 1956 e M. J. CHARLESWORTH, *Philosophy and Linguistic Analysis*, Duquesne U.P., Pittsburgh 1961.

<sup>17</sup> Di «atteggiamento analitico-linguistico» piuttosto che di «tendenza» (o, peggio, di «scuola») parla G. TARELLO, *Diritto, enunciati, usi. Studi di teoria e metateoria del diritto*, Il Mulino, Bologna 1974, p. 5.

ve nell'ambito del prescrittivismismo e applica il convenzionalismo carnapiano ai valori morali e giuridici intesi come universi di senso esistenzialmente presupposti. Tarello si serve abilmente del metodo logico-analitico come un'arma corrosiva, cioè per mettere a nudo il carattere ideologico dei discorsi sul diritto. Altri lo coniugano in vario modo con il realismo giuridico scandinavo. Altri ancora ne sviluppano esclusivamente la sua dimensione logico-formale.

In generale si può affermare che la FAID segue il filone analitico risalente a Carnap<sup>18</sup> e non già la linea di pensiero che va dal secondo Wittgenstein a Ryle e Austin. Ciò significa che ci si rivolge alla *Ideal-Language Philosophy* piuttosto che alla *Ordinary-Language Philosophy* nella convinzione che la rigorizzazione del linguaggio serva ad eliminare le trappole linguistiche e i problemi fittizi.

L'obiettivo del secondo Carnap è notoriamente quello di puntare sulla sintassi logica del linguaggio come calcolo di strutture formali dei segni che in ultima istanza riposano su convenzioni. Tuttavia questa lezione carnapiana nella sua recezione italiana non esclude l'estensione dell'analisi ai territori del linguaggio comune, di quello valutativo e di quello prescrittivo, secondo le istanze del secondo Wittgenstein. Questo positivismo logico molto moderato non determina così una chiusura nei confronti delle "scienze dello spirito", cioè della comprensione del mondo storico-sociale. Voglio dire che non si è rimasti legati alla "spiegazione" delle scienze della natura, pur rifiutandosi recisamente l'oggettività dei giudizi di valore.

Il positivismo logico è inteso da Bobbio non già come riferito agli stati di cose a cui è rivolta la scienza, ma come analisi delle proposizioni della scienza, cioè del linguaggio nel quale si parla delle cose. Ciò vuol dire che l'interesse è rivolto piuttosto alle condizioni di possibilità di un'intersoggettività comunicativa delle verità scientifiche, problema questo che era proprio quello delle "scienze dello spirito".

<sup>18</sup> Tuttavia la dose di pensiero carnapiano che si è disposti a recepire non è per tutti gli analitici italiani la stessa. Ad esempio, è molto misurata nel pensiero di Bobbio e molto elevata in quello di Pattaro.



Il positivismo logico ha così elaborato una semantica costruttiva riguardante i linguaggi di calcolo, che sono considerati come gli strumenti di precisione della scienza. Questi sistemi artificiali di linguaggio, al cui interno sono solo possibili giudizi di fatto e derivazioni logiche, non possono avere valore di scienza teoretica, ma solo di prassi non ulteriormente fondabile<sup>19</sup>. Infatti tra la realtà fattuale e la scienza si è interposto il linguaggio.

Il collegamento tra la semantica costruttiva di Carnap e quella storico-ermeneutica non poteva essere certamente valorizzato dal neopositivismo, che ha proceduto ad un riduzionismo comportamentistico delle scienze dello spirito. Resta però il fatto che nessun scienziato della natura può "spiegare" qualcosa senza insieme partecipare ad una comunicazione intersoggettiva, che è oggetto d'indagine delle scienze dello spirito. Lo spiegare, pertanto, appare racchiuso dal comprendere, può aver luogo solo all'interno del comprendere.

La scienza giuridica, d'altra parte, non è conoscenza della realtà extra-linguistica, ma interpretazione del significato di certe affermazioni sulla realtà<sup>20</sup>. «A ben guardare, di empirico alla scienza giuridica resta solo il linguaggio della norma, che è l'unico risultato di un processo reale, quello, appunto, in cui la norma è stata posta»<sup>21</sup>. Conseguentemente, il problema centrale non è più quello neopositivistico della referenza, ma quello "ermeneutico" della comprensione del mondo dei significati intersoggettivi. Tuttavia, se è ermeneutico il problema, non lo è il metodo di approccio usato dalla FAID.

Pertanto, quando si tenta di rimediare alla crisi dell'empirismo della FAID coniugandola con il realismo giuridico, in effetti si vorrebbe impedire che l'analisi linguistica raggiunga questi esiti "ermeneutici", che sono - a mio avviso - i più conseguenti<sup>22</sup>. Si pro-

<sup>19</sup> K. O. APEL, *Lo sviluppo della "filosofia analitica del linguaggio" e il problema delle "scienze dello spirito"*, in *Comunità e comunicazione*, cit., p. 60.

<sup>20</sup> N. BOBBIO, *Teoria della scienza giuridica*, Giappichelli, Torino 1950, p. 169.

<sup>21</sup> A. BARATTA, *art. cit.*, p. 51.

<sup>22</sup> Ad es., Enrico Pattaro, un tempo sostenitore dell'empiricità della scienza giuridica e del carattere fattuale del diritto, è poi approdato a queste stesse conclusioni. Cfr. E. PATTARO, *Per una mappa del sapere giuridico*, in *La teoria ge-*

duce così una sorta d'incompatibilità tra analisi linguistica ed empirismo o, meglio, tra gli esiti dell'una e le esigenze dell'altro.

Questo vuoto empirico, a cui l'analisi formale del linguaggio normativo conduce, spinge ad affiancare ad essa in qualità d'indagine comprimaria la ricerca sui rapporti tra diritto e società. Ciò spiega il rilevante contributo che gli analisti italiani hanno dato alla nascita e alla consolidazione degli studi di sociologia del diritto in Italia<sup>23</sup>.

Non ho voluto sottintendere che l'evoluzione della filosofia analitica non sia stata percepita dai filosofi analitici italiani del diritto. È di moda accusarli di essere rimasti ancorati a posizioni neopositivistiche e, comunque, sordi agli sviluppi dell'analisi filosofica. Non mi unisco al coro dei detrattori, anzi sono tra i difensori del carattere aperto e, a volte spregiudicato, dell'analisi da loro praticata. Tuttavia ciò è in buona parte dovuto più che a ragioni filosofiche a motivazioni giuridiche. È stato il vincolo posto dall'oggetto dell'analisi, cioè dal diritto, che ha "costretto" ad un uso libero dei metodi analitici. Si può anzi affermare che, ogniqualvolta il filosofo analitico è restato strettamente legato all'esperienza giuridica e alle sue esigenze, si è avvicinato di più (suo malgrado, a volte) agli sviluppi recenti dell'analisi filosofica e alle problematiche della filosofia ermeneutica.

#### 4. QUAL È L'ATTEGGIAMENTO DELLA FAID NEI CONFRONTI DELL'ERME-NEUTICA?

Debbo dire che l'avvicinamento tra queste due correnti di pensiero è stato ostacolato dal fatto che in Italia il pensiero di Betti abbia rappresentato per molti l'unico esempio conosciuto di ermeneutica e di filosofia ermeneutica. Non voglio discutere se Betti possa considerarsi in senso proprio un "filosofo" ermeneutico, di fatto lo è stato per i filosofi analitici italiani del diritto e ciò (a

*nerale del diritto. Problemi e tendenze attuali*, a cura di U. Scarpelli, Comunità, Milano 1983, pp. 249-279.

<sup>23</sup> Cfr., ad es., i contributi contenuti in "Sociologia del diritto", I (1974).

ragione o a torto) ha spento in loro il desiderio di conoscere altri esempi di filosofia ermeneutica<sup>24</sup>.

Ciò che disturba è soprattutto la tesi della cultura come «oggettivazione dello spirito», che permetterebbe di andare oltre il linguaggio alla ricerca di supposte entità spirituali o dell'eccedenza di contenuti assiologici normativi<sup>25</sup>. Il linguaggio non è per l'ermeneutica uno strumento forgiato dall'uomo per dominare le cose, ma la manifestazione o il disvelamento dello spirito umano. Di conseguenza l'ermeneutica sembra rigettare ogni teoria delle convenzioni segniche, perché innanzitutto si tratta di ascoltare e accogliere ciò che già l'uomo trova costituito nel suo mondo vitale.

In questa prospettiva tra la FAID e l'ermeneutica c'è una distanza abissale. Per la filosofia analitica l'ermeneutica è il luogo della *fabulazione*, non già della conoscenza. Essa non dovrebbe pretendere di dare alcun valore di verità alle sue proposizioni<sup>26</sup>.

Un altro ostacolo alla presa in considerazione dell'ermeneutica come metodo scientifico dello studio del diritto è stata la sua ascrizione alle scienze sociali, cioè nel senso della sociologia comprendente di Weber. La grande influenza che il pensiero kelseniano ha esercitato sulla FAID ha rafforzato la tendenza alla netta distinzione tra il metodo giuridico e il metodo sociologico. Di conseguenza l'approccio ermeneutico inteso in senso weberiano non si ritiene utilizzabile per lo studio della norma giuridica. Tuttavia il successivo influsso del pensiero di Hart e, segnatamente,

<sup>24</sup> Non è tanto indicativo che Bobbio nella *Teoria della scienza giuridica*, che pur tratta delle scienze dello spirito, non prenda in considerazione la concezione di Emilio Betti, che proprio in quegli anni andava assumendo una fisionomia più precisa. Piuttosto è significativo, ai fini della fortuna del pensiero di Betti presso la filosofia giuridica italiana, che Fassò nella sua *Storia della filosofia del diritto* ignori del tutto l'unico sostenitore italiano dell'ermeneutica giuridica, in disgrazia sia presso i giuspositivisti sia presso i giusnaturalisti.

<sup>25</sup> Che il conflitto tra Betti e la filosofia analitica di Bobbio riguardi proprio la concezione del linguaggio (e del diritto) come oggettivazione dello spirito è ben chiaro in E. BETTI, *Teoria generale dell'interpretazione*, Giuffrè, Milano 1955, n. p. 850, n. 37.

<sup>26</sup> Cfr. A. Ross, *Direttive e norme*, trad. di M. Jori, Edizioni di Comunità, Milano 1978, p. 81 ss.

la descrizione della norma dal "punto di vista interno" ripropone nella sostanza la questione ermeneutica<sup>27</sup>.

Un terzo, e ancor più decisivo, ostacolo risiede nella convinzione dominante della FAID che la scienza e la teoria della scienza siano l'oggetto fondamentale della filosofia<sup>28</sup>. Per la filosofia ermeneutica, invece, al posto della scienza c'è la vita (Dilthey), al posto della ricerca della certezza quello della saggezza, al posto della razionalità la ragionevolezza, dell'epistème la phrónesis<sup>29</sup>. Ma la FAID non prende in considerazione il superamento gadameriano dell'empatia di Dilthey e, pertanto, è disposta a concedere spazio all'ermeneutica solo nell'ambito del procedimento di scoperta, negando ad essa ogni rilevanza nell'ambito del contesto di giustificazione.

Un quarto ambito di conflitto tra filosofia analitica ed ermeneutica riguarda la concezione del linguaggio. Questo conflitto non riguarda tanto l'identificazione dell'ambito propriamente linguistico, perché anche la filosofia analitica ormai ha abbandonato la tendenza a ridurre il più possibile il linguaggio alla mera dimensione segnica (altrimenti persino le stesse proposizioni, cioè i significati degli enunciati, apparirebbero come qualcosa di estraneo al linguaggio così considerato)<sup>30</sup>. Si tende, invece, - come abbiamo visto - ad includere nel linguaggio anche tutto ciò che, pur non essendo in senso stretto espressione linguistica o ciò di cui essa è direttamente veicolo, è ad essa in qualche modo collegata (l'intendere e il comprendere non sono espressioni lingu-

<sup>27</sup> Cfr. M. JORI, *Oggetto e metodo della scienza giuridica*, in *La teoria generale del diritto. Problemi e tendenze attuali*, cit., pp. 177-229.

<sup>28</sup> È questo infatti il valore dominante che guida Bobbio verso il positivismo logico.

<sup>29</sup> Una delle ragioni della crisi generale della filosofia analitica è stata individuata nella sua scarsa attenzione per i problemi esistenziali, che oggi riemergono con forza proprio a causa della minaccia proveniente dalla scienza. Rorty, ad es., è indotto proprio da questa constatazione all'abbandono della filosofia analitica per l'ermeneutica. Cfr. F. RESTAINO, *Filosofia e post-filosofia in America. Rorty, Bernstein, MacIntyre*, Angeli, Milano 1990.

<sup>30</sup> Però tra i seguaci della FAID c'è chi persegue con decisione questa tendenza: ad es., Riccardo Guastini.

stiche e neppure dipendono da esse e tuttavia sono componenti essenziali del linguaggio).

La vera e propria differenza tra approccio analitico ed ermeneutico risiede invece nel modo d'intendere il linguaggio: per l'analisi il linguaggio è uno strumento convenzionale o un'abilità pratica di orientamento nel mondo, per la filosofia ermeneutica è la "casa dell'essere", cioè il luogo in cui l'uomo abita e articola le proprie esperienze. La filosofia analitica (soprattutto per influsso del positivismo logico) ha una concezione poetica del linguaggio (il linguaggio è opera); la filosofia ermeneutica ne ha, invece, una concezione prammatica (il linguaggio è attività)<sup>31</sup>.

Se il linguaggio è un mero strumento, allora sta di fronte al mondo che vuole esplorare, controllare e dominare. Di conseguenza la concezione analitica del diritto sarà divisa tra la collocazione del diritto nel linguaggio e la sua collocazione nel mondo o nella realtà sociale. È per questo che l'identificazione del diritto con il linguaggio non può essere considerata una tesi tipica della FAID<sup>32</sup>. Sarebbe un'affermazione ontologica. Bobbio non l'avrebbe sottoscritta<sup>33</sup> e Scarpelli ha sostenuto esplicitamente che la filosofia non può essere ridotta ad un esame di parole e di strutture linguistiche<sup>34</sup>. Bisogna anche tener conto del forte in-

<sup>31</sup> All'interno di una filosofia pratica la differenza tra *poiesis* e *praxis* è notevole. Cfr. il mio *Il diritto come pratica sociale*, cit., p. 197. Ma in realtà il linguaggio è insieme opera e prassi. L'ermeneutica riconosce ciò quando considera il modo in cui il linguaggio viene *lavorato*, assumendo forme codificate (i generi letterari) e possedendo una sua individualità (lo stile). Cfr. P. RICOEUR, *Dal testo all'azione. Saggi di ermeneutica*, trad. di G. Grampa, Jaca Book, Milano 1989, pp. 103-106. Dal punto di vista del linguaggio-attività, invece, non si tratta di evidenziare atti linguistici puntuali (come avviene nel pensiero di Austin), ma un corso di azione governato da regole che permettono all'evento linguistico di veicolare il senso.

<sup>32</sup> Contrariamente a quanto sembra suggerire M. BARBERIS, *Regole e linguaggio: primi elementi per la critica del prescrittivismismo*, in *Ricerche di giurisprudenza analitica*, a cura di P. Comanducci e R. Guastini, Giappichelli, Torino 1990, pp. 9-27.

<sup>33</sup> Cfr. N. BOBBIO, *Teoria della scienza giuridica*, cit., p. 216.

<sup>34</sup> Cfr. U. SCARPELLI, *Filosofia analitica e giurisprudenza*, Nuvoletti, Milano 1953, p. 20.

flusso che il realismo giuridico ha esercitato su alcuni filosofi analitici italiani.

La doppia faccia del diritto, insieme entità linguistica e fatto sociale, induce il filosofo analitico a riunificare ciò che la sua concezione del linguaggio tenderebbe a separare, mettendolo così di fronte al problema tipico dell'ermeneutica.

A questo processo di avvicinamento sollecitato dalle istanze dell'esperienza giuridica non si accompagna però, da parte della FAID, una trasformazione del metodo d'indagine, che resta decisamente impermeabile all'approccio ermeneutico.

Il positivismo logico viene utilizzato da Bobbio per mostrare che il fulcro della scientificità è ora spostato sulla possibilità di costruire linguaggi rigorosi e che, quindi, anche la giurisprudenza è vera e propria scienza se procede ad una rigorizzazione del linguaggio legislativo. Bobbio è ben lontano dal ridurre la giurisprudenza ad una scienza logico-formale unicamente intenta alla derivazione delle proposizioni<sup>35</sup>. Tuttavia non è per il suo rapporto con la realtà empirica (o sociale) che la giurisprudenza è una scienza, ma per il rigore del suo linguaggio.

Il comprendere, pertanto, è sottoposto a due condizioni che però restano separate nella teoria di Bobbio. Da una parte sta la condizione "logica" del rigore del linguaggio, per cui occorre che "tutte" le parole delle proposizioni basilari e "tutte" le sue regole d'uso, quelle di formazione delle proposizioni iniziali e quelle della loro trasformazione in proposizioni derivate, siano chiaramente fissate<sup>36</sup>. Questa condizione vuole evitare il fraintendimento ed è a tutela dell'intersoggettività del linguaggio. Dall'altra sta la condizione "empirica" del riferimento del linguaggio alla realtà sociale, poiché «comprendere non si può senza aver ritrovato dietro il segno la cosa significata»<sup>37</sup>.

<sup>35</sup> Mentre in *Scienza del diritto e analisi del linguaggio*, sembra che la giurisprudenza sia più vicina alla matematica che alla sociologia, in *Teoria della scienza giuridica* Bobbio prende esplicitamente le distanze dai tentativi di matematizzazione della scienza giuridica. Cfr. *Teoria della scienza giuridica*, p. 178.

<sup>36</sup> N. BOBBIO, *Scienza del diritto e analisi del linguaggio*, in *Saggi di critica delle scienze*, De Silva, Torino 1950, p. 38.

<sup>37</sup> N. BOBBIO, *Teoria della scienza giuridica*, cit., p. 176.

La condizione logica conduce alla chiusura del linguaggio reso autosufficiente dalla rigorizzazione delle sue regole d'uso. La condizione empirica fa uscire dal linguaggio verso il mondo esterno, verso la realtà sociale che aiuta a comprendere ciò che si vuol dire nella norma, anche se non è certamente ciò che la norma in quanto tale significa.

Questa dicotomia tra logica ed esperienza deriva dalla concezione del positivismo logico per cui il linguaggio è un mezzo di comunicazione che rinvia al mondo esterno.

Nell'approccio ermeneutico (e nel secondo Wittgenstein), al contrario, v'è piena compenetrazione tra linguaggio e mondo. Il linguaggio è il luogo dell'articolazione del mondo della vita sociale ed è incorporato nelle azioni. Se si pensa che il comprendere ha luogo soltanto nell'applicazione<sup>38</sup>, cioè è un atto della coscienza storica che attua una fusione tra il mondo in cui vive l'interprete e quello a cui il testo appartiene, allora non si potrà sostenere alcuna autonomia del linguaggio giuridico, né arrivare a fissare in modo compiuto le sue astratte regole d'uso.

Se il diritto è il linguaggio dell'interazione sociale, non potrà essere considerato separatamente dalle azioni in cui è incorporato e dalle pratiche interpretative che lo fanno vivere<sup>39</sup>.

La rinuncia alla referenzialità del linguaggio, cioè alla sua corrispondenza con il mondo esterno, almeno nel caso del diritto implica che il linguaggio stesso diventi espressione del mondo della convivenza e della comunanza, del conflitto e dell'interazione. Non avviene così nei linguaggi formali delle scienze, che sono soltanto veicoli di comunicazione concettuale<sup>40</sup>. Nel diritto (e in tutte le manifestazioni della cultura) si tratta di spiegare come è possibile che la lingua possa istituire nomi, descrizioni, orientamen-

<sup>38</sup> Anche Wittgenstein a suo modo si apre a questa prospettiva quando afferma che «l'applicazione rimane un criterio della comprensione». L. WITTGENSTEIN, *Ricerche filosofiche*, cit., par. 146.

<sup>39</sup> Per la sottolineatura hartiana del linguaggio incorporato nelle azioni sociali cfr. M. JORI, *Hart e l'analisi del linguaggio*, in "Materiali per una storia della cultura giuridica", IX (1979), pp. 161-228.

<sup>40</sup> È noto che le filosofie post-analitiche e post-positivistiche si sforzano di superare anche questa differenza tra scienze naturali e scienze umane.

ti normativi che nulla hanno a che fare con un presunto ordine di fatti e come tuttavia questi discorsi costituiscano un "mondo", cioè il nerbo di una cultura e la sostanza delle comunicazione quotidiana <sup>41</sup>.

Il linguaggio dell'interazione non *siriferisce* ad un mondo, ma è esso stesso un mondo e una forma di vita che il giurista pratica per il fatto stesso d'interpretarla. Il discorso sensato è indice e sostanza di un complesso di relazioni intersoggettive, rende possibile l'intesa e l'accordo, il dissenso e la decisione, rivelando così l'esistenza di una comunità e creandola nell'atto stesso di manifestarla.

Il pensiero di Hart si muove proprio in questa direzione quando accosta l'analisi del linguaggio alla «sociologia descrittiva» e fa risiedere il comprendere giuridico nelle asserzioni "interne" <sup>42</sup>.

La recezione italiana del "punto di vista interno" di Hart costituisce un passo importante verso la prospettiva ermeneutica ancor più dell'interpretazione che di esso ne ha dato MacCormick <sup>43</sup>. L'impegno etico-politico del giurista nei confronti delle istituzioni consente lo stretto collegamento tra la giurisprudenza e la pratica giuridica <sup>44</sup> ed abbatte l'oggettualismo neopositivista. Tuttavia per la FAID, persistentemente fedele alla rigida dicotomia tra giudizi di fatto e giudizi di valore, ciò è percepito come un fallimento dell'ideale empirico-analitico e come una rassegnata accettazione della mancanza di valore della giurisprudenza come scienza <sup>45</sup>. Si cercherà allora di recuperare questo "valore" nella teoria formale o nella sociologia del diritto.

Alla mentalità ermeneutica appare perfettamente ovvio che la

<sup>41</sup> Cfr. U. Eco, *Segno*, Isedi, Milano 1973, p. 130.

<sup>42</sup> H.L.A. HART, *Il concetto di diritto*, a cura di M.A. Cattaneo, Einaudi, Torino 1965, p. XXI.

<sup>43</sup> *L'hermeneutic point of view* di MacCormick resta nella prospettiva della sociologia comprendente di Weber ed è nella sostanza un "punto di vista esterno". Cfr. N. MacCormick, *H.L.A. Hart*, Arnold, London 1981, p. 29.

<sup>44</sup> Cfr. U. SCARPELLI, *Cos'è il positivismo giuridico*, Comunità, Milano 1965, cap. VII.

<sup>45</sup> Cfr., tra gli altri, M. JORI, *Il giuspositivismo analitico italiano prima e dopo la crisi*, cit., p. 36.



scienza giuridica contenga giudizi di valore. Questa scienza appartiene ad una forma di vita che si articola anche attraverso i processi interpretativi e conoscitivi. Se le cose stanno così, demonizzare come radicalmente soggettivistici tutti i giudizi di valore conduce inevitabilmente allo scetticismo giuridico. La filosofia ermeneutica si sforza, invece, d'introdurre criteri di controllo dei giudizi di valore e di distinguere così tra fraintendimento e comprensione nella convinzione che ciò sia possibile<sup>46</sup>.

Per la filosofia ermeneutica solo la comprensione fa problema, in quanto la certezza del senso precede l'interrogativo del comprendere. Il senso già è dato prima che lo si comprenda, già appartengo ad una tradizione prima di comprenderla, già vivo dentro il linguaggio prima di padroneggiarlo come insieme di segni disponibili. Tuttavia il vero e proprio problema ermeneutico riguarda la comprensione degli altri linguaggi. Il comprendere deve assimilare ciò che è estraneo, abbattendo la distanza e la lontananza delle forme linguistiche<sup>47</sup>. Ma ciò non è possibile se non sulla base di una comunanza delle forme di vita. L'ermeneutica si presenta così come una lotta contro il fraintendimento di ciò che è già precompreso.

La FAID, invece, mette in questione la stessa presupposizione di senso ed è così condotta a stabilire criteri apriori di senso a prescindere dal contenuto. Questi possono essere la forma logica del linguaggio, la verificabilità empirica delle proposizioni, l'efficacia pratica o un valore operativo. Conseguentemente la terapia linguistica (che è la versione analitica del "fraintendimento" er-

<sup>46</sup> Sono consapevole che anche l'ermeneutica è tentata di scivolare in una posizione "debole" e relativistica. Ho cercato di affrontare il problema del controllo dei giudizi di valore nel mio *Il diritto come pratica sociale*, cit., cap. VII.

<sup>47</sup> Secondo Schleiermacher ha un ruolo centrale nell'ermeneutica l'incomprensione, cioè il concetto di «una cosa estranea che deve essere compresa». Dilthey ha parlato di «comprensione metodica» proprio a proposito delle culture straniere. Ciò si verifica anche all'interno della stessa cultura, la cui intersoggettività - come ha notato Humboldt - è il superamento degli atti linguistici individuali. Cfr. K.O. APEL, *Intentions, Conventions, and Reference to Things: Dimensions of Understanding Meaning in Hermeneutics and in Analytic Philosophy of Language*, in *Meaning and Understanding*, ed. by H. Parret and J. Bouveresse, W. de Gruyter, Berlin 1981, p. 80.

meneutico) si esercita proprio nei confronti della precomprensione di senso. Ma così si mette in pericolo la stessa possibilità del comprendere e si persegue un'eliminazione del fraintendimento che spesso non conduce all'intendimento e alla comprensione.

## 5 LA TRADIZIONE DELLA FAID

La filosofia analitica italiana del diritto ha una sua propria tradizione, che ovviamente s'inscrive all'interno di quella più in generale filosofico-analitica<sup>48</sup>. Ce l'ha per il semplice fatto che il movimento filosofico-analitico non si era fino a quel momento molto interessato alla problematica giuridica<sup>49</sup>. Con il possesso di una propria tradizione intendo la presenza di un complesso di atteggiamenti di pensiero e di nodi tematici persistenti, pur all'interno di conflitti e di posizioni profondamente divergenti.

Quali sono gli elementi distintivi di questa tradizione di pensiero? Quale atteggiamento di pensiero è strettamente necessario condividere per essere ammessi al club dei filosofi analitici italiani del diritto?

Mario Jori ha individuato quattro ambiti problematici tipici della filosofia analitica in generale: la distinzione (separazione) tra analitico e sintetico, tra discorsi e metadiscorsi, tra essere e dover essere, tra contesto di giustificazione e contesto sociologico<sup>50</sup>. Ma io credo che quest'identificazione della tradizione analitica in generale non aiuti a render conto di pensatori che pure indubbiamente ad essa appartengono, come ad esempio Quine,

<sup>48</sup> Avverto che in questo scritto non mi occuperò dei rapporti tra la FAID e il giuspositivismo. Qui m'interessa soltanto l'approccio filosofico generale che è comune ai seguaci della FAID e la valutazione della sua capacità di cogliere il dinamismo dell'esperienza giuridica.

<sup>49</sup> Per gli scritti analitico-giuridici antecedenti alla FAID rinvio a M. JORI, *Il giuspositivismo analitico italiano*, cit., p. 22, n. 31.

<sup>50</sup> Cfr. M. JORI, *Tendances en sémiotique juridique*, in *Revue internationale de Sémiotique Juridique*, II (1989), pp. 277-281.

Davidson, Searle, Austin, Dummett. Però questa caratterizzazione può servire ad inquadrare la FAID. Tuttavia non mi servirà qui di questo schema concettuale per individuare la tradizione di pensiero della FAID per due ragioni: esso non permette di evidenziare adeguatamente la dimensione giuridica e non offre alcuna possibilità di dialogo con l'approccio ermeneutico.

Preferisco, pertanto, istituire il mio confronto intorno ad alcuni aspetti, che sono pure caratteristici della FAID ed anzi specificano più strettamente la sua tradizione di pensiero: la teoria delle funzioni del linguaggio e il prescrittivismismo ad essa collegato, l'identificazione della norma come primario oggetto di analisi linguistico-giuridica (normativismo in senso generico), il carattere esterno dell'interpretazione rispetto al linguaggio giuridico, la scienza giuridica intesa come metalinguaggio. Queste tesi sono sullo sfondo delle indagini di tutti i filosofi analitici italiani del diritto<sup>51</sup>, anche se ovviamente ricevono articolazioni e interpretazioni non sempre conformi.

Vi sono senza dubbio altri elementi comuni nella tradizione analitico-giuridica italiana<sup>52</sup>, ma ho scelto questi per la loro rilevanza nel confronto con la prospettiva ermeneutica.

Queste tesi si trovano tutte in grado più o meno sviluppato nello scritto di Bobbio *Scienza giuridica e analisi del linguaggio*, che può ben considerarsi come l'evento fondatore della tradizione analitico-giuridica italiana.

Ora mi sforzerò d'immaginare alcune possibili osservazioni di un filosofo ermeneutico alle tesi suddette. Ma prima vorrei additare alcuni indizi che permettono di accostare (ma non d'identificare) la FAID alla corrente analitica sostenitrice del dualismo metodologico (*New Dualism*), cioè al clima contrassegnato

<sup>51</sup> I miei riferimenti ai singoli filosofi analitici italiani avranno solo un carattere esemplificativo e nessuna pretesa di esame critico esaustivo. Avverto inoltre che escluderò dalla mia caratterizzazione globale il pensiero di Amedeo G. Conte, non già perché non lo consideri analitico, né perché non lo ritenga di grande rilievo, ma perché non è catalogabile in una specie.

<sup>52</sup> Uno di questi potrebbe essere *l'empirismo*. Ma questo pervade tutta la FAID più a livello esigenziale diffuso che come concezione ben definita nei suoi termini e nel suo ruolo rispetto alla conoscenza giuridica.

to dall'impatto della filosofia analitica con le scienze umane<sup>53</sup>.

Scarpelli prende le mosse da quella che gli ermeneutici chiamerebbero una presupposizione di senso: il linguaggio normativo deve pur avere un significato se la gente lo usa con successo e, così facendo, effettivamente si comprende<sup>54</sup>.

Bobbio prende le mosse dal problema classico dell'epistemologia delle scienze umane, a cui appartiene la giurisprudenza fornita di un oggetto che è insieme mutevole e non fattuale. Tuttavia questo problema non viene risolto, invocando la specificità delle scienze umane, ma mostrando i mutamenti avvenuti nella concezione delle scienze empiriche e formali ad opera del positivismo logico<sup>55</sup>.

Scarpelli distingue tra "principio di significanza" e "principio di verificaione" per far posto al modo di riferimento dei significati di enunciati normativi<sup>56</sup>.

Tarello distingue tra una nozione rigida e una nozione larga di "proposizione" per far posto alle proposizioni normative prive di referente<sup>57</sup>.

In generale si può dire che lo sforzo della filosofia analitica è quello di salvare l'intersoggettività del linguaggio e attraverso essa la comprensione.

<sup>53</sup> Quest'orientamento analitico si matura negli anni 1957-58 e vuole superare il riduzionismo hempeliano nei confronti delle scienze storiche. Cfr. LANDESMANN, *The New Dualism in the Philosophy of Mind*, in "Review of Metaphysics", XIX (1965-66), pp. 324-349.

<sup>54</sup> Cfr. A. PINTORE, *Introduzione* a U. SCARPELLI, *Contributo alla semantica del linguaggio normativo*, nuova ed., Giuffrè, Milano 1985, p. 6. Ancora più compromettente mi sembra l'affermazione di Jori: «Positivismo giuridico: dal momento che esiste un nome, esisterà anche la cosa». Non credo che un filosofo analitico, attento alle trappole del linguaggio, la potrebbe accettare. Cfr. JORI, *Il giuspositivismo analitico italiano*, cit., p. 3.

<sup>55</sup> Cfr. N. BOBBIO, *Scienza del diritto e analisi del linguaggio*, cit., p. 39.

<sup>56</sup> Cfr. SCARPELLI, *Contributo alla semantica del linguaggio normativo*, cit., pp. 90-98.

<sup>57</sup> G. TARELLO, *op. cit.*, p. 178 ss.

### 5.1 .Le funzioni del linguaggio

La filosofia analitica si riferisce preferibilmente al linguaggio, mentre la filosofia ermeneutica privilegia il discorso. Si può considerare il linguaggio come l'uso tipico di una lingua e il discorso come l'uso concreto del linguaggio<sup>58</sup>.

Potrebbe pertanto sembrare che la differenza risieda soltanto nel livello di astrazione. Infatti nei testi della FAID si parla indifferentemente di linguaggio giuridico e di discorso giuridico, di linguaggio del legislatore e di discorso legislativo con l'unico sottinteso di una differenza tra astratto e concreto, cosicché tutto ciò che si attribuisce al linguaggio si comunica per ciò stesso al discorso. Al linguaggio normativo corrisponderà in concreto un discorso normativo e così via. Insomma il discorso non aggiunge niente al linguaggio se non la concretezza. Ma per la filosofia ermeneutica non è così. L'astrazione dai concreti eventi linguistici non deve spingersi fino ad abbandonare il riferimento ad una reale comunità linguistica, in cui il parlare e il comprendere hanno luogo<sup>59</sup>.

Il filosofo ermeneutico non parte dai linguaggi tipici, ma dai discorsi, cioè dagli eventi linguistici, e si chiede se essi possano essere qualificati da canoni tipici. I "linguaggi" sono per l'ermeneutico proprio questa tipizzazione dei discorsi (discorso giuridico, discorso teologico, discorso politico ...). Qui si va dal concreto all'astratto, dal fatto che si fanno dei discorsi al modo corretto di farli all'interno di determinati contesti. Il discorso ermeneutico ha luogo sempre all'interno di una *comunità di comunicazione*, cioè di una comunità linguistica in cui già è operante l'accordo sull'uso di determinati mezzi di comunicazione e sui criteri d'identificazione delle forme del discorso. All'astrattismo della proposizione fa quindi riscontro il contestualismo del discorso. Gli uomini non possono essere d'accordo o in disaccordo su ciò che può essere considerato vero o falso che a condizione di aver

<sup>58</sup> Cfr. *ibidem*, p. 143.

<sup>59</sup> A rigore, data l'attenzione per l'individualità del discorso, la filosofia ermeneutica chiude le porte ad una scienza generale del linguaggio o "linguistica".

già realizzato una comunanza su qualcosa che non è dell'ordine del vero e del falso<sup>60</sup>.

Il filosofo ermeneutico sostituisce alla teoria delle funzioni del linguaggio quella dei canoni del discorso. Non starò qui ad esporre tutte le differenze tra le funzioni analitiche del linguaggio e i canoni ermeneutici del discorso<sup>61</sup>. Al fondo c'è un ben diverso concetto di comunicazione linguistica: essa è un modo d'influenzare le conoscenze o il comportamento altrui oppure è la tessitura di un mondo comune e di una forma di vita in comune?

La concezione funzionalistica del linguaggio considera la situazione d'interlocuzione fondamentalmente come un'azione d'influenza che un soggetto attivo esercita su un soggetto ricevente. Il modello originario resta pur sempre quello causale del tipo "stimolo-risposta"<sup>62</sup>, modello che non si adatta al processo semiotico<sup>63</sup>. Non ha tanto importanza che nel linguaggio prescrittivo il soggetto attivo sia considerato elemento costitutivo della norma (come in un primo tempo pensava Bobbio) ovvero,

<sup>60</sup> L'abbandono dell'astrattismo del positivismo logico ha condotto Wittgenstein alle stesse conclusioni. «"Così, dunque, tu dici che è la concordanza fra gli uomini a decidere che cosa è vero e che cosa è falso!" - Vero e falso è ciò che gli uomini *dicono*; e nel linguaggio gli uomini concordano. E questa non è una concordanza delle opinioni, ma della forma di vita». L. WITTGENSTEIN, *Ricerche filosofiche*, cit., par. 241 e v. anche par. 242. Ovviamente la direzione di Wittgenstein, che non è certamente quella di Gadamer, va verso il convenzionalismo linguistico. Tuttavia una delle preoccupazioni costanti di Wittgenstein è quella di evidenziare ciò che si potrebbe chiamare la "naturalità" delle convenzioni e la parte estremamente ridotta di elementi puramente convenzionali che v'è nelle nostre più convenzionali attività. Cfr. J. BOUVERESSE, *Herméneutique et linguistique*, in *Meaning and Understanding*, cit., pp. 135-6.

<sup>61</sup> Non bisogna confondere questi canoni del discorso o *topoi* con i canoni dell'ermeneutica di cui parla E. BETTI, *L'ermeneutica come metodica generale delle scienze dello spirito*, in *L'ermeneutica*, a cura di G. Mura, Città Nuova, Roma 1987, pp. 59-108.

<sup>62</sup> Questo modello è ripreso in tutta la sua radicalità da E. PATTARO, *Introduzione al corso di Filosofia del diritto*, Clueb, Bologna 1987, II, cap. V.

<sup>63</sup> Il processo semiotico - come ha notato Peirce - ha una struttura triadica, poiché tra il segno e il suo oggetto s'inserisce il processo d'interpretazione sulla base del riferimento ad un codice comune. Cfr. da ultimo U. Eco, *I limiti dell'interpretazione*, Bompiani, Milano 1990, p. 221.

a differenza di quello assertivo, come esterno ad essa<sup>64</sup>. In ogni caso il linguaggio è qualificato in base agli effetti che è diretto a produrre nel destinatario, cioè nel suo ruolo di *guida* (diretta o indiretta) dei comportamenti.

Si configura così la situazione dell'interlocuzione come una situazione di dominio<sup>65</sup> e, conseguentemente, il linguaggio è uno strumento per modificare il mondo esterno e dirigere i comportamenti umani. Ognuno può rendersi conto di quanto volontarismo sia nascosto in quest'approccio al linguaggio<sup>66</sup>. Ma, se questo è il luogo della comprensione, del discorso e del confronto, allora è il luogo della ragione e della comunanza. L'intendersi e il comprendersi non significa essenzialmente esporsi all'influenza altrui, né ricevere passivamente messaggi, ma entrare in un circolo interattivo in cui l'emittente e il ricevente non sono ruoli fissi bensì posizioni mobili interne al discorso<sup>67</sup>. Insomma il linguaggio non si caratterizza per ciò che produce all'esterno, ma per l'ambiente che costruisce al suo interno.

Di conseguenza possiamo individuare un'altra precomprensione decisiva del filosofo analitico, cioè lo sguardo costantemente rivolto al linguaggio ideale anche quando analizza discorsi concreti o esamina il linguaggio ordinario<sup>68</sup>. Il suo obiettivo finale è quello di ricondurre il discorso al linguaggio inteso come modello ti-

<sup>64</sup> SCARPELLI, *Contributo alla semantica del linguaggio normativo*, cit., pp. 100-101.

<sup>65</sup> Per la distinzione tra l'uso del linguaggio come *forma di dominio* o come *forma di servizio* cfr. H.G. GADAMER, *Verità e metodo*, a cura di G. Vattimo, Bompiani, Milano 1983, p. 362.

<sup>66</sup> La concezione del linguaggio come guida dei comportamenti suona ovviamente gradita all'imperativismo giuridico così difficile da estirpare completamente dalla mentalità dello studioso del diritto.

<sup>67</sup> A ciò corrisponde la piena reversibilità tra espressione e suo contenuto, che è stata considerata come una caratteristica tipica dei fenomeni semiosi rispetto a quelli di stimolo-risposta. Cfr. U. Eco, *Trattato di semiotica generale*, Bompiani, Milano 1975.

<sup>68</sup> «In un certo senso, l'analista lavora sempre a un linguaggio ideale, o col riferimento a un linguaggio ideale. Per linguaggio ideale intendo un modello di uso linguistico che l'analista elabora e propone a se stesso o agli altri». U. SCARPELLI, *L'etica senza verità*, Il Mulino, Bologna 1982, p. 32.

pico. Si presume che solo nel pieno rispetto del modello linguistico si realizzi in modo pieno la trasmissione comunicativa.

A questo punto si pone la questione cruciale se il diritto sia linguaggio o discorso.

Se le cose già dette hanno un senso, la differenza nella risposta è rilevante. Nel primo caso si è indotti a chiedersi a quale tipo di linguaggio si possa ascrivere il diritto e la risposta scontata è che si tratti del linguaggio in uso normativo o prescrittivo, la cui funzione è quella di guidare i comportamenti, di *far fare*<sup>69</sup>. Nel secondo caso bisogna partire dai discorsi che vengono da tutti di fatto considerati come "giuridici" per estrarre da essi i canoni ricorrenti.

Che poi la FAID parta effettivamente dal linguaggio è un altro problema. Essa non può che partire dai discorsi, dal discorso del legislatore, da quello del giurista o da quello del giudice. I discorsi sono da essa qualificati in base a soggetti emittenti individuati dai ruoli istituzionali nella presunzione che si tratti per questo di discorsi "giuridici". Tuttavia poi nell'analisi linguistica il soggetto emittente viene messo da parte per cercare di cogliere quella funzione del linguaggio che caratterizza i discorsi giuridici e questa s'individua nella funzione prescrittiva. Per questo il discorso dei giuristi fa problema, perché, pur appartenendo all'ambito giuridico, sembra essere un discorso assertivo di prescrizioni.

Dal punto di vista ermeneutico non ha senso caratterizzare un discorso come prescrittivo o descrittivo, perché ogni discorso, di qualsiasi tipo sia, è insieme l'uno e l'altro. Sostenere che il discorso giuridico sia essenzialmente prescrittivo vuol dire privilegiare un certo tipo di cultura giuridica, cioè quella fondata sul modello del comando, sul primato del legislatore, sulla prevalenza di testi scritti contenenti imperativi e così via, ma anche pre-

<sup>69</sup> Cfr., ad es., *Problemi di teoria del diritto*, a cura di R. Guastini, II Mulino, Bologna 1980, p. 10 ss. La distinzione tra linguaggio descrittivo e prescrittivo basata sulla funzione è chiaramente avanzata dal punto di vista pragmatico. Cfr. U SCARPELLI, *Il problema della definizione e il concetto di diritto*, Nuvoletti, Milano 1955, pp. 21-22, anche se poi ci si sforza a ricondurla al piano della semantica. Cfr. dello stesso, *Semantica giuridica*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Utet, Torino 1969, XVI, p. 984.



cludersi la possibilità di sondare il diritto in tutta la sua ampiezza come linguaggio dell'interazione sociale.

C'è tuttavia un punto in cui il filosofo analitico e quello ermeneutico convergono ed è la considerazione olistica del diritto come linguaggio. Entrambi avanzano l'esigenza di assumere una prospettiva globale per caratterizzare sia il linguaggio che il discorso. Considerare un linguaggio come prescrittivo significa guardare alla globalità della sua funzione, così come considerare un discorso come giuridico vuol dire guardare alla globalità del suo senso<sup>70</sup>.

Alla luce della preferenza per il linguaggio ideale deve anche essere considerato il ricorso analitico all'*uso* da parte della FAID.

Il ruolo dell'uso nell'individuazione del significato è stato prevalentemente inteso come rispetto delle regole d'uso che, in base alle convenzioni presupposte, connettono i simboli tra loro e agli stati ed eventi non linguistici<sup>71</sup>. In questo modo s'è potuto coniugare il riferimento alle pratiche effettive con il compito di una purificazione dei linguaggi. La formulazione di regole d'uso, che quasi mai nella pratica sono linguisticamente articolate, è, infatti, spesso una costruzione dell'analista. Di conseguenza il ricorso all'uso è in realtà il rinvio ad un gioco linguistico che è stato messo a punto dall'analista sulla base delle pratiche effettive. Seguendo questo orientamento, si può passare dai linguaggi ordinari a quelli artificiali (o semi-artificiali) nella convinzione di restare ancora legati ai primi. Tuttavia questo legame può diventare in molti casi solo una finzione di comodo, mentre il peso della scelta dell'analista si fa sempre più decisivo<sup>72</sup>. In ogni caso il

<sup>70</sup> D'altronde la conversione verso l'*olismo* è la tendenza dominante negli ultimi sviluppi della filosofia analitica. I linguaggi comunicano senso e sono comprensibili solo in quanto totalità. Cfr. D. DAVIDSON, *Truth and Meaning*, in *Inquiries into Truth and Interpretation*, Clarendon, Oxford 1984, pp. 17-36. «Con la professione di olismo la moderna filosofia del linguaggio, alla fine, riprende punti di vista che erano correnti nella filosofia classica del linguaggio da Herder a Humboldt». R. BUBNER, *La svolta ermeneutica nel concetto semantico di verità*, in *Filosofia* '88, a cura di G. Vattimo, Laterza, Bari 1989, p. 163.

<sup>71</sup> Cfr., ad es., U. SCARPELLI, *L'etica senza verità*, cit., pp. 16-17

<sup>72</sup> Per la distinzione tra "uso comune" e "uso proprio" rinvio a *ibidem*, p. 30.

ruolo dell'uso ha qui rilievo dal punto di vista sintattico e semantico.

La teoria del significato come uso del secondo Wittgenstein non può essere assimilata a quest'orientamento. Essa non è diretta a ricostruire linguaggi ordinari, ma a scoprire il loro effettivo funzionamento. Pertanto, l'attenzione per l'uso indica la *svolta pragmatica* della teoria del significato, ma di una pragmatica intesa in senso linguistico (e non causale à la Morris)<sup>73</sup>. Quando la semantica scopre l'autonomia dell'intendere e del comprendere, cioè del senso, nei confronti della referenza, la pragmatica si apre alla teoria dell'azione che non può essere ridotta ad un puro e semplice meccanismo di stimoli e risposte psico-sociali.

Ora la pragmatica è intesa come l'insieme delle analisi linguistiche che rendono necessario il riferimento al contesto<sup>74</sup>. Se, infatti, si tratta di cogliere il senso del discorso nel linguaggio ordinario e se esso è dato dall'uso, allora lo stesso compito semantico è svolto dalla pragmatica nella misura in cui essa indaga la genesi e l'articolazione concreta del senso. L'uso, a sua volta, implica uno scambio linguistico in cui gli enunciati sono pronunciati con una loro specifica *forza*. Di conseguenza uno studio dell'uso degli enunciati nella comunicazione linguistica sostituisce interamente il tradizionale compito della semantica.

La vitalità del senso non è più data dalla referenza, ma dalla sua operatività nelle situazioni d'interlocuzione, cioè nelle relazioni non già tra proposizioni e stati di cose ma tra locutori e interlocutori. L'intenzione del locutore e la recezione dell'interlocutore entrano a far parte della significazione completa e costitui-

<sup>73</sup> Per una pragmatica causalistica l'intendere e il comprendere sono fatti psicologici e quindi non propriamente linguistici. La distinzione tra uso e funzione del linguaggio risente di questa concezione e conduce ad attribuire il primo solo all'emittente, ma così non ci si muove nell'ottica dell'interlocuzione. Le stesse considerazioni extra-linguistiche sono alla base della separazione tra linguaggio e comunicazione. Cfr. E. PATTARO, *Linguaggio, comunicazione, motivazione. A proposito di prescrizioni e precetti*, in *L'opera di Giovanni Tarello nella cultura giuridica contemporanea*, a cura di S. Castignone, Il Mulino, Bologna 1989, pp. 21-45.

<sup>74</sup> S. C. LEVINSON, *La pragmatica*, a cura di M. Bertuccelli Papi, Il Mulino, Bologna 1985, p. 25.

scono il senso. La forza illocutiva degli atti linguistici diviene il tema principale della comunicazione al posto del contenuto proposizionale.

Al posto della referenza sta ora l'intesa e l'accordo. La pragmatica linguistica subentra ad una semantica referenziale. Si potrebbe forse dire che al posto della referenza c'è il riferimento, cioè ciò a cui i soggetti parlanti (e non più le proposizioni) si riferiscono e che raggiunge il senso solo se è co-riferimento, cioè il punto d'incontro delle intenzioni degli interlocutori.

Ciò implica che l'uso comprende non solo le regole per "fare riferimento" e quelle sintattiche, ma anche quelle che servono per attribuire significati. Si possono ascrivere significati ad enunciati solo all'interno dell'intendere e del comprendere, che quindi diventano fattori indissolubilmente legati al significato stesso. Questo non è afferrabile se non all'interno di un atto di comprensione. Senza quest'atto e al di fuori di questo contesto il significato ritorna ad essere un enunciato puro e semplice da interpretare<sup>75</sup>. Il significato è insieme ciò che attraverso l'enunciato è compreso e la comprensione stessa dell'enunciato.

Quest'evoluzione dell'analisi linguistica, che è in piena sintonia con le posizioni ermeneutiche, può essere criticata sotto diversi aspetti, ma non v'è dubbio che sia di aiuto alla comprensione dei discorsi giuridici più della semantica referenziale dell'empirismo. D'altronde le esigenze stesse dell'oggetto studiato (il diritto) spingono in questa direzione. Ad esempio, quando Scarpelli insiste sul fatto che i neustici non sono portatori di riferimenti ma solo indicatori delle funzioni degli enunciati, ascrive nella sostanza al senso queste regole funzionali<sup>76</sup>. Esse riguardano la comprensione del linguaggio e, poiché concernono la determinazione del significato, rendono la distinzione tra linguaggio descrittivo e prescrittivo non più fondata sulla referenza ma sul senso.

<sup>75</sup> Sotto molti aspetti la posizione di Tarello è vicina ad accogliere questa concezione dell'uso, nonostante le remore poste dalle sue stesse premesse analitiche.

<sup>76</sup> Cfr. U. SCARPELLI, *Semantica giuridica*, cit., p. 998

## 5.2. *Il primato della norma-proposizione*

La fondamentale mossa strategica del movimento analitico è stata l'istituzione di una piena corrispondenza tra l'unità linguistica di significato, cioè la proposizione, e l'unità di significato giuridico, cioè la norma. La norma è una proposizione. «Un codice, una costituzione sono un insieme di proposizioni»<sup>77</sup>. Gli enunciati sono i mattoni del linguaggio, così come gli enunciati normativi sono i mattoni del diritto. Le proposizioni sono in senso pieno i significati degli enunciati.

L'analisi tende a scomporre l'esperienza linguistica nei suoi elementi atomici ultimi e questi sono gli enunciati e le proposizioni. La teoria analitica del diritto è, pertanto, condotta a collocare negli enunciati normativi e nelle proposizioni normative gli elementi giuridici ultimi.

Non voglio qui discutere la validità della equiparazione tra diritto e norma che - a mio parere - è suscettibile di critiche simili a quelle già da me avanzate a proposito dell'assimilazione tra diritto e linguaggio.

Non cercherò neppure di mostrare le oscillazioni nella concettologia analitica, che a volte fa dei significati proposizionali il centro della teoria giuridica (Scarpelli) e altre volte sembra preferire gli enunciati normativi (Guastini), e altre volte ancora, più saggiamente ma meno conseguentemente, vede nella norma l'insieme inscindibile di enunciato più proposizione (Bobbio).

Qui m'interessa semplicemente osservare quali effetti può avere nella teoria analitica del diritto la crisi della proposizione come unità elementare di senso compiuto.

Della crisi della proposizione i filosofi analitici italiani del diritto sono ben consapevoli. A parte il riferimento esplicito a Quine e alla tesi che le proposizioni siano qualificabili come vere o false solo come un insieme solidale, che troviamo in Tarello<sup>78</sup>, è sempre sembrato necessario sottoporre a revisione la teoria fregeana della proposizione per adattarla al linguaggio in uso normativo. Ne risulta una crisi del modello ideale per cui ad ogni

<sup>77</sup> N BOBBIO, *Teoria della norma giuridica*, Giappichelli, Torino 1958, p. 75

<sup>78</sup> G TARELLO, *op. cit.*, p. 193

enunciato corrisponde una proposizione. Non si tratta soltanto della constatazione che ad ogni enunciato può corrispondere più di un significato proposizionale, cioè nel nostro caso più di una norma, cosa che è ovvia nel linguaggio non tecnicizzati. Ancor più, bisogna ammettere che il significato spesso per essere individuato ha bisogno del collegamento tra una molteplicità di enunciati. Questo d'altronde è il senso dell'olismo, di cui s'è parlato, per cui i linguaggi sono comprensibili solo in quanto totalità.

Se nel discorso giuridico la compiutezza di senso non è fornita da ogni singolo enunciato ma da grappoli di enunciati, allora è preferibile non parlare più di proposizione né di significato proposizionale, il cui modello analitico semplice è il giudizio, e riferirsi piuttosto ad una totalità di senso. Di conseguenza anche il concetto di norma giuridica non può essere reso nei termini della proposizione "analitica", indicando essa piuttosto la "regolamentazione normativa", cioè quel reticolo di disposizioni che riguardano una data materia giuridica e che Irty ben ha individuato nei micro-sistemi normativi. Sono queste le unità di senso compiuto che costituiscono la spina dorsale dei discorsi giuridici. Insomma, le disposizioni-norme singolarmente considerate non sono un microcosmo giuridico significativo, cioè non hanno un'unità di senso giuridicamente compiuto né realizzano un'autonoma unità giuridica di comunicazione. D'altronde la problematica giuridica ruotante intorno ai concetti di *ordinamento*, *sistema*, *struttura*, *coerenza* e simili sta a testimoniare l'inadeguatezza dell'atomismo analitico per la comprensione del linguaggio del diritto.

La mia conclusione è la seguente: l'unità minima di senso compiuto non può essere omologata sulla base di considerazioni linguistiche astratte. In effetti ogni tipo di discorso ha una sua unità minima di senso. Bisogna vedere quale *sia* quest'unità minima nel discorso giuridico senza cadere nella tentazione di dedurla in base a ciò che *debba* essere nella prospettiva generale dell'analisi linguistica.

La rinuncia alla proposizione può però indurre ad abbandonare anche la significazione piena per un rifugio nell'enunciato-disposizione con la sua compiutezza grammaticale, anche se con la sua indeterminatezza interpretativa. Ma ciò vorrebbe dire che il senso cade fuori del linguaggio e che la comunicazione resta

sempre un ideale irraggiungibile, restando frammentata nella disarticolazione di messaggi puntiformi al modo dei tradizionali "comandi giuridici".

La tendenza della filosofia ermeneutica è quella di partire dalle concrete istanze di discorso (in linguaggio analitico: dalle "enunciazioni") come sede appropriata della pienezza di senso, di abbandonare ogni concezione mentalistica della norma e di osservare il linguaggio giuridico come una delle pratiche interpretative che s'identificano nel "seguire regole"<sup>79</sup>.

La crisi della proposizione conduce ad una revisione profonda dell'approccio alla norma giuridica.

Bisogna riconoscere che il modello della proposizione è costruito per riflettere uno stato di cose e, pertanto, mal si applica alla norma. Più adeguato a questo fine è assumere il *discorso* come unità linguistica superiore. Il discorso è quella situazione del linguaggio in cui si attua la comprensione e l'intendersi. All'interno di questa "situazione discorsiva", che è prima di tutto un evento, deve cercarsi il controllo razionale e analitico. Ciò non significa che bisogna procedere alla dissezione del discorso<sup>80</sup>, smembrandolo nelle proposizioni che lo compongono. Questo condurrebbe a vanificare l'unità di base e con ciò stesso a smarrire il senso delle parti che la compongono, cioè, ad esempio, delle norme.

I discorsi pratici (etici o giuridici) si articolano sulla base di argomenti e mezzi per il loro esame, in cui si saggiano intersoggettivamente le giustificazioni delle azioni o omissioni e si mettono in questione le pretese di validità delle norme, dei giudizi di valore e delle istituzioni<sup>81</sup>. Le norme stesse sono nella sostanza ragio-

<sup>79</sup> È a questo proposito significativa, e poco notata, la diversa prospettiva d'analisi che Bobbio segue nella voce *Norma* per l'Enciclopedia Einaudi. Qui la norma non è primariamente intesa come entità linguistica, ma come un'inferenza a partire dal comportamento umano. Non si parla più di 'linguaggio', ma di 'discorso' in un senso che non è più quello strettamente analitico.

<sup>80</sup> Gli *esercizi di dissezione* sono preferiti da P. Comanducci e R. Guastini.

<sup>81</sup> Cfr. M. RIEDEL, *Lineamenti di etica comunicativa. Elementi e principi di una teoria del discorso morale*, trad. di M. Oschwald Di Felice, Liviana, Padova 1980, p. 7 ss.

ni per compiere un'azione o per astenersi da essa. Raz le ha definite «ragioni protette», perché sono insieme ragioni per fare un'azione e per escludere le ragioni di non fare quella stessa azione<sup>82</sup>. Ma queste ragioni possono essere colte solo all'interno di contesti discorsivi, che forniscono ad esse esistenza e operatività<sup>83</sup>.

La filosofia ermeneutica non vede, pertanto, nella norma né una proposizione né un fatto, ma la considera come un argomento. D'altronde tutta la problematica della validità normativa è nella sostanza diretta ad individuare quali argomenti potranno essere ammessi nel discorso della giustificazione giuridica. Tuttavia l'approccio ermeneutico non ritiene che questa fondazione delle norme possa essere compiuta al di fuori del discorso giuridico, cioè al di fuori dell'evento del comprendere entro cui soltanto può darsi un senso normativo.

### 5.3. *La teoria dell'interpretazione*

Nonostante il fatto che Bobbio abbia fin dall'origine stabilito una stretta equazione tra l'analisi del linguaggio legislativo e l'interpretazione giuridica<sup>84</sup>, non si può dire che il modello di teoria del diritto elaborato dalla FAID sia di tipo "interpretativo".

Com'è noto, Dworkin ha contrapposto le teorie semantiche del diritto alle teorie interpretative del diritto<sup>85</sup>.

Le teorie semantiche hanno come obiettivo l'individuazione preliminare di ciò su cui deve esercitarsi l'interpretazione giuridica. Prima d'interpretare debbo sapere quali "cose" debbono essere interpretate, cioè qual è l'oggetto su cui si esercita l'interpretazione. Quest'oggetto finirà per essere ciò che v'è di certo e

<sup>82</sup> Cfr. J. RAZ, *The Authority of Law. Essays on Law and Morality*, Clarendon, Oxford 1979, p. 18 e su questo il mio, *Concezioni dell'autorità e teorie del diritto*, Japadre, L'Aquila 1982, pp. 43-45.

<sup>83</sup> M. ZIRK-SADOWSKI, *Legal Norm as a Pragmatic Category*, in "Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie", LXV (1979), 4, p. 213.

<sup>84</sup> N. BOBBIO, *Scienza del diritto e analisi del linguaggio*, cit., p. 45.

<sup>85</sup> R. DWORKIN, *Law's Empire*, Fontana Press, London 1986, p. 32 ss. Cfr. anche C. BITTNER, *Recht als interpretative Praxis. Zu Ronald Dworkins allgemeiner Theorie des Rechts*, Duncker & Humblot, Berlin 1988.

di stabile nel diritto e, quindi, la base privilegiata della scienza giuridica.

Le teorie interpretative, invece, non partono da "oggetti" prestabiliti, ma considerano il diritto come una prassi interpretativa all'interno della quale prendono corpo le consolidazioni giuridiche. È infatti attraverso l'attività interpretativa che apprendiamo qualcosa come diritto o appartenente al diritto. Persino i criteri della validità giuridica sono individuati attraverso l'attività interpretativa.

La filosofia analitica, sia nel suo orientamento formalistico sia in quello sociologico, ha seguito di fatto la via delle teorie semantiche del diritto, mentre è ovvio pensare che le propensioni della filosofia ermeneutica vadano verso le teorie interpretative del diritto<sup>86</sup>.

In realtà la questione se all'origine stia l'attività interpretativa o il prodotto dell'interpretazione è indecidibile alla stessa maniera della questione dell'uovo e della gallina o, più propriamente, del potere e della norma. Qui semplicemente si vuole mostrare che tale questione costituisce uno spartiacque importante tra l'atteggiamento analitico e l'atteggiamento ermeneutico.

L'approccio analitico all'interpretazione giuridica è dettato dal sospetto. Qui agisce il pregiudizio illuministico, per cui ogni interpretazione è una manipolazione o, comunque, un intervento esterno sul testo.

Per la filosofia analitica del diritto c'è un oggetto che precede l'interpretazione e questo è l'enunciato. L'interpretazione è quell'attività diretta ad attribuire significati agli enunciati. Essa stessa si concreta in espressioni linguistiche, che a loro volta saranno interpretate. Tuttavia vi sono enunciati da cui si parte e questi sono quelli presi come oggetto dell'analisi linguistica. Questi enunciati non sono considerati come a loro volta risultato di attività interpretative, ma sono enunciati originari. Ciò fa comprendere la preferenza accordata al linguaggio del legislatore<sup>87</sup>. Infatti tutti gli altri linguaggi giuridici (quello del giurista e quel-

<sup>86</sup> Cfr. il mio *Il diritto come pratica sociale*, cit., pp. 5-28.

<sup>87</sup> Per la tesi ermeneutica che vede anche nella legislazione un'attività interpretativa cfr. *ibidem*, p. 127 e anche W. TWINING e D. MIERS, *Come far cose con regole. Interpretazione e applicazione del diritto*, trad. di C. Garbarino, Giuffrè, Milano 1990.



lo del giudice) appaiono come derivati da attività interpretative. L'idea dell'individuazione di un plesso di enunciati giuridici originari è persistente nella filosofia analitica del diritto. Da questi prende le mosse l'interpretazione giuridica. Per questo ho affermato che nella teoria del diritto della FAID l'interpretazione non è pienamente pervasiva, proprio perché all'origine c'è sempre qualcosa che non è considerato come prodotto di attività interpretativa, anche se ciò può dipendere dai punti di vista.

Nel giuspositivismo classico s'era cercato d'ovviare a quest'inconveniente attraverso la dottrina dell'intenzione del legislatore, per cui l'enunciato legislativo non è considerato come l'origine prima dell'attività interpretativa, ma esso stesso come un'emanazione di un intendere originario. Così l'interpretazione era vista come il comprendere un intendere originario, cioè un significato preconstituito. Ma questa dottrina è ormai giustamente abbandonata da tutti per il suo carattere psicologistico e per i suoi esiti meccanicistici in campo interpretativo<sup>88</sup>.

Una volta reciso a monte il legame tra l'intenzione e l'enunciato legislativo si procede ad eliminare a valle ogni biunivocità tra enunciato e proposizione. L'atto di ascrizione del significato normativo all'enunciato viene visto, seguendo Kelsen, come fondamentalmente decisionale piuttosto che cognitivo.

Poiché l'interpretazione conduce nelle sabbie mobili dell'incertezza e della manipolazione, la teoria semantica del diritto la rende inoffensiva, rivolgendosi ad enunciati già interpretati e confinando la stessa attività interpretativa nell'ambito del contesto di scoperta.

Come ha a ragione notato Tarello<sup>89</sup>, la proposizione non è guardata nell'ottica dell'attività interpretativa dalla semantica logica, che considera l'enunciato come già interpretato, cioè già collegato ad un suo significato<sup>90</sup>. Tuttavia, almeno quando si tratta dell'indi-

<sup>88</sup> N. BOBBIO, *Il positivismo giuridico*, Giappichelli, Torino 1979, p. 284-285.

<sup>89</sup> Cfr G TARELLO, *op. cit.*, p. 168 ss

<sup>90</sup> Infatti la problematica dell'interpretazione viene non di rado assegnata alla pragmatica intesa in senso comportamentistico. Cfr. U. SCARPELLI, *L'interpretazione. Premesse alla teoria dell'interpretazione giuridica*, in *Società, norme e valori*, a cura di U. Scarpelli e V. Tomeo, Giuffrè, Milano 1984, p. 145.

duazione delle proposizioni precettive, non si può trascurare il ruolo attivo dell'interpretazione, poiché gli enunciati interpretati come esponenti precetti non hanno - secondo Tarello - riferimento e quindi sono forniti solo di senso. È pertanto la comprensione del senso, e non già il riferimento al mondo, che decide del tipo di proposizione e, quindi, di significato<sup>91</sup>. Il concetto di proposizione (e di significato) cambia in base agli esiti dell'interpretazione. C'è qui quel capovolgimento dei rapporti tra senso e referenza che si può considerare come il punto cruciale intorno a cui ruota la possibile convergenza tra filosofia analitica ed ermeneutica<sup>92</sup>.

Potrebbe sembrare che in tal modo l'interpretazione sia penetrata in tutta la profondità del linguaggio. Ma non è così. In realtà nelle posizioni analitiche considerate il senso resta sempre qualcosa di attribuito o ascritto ad espressioni linguistiche con operazioni estrinseche e manipolazioni ideologiche. L'analisi distrugge ogni compenetrazione originaria tra espressione linguistica e suo senso e separa ciò che secondo l'ermeneutica non deve essere diviso a pena di entrare nel labirinto del fraintendimento. La filosofia analitica, nella misura in cui non riesce a sostituire il venir meno dell'intenzione dell'emittente, crede inevitabile rinunciare alla presupposizione di senso.

Infatti sostenere che «il senso non può essere imputato ad altri che a colui che compie la trasformazione in oggetto», cioè nel nostro caso al giurista che argomenta o al giudice che decide, ma non al legislatore o all'enunciante originario, significa nella sostanza rifiutare il principio per cui «per trasformare le parole in senso va presupposto un senso»<sup>93</sup>.

<sup>91</sup> Invece Scarpelli, che resta legato alla concezione del significato come riferimento, definisce l'interpretazione come «specifico processo di riferimento di quegli oggetti culturali, che sono i segni, a designati». *Ibidem*, p. 143.

<sup>92</sup> A questo proposito è significativa quest'affermazione: «Il riferimento di un termine generale contenuto in un enunciato interpretato come esponente un precetto si estende a tutti gli enti per cui è vera una sua predicazione in termini di verità, *dopo che* è stato determinato il valore del termine nella interpretazione dell'enunciato precettivo» G. TARELLO, *op. cit.*, p. 236.

<sup>93</sup> Ma v. L. GIANFORMAGGIO, *Dalla semantica alla interpretazione dei precetti*, in *L'opera di Giovanni Tarello*, cit., p. 61.

A mio parere due atteggiamenti teorici impediscono alla FAID di ammettere tale presupposizione di senso, che però - come vedremo - sarà recuperata contraddittoriamente per altra via. Il primo di essi è la persistente considerazione del senso nell'ottica del significato proposizionale. Il secondo, strettamente collegato al primo, è la considerazione dell'interpretazione giuridica come fondamentalmente diretta ad atti linguistici individuali, in cui si percepisce come ancora operante il vecchio modello del comando.

Così il ben giustificato rifiuto di un "significato precostituito" è parso comportare anche il rifiuto della presupposizione di senso, poiché non v'è - come abbiamo visto - un'unità linguistica superiore all'enunciato e alla proposizione.

La concezione ermeneutica del discorso consente, invece, di cogliere questa dialettica tra senso e significato. L'atto interpretativo di singole espressioni linguistiche presuppone già costituito il linguaggio dell'interazione e si muove dentro un mondo già segnato dalla reciprocità e dalla cooperazione e da un senso intersoggettivo contestuale, che in qualche modo guida l'interprete e costituisce un vincolo nei confronti dell'opera di ascrizione dei significati<sup>94</sup>.

Bisogna riconoscere che la filosofia analitica italiana del diritto è ben consapevole di questa prospettiva. Qui basti pensare all'attenzione che Tarello ha rivolto alla "cultura giuridica" (e alla sua storia) e alla tesi di Scarpelli per cui una teoria generale dell'interpretazione deve prendere le mosse dal concetto di "atto linguistico sociale"<sup>95</sup>. Tuttavia a questo i filosofi analitici del diritto accedono non in quanto "analitici", ma in quanto "del diritto". È la pratica dell'interpretazione giuridica che non può fare a meno della presupposizione di senso, non già il loro modo d'intendere l'analisi filosofica. Pertanto mancano gli strumenti teorici per spiegare quella pratica, manca una teoria adeguata del discorso, si resta sospettosi nei confronti del senso nel timore di evocare chissà quale entità spirituale.

Una teoria interpretativa del diritto dovrebbe far rientrare la

<sup>94</sup> Qui rinvio al mio *Il diritto come pratica sociale*, cit., cap. V.

<sup>95</sup> U SCARPELLI, *L'interpretazione*, cit., p. 164.

presupposizione di senso all'interno del linguaggio e della pratica giuridica. Il diritto è insieme ciò che s'interpreta e la stessa attività dell'interpretare. L'interpretazione non è giuridica, perché si dirige a certi oggetti linguistici (come, ad esempio, i testi legislativi), ma al contrario sono questi oggetti "giuridici", perché appartengono a quella prassi interpretativa che chiamiamo "diritto" in base alla sua unità di senso.

#### 5.4. *La scienza giuridica come metalinguaggio*

La scienza e la teoria del diritto dipendono strettamente dal modo di concepire il significato giuridico e, quindi, l'interpretazione del linguaggio giuridico.

Ho insistito ripetutamente sulla differenza tra una concezione del linguaggio come prassi interpretativa, cioè come legato indissolubilmente alla dimensione dell'intendere e del comprendere, e una concezione meramente "enunciativa" del linguaggio, per la quale il comportamento linguistico è un evento fattualmente accertabile. Ho anche detto che la filosofia analitica è in grado di assumere la prima concezione (e l'ha assunta di fatto), anche se resta spiazzata nei confronti del fenomeno del comprendere. Ma ora dobbiamo osservare quali effetti l'una e l'altra posizione hanno sulla concezione della scienza giuridica.

Come esempio della seconda posizione portiamo la seguente affermazione:

«Cosicché, osservando un procedimento interpretativo (l'attribuzione di significato ad un discorso), non si hanno di fronte due entità disomogenee: il discorso in lingua, sottoposto ad interpretazione, ed il significato (l'operazione mentale interpretativa). Si hanno di fronte due enti del tutto omogenei: il discorso interpretato e il discorso interpretante; il discorso-significante e il discorso-significato. Potremmo dire: il significato d'un enunciato è un altro enunciato che si assume come sinonimo del primo»<sup>96</sup>.

<sup>96</sup> R. GUASTINI, *Lezioni di teoria analitica del diritto*, Giappichelli, Torino 1982, p. 27.

Da qui segue l'ovvia conclusione, già sottolineata da Tarello<sup>97</sup>, che ogni interpretazione è una traduzione, cioè una sostituzione di enunciati con altri della stessa o di altre lingue.

A questa tesi si può replicare che il significato non è l'enunciato sinonimo, ma la relazione stessa di sinonimia, altrimenti di fronte ad enunciati sinonimi espressi in lingue diverse avremmo tanti significati diversi, mentre il significato è uno solo. In realtà il significato non può essere assorbito dall'enunciato, ma è la sua comprensione. La preoccupazione di evocare in tal modo fatti o oggetti mentali è fuor di luogo, perché la comprensione appartiene indissolubilmente alla pratica linguistica. In ogni caso tale preoccupazione non legittima un riduzionismo che impedisce di render conto adeguatamente della significazione.

A questo punto non è certamente mia intenzione riprendere la eterna disputa intorno alla scienza giuridica, se essa sia formale o empirica, neutrale o ideologica, dimostrativa o argomentativa. Desidero soltanto discutere un aspetto che forse rappresenta il minimo comune denominatore tra le concezioni della scienza giuridica dei filosofi analitici italiani del diritto, cioè la sua dimensione meta-linguistica.

Anche qui bisogna risalire a Bobbio e alla sua tesi per cui la scienza giuridica è diretta all'analisi del linguaggio/discorso prescrittivo del legislatore. Così essa si configura come «discorso sopra un discorso», cioè un meta-linguaggio descrittivo<sup>98</sup>. Questa tesi ha funzionato come una precomprensione per i filosofi analitici del diritto della sua scuola<sup>99</sup>, i quali, per quanto possano dissentire tra loro, assumono come indiscusso sia l'aspetto meta-linguistico della scienza giuridica, sia la considerazione del discorso legislativo come quello più tipicamente "giuridico", riguar-

<sup>97</sup> G. TARELLO, *op. cit.*, p. 136 ss. Ma cfr. anche R. GUASTINI, *Dalle fonti alle norme*, Giappichelli, Torino 1990, p. 18 ss.

<sup>98</sup> N. BOBBIO, *Teoria della scienza giuridica*, cit., p. 161 ss.

<sup>99</sup> Non si può però considerare la distinzione tra norme primarie e secondarie, fortemente sottolineata dalla FAID, come un'applicazione della teoria dei livelli di linguaggio, che non ha come la prima un carattere intra-sistematico. Ma v. J.L. GARDIES, *The Fundamental Features of Legal Rationality*, in "Ratio juris", I (1988), 3, p. 246.

dando esso le fonti del diritto. Il primo aspetto appare legato a posizioni filosofico-analitiche generali, mentre il secondo riguarda il diritto. La prima è una tesi filosofica e la seconda una tesi ideologica o, comunque, culturalmente determinata.

La teoria dei livelli di linguaggio appare essenziale alla filosofia analitica d'ispirazione neopositivistica, perché essa consente di assumere il linguaggio come oggetto di descrizione allo stesso modo dei fatti osservabili. Per mantenere la differenza dei linguaggi è necessario che essi siano concepiti come mondi chiusi<sup>100</sup> e che il linguaggio superiore si limiti a descrivere i significati già presenti nel linguaggio-oggetto senza surrettiziamente introdurre alcun proprio apporto. Tuttavia quest'esigenza si scontra con un'altra, ugualmente appartenente alla tradizione analitica, cioè con quella della terapia linguistica. Nessuna terapia ha un carattere descrittivo, ma ognuna si concreta in un intervento sul soggetto malato. A questo punto è difficile distinguere quando l'intervento del meta-linguaggio è una semplice purificazione del linguaggio-oggetto e quando è una sua vera e propria trasformazione e manipolazione. Ma c'è poi differenza tra purificazione e trasformazione del linguaggio? Spesso le trappole linguistico-concettuali consistono nel passaggio indebito da un livello ad un altro, sia esso inconsapevole o fraudolento<sup>101</sup>. Ci sarà bisogno, allora, di un terzo livello di linguaggio (un meta-metalinguaggio) che assuma la funzione di giudice delle relazioni tra i due livelli inferiori.

Guastini ha efficacemente dimostrato<sup>102</sup> che la posizione di Bobbio, che è volta a limitare solo a due i livelli del linguaggio concernenti il diritto (quello del legislatore e quello della giuri-

<sup>100</sup> «Anche il linguaggio su cui opera il giurista si può raffigurare come una lingua chiusa». U SCARPELLI, *Filosofia analitica e giurisprudenza*, Nuvoletti, Milano 1953, p. 20.

<sup>101</sup> Una fallacia dell'argomentazione giuridica risiederebbe nel porre premesse formulate nel meta-linguaggio dottrinale o giudiziale e trarre conclusioni formulate (fittiziamente) nel linguaggio-oggetto legislativo. Cfr. R. GUASTINI, *Lezioni sul linguaggio giuridico*, Giappichelli, Torino 1985, p. 95.

<sup>102</sup> Cfr. R. GUASTINI, *I giuristi alla ricerca della scienza (Rileggendo Bobbio)*, in "Rivista internazionale di filosofia del diritto", LXIV (1987), pp. 179-195.

sprudenza nella duplice veste di dogmatica e di teoria formale), è insostenibile, in quanto la scienza giuridica manipola apertamente il suo oggetto, quando ad esempio introduce norme implicite o elimina norme esplicite. Ciò significa che la scienza giuridica non si comporta da vero e proprio meta-linguaggio e si confonde spesso con il linguaggio-oggetto del legislatore<sup>103</sup>. Sarà allora necessaria un'ulteriore moltiplicazione dei livelli linguistici. Si tratta di aggiungere un nuovo piano nell'edificio dei linguaggi attinenti al diritto, un meta-metalinguaggio che prenda ad oggetto direttamente il linguaggio del giurista e questo è costituito dalla *teoria analitica del diritto*<sup>104</sup>.

Questa soluzione appare più conforme alla differenza tra filosofia e scienza, così com'è concepita dalla tradizione analitica. Ma anch'essa è, almeno in campo giuridico, logicamente insostenibile.

Infatti la teoria dei tre livelli di linguaggio richiede che il secondo (quello, per intenderci, della scienza giuridica) sia considerato un vero e proprio meta-linguaggio. Ma - come abbiamo visto - esso lo è solo molto imperfettamente. Di fatto tra scienza giuridica e diritto c'è un intreccio inestricabile<sup>105</sup>. Se i compiti del giurista sono quelli descritti da Bobbio, il suo linguaggio non solo purifica, ma anche completa, corregge, accresce, determina, cioè in una parola prosegue quello del legislatore. E' impossibile, allora, il compito del terzo livello linguistico, che è quello di ben

<sup>103</sup> «È assai diffusa, in teoria generale del diritto, l'opinione che il linguaggio della scienza giuridica sia un meta-linguaggio descrittivo avente ad oggetto il linguaggio normativo delle fonti (il linguaggio del "legislatore"). Tale opinione è falsa. Da un lato, il linguaggio della scienza giuridica non è sempre descrittivo, dal momento che spesso la scienza giuridica non si limita a descrivere norme preesistenti, bensì formula norme nuove. Dall'altro lato, il linguaggio della scienza giuridica non è sempre meta-linguaggio rispetto al linguaggio delle fonti, giacché la scienza giuridica non si limita a parlare delle fonti, ma le trasforma. Insomma, i giuristi si comportano un po' come uno storico che interpolasse documenti apocrifi nel suo proprio archivio». R. GUASTINI, *Dalle fonti alle norme*, cit., p. 214.

<sup>104</sup> *Ibidem*, pp. 305-307.

<sup>105</sup> Ho sviluppato questo tema della coestensività tra scienza giuridica e diritto nel mio *Autorità e ordine del diritto*, Giappichelli, Torino 1987, II ed.

separare il linguaggio del giurista da quello del legislatore, a meno che la meta-giurisprudenza, cioè la teoria analitica del diritto, non assuma contraddittoriamente una dimensione prescrittiva.

L'alternativa, già - come si sa - chiaramente delineata da Bobbio, è dunque quella tra una meta-giurisprudenza prescrittiva, non so quanto analitica, che fa violenza alla prassi effettiva della scienza giuridica, e una meta-giurisprudenza descrittiva che non è in grado di distinguere tra scienza e diritto, venendo meno all'originario suo compito analitico.

La mia conclusione è che, almeno in materia giuridica, sia consigliabile abbandonare la teoria dei livelli di linguaggio. D'altronde, sotto questo aspetto, il linguaggio giuridico si comporta come un linguaggio naturale<sup>106</sup>, che è al tempo stesso linguaggio-oggetto e il proprio meta-linguaggio. Esso, in quanto si riferisce all'intero ambiente di una certa comunità, deve necessariamente riferirsi anche a se stesso<sup>107</sup>.

Se al posto del linguaggio "analitico" mettiamo il discorso "ermeneutico", la possibilità di distinguere tra i differenti modi di articolare un discorso giuridico riguarda il problema della sua applicazione. Ogni discorso giuridico è un'applicazione del diritto e questo non esiste al di fuori delle sue innumerevoli applicazioni.

Come sappiamo, per la prospettiva ermeneutica ogni comprensione è interpretazione e ogni interpretazione è applicazione. L'applicazione non c'è soltanto quando ci si trova di fronte al caso concreto da regolare. C'è applicazione ogniqualvolta si adatta un discorso già fatto ad un discorso da fare, cioè quando si deve superare la differenza dei contesti al fine di continuare lo stesso discorso. In quest'ottica anche il discorso della scienza del diritto è un'applicazione del discorso giuridico.

Ciò significa che l'interpretazione non si colloca in una posizione meta-linguistica<sup>108</sup>, poiché il senso e il significato appartengono all'uso stesso del linguaggio. Interpretando, uso un linguaggio e articolo un discorso. Così facendo, non mi pongo su di

<sup>106</sup> Scarpelli parla di "linguaggio aperto".

<sup>107</sup> Cfr. K O APEL, *Wittgenstein e Heidegger*, cit., p. 22, n. 38.

<sup>108</sup> «Nessun dubbio che il discorso interpretativo sia un meta-linguaggio».



un piano superiore o, comunque, esterno, ma proseguo il discorso di altri e m'inserisco in esso. La differenza non sta nel conquistare una posizione superiore di dominio, ma nel far rivivere lo stesso discorso nella nuova situazione storica e in relazione a specifiche finalità. Per questo alla teoria dei livelli di linguaggio bisogna sostituire quella dei contesti di applicazione.

Mi rendo conto che questi sviluppi del problema non rientrano nella tradizione analitica e non saranno graditi ai filosofi analitici del diritto. Tuttavia bisogna riconoscere che l'applicazione al diritto della teoria dei livelli del linguaggio non è convincente e che bisogna cercare altre soluzioni. Qui ho voluto proporre quella ermeneutica come una delle soluzioni possibili nella convinzione che essa non è incompatibile con l'uso parsimonioso degli strumenti analitici e con gli sviluppi più recenti della stessa filosofia analitica<sup>109</sup>.

Non ci sono conclusioni per un discorso che aspira soltanto ad istituire un confronto e ad aprire un dialogo.

I quattro punti sopra esaminati permettono - a mio parere - di tracciare un quadro significativo della differenza tra l'approccio della FAID e quello ermeneutico al linguaggio del diritto. Al contempo intorno ad essi può intrecciarsi un dialogo fruttuoso, che sarebbe impossibile a livello di temi filosofici più impegnativi e fondamentali.

Infatti negli sviluppi personali dell'applicazione dell'analisi filosofica al diritto si possono notare indubbe aperture nei confronti delle posizioni ermeneutiche. Penso al modo in cui Scarpelli sviluppa la scienza giuridica nell'ambito del "punto di vista interno", all'attenzione, già menzionata, che Tarello ha per la cultura giuridica e la sua storia, alla riconduzione, compiuta da Pattaro, del diritto e della scienza giuridica ai discorsi pratici, al modello retorico preferito dalla Gianformaggio<sup>110</sup> e così via. In generale si può affermare che molte di queste convergenze sono do-

<sup>109</sup> Com'è noto, lo stesso Wittgenstein ha sostenuto l'impossibilità del metalinguaggio. Cfr. L. WITTGENSTEIN, *Ricerche filosofiche*, cit., par. 121 e anche J. BOUVERESSE, *Scienza etica estetica*, Laterza, Bari 1982.

<sup>110</sup> Cfr. L. GIANFORMAGGIO, *Modelli di ragionamento giuridico. Modello de-*

vute all'influsso che la perelmaniana *nouvelle rhétorique* ha esercitato in vario modo sulla FAID<sup>111</sup>. Tuttavia queste aperture sono ancora troppo marginali.

L'ammissione della crisi del giuspositivismo e delle difficoltà di applicare il positivismo al diritto non ha condotto a rimettere in questione il primato epistemologico dell'approccio analitico per tener conto del primato ontologico dell'approccio ermeneutico. Ma proprio questa profonda differenza di accostamento alla prassi giuridica e ai suoi processi interpretativi potrebbe trasformare il dialogo e il confronto tra filosofia analitica e filosofia ermeneutica in una collaborazione con mutuo giovamento.

*duttivo, modello induttivo, modello retorico*, in *La teoria generale del diritto*, cit., pp. 131-152.

<sup>111</sup> Cfr., ad es., U. SCARPELLI, *Introduzione all'analisi delle argomentazioni giuridiche*, in *Diritto e analisi del linguaggio*, cit., pp. 407-448.