

Collana

Studi di storia e critica delle idee [3]

# Verità e prassi tra immanenza e trascendenza

Prospettive di etica, politica  
e diritto

a cura di

Tommaso Allodi, Elvio Ancona e  
Shaban Zanelli



PERUGIA STRANIERI  
UNIVERSITY PRESS



Collana  
**“Studi di storia e critica delle idee”**  
[3]  
diretta da Salvatore Cingari

VERITÀ E PRASSI TRA IMMANENZA E TRASCENDENZA.  
PROSPETTIVE DI ETICA, POLITICA E DIRITTO  
a cura di  
Tommaso Allodi, Elvio Ancona e Shaban Zanelli

Collana  
“**Studi di storia e critica delle idee**”  
diretta da Salvatore Cingari

**Comitato scientifico**

Antonio Allegra – Università per Stranieri di Perugia  
Monia Andreani † – Università per Stranieri di Perugia  
Alessandro Arienzo – Università Federico II di Napoli  
Serge Audier – Università Paris IV – Sorbonne  
Richard Bellamy – Istituto Universitario Europeo  
Guillaume Sibertine – Blanc Università di Tolosa  
Gianluca Bonaiuti – Università di Firenze  
Carmelo Calabrò – Università di Pisa  
Giuseppe Cascione – Università di Bari  
Cristina Cassina – Università di Pisa  
Patricia Chiantera Stutte – Università di Bari  
Alberto De Sanctis – Università di Genova  
Franco Di Sciullo – Università di Messina  
Federico Lucarini – Università del Salento  
Luca Michelini – Università di Pisa  
Michela Nacci – Università dell’Aquila  
Giovanna Scocozza – Università per Stranieri di Perugia  
Xosé Manoel Núñez Seixas – Università L. Maximilian di M. di Baviera Fausto  
Proietti – Università di Perugia  
Gianfranco Ragona – Università di Torino  
Siriana Sgavicchia – Università per Stranieri di Perugia  
Alessandro Simoncini – Università per Stranieri di Perugia  
Silvia Rodeschini – Università di Firenze  
Enrico Terrinoni – Università per Stranieri di Perugia

Editing  
Shaban Zanelli

Published by  
**Perugia Stranieri University Press**  
Università per Stranieri di Perugia  
Piazza Fortebraccio 4, 06123 Perugia  
[www.unistrapg.it](http://www.unistrapg.it)

**Direttore Editoriale**  
Antonello Lamanna

ISBN: 978-88-99-81113-6

Copyright © 2020 by  
Perugia Stranieri University Press  
All rights reserved.

Collana

Studi di storia e critica delle idee [3]

# Verità e prassi tra immanenza e trascendenza

Prospettive di etica, politica  
e diritto

a cura di

Tommaso Allodi, Elvio Ancona e  
Shaban Zanelli



PERUGIA STRANIERI  
UNIVERSITY PRESS



# INDICE

Presentazione di Antonio Allegra, Elvio Ancona, Matteo Negro	pag. 9
Parte I – <i>Verità e prassi</i>	» 11
L'ora di un nuovo paradigma di Giovanni Maddalena	» 13
Un'analisi classica dell'azione umana. Tommaso e le sue fonti di Paolo Pagani	» 23
Truth in the light of Husserl's phenomenology di María del Carmen Paredes-Martín	» 53
Dire la verità. Realtà politica e coscienza noetica nell'epoca dei simulacri di Giuliana Parotto	» 65
Truth as a virtue of justice di Roger Pouivet	» 77
Parte II – <i>Immanenza e trascendenza</i>	» 87
L'animale e la differenza. Note sull'immanenza postumana di Antonio Allegra	» 89
Aspettando Godot. Verità e diritto tra immanenza e trascendenza di Salvatore Amato	» 99
Natura e trascendenza: una rilettura di Hobbes di Matteo Negro	» 113
Il principio immanentistico di appartenenza tra finito e infinito <i>versus</i> la metafisica della partecipazione di Vittorio Possenti	» 121
La vita buona come <i>preambulum Transcendentiae</i> di Giacomo Samek Lodovici	» 133

La positivizzazione del diritto tra immanenza e trascendenza  
di Francesco Viola

» 149

Gli autori

» 157



# La positivizzazione del diritto tra immanenza e trascendenza

Francesco Viola

Di fronte ad un tema così vasto ed impegnativo mi permetto un'auto-restrizione. Non parlerò del rapporto tra diritto e verità in generale, ma della verità nel diritto e del diritto. Non parlerò neppure dei rapporti generali tra immanenza e trascendenza, ma solo in relazione al concetto di diritto, come d'altronde ci si aspetta da me.

La stagione dorata della problematica del rapporto tra immanenza e trascendenza nella filosofia del diritto risale a circa cento anni fa ed è dovuta in particolare all'influsso del neoidealismo italiano. Prenderò come esempio emblematico il pensiero di Angelo Ermanno Cammarata (Catania 1899 – Roma 1971), un acuto filosofo del diritto, discepolo di Giovanni Gentile, e strenuo sostenitore di un immanentismo assoluto.

Cammarata, dopo aver notato che l'immanenza e la trascendenza null'altro sono che soluzione del problema del rapporto tra pensiero e realtà, mette opportunamente a fuoco che sia la filosofia sia la scienza del diritto hanno una questione centrale in comune, cioè quella del concetto di diritto.<sup>1</sup> È inconcepibile un giurista che non sappia che cos'è il diritto o non abbia un'idea di esso. E tuttavia, se si trattasse dello stesso concetto, allora la filosofia e la scienza del diritto coinciderebbero, cosa – a suo avviso – insostenibile. Pertanto – secondo Cammarata – si dovrebbe riconoscere che il concetto scientifico di diritto ha un carattere “naturalistico” di tipo astratto, classificatorio e formale, poiché pensa il soggetto e l'oggetto come preesistenti alla loro relazione, mentre quello filosofico riconosce che il soggetto e l'oggetto sono posti «dalla relazione nell'atto in cui essa si pone»,<sup>2</sup> cioè nell'atto autocreativo dello Spirito che è puro divenire storico. Conseguentemente il concetto filosofico di diritto ha una funzione critica nei confronti di quello scientifico. Tuttavia Cammarata non sposa la sintesi dialettica dell'atto puro e sostiene invece la dualità-unità, per cui ribadisce che il mondo esterno è realissimo proprio in quanto posto come esterno dal pensiero stesso, sicché si deve riconoscere alla scienza giuridica una sua capacità conoscitiva, per quanto inferiore a quella filosofica. Per Cammarata la giurisprudenza non è una pseudo-scienza, come pensava Croce. Tuttavia resta il fatto che platonicamente la conoscenza *sub specie iuris* sta a quella filosofica come l'ombra proiettata sul muro sta alla sua fonte.<sup>3</sup>

Incontriamo qui un esempio, tra i tanti, di applicazione di una filosofia generale alla filosofia del diritto, quella che Bobbio ha chiamato, con un certo disdegno, la “filosofia del diritto dei filosofi” in contrapposizione alla “filosofia del diritto dei giuristi”. È interessante notare che qui, come in tanti altri casi del genere, cioè anche nel caso del positivismo filosofico e del neokantismo applicati al diritto, l'oggetto-diritto fa sentire le sue esigenze dettate dalle regole

---

<sup>1</sup> Gli scritti più rilevanti di A. E. CAMMARATA sono raccolti in *Formalismo e sapere giuridico. Studi*, Milano, Giuffrè, 1963. Soprattutto mi riferisco al *Contributo ad una critica gnoseologica della giurisprudenza* del 1925, ma v. anche *Immanentismo e Filosofia del diritto*, «Rivista internazionale di filosofia del diritto», VI, 1925, 1, pp. 129-139.

<sup>2</sup> A. E. CAMMARATA, *Formalismo e sapere giuridico*, cit., p. 9.

<sup>3</sup> *Ivi*, p. 119.

esteriori dell'azione sociale, che s'impongono in qualche modo alla stessa soggettività, generando versioni eterodosse rispetto alla filosofia di riferimento. Le filosofie applicate sono un severo banco di prova per le filosofie generali, che da parte loro spesso le considerano eterodosse.

Oggi il problema dell'immanenza e della trascendenza non si pone più negli stessi termini in generale e nel diritto in particolare. Ci siamo resi più consapevoli dei limiti della ragione filosofica, anche se molto meno di quelli della ragione scientifica, ed è venuta meno l'identificazione fra ontologia e gnoseologia, nonché la credenza (perché di questo si trattava) in uno Spirito assoluto e nel suo atto puro. Ed allora l'immanentismo in quanto auto-fondazione e auto-creazione si è frammentato nei diversi ambiti del sapere e, quindi, non può più essere assoluto e totale, ma semmai relativo ad un settore di ricerca. Nel campo del diritto si discute come debba essere inteso il principio ampiamente condiviso, tipico dello Stato di diritto, per cui *il diritto regola la sua propria creazione*. È questa una affermazione chiaramente immanentistica che esclude ogni possibile trascendenza? Su questo punto mi soffermerò nel prosieguo del mio discorso.

Prima vorrei ricordare che il rapporto tra immanenza e trascendenza nel diritto potrebbe essere affrontato da altri punti di vista, tutti di grande interesse. Ad esempio, ci si potrebbe chiedere quale sia il rapporto tra la giustizia dell'uomo e quella di Dio, che trascende quella umana e ne detta i limiti, cioè si tratterebbe di un tema di teologia del diritto.<sup>4</sup> Oppure, guardando all'oggetto del diritto, ci si potrebbe domandare se esso possa estendersi ad una materia di carattere trascendente o sacrale, quale sarebbe il campo proprio della religione o di alcune religioni in particolare. È questo il campo dei diritti religiosi.<sup>5</sup> Oppure, ancora, mettendosi dal punto di vista del soggetto del diritto, ci si potrebbe chiedere se il diritto sia competente a investigare un campo che trascende la pura exteriorità dell'azione umana, quale sarebbe quello della responsabilità degli atti compiuti o quello stesso della persona umana e della sua trascendente dignità. Infine, se ci mettiamo dal punto di vista del fine del diritto, ci si potrebbe interrogare se esso possa accontentarsi di fini immanenti, quali l'ordine, la mera coesistenza, la stessa pace o non dovrebbe mirare a qualcosa di più impegnativo, e trascendente il diritto stesso, come il bene comune, la vita buona, e persino la felicità umana. D'altronde il diritto stesso è stato considerato come dotato di una sua sacralità. *Ius* ha legami con *fas* dal sorgere del diritto romano fino alle costituzioni contemporanee.<sup>6</sup> Ma debbo resistere a tutte queste tentazioni, ognuna delle quali richiederebbe indagini complesse, ma sicuramente attinenti al nostro tema.

Il fatto è che la natura del diritto è molto difficile da definire, perché rifiuta di lasciarsi catalogare in un settore specifico. Certamente il diritto appartiene al mondo dei valori e delle norme, quello che è chiamato mondo 2, ma non può essere escluso dal mondo dei fatti, quello che è chiamato mondo 1. La *quaestio iuris* e la *quaestio facti* sono legate indissolubilmente,

---

<sup>4</sup> Cfr., ad esempio, F. D'AGOSTINO, *Il diritto come problema teologico ed altri saggi di filosofia e teologia del diritto*, Torino, Giappichelli, 1997<sup>3</sup>.

<sup>5</sup> Cfr., ad esempio, S. FERRARI, *Lo spirito dei diritti religiosi. Ebraismo, cristianesimo e islam a confronto*, Bologna, il Mulino, 2002.

<sup>6</sup> Cfr., ad esempio, C. J. FRIEDRICH, *Transcendent Justice. The Religious Dimension of Constitutionalism*, Durham, Duke University Press, 1964 e anche M. BARBERIS, *Il sacro testo. L'interpretazione tra ermeneutica e pragmatica*, «Ars Interpretandi», IV, 1999, pp. 273-292.

anche se si tenta di separarle. Robert Alexy ha giustamente notato la natura duale del diritto.<sup>7</sup> La grande divisione tra essere e dover essere ha costretto la scienza e la filosofia giuridica a fare una scelta tragica in cui qualcosa inevitabilmente si perde, quella del diritto come fatto o quella del diritto come valore. Certamente questa divisione salva l'immanentismo, in quanto i due regni aspirano a reggersi autonomamente ed indipendentemente l'uno dall'altro. Ma, se si ammette – come a mio parere si dovrebbe – che il diritto ha un piede nell'uno e un piede nell'altro, allora si deve anche ammettere una trascendenza interna all'immanenza. Pertanto vi sono due approcci all'immanenza: quello assoluto che però oggi non è totale, come nell'idealismo, e genera un immanentismo plurimo o diffuso, cioè quello dell'incomunicabilità dei mondi conoscibili, e quello che richiede una trascendenza interna all'immanenza in ragione dell'oggetto da conoscere. Il primo è metodico, anche a costo di smembrare l'oggetto del conoscere, e il secondo è ontologico, ed è volto a comprendere un insieme di esperienza, anche se è consapevole del carattere imperfetto e sempre rivedibile di questa comprensione. D'altronde Aristotele aveva già avvertito che l'esattezza scientifica da ricercare è quella adeguata alla natura della materia di cui si tratta. E qui abbiamo a che fare con il mondo delle azioni umane che possono essere diverse da quelle che sono, cioè con il mondo del contingente.

Certamente il diritto appartiene al campo del dover essere e della normatività, ma per alcuni suoi aspetti centrali è anche appartenente al mondo dei fatti, delle procedure, dell'effettività, del potere e della coercizione. È significativo che, mentre ci sono due concetti di morale, quello della morale positiva e quello della morale critica, v'è un solo concetto di diritto, quello del diritto positivo. A mio avviso, il diritto naturale, se esiste e per esistere, è propriamente un elemento interno al diritto positivo stesso.<sup>8</sup> Quando lo si concepisce come esterno, cioè come una critica al diritto positivo vigente, allora non è propriamente "diritto", ma una visione della morale, è una critica morale al diritto nei termini della sua giustizia (come correttamente pensava Bobbio), oppure è volta al *ius condendum*. Nel diritto l'analogato principale è il diritto positivo e non già quello naturale.<sup>9</sup> Ma nel concetto di diritto c'è già l'idea a cui esso deve adeguarsi, il che significa che il dover essere del diritto appartiene al suo essere, tesi questa essenziale per ogni giusnaturalismo vero e proprio, cioè come teoria del diritto (e non già come critica del diritto).

Come si sa, la separazione tra concetto (formale o logico) ed idea (sostanziale) del diritto è stata introdotta dal neokantismo giuridico. La riunificazione è avvenuta nel neoidealismo giuridico tedesco mediante l'assorbimento del concetto nell'idea del diritto, oppure precisandone il carattere ancillare rispetto all'idea del diritto, come nel pensiero di Cammarata. Credo che la via giusta sia quella esattamente opposta: il concetto del diritto deve portare in se stesso l'idea del diritto, altrimenti resta del tutto inerte.<sup>10</sup> Ma questo è possibile se si rispettano almeno due condizioni, una in negativo e l'altra in positivo: la prima è il rigetto del riduzionismo e la seconda è il rispetto dello statuto proprio della ragion pratica.

---

<sup>7</sup> R. ALEXY, *The Dual Nature of Law*, «Ratio juris», XXIII, 2010, 2, pp. 167-182.

<sup>8</sup> Credo che questa sia l'idea di Tommaso d'Aquino. Cfr. F. VIOLA, *Aquinas (On Natural Law)*, in *Encyclopedia of the Philosophy of Law and Social Philosophy*, a cura di M. Sellers e S. Kirste, Springer Science+Business Media B. V., 2019.

<sup>9</sup> Cfr. J. MARITAIN, *Nove lezioni sulla legge naturale*, a cura di F. Viola, Milano, Jaca Book, 1985.

<sup>10</sup> Cfr. J. GARDNER, *Legal Positivism: 5½ Myths*, «The American Journal of Jurisprudence», XLVI, 2001, pp. 199-227.

Come s'è già notato, il riduzionismo è il modo in cui si presenta l'immanentismo nel nostro tempo, dallo Spirito assoluto onniabbracciante ai neuroni onni-determinanti. Ma nel riduzionismo non c'è mai fine. I neuroni non sono l'ultima frontiera, come nella fisica non è più l'atomo. Nella teoria del diritto, come altrove, il riduzionismo non è ovviamente cosa nuova. Per rendersene meglio conto basta ricordare la nota distinzione di Dworkin tra teorie semantiche e teorie interpretative del diritto.<sup>11</sup>

Le teorie semantiche si basano sulla convinzione che vi sia una natura del diritto positivo come un oggetto preesistente da identificare empiricamente o idealmente. Queste teorie sono inevitabilmente riduzioniste, in quanto identificano il diritto *per genus et differentiam specificam*, cioè come norma o come sanzione o come ordinamento o come sistema o come istituzione o come valore.<sup>12</sup> Giuspositivismo e giusnaturalismo appartengono a questo stesso paradigma concettuale, nonostante le ben differenti soluzioni. Ognuna di esse dice qualcosa d'importante sul diritto, ma nessuna di esse riesce a coglierlo nel suo insieme. Ci si potrebbe appellare ai limiti della conoscenza umana, ma ciò sarebbe particolarmente frustrante trattandosi di qualcosa che è prodotta da noi, che non esiste *in rerum natura* ma per opera dell'essere umano. Ed allora si preferisce chiamare "diritto" solo ciò che noi possiamo conoscere "scientificamente" del diritto. Ma è interessante notare che questo vale soprattutto per il filosofo del diritto piuttosto che per il giurista o il giudice, riproponendosi quella separazione dei due concetti un tempo generata dall'idealismo ed ora dalla filosofia analitica, un tempo dalla filosofia intesa come scienza suprema ed ora dalla scienza intesa come filosofia suprema. Ovviamente non intendo per nulla contestare l'utilità di queste ricerche, ma solo sottolineare la loro incapacità di comprendere il diritto come una totalità di esperienza. Dobbiamo rinunciare a quest'impresa? Non dobbiamo forse cercare di perseguirla per altre strade?

Per queste ragioni mi sembra illuminante la proposta di Dworkin che alle teorie semantiche, essenzialiste e descrittiviste, contrappone le teorie interpretative del diritto. Il mondo del diritto non è né quello dei fatti né quello dei valori, ma quello del fare e dell'agire, cioè il mondo della vita pratica e dell'azione umana. Da questa prospettiva il migliore approccio al diritto è quello di considerarlo come una pratica sociale tra le altre.<sup>13</sup> Non si tratta di una definizione del diritto, ma di un orientamento nella ricerca del suo concetto o, se volete, di una precomprensione predisposta all'autocorrezione.

È ovvio che tra le molteplici pratiche sociali il diritto si distingue per il suo carattere procedurale e istituzionale, per la certezza delle sue regole, per la previsione ufficiale di sanzioni afflittive, tutte caratteristiche volte ad assicurare stabilità e durata in ragione delle sue finalità altamente necessarie per la vita umana. Il diritto è una pratica sociale istituzionalizzata (cioè ufficiale) e il più possibile controllata dai principi del *rule of law*. Ma tutti questi caratteri, che vanno affinandosi nel progresso della civiltà giuridica, non devono far dimenticare che sono operativi all'interno di una pratica sociale che costituisce il supporto vitale e la stessa finalità del diritto. Per questo non devono essere intesi come "caratteri essenziali" o come note

---

<sup>11</sup> R. DWORKIN, *L'impero del diritto*, trad. di L. Caracciolo di San Vito, Milano, Il Saggiatore, 1989, pp. 35 e ss.

<sup>12</sup> Cfr. B. PASTORE *et alii*, *Le ragioni del diritto*, Bologna, Il Mulino, 2017, cap. I.

<sup>13</sup> Cfr. F. VIOLA, *Il diritto come pratica sociale*, Milano, Jaca Book, 1990 e, da ultimo, *Id.*, *La teoria del diritto come pratica sociale e la coercizione*, in corso di pubblicazione in «Persona y Derecho».

distintive, anche perché cambiano e si evolvono nel tempo per svolgere sempre meglio la loro funzione. Si tratta di modalità immanenti all'interno di una finalità che li trascende.

In una pratica sociale – come ha notato MacIntyre – vi sono beni da realizzare, valori da perseguire, fini da raggiungere che sono “interni” alla pratica.<sup>14</sup> Ciò significa che si realizzano, si perseguono o si raggiungono nel fatto stesso dell'agire insieme. Qui siamo nel punto di contatto tra agire e fare, poiché le azioni intersoggettive *producono* un'opera esteriore. Ma non si tratta di *operazioni*, il cui scopo è conseguire un risultato concreto. Si tratta di *prestazioni*, che sono definite dal modo corretto di eseguirle e in questo raggiungono il loro stesso fine.<sup>15</sup> Il fine della danza non è soltanto danzare, ma più correttamente danzare bene e quella del nuoto è nuotare bene. Per costruire qualcosa bisogna compiere una serie di operazioni, ma il linguaggio o il ragionamento si concretizzano in una serie di prestazioni, che sono governate da regole del ben operare studiate dalla grammatica o dalla logica, cosicché noi possiamo distinguere un modo corretto di parlare o di ragionare da un modo non corretto.

Il diritto positivo appartiene al campo delle prestazioni e queste sono di diversa natura (prestazioni intellettuali e comportamenti sociali). Esso è insieme ed inscindibilmente un complesso di strutture istituzionali governate da regole interne e un insieme di pratiche sociali interpretative e argomentative, che rendono operative quelle strutture nei contesti sociali. Certamente le procedure sono ben presenti, ma hanno solo un carattere funzionale. Tutto questo complesso apparato è edificato in vista della rettitudine dell'azione sociale concreta, sia essa un atto di conformità ad una regola ufficiale sia essa una decisione giudiziaria. In questo senso si può dire che dal punto di vista empirico il diritto esiste in quanto esiste l'azione di cui è una qualificazione. Ma il fine del diritto non è soltanto la coesistenza umana quanto piuttosto vivere insieme in modo giusto.

Credo che in questo senso bisogna interpretare l'affermazione che il diritto regola la sua propria creazione, cioè come la constatazione che una pratica sociale si autoregola e si autocorregge al fine di realizzare al meglio i valori e le finalità per cui esiste. Ciò è ben diverso dal sostenere l'autofondazione del diritto positivo secondo il paradigma della nomodinamica kelseniana per cui, se il diritto è norma, allora il suo fondamento sarà una norma fondamentale o un atto di potere supremo che crea la norma fondamentale e così all'infinito. Una pratica sociale non è come il barone di Münchhausen che esce fuori dallo stagno in cui è caduto, tirandosi per i suoi stessi stivali. L'autoregolazione non implica necessariamente l'autofondazione. La giustificazione di ogni pratica sociale, e quindi anche di quella giuridica, è quella stessa dell'azione umana che si pone in essere in vista di un bene da raggiungere o di ciò che si crede tale. Nel caso della pratica sociale si tratta di un bene che è comune ad un gruppo di persone, che non può essere raggiunto da ognuna di esse senza l'aiuto degli altri, e che

---

<sup>14</sup> «By a 'practice' I am going to mean any coherent and complex form of socially established cooperative human activity through which goods internal to that form of activity are realized in the course of trying to achieve those standards of excellence which are appropriate to, and partially definitive of, that form of activity, with the result that human powers to achieve excellence, and human conceptions of the ends and goods involved, are systematically extended». A. MACINTYRE, *After Virtue. A Study in Moral Theory*, Notre Dame, Indiana, University of Notre Dame, 2007<sup>3</sup>, p. 187.

<sup>15</sup> Cfr. E. AGAZZI, *Per una riconduzione della razionalità tecnologica entro l'ambito della razionalità pratica*, in *Forme di razionalità pratica*, a cura di S. Galvan, Milano, Franco Angeli, 1992, p. 21. Cfr. anche F. VIOLA, *Il diritto tra arte ed etica*, in *Una filosofia del derecho en acción. Homenaje al profesor Andrés Ollero*, a cura di C. Hermida e J. A. Santos, Madrid, Congreso de los Diputados, 2015, pp. 3-17.

conseguentemente richiede un'attività cooperativa. La cooperazione stessa non è un mezzo estrinseco al fine, ma è un bene in se stesso, cioè il bene della socialità.<sup>16</sup> Nessuno potrebbe realizzare il fine della socialità senza la relazione con altri e il loro aiuto. Conseguentemente nessuno potrebbe raggiungere da solo quei beni che la socialità porta con sé.

Ora è venuto il momento di chiedersi se e in che modo la trascendenza è presente all'interno della pratica giuridica. A questo fine preliminarmente ci si deve porre questa domanda: per un diritto inteso come pratica sociale quale senso può avere, se ne ha, porre il problema della verità? La risposta a questa domanda chiama in causa la seconda condizione che permette al concetto di diritto di portare in sé l'idea del diritto, cioè la condizione positiva riguardante il rispetto dello statuto proprio della ragion pratica. A mio parere bisogna ben guardarsi dall'intendere la ragion pratica come l'applicazione della ragione teoretica all'azione, orientamento questo che purtroppo è ancor oggi dominante e non solo nell'ambito della filosofia del diritto. Solo nell'applicazione si conosce veramente la regola da applicare. Il fine da raggiungere viene prima della conoscenza della regola e la rende possibile. Ovviamente mostrare che la ragion pratica ha uno statuto epistemologico proprio, per mia fortuna, non è qui il caso.<sup>17</sup> Qui basti solo dire che la ragion pratica non è descrittiva, ma normativa. Il primo principio della ragion pratica non dice che cosa è bene o male, ma che è proprio della *ratio boni* il dover essere fatto o realizzato, così come per il male il non dover essere fatto o realizzato. «For practical reason, to know is to prescribe».<sup>18</sup> Quindi, nella teoria del diritto non bisogna solo evitare il riduzionismo, ma anche il mero o finto descrittivismo. Ogni descrizione concettualmente promettente richiede una preliminare valutazione di ciò che è rilevante per la comprensione di un determinato campo d'indagine e ciò è ancor più necessario nella conoscenza pratica. A sua volta il giudizio di rilevanza è legato alla soggettività valutante, al suo ruolo e alle finalità della conoscenza. Poiché le valutazioni (o i giudizi di valore) sono a monte della formazione dei concetti pratici, allora il concetto di diritto non potrà che essere il risultato di una cooperazione tra la scienza giuridica e la filosofia del diritto. Non vi sono due concetti di diritto, quello della giurisprudenza e quello della filosofia giuridica – come pensava Cammarata – e neppure una delle due discipline ha il monopolio a tal riguardo. La teoria del diritto, ne sia consapevole o meno, ha inevitabilmente insieme uno spessore scientifico e filosofico.

Nei confronti del diritto come pratica sociale la verità entra in gioco sotto due profili, quello della verità pratica e quello della verità della pratica.

Il problema della verità pratica riguarda direttamente nel nostro caso il tema della giustizia, che è il valore proprio del diritto, poiché si tratta di stabilire quando un atto o una decisione è conforme ad una pratica giuridica storicamente vitale e ne costituisce la sua piena o migliore realizzazione sulla base delle risorse disponibili. La legalità è una forma di verità pratica se l'intendiamo non già come mera conformità alla regola di diritto, ma come rettitudine dell'azione sulla base dei materiali giuridici disponibili. Non si tratta della verità pratica in

---

<sup>16</sup> J. RAWLS, *Political Liberalism*, New York, Columbia University Press, 1993, p. 323.

<sup>17</sup> Per qualche indicazione cfr. F. VIOLA, *Oggettività e verità dei valori morali*, in *Essere giusti con l'altro*, a cura di C. Vigna, Torino, Rosenberg & Sellier, 2000, pp. 25-44.

<sup>18</sup> G. G. GRISEZ, *The first principle of practical reason. A commentary on the Summa theologiae, 1-2, Question 94, Article 2*, in *Aquinas: A Collection of Critical Essays*, a cura di A. Kenny, Notre Dame, University of Notre Dame Press, 1969, p. 378.

senso morale o della giustizia in astratto, ma in relazione a casi concreti e in contesti determinati, là dove il diritto giunge al suo vero e proprio compimento. Qui si tratta di mettere alla prova la prudenza giuridica volta a trarre il massimo possibile di giustizia dai materiali disponibili, cioè il diritto migliore e non già il migliore diritto. Se questo non fosse possibile, neppure in grado minimo o accettabile, allora la stessa pratica giuridica entrerebbe in crisi in parte o in tutto.<sup>19</sup> È questo anche il tema dei casi difficili notoriamente evidenziato da Dworkin. Si dovrebbe allora procedere ad una revisione della pratica giuridica, o ad una sua reinterpretazione, o addirittura ad una rifondazione per evitare soprattutto le intollerabili ingiustizie. Si pone, pertanto, il problema della verità di una pratica giuridica su cui mi soffermerò brevemente.<sup>20</sup>

Quando una pratica sociale è una vera e propria pratica giuridica? Trattandosi del campo pratico, – come si sa – la verità come corrispondenza è invertita. Non si tratta della corrispondenza dell'intelletto alla cosa, ma dell'opera all'idea che essa stessa esprime, anche se sempre imperfettamente. Quest'idea è il criterio di misura dell'opera e in quanto tale la trascende.<sup>21</sup> Questa commisurazione si esercita attraverso tre parametri, che designo come uso effettivo, uso vincolato e dimensione storico-culturale.

Nel caso di una pratica sociale non bisogna andare alla ricerca di un'intenzione individuale, come nel caso di un diritto inteso come il comando di un sovrano. Si tratta di un'intenzione collettiva (*we-intention*), che si manifesta attraverso la partecipazione effettiva ad un'impresa comune, la quale implica la sua accettazione in linea di principio e un dibattito sulla corretta interpretazione e applicazione delle sue regole. Pertanto, la prima condizione della pratica giuridica, come di ogni pratica sociale, è la sua effettività, che però non si deve scambiare come pura fattualità. Nel diritto – come s'è già detto – l'identità di una pratica è custodita da organi istituzionalizzati, quali quelli politici con le leggi, quelli giudiziari con le decisioni e quelli dottrinali con le loro concettualizzazioni e opinioni. Ma ciò non significa che solo questi siano gli unici o i veri e propri partecipanti, in quanto tutti i cittadini concorrono alla formazione della pratica giuridica e alla sua trasformazione.

Il dinamismo vitale della pratica giuridica consiste in un processo di positivizzazione, che trasforma i valori in princìpi e questi in regole d'azione.<sup>22</sup> Per questo la pratica giuridica è una pratica dei princìpi, che urbanizzano i valori. I partecipanti non sono liberi d'intenderla come vogliono, ma sono vincolati a giustificare le loro determinazioni dei princìpi con interpretazioni corrette e argomentazioni convincenti. Queste determinazioni non esauriscono la potenzialità dei princìpi e dei valori retrostanti, che sporgono sempre al di là di esse e le trascendono.

Infine, ogni pratica giuridica ha una dimensione storico-culturale ineliminabile, che però non deve essere intesa come nazionale o statale, in quanto va progressivamente allargandosi

---

<sup>19</sup> A questo proposito bisogna ricordare la questione della legittimità o meno dell'intero sistema giuridico nazista a causa di sue parti chiaramente e gravemente ingiuste.

<sup>20</sup> Per una trattazione più approfondita rinvio al mio *Diritto vero e diritto giusto*, ora in F. VIOLA, *Il diritto come pratica sociale*, cit., pp. 153-178.

<sup>21</sup> «Segue da ciò che le cose prodotte artificialmente si dicono 'vere' in virtù della loro ordinazione al nostro intelletto. 'Vera', cioè, diciamo una casa, quando essa consegue la somiglianza con la forma che vive nella mente del costruttore, e così un discorso si dice 'vero' in quanto è segno di un pensiero. E similmente si dicono 'vere' le cose naturali in quanto sono conformi ai modelli che sono nella mente divina». TOMMASO D'AQUINO, *Summa theologiae*, I, q. 16, a. 1.

<sup>22</sup> Cfr. F. VIOLA, *Diritti umani e ragion pratica*, «Metodo. International Studies on Phenomenology and Philosophy», II, 1, 2014, pp. 49-58 – online.

verso una dimensione internazionale, come nel caso dei diritti umani. Si va verso un'universalità del diritto positivo.<sup>23</sup>

L'uso effettivo, l'uso vincolato e la cultura giuridica, insieme alla particolare struttura ed interazione degli interpreti ufficiali, sono dunque le vie maestre per individuare una vera e propria pratica giuridica e ne configurano il modello esemplare, che di fatto si realizza in vari gradi d'intensità. Il diritto, come tutte le prestazioni, pur mirando all'eccellenza, di fatto si realizza più o meno bene, è più o meno giusto.

Questa configurazione del diritto come pratica sociale di tipo interpretativo, argomentativo e deliberativo si oppone alla visione positivista, che lega la validità delle norme al verificarsi di determinati fatti sociali di carattere procedurale e rende irrilevante il problema del loro contenuto. Si discosta, altresì, da quella giusnaturalistica nella misura in cui questa è insensibile alla dimensione storica del diritto e alla pluralità legittimamente possibile delle sue determinazioni oggetto di deliberazione.

Il diritto in quanto opera dell'essere umano cerca di rendere praticabile la trascendenza dei valori nella società umana, ma quest'impresa è sempre contingente, temporanea, rivedibile ed imperfetta<sup>24</sup>, ma non impossibile, come pensava Wittgenstein, per cui i valori sono trascendenti e irrelati, sicché di loro si può predicare solo l'ineffabilità.<sup>25</sup>

---

<sup>23</sup> S. CASSESE, *Universalità del diritto*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2005.

<sup>24</sup> Cfr. F. VIOLA, *Conflitti d'identità e conflitti di valori*, «Ars interpretandi», X, 2005, pp. 61-96.

<sup>25</sup> Cfr. B. R. TILGHMAN, *Wittgenstein, Ethics and Aesthetics. The View from Eternity*, London, MacMillan, 1991.



## **Gli autori**

ANTONIO ALLEGRA, Università per Stranieri di Perugia

TOMMASO ALLODI, Università degli Studi di Udine – Università degli Studi di Trieste

SALVATORE AMATO, Università degli Studi di Catania

ELVIO ANCONA, Università degli Studi di Udine

GIOVANNI MADDALENA, Università degli Studi del Molise

MATTEO NEGRO, Università degli Studi di Catania

PAOLO PAGANI, Università Ca' Foscari di Venezia

MARÍA DEL CARMEN PAREDES-MARTÍN, Universidad de Salamanca

GIULIANA PAROTTO, Università degli Studi di Trieste

VITTORIO POSSENTI, Università Ca' Foscari di Venezia

ROGER POUIVET, Université de Lorraine – Institut Universitaire de France (Paris)

GIACOMO SAMEK LODOVICI, Università Cattolica del Sacro Cuore

FRANCESCO VIOLA, Università degli Studi di Palermo

SHABAN ZANELLI, Università degli Studi di Udine – Università degli Studi di Trieste



“

Immanenza e trascendenza della verità sono temi classici della storia della filosofia, ma meritano ancora e più che mai di essere messi alla prova della contemporaneità: si tratta di opzioni decisive che gettano luce su molti altri aspetti, strettamente collegati. Innanzitutto: qual è il rapporto tra verità e prassi? Di conseguenza: si dà un criterio per l'agire umano, o qualsiasi azione è moralmente lecita, in quanto manifestazione dell'autodeterminazione del soggetto? E se esiste un criterio, dove cercarlo? È un criterio immanente all'agire stesso o lo trascende? E secondo quale tipo di immanenza o di trascendenza?

Dal 31 maggio al 2 giugno 2019 si è svolta a Udine una *Summer School* su questi temi, organizzata dall'Associazione "Filosofia classica e prassi" in collaborazione con il Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università locale. Il presente volume vuol essere una testimonianza della discussione svolta, nella convinzione che l'approccio pluriprospettico e multidisciplinare degli studiosi di livello internazionale che vi hanno partecipato abbia prodotto una ricchezza di risultati che non doveva andare dispersa.

Contributi di: Antonio Allegra (Univ. per Stranieri di Perugia), Salvatore Amato (Univ. di Catania), Giovanni Maddalena (Univ. del Molise), Matteo Negro (Univ. di Catania), Paolo Pagani (Univ. Ca' Foscari di Venezia), María del Carmen Paredes-Martín (Univ. de Salamanca), Giuliana Parotto (Univ. di Trieste), Vittorio Possenti (Univ. Ca' Foscari di Venezia), Roger Pouivet (Univ. de Lorraine - Institut Univ. de France), Giacomo Samek Lodovici (Univ. Cattolica di Milano), Francesco Viola (Univ. di Palermo).

”

ISBN: 978-88-99811-13-6