



SOCIETÀ E DIRITTI - RIVISTA ELETTRONICA 2017 ANNO II N.4.

Il problema del pluralismo giuridico.

Una proposta di analisi a partire dal concetto di “Ordine”, “Gerarchia” e “Sistema”



2017 ANNO II NUMERO 4

di Federico Puppo pp. 104-130 articolo rivisto



IL PROBLEMA DEL PLURALISMO GIURIDICO.

Una proposta di analisi a partire dal concetto di “Ordine”, “Gerarchia” e
“Sistema” di Federico Puppo

Abstract

The author – beginning from the criticism of the essay of Alexander Catelani, “*Il diritto come forma e come struttura*” – turns his analysis toward the theme of the juridical pluralism. Legal reality is in constant change, such that it is impossible to be exclusively described by the concept of “hierarchy” (of the norms and of the juridical orders) that, instead, in the perspective of legal positivism, was looked out as exclusive.

Key words: legal positivism, juridical pluralism, Latin America;

Riassunto

L'autore, a partire dalla critica del saggio di Alessandro Catelani, “*Il diritto come forma e come struttura*” rivolge la sua analisi verso il tema del pluralismo giuridico. La realtà giuridica è in costante mutamento, tale cioè da non poter più essere descritta solo dall'immagine della gerarchia (delle norme e degli ordinamenti giuridici) che, invece, nella prospettiva giuspositivista era prospettata come esclusiva.

Parole chiave: giuspositivismo, pluralismo, América Latina.

Università degli studi di Trento.

1. Introduzione.

Questo breve saggio nasce in occasione del seminario di studi «*Il diritto come forma e come struttura nel pensiero di Alessandro Catelani. Problemi sulla struttura e sulla forma del diritto e la nuova legge sugli appalti pubblici*» tenutosi il 4 maggio 2016 presso la Libera Università di Bolzano, sede di Bressanone: in quella sede, studiosi di diversi orientamenti e di diversi SSD (dal diritto amministrativo a quello comunitario, dal diritto pubblico alla filosofia del diritto) si sono confrontati in una discussione a partire dal volume di Alessandro Catelani «*Il diritto come struttura e come forma*», edito da Rubbettino nel 2013. È ad alcune delle tesi esposte in questo volume che vorremmo dedicare la nostra attenzione: in particolare, per quanto sia difficile isolare un solo argomento da trattare, ché il testo appare fortemente coeso, cercheremo di offrire un punto di vista su uno dei problemi analizzati dall'Autore, ovvero quello dei rapporti fra distinti ordinamenti giuridici, cui è intitolato e dedicato il capitolo decimo.

La proposta di Catelani muove da alcune convinzioni di ordine generale che più volte sono ribadite nel corso del volume e che ben mostrano l'orientamento teorico-generale che anima lo studio citato: «tutto il diritto positivo ha come punto di riferimento le norme che promanano da un ordinamento giuridico originario e sovrano»¹ giacché «la presenza dello Stato è una dimensione originaria della società, che non può essere eliminata [...]. Il diritto positivo è tuttora fondamentalmente imperniato sulla sovranità statale»². Si tratta di affermazioni nitide, in linea di resistenza rispetto alle diverse teorie dell'istituzionalismo giuridico (in particolare di Santi Romano)³ e facilmente difendibili all'interno di una prospettiva che, come si intuisce, può essere ascritta nell'alveo di quella concezione giuspositivistica che, in Italia, vide il proprio formarsi grazie al pensiero di Bobbio e della sua Scuola: ed è a queste che vorremmo in seguito fare soprattutto riferimento, discuterle.

Con questo, lo annunciamo sin da subito, non si vuol dire riteniamo esserle del tutto errate: piuttosto, esse mantengono oggi un qualche valore e attualità nella misura in cui non si pretendano più le uniche capaci di descrivere una realtà giuridica per molti versi in costante mutamento, tale cioè da non poter più essere descritta solo dall'immagine della gerarchia (delle norme e degli ordinamenti giuridici) che, invece, quella prospettiva assumeva come esclusiva. Nel contempo, se detta esegesi può non essere più considerata valida da un punto di vista

¹ A. CATELANI (2013), p. 94.

² *Ibidem*, p. 95, nt. 2. Ma la tesi, al pari della precedente citata, ricorre come un vero e proprio *topos* all'interno di tutto il volume.

³ Che è in effetti uno dei bersagli dello studio di Catelani, il quale vi dedica la propria confutazione nel cap. 20 (cfr. *ibidem*, pp. 189-197).

generale, dovendo essere integrata da ulteriori elementi, essa può ancora svolgere un'utile funzione ermeneutica poiché, ancora oggi, di certo esiste la possibilità predicare l'esistenza di 'piramidi giuridiche' (il plurale non è casuale), anche, ma non solo, gerarchicamente ordinate. Su questo diremo meglio in seguito: a tali fini, organizzeremo il nostro discorso presentando il problema che fa da sfondo ai problemi toccati da Catelani, ossia quello del pluralismo giuridico (par. 2), che richiede a sua volta doversi analizzare le nozioni ed i concetti di "ordine", "sistema" e "gerarchia" (cui saranno dedicati i successivi par. 3 e 4), per poi cercare di tratteggiare alcune possibili riflessioni conclusive (par. 5)⁴.

2. Il problema del pluralismo giuridico

Dunque, le questioni che Catelani pone *expressis verbis* nel capitolo decimo del proprio studio, in cui si esclude la possibilità di accogliere «la teoria della pluralità degli ordinamenti, quale comunemente la si intende, in quanto riferentesi a formazioni sociali dotate intrinsecamente del carattere della giuridicità, ma esistente, in contrapposizione allo Stato – o ad altro ordinamento sovrano – come realtà separata e distinta da esso»⁵, sono quelli che già Norberto Bobbio aveva indicato come i «principali problemi connessi con l'esistenza di un ordinamento»⁶. Essi, come noto, riguardano per prima cosa i rapporti che sussistono fra le norme che compongono un certo ordinamento e che interessano i concetti di "sistema" e "gerarchia"; in effetti, secondo le parole del Filosofo torinese

in primo luogo si tratta di sapere se queste norme costituiscono un'unità, e in che modo la costituiscono. Il problema fondamentale che deve essere discusso a questo proposito è quello della *gerarchia* delle norme. [...]. In secondo luogo si tratta di sapere se l'ordinamento giuridico costituisca, oltre un'unità, anche un *sistema*. Il problema fondamentale che viene in discussione a questo proposito è quello delle *antinomie giuridiche*. [...]. Ogni ordinamento giuridico, unitario e tendenzialmente (se non effettivamente) sistematico, pretende anche di essere *completo*. Il problema fondamentale che qui è in discussione, è quello delle cosiddette *lacune* del diritto. [...]. Infine, non esiste tra gli uomini un solo ordinamento, ma ne esistono molti e di diverso tipo. Hanno rapporti tra loro i vari

⁴ Intendiamo in tal modo dialogare con Catelani sulla base delle riflessioni che abbiamo già avuto modo di presentare in precedenza nel nostro F. PUPPO (2013), cui ci sia permesso rimandare per la disamina più accurata delle questioni qui affrontate e di quelle ulteriori connesse. Per ciò che concerne il presente saggio, precisiamo, in particolare, che quanto segue è la riproposizione, in modo sintetico, soprattutto degli argomenti ivi trattati nella parte seconda, capitolo primo.

⁵ A. CATELANI (2013), p. 97.

⁶ N. BOBBIO (1993), p. 172.

ordinamenti e di qual genere sono questi rapporti? Il problema fondamentale [...] esaminato è quello del *rinvio* da un ordinamento a un altro⁷

Da tale punto di vista, i «problemi che nascono *all'interno* di un ordinamento»⁸ – ossia i primi tre della lista (gerarchia, antinomie e lacune dell'ordinamento) – appaiono con quelli «che nascono *all'esterno* di un ordinamento»⁹ – ossia i rapporti fra ordinamenti diversi – e viceversa.

Tale circostanza ci porta immediatamente al cuore del pluralismo giuridico, che si presenta non solo nel momento in cui esiste una pluralità di ordinamenti, ma anche nel momento in cui viene meno quella che Bobbio chiama «ideologia universalistica del diritto»¹⁰: ovvero l'ideologia che corrispondeva a quello che egli chiama «“monismo giuridico”»¹¹, ossia l'idea secondo cui esiste, insieme ad un unico diritto universale, un *solo* ordinamento giuridico universale. Ed è esattamente contro tipo di idea che si struttura e nasce quella, giustapposta, del pluralismo giuridico, che ha percorso due fasi e che possiamo qui brevemente ricordare, sempre sulla base della lezione autorevole di Bobbio¹², senza però poterci esimere dall'osservare come, forse, sarebbe più opportuno distinguere, nell'analisi di quelle due fasi, “pluralità” da “pluralismo”¹³: in effetti, alla prima, più che al secondo, sembra necessario fare riferimento almeno per la prima fase di cui subito diremo e ciò, almeno, qualora a “pluralismo” si intendesse riconoscere qualcosa di più della mera “pluralità”, perché se questa è necessaria per quello, per aversi pluralismo serve anche, per così dire, la sussistenza di un criterio ordinatore comune, che manca nella mera pluralità, semplice coacervo di entità diverse fra loro.

Sia come che sia, spiega Bobbio che la prima fase di quello che egli chiama “monismo giuridico” si può far risalire alla Scuola storica del diritto, in cui, ad un unico diritto naturale/universale, venivano a giustapporsi i singoli diritti dei popoli e delle nazioni che svilupparono, ciascuna, un proprio ordinamento particolare unitario ed esclusivo, dipendente solo dal potere sovrano atto a generarlo.

Ciò corrisponde, come si intuisce, all'ideale del positivismo giuridico (anticipato, su tutti, dal giusnaturalismo moderno di Hobbes) il quale, abbandonata l'idea che il diritto emanasse da

⁷ Loc. ult. cit. (corsivi dell'A.).

⁸ N. BOBBIO (1993), p. 275 (corsivi dell'A.).

⁹ Loc. ult. cit. (corsivi dell'A.).

¹⁰ N. BOBBIO (1993), p. 276.

¹¹ Loc. ult. cit.

¹² Il riferimento è ancora a N. BOBBIO (1993), pp. 276-278.

¹³ Su cui v., ad es., F. VIOLA (2008), p. 100.

un'unica fonte (vuoi la *voluntas* divina, vuoi la *ratio* umana) e promossa l'idea che il diritto emani solo dalla volontà umana, implica di per se stesso il problema del pluralismo: infatti, poiché il diritto dipende dal potere sovrano e ogni potere sovrano produce un proprio diritto, è evidente che l'esistenza di più poteri sovrani genererà diritti distinti e diversi, corrispondenti nel loro numero al numero dei poteri sovrani che li creano. In questa prima fase, il quadro, per quanto variegato, appare coeso: tanti soggetti sovrani, tanti diritti, ma chiaramente distinti gli uni dagli altri. Un po', e non a caso, come i territori su cui quella sovranità insiste: ci sono dei confini netti che, proprio in virtù della loro stessa esistenza, rendono visibile il fenomeno del pluralismo, *rectius*, in questa veste, della pluralità.

Tale panorama viene a complicarsi ulteriormente nel momento in cui si passa alla seconda fase del pluralismo giuridico che pone non solo il problema del rapporto fra ordinamenti statuali diversi ma anche fra questi e ordinamenti diversi da quelli statuali. Ciò che fa da sfondo a tale contesto è evidentemente l'idea, tipica delle correnti sociologiche ed antistatualistiche del diritto, come tali espressamente criticate poi, come abbiamo visto, da Catelani, che si possa parlare di "ordinamento giuridico" anche solo in presenza di una istituzione, ovvero di un gruppo sociale che goda di caratteristiche minime, come la sua organizzazione interna.

Ora, è noto come accanto a ordinamenti statuali ne esistano di non statuali (come quelli sociali) e come ad ordinamenti statuali si affianchino altri ordinamenti (come la Chiesa cattolica), che possono anche sovraordinarsi rispetto ad essi (come il diritto internazionale): questi sono proprio i tipi di problemi che l'analisi del pluralismo giuridico deve risolvere, riguardando essi il modo di concepire i rapporti fra entità non statuali e Stati, e fra Stati e Stati. Occorre cioè chiarire se tali rapporti si diano (o si debbano dare) in senso verticale (cioè pensando ad ordinamenti al di sopra degli Stati) oppure in senso orizzontale (riferendosi, piuttosto, a ordinamenti accanto agli Stati), ovvero solo in uno di questi due modi o in altri ancora.

È qui in discussione, pertanto, il problema di una costruzione gerarchica degli ordinamenti, del tutto analoga a quella delle norme:

come le singole norme di un ordinamento possono essere disposte in ordine gerarchico, nulla esclude che i vari ordinamenti siano tra loro in rapporto di superiore a inferiore. La piramide che nasce all'interno di un ordinamento può prolungarsi al di fuori dell'ordinamento, se alcuni ordinamenti di un certo tipo sono subordinati ad un ordinamento superiore, e questo, a sua volta, ad un altro e così via. L'immagine della piramide delle norme può così essere completata con l'immagine della piramide degli ordinamenti¹⁴.

¹⁴ N. BOBBIO (1993), pp. 278s, da cui anche quel che segue.

E così, secondo tale impostazione, i rapporti fra ordinamenti sono *esclusivamente* di due tipi: o di coordinazione ‘orizzontale’ (ove le parti stiano su uno stesso piano di sovranità) o, più prevalentemente, di subordinazione ‘verticale’ (dove un ordinamento è gerarchicamente superiore all’altro). Il tutto in ragione del fatto che si ascrive un ruolo esclusivo e preminente allo Stato, proprio come fa il pensiero di Catelani:

il diritto dello Stato inteso in senso stretto ha una preminenza all’interno della società perché subordina a sé, sul piano formale e normativo, il diritto dei soggetti pubblici e privati esistenti. [...] La statualità del diritto è da intendere unicamente nel senso della supremazia del diritto statale sulle norme proprie delle formazioni sociali minori; ma non esclude minimamente che queste siano organismi dotati di vita propria, in grado di produrre norme giuridiche. Di consueto si insiste sulla pluralità degli ordinamenti giuridici per sottolineare che questi ordinamenti minori [...] sono del tutto indipendenti, nella loro giuridica essenza, dall’apparato statale. Il che è falso, trattandosi di organizzazioni e di correlative fonti normative le quali vivono, per così dire, all’interno dello Stato, quale parti integranti di un più ampio *sistema*¹⁵

Ora, tra i profili che meriterebbero interesse, noi, come anticipato, vorremmo dedicare qualche riflessione ad alcuni concetti di ordine generale che stanno alla base di tale impostazione teorica: ovvero “sistema” e “gerarchia”. In effetti, è sul fulcro di tali concetti che si costruisce l’immagine moderna per antonomasia del sistema del diritto¹⁶ (sia esso inteso come insieme di norme o di ordinamenti), ossia quella della piramide la quale, lo si noti sin da subito, è del tutto sovrapponibile all’immagine di “ordine” che la modernità giuridica¹⁷ ha introitato nel corso del tempo.

¹⁵ A. CATELANI (2013), p. 101 (corsivo nostro).

¹⁶ Parlando del diritto moderno, altri ha messo in luce che la sua «vocazione è l’ordine unificato e gerarchizzato, unificato perché gerarchizzato. E l’immagine che si forma nello spirito dei giuristi, è la piramide delle norme, costruita per l’eternità, piuttosto che quella delle nuvole, anche se fossero ordinate» [M. DELMAS-MARTY (1998), p. 104, tr. nostra].

¹⁷ Con “modernità giuridica” può ragionevolmente intendersi quel complesso movimento secolare che, attraverso la riduzione delle complessità del reale ad un modello sistematico che si pretendeva «completo, formale e ordinato, che soddisfa[ss]e, cioè i parametri di oggettività e coerenza» [Così G. MINDA (1995), p. 26 riassume le caratteristiche del sistema di Langdell – che può essere considerato «come un architetto di ciò che Thomas Gary ha definito il “sistema ortodosso classico” del pensiero giuridico americano» (loc. ult. cit.) –, ma che senza fatica possiamo riferire a ciò che, in terra europea, era già stato predicato dover essere tipico di un ordinamento giuridico sistematico e completo, per una discussione delle caratteristiche del quale v., su tutti, A.G. CONTE (1962)] consacrati dall’impianto codicistico, entra in crisi nella metà del Novecento, quando ad essere messo in questione non è, ci ricorda Paolo Grossi, il

3. Ordine = gerarchia = sistema. E viceversa

La tesi che qui avanziamo, è che “sistema” e “gerarchia” siano concetti intimamente connessi fra loro e, allo stesso tempo, strettamente irrelati con il concetto di “ordine” perché «il sistema, in fondo, non è che la rappresentazione dei modi e dei nessi interni secondo i quali un insieme complesso è ordinato»¹⁸.

In effetti, «l’ordinamento giuridico [...] è *un insieme di norme*»¹⁹ e proprio per questo i problemi relativi ad un ordinamento giuridico sono (almeno) quelli posti da Bobbio, ossia dell’unità, delle antinomie, delle lacune e dei rapporti esterni dell’ordinamento. Infatti, «se un ordinamento giuridico è composto da più norme, da ciò viene che i principali problemi connessi con l’esistenza di un ordinamento sono i problemi che nascono dalle relazioni delle diverse norme fra loro»²⁰. E il primo problema (primo in ordine di lista ma anche di importanza), cioè quello dell’unità, è il problema della «*gerarchia delle norme*»²¹ che è per se stesso strettamente collegato con il problema della natura sistematica dell’ordinamento.

Da questo punto di vista, riteniamo giustificata l’opinione di chi pensa che la concezione moderna del diritto possa anche essere identificata con l’idea della «rappresentazione e funzionamento di un ordine giuridico concepito come unificato e gerarchico, unificato *perché* gerarchico (l’unità del sistema è garantita dal fatto che il contenuto delle norme inferiori deve soddisfare le prescrizioni della norma superiore)»²².

Ebbene, proprio a proposito del problema dell’unità dell’ordinamento, la concezione tipica della dottrina kelseniana e dei teorici generali del diritto che l’hanno sviluppata, è piuttosto chiara:

di unità si può parlare in quanto si presupponga alla base di un ordinamento una norma fondamentale alla quale si possano far risalire, direttamente o indirettamente, tutte le norme dell’ordinamento. L’ulteriore problema che ci

diritto in sé, inteso come «dimensione ontica d’una società, ma piuttosto l’artificioso tentativo di semplificazione e costrizione cui il diritto era stato sottoposto negli ordinamenti moderni a regime codificato» [P. GROSSI (2000), p. 276].

¹⁸ M. BARCELLONA (1996), p. 29.

¹⁹ N. BOBBIO (1993), p. 169 (corsivi dell’A.). Ivi si precisa anche che tale «definizione di ordinamento presuppone una *sola* condizione: che alla costruzione di un ordinamento concorrano più norme (almeno due), e che non esista un ordinamento composto da una sola norma» (loc. ult. cit. Corsivo nostro).

²⁰ *Ibidem*, p. 172.

²¹ Loc. ult. cit. (corsivo dell’A.).

²² M. DELMAS-MARTY (1994), p. 2 (tr. e corsivo nostri).

si presenta è se un ordinamento giuridico, oltre che un'unità, costituisca anche un *sistema*, in breve se sia un'unità *sistemica*. Intendiamo per "sistema" una *totalità ordinata*, cioè un insieme di enti, tra i quali esiste un certo ordine. Perché si possa parlare di un ordine, bisogna che gli enti costitutivi non sia soltanto in rapporto col tutto, ma siano anche in rapporto di compatibilità tra loro»²³

E così, secondo tale dottrina, un ordinamento giuridico è un insieme unitario di norme nella misura in cui si presupponga che esse sono gerarchicamente disposte l'una rispetto all'altra secondo la configurazione kelseniana della *Stufenbau* e correlata discendenza dalla *Grundnorm*. Tale insieme di norme, però, per poter essere pensato come tale, e cioè come *insieme*, richiede di essere pensato non solo come unitario, ma anche come ordinato: esso deve, cioè, essere un *sistema*, ovvero una totalità ordinata; dove l'*ordine* non è un ordine qualsiasi, ma è esclusivamente quello *gerarchico*.

Ecco che allora, veramente, "ordine", "gerarchia" e "sistema" sono concetti tra loro inscindibili, almeno nella prospettiva qui richiamata: e questo vale non solo per il diritto, ma per il pensiero *tout court*, se non altro perché «la nozione di sistema è [...] un pilastro della saggezza occidentale. Ad essa fa riferimento – consapevolmente o inconsapevolmente, per consenso o per dissenso – chiunque intraprenda una descrizione scientifica o una costruzione teorica»²⁴. In effetti, l'idea stessa di "sistema" (che, come la conosciamo, trova origina dalla speculazione neoplatonica)²⁵ «è omologa all'idea di ordine: il sistema, in fondo, non è che la rappresentazione dei modi e dei nessi interni secondo i quali un insieme complesso è ordinato»²⁶.

Il punto è che, con la modernità, si tramuta, il concetto di "ordine" da «sostanziale [...] [a] funzionale»²⁷: non si crede cioè più che esista un ordine (del mondo, dei valori, del diritto, e così via) prima della descrizione che la ragione ne può dare (e che quindi la condiziona, perché i nessi che percorrono quell'ordine 'divino' sono necessari e oggettivi), ma si crede che il sistema appare «come risultato di decisioni e di scelte, cioè come una produzione artificiale contingente»²⁸, il cui criterio di verità e validità è però dettato da quelle stesse decisioni e scelte, se non arbitrarie di certo soggettive. Si pensi, solo per fare un qualche esempio chiarificatore, proprio al modo in cui si afferma il pensiero scientifico: l'esistenza di un ordine divino o di Dio non sono affatto negati dai 'padri' della scienza moderna, quali Cartesio o Galileo, ma anzi svolgono, nel loro sistema di pensiero, il ruolo di ipotesi ultima e necessaria che garantisce fino in fondo il loro metodo. Tanto per fermarci al Galilei, basti qui ricordare quanto egli sostiene nel

²³ N. BOBBIO (1993), p. 201 (corsivi dell'A.).

²⁴ M.G. LOSANO (2002a), p. XVI.

²⁵ Si veda, per una spiegazione di tutto ciò, M. MANZIN (2008).

²⁶ M. BARCELLONA (1996), p. 29 (corsivo nostro).

²⁷ Loc. ult. cit.

²⁸ G. MARRAMAO (1985), p. 24.

«*Dialogo dei massimi sistemi*» nel colloquio della prima giornata fra Salviati e Simplicio. Ad un certo punto, infatti, mentre si discute della natura della conoscenza umana, il primo afferma che

l'intendere si può pigliare in due modi, cioè *intensive*, o vero *extensive*: e che *extensive*, cioè quanto alla moltitudine degli intellegibili, che sono infiniti, l'intendere umano è come nullo, quando bene egli intendesse mille proposizioni, perché mille rispetto all'infinità è come uno zero; ma pigliando l'intendere *intensive*, in quanto cotal termine importa intensivamente, cioè perfettamente, alcuna proposizione, dico che l'intelletto umano ne intende alcune così perfettamente, e ne ha così assoluta certezza, quanto se n'abbia l'istessa natura; e tali sono le scienze matematiche pure, cioè la geometria e l'aritmetica, delle quali l'intelletto divino ne sa bene infinite proposizioni di più, perché le sa tutte, ma di quelle poche intese dall'intelletto umano credo che la cognizione agguagli la divina nella certezza obiettiva, poiché arriva a comprenderne la necessità, sopra la quale non par che possa esser sicurezza maggiore. [...] Però, per meglio dichiararmi, dico che quanto alla verità di che ci danno cognizione le dimostrazioni matematiche, ella è l'istessa che conosce la sapienza divina [...] [giacché] chiaramente conosco io ed intende, essere la mente umana opera di Dio, e delle più eccellenti²⁹

Ora, la perniciosità di tale ragionamento è evidente: sarà infatti pur vero che la ragione umana, creata da Dio, dipende da Lui; ma nelle parti della conoscenza delle cose che le competono (che, si premura di chiarire Galileo non sono tutto il Creato ma solo una sua piccola porzione), la conoscenza umana è *come* quella divina, perché certa, assoluta e perfetta, perché sopra tale necessità non v'è sicurezza maggiore. In tale maniera ben si vede come, sin da subito, si profili il cammino della modernità più matura, il cui processo di secolarizzazione avrà buon gioco a concepire il Divino come un'ipotesi di cui ci si può tranquillamente sbarazzare senza che il sistema della conoscenza ne venga intaccato. Anzi, esso ne esce paradossalmente rafforzato. Ha quindi secondo noi ragione chi nota che «se Dio ha scritto in essa [scil.: nella natura] il suo pensiero con caratteri matematici, poiché ve l'ha pur scritto, quel che vale è la parola scritta, e ciò diventa superfluo alla costruzione scientifica. D'altra parte Galileo poté bene, minacciato e perplesso, ritirare o temperare il suo detto, ma in un primo tempo aveva affermato l'identità qualitativa del pensiero umano col pensiero divino»³⁰. Ed è in questo modo che la ragione diventa quindi regola di se stessa e della dimensione dell'eccedenza divina si potrà, al secolo dei Lumi, fare tranquillamente a meno. Come è stato da altri osservato, allora, «forse, alla luce di queste considerazioni si può comprendere la vera

²⁹ G. GALILEI, *Dialogo* = F. FLORA (1953), pp. 461-463

³⁰ B. CROCE (1929), pp. 61s.

“posta in gioco” della diatriba fra Galileo e la Chiesa: la quale non riguarda la possibilità che la scienza smentisca e contenuti delle Scritture, quanto piuttosto la legittimità di pretendere all’uomo la possibilità di una conoscenza certa ed auto-sufficiente sul mondo, a prescindere da tutto ciò che trascende il mondo stesso. Si tratta di un problema epocale che ancor più mostra la sua complessità alla luce degli sviluppi ulteriori dell’epistemologia [...] e della riflessione filosofica”³¹.

Si tratta di questi veramente fondamentali che solo ad una prima lettura possono sembrare lontane dal tema principale fatto oggetto di discussione nel presente saggio: ciò che infatti è qui in gioco è la possibilità che l’ordine dipenda da come le cose sono oppure da come noi decidiamo debbano essere: la risposta moderna, dal volontarismo francescano e dal giusnaturalismo hobbesiano da esso dipendente in poi, è chiara ed è tutta per l’opzione nominalista, in cui si assume che l’ordine sia frutto di nostre scelte e decisioni. Con il che si giustifica anche l’essenza di alcuni concetti giuridici fondamentali, qual è quello di “uguaglianza”, strettamente connesso a “ordine”:

il termine più appropriato per indicare il tipo di struttura discorsiva ed il tipo di operazioni richiamate dal termine “uguaglianza”, è il termine “ordine”. Disordine significa infatti scompiglio, accostamento di elementi eterogenei, cioè diversi, o – appunto – non eguali. L’uguaglianza invece ha sempre a che fare con l’ordine: l’uguaglianza è il criterio dell’ordine [...]. Sul piano meramente logico-linguistico, “uguaglianza” significa dunque identità di valore e di funzione (quale che sia il valore o la funzione); e dunque l’uguaglianza, di fatto, non esiste: è sempre frutto di interpretazione e di scelta. Sullo stesso piano, il principio di uguaglianza (come principio logico, appunto) ha lo stesso significato del principio di universalizzabilità di ogni giudizio particolare; e vale sia per i giudizi descrittivi, in termini di essere, sia per quelli prescrittivi, in termini di dover essere³².

In tale concezione, «insistere sull’uguaglianza giuridica in questo senso [...] significa solo sottolineare che il diritto è un’impresa razionale. Significa sottolineare che se io asserisco, ad esempio, che Tizio ha commesso il reato R, io intendo che “c’è una ragione” per la quale il comportamento di Tizio è il “reato R”»³³. Però, si badi, qui non si può pretendere che l’aggettivo ‘razionale’ qualifichi il fondamento del diritto che, invece, riposando su una scelta soggettiva, è di tipo volontaristico. Invece, fatta quella scelta, ben si può asserire che lo spazio vada lasciato alla ragione perché ci sono buone

³¹ F. CAVALLA (2011), pp. 179s.

³² L. GIANFORMAGGIO (2005), p. 19 (corsivo nostro)

³³ *Ibidem*, p. 20

ragioni perché debba essere così (ad esempio per evitare la guerra di tutti contro tutti)³⁴. Certo, resterebbe irrisolto proprio il problema del fondamento che resta non a caso il ‘nervo scoperto’ della modernità, anche giuridica.

4. (segue): sui concetti di “gerarchia” e “sistema”.

Tornando all’analisi dei concetti di “ordine”, “gerarchia” e “sistema”, occorre in primo luogo guardare più da vicino al concetto centrale della triade da noi evocata, e cioè “gerarchia”, per poi soffermarsi su “sistema”. A tale riguardo, può essere di un qualche interesse ricordare come non solo il concetto, ma anche l’uso del termine “gerarchia”, almeno nell’accezione oggi comunemente accolta, sia dovuto ad una precisa tradizione di pensiero (quella neoplatonica) che aveva, come già accennavamo, una precisa idea, ossia di un ordine di tipo gerarchico. In effetti.

il termine [gerarchia] è estraneo all’antichità classica: non lo si trova né nel greco classico e neppure è usato nel Nuovo Testamento. Esso infatti etimologicamente è costituito da un composto di *hierós* ‘sacro’ e il tema di *árkho* ‘comandare’, ‘essere a capo’: gerarca, appunto dal greco tardo ‘sono a capo delle funzioni sacre’, poi incrociato con G.[erarchia] anch’essa dal greco tardo *hierarchía*, astr. di *hierarchikós* [...]. Se [...] il sostantivo *hierárches* nel senso di ‘prete’ o anche ‘vescovo’, poteva già dirsi da lungo tempo in uso [...] non lo stesso poteva dirsi per G.[erachica] e ‘gerachico’, in mancanza di un raccordo tra base “ideologica” e invenzione linguistica. È infatti solo agli inizi del secolo VI dell’era cristiana (o alla fine del V, ad accettare un’altra datazione) con il *Corpus dionysiacum*, dovuto alla misteriosa figura dello Pseudo-Dionigi Areopagita, che tale operazione culturale di grandissima portata poté esser condotta a termine. Poco interessa qui se lo Pseudo-Dionigi debba altresì ritenersi in assoluto l’inventore della parola *hierarchía* [...] o se questa fosse già saltuariamente in uso, quando non addirittura dovuta ad altri [...]. Resta il fatto che il clima culturale sotto il profilo filosofico lo si era iniziato a costituire fin dalle *Enneadi* plotiniane; talché, pur in assenza dell’espressione specifica [...] sulla necessità di non confondere o comparare l’inferiore con il superiore, sulla tematica del “rango” degli esseri, possono far supporre in certa

³⁴ Si tratta, anche in questo caso, di affermazioni che celano una miriade di problemi, quali, ad esempio, quelli relativi alla possibilità o meno di considerare scevra da scelte politiche l’attività dell’interprete, ovvero del giudicante e, più in generale, del giurista. Segnaliamo a tal fine l’utilità di M. COSSUTTA (2011a) e ID. (2011b), nei quali si presentano, attualizzandole, le discussioni maturate fra gli anni Sessanta e Settanta del Novecento su tali questioni: a tali testi si rimanda quindi, in prima battuta, per maggiori approfondimenti sul punto, di natura anche bibliografica.

misura una coscienza della “nozione” stessa. Non si compiva tuttavia il passo decisivo: anche i neoplatonici per determinare e circoscrivere il campo semantico che poi sarà occupato da G.[erarchia] impiegavano, senza però esaurirlo, il termine ‘ordine’ (*táxis*). [...]. Spetterà allora alla Pseudo-Dionigi – nei due celebri trattati *De coelesti hierachia* [...] e *De ecclesiastica hierarchia* [...], la cui traduzione latina a opera di Hilduino prima, ma soprattutto di Giovanni Scoto Eriugena poi, renderà corrente il termine in occidente – di collegare le intuizioni neoplatoniche con un’innovazione terminologica atta ormai ad esprimere tutta una visione del mondo³⁵

Ebbene, ricordato come quelle traduzioni appaiono «connesse alle vicende politiche dell’impero carolingio»³⁶, è evidente che proprio il concetto di “gerarchia” e l’uso che se ne fa sono coassiali alla necessità di fondare un potere politico unico ed esclusivo, gerarchicamente superiore agli altri: nell’imporsi di tutta una visione del mondo (come già cennato essenzialmente fondata su una metafisica di tipo neoplatonico) che trova il proprio apice nell’invenzione di quel termine “gerarchia” che rispecchia “ordine” in senso tassonomico.

Da quel momento in poi, i due concetti appariranno strettamente connessi l’uno all’altro fino al punto di poter affermare, come visto in precedenza, che di ordine si può propriamente parlare solo ove esista una costruzione gerarchica, la quale corrisponde ad un sistema. E proprio l’indagine intorno a tale ultimo concetto mostra il nesso fondamentale che qui stiamo ricostruendo: il termine “sistema” derivi dal greco «*syn* (con, insieme) e *histánai* (collocare, porre), da cui appunto *systema* (insieme, insieme strutturato, insieme coerente)»³⁷. Siamo qui in presenza di un ‘porre insieme’ che – lo si comprende facilmente alla luce di quanto prima detto sul concetto di “gerarchia” e della lezione kelseniana sul concetto di “ordinamento” – da un certo punto in poi diverrà significativa nella misura in cui sarà strutturato e coerente, in una parola gerarchico: nel rispetto, cioè, di un criterio d’ordine tassonomico che rende un mero insieme, per l’appunto, un sistema.

Ora, il termine “sistema” è a propria volta così comune nel lessico e nell’apparato concettuale di ogni giurista da essere anche impiegato in modo non sempre preciso se, ad esempio, «il parlare di ‘sistema’ a proposito della materia giuridica in una compilazione romanistica è [...] un uso moderno (anzi, quasi un abuso) del termine, dovuto probabilmente anche all’eco delle

³⁵ P. CAPPELLINI (2010), pp. 152s.

³⁶ M. MANZIN (2008a), p. 117, in cui trovare anche la giustificazione di quanto si afferma in seguito.

³⁷ P. CAPPELLINI (2010), p. 239. Un esame più approfondito del termine, anche nella lingua latina e nelle lingue indoeuropee, e del suo affermarsi all’interno della cultura europea (anche in senso extra-giuridico) è presente in M.G. LOSANO (2002a), pp. 3-47.

dispute ottocentesche»³⁸. In effetti, se da un lato è noto, anche «sulla scorta di celebri passi ciceroniani in tema della riduzione *ad artem* dello *ius civile*»³⁹, che della ‘riduzione a sistema’ si possa parlare già in epoca romana, non va dimenticato che allora tale espressione era usata ancora in senso diverso rispetto a quello che poi diverrà esclusivo nella modernità.

Nel senso in cui compare confermato nella giurisprudenza romana, il ‘ridurre a sistema’ indica sì un’operazione conforme a quella cui noi immediatamente pensiamo – e cioè «dare unità a ciò che è confuso e dissipato, trovare i nessi fra le parti, organizzare le cognizioni in modo che le une dipendano dalle altre [...]: insomma porre ordine e logicità nel sapere (*plurum in unum cognoscere*)»⁴⁰ – ma con una tonalità diversa che dipende, fundamentalmente, da che cosa di intenda, ancora una volta, per “ordine”. Nella mentalità romana (ma vorremmo dire “classica”, quella corrispondente all’opzione realista) “sistema” è inteso «come *universum* (che ha come *presupposto* l’ordine, e la bellezza, dell’universo, del cosmo creato)»⁴¹. Invece, nella concezione moderna (quella corrispondente al nominalismo) “sistema” è oramai concepito come «sistema *che ha perduto l’universum* (od anche, se si preferisce, che lo vede come inconoscibile, infinito in quanto estensione certo, ma ormai vuoto di senso). Là il ‘sistema’ inteso come espressione contemplativa di un ordine; qua come (disperata) attività di sistematizzazione, razionalizzazione di un ‘costruito’ che è alla fine sempre ‘soggettivo’»⁴².

In effetti, essa sistematizzazione dipende in ultima analisi dal soggetto perché, come visto prima nell’esegesi del passo galileiano, si smette gradualmente di credere che esista un ordine per così dire ‘esterno’, cioè ‘superiore’, all’uomo cui questi e le sue facoltà razionali debbono adeguarsi. Per parte sua, la «concezione sistematica greca trovò [poi] applicazione in campi diversi dal diritto: retorica, grammatica, architettura, astronomia e, soprattutto, matematica e geometria. [...]. La rigorosa *struttura* della geometria euclidea sarà [così] il *modello* cui tenderanno, nei secoli successivi, tutte le scienze»⁴³.

Quindi, riassumiamo: “ordine” equivale a “sistema”; “fare ordine” equivale a “sistema(tizza)re”; il parametro della sistema(tizza)zione è quello della struttura del modello di sapere *par excellence*, la geometria euclidea; a essa cercheranno di uniformarsi tutte le scienze, quella giuridica compresa, che vorranno importare quella struttura nel proprio campo di analisi; il che vuol dire imporre una gerarchia fra gli elementi che lo compongono, poiché la struttura di quel modello euclideo, essendo di tipo deduttivo, è gerarchica; porre alcuni

³⁸ *Ibidem*, p. 21.

³⁹ P. CAPPELLINI (2010), p. 240.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 241.

⁴¹ *Ibidem*, p. 242 (il secondo corsivo è nostro).

⁴² Loc. ult. cit. (corsivi dell’A.).

⁴³ P. CAPPELLINI (2010), p. 10 (corsivi nostri).

elementi di un insieme in senso gerarchico vuol però dire “fare ordine”: e così il cerchio si chiude.

In effetti, già Bobbio ricordava come «nel linguaggio giuridico corrente l’uso del termine “sistema” per indicare l’ordinamento giuridico è comune. [...]. Ma quale sia esattamente il significato della parola “sistema”, riferita all’ordinamento giuridico, non viene di solito chiarito»⁴⁴. Da tale punto di vista, secondo l’illustre Filosofo, l’analisi storica del pensiero filosofico-giuridico attesta tre principali significati di “sistema”⁴⁵:

- i) in primo luogo “sistema” sta per “sistema deduttivo”: l’idea di derivare le norme di un ordinamento da alcuni principi generali che vengono assunti come assiomi o postulati;
- ii) in secondo luogo, “sistema” è usato in senso opposto, non più indicando un procedimento di tipo deduttivo quanto, piuttosto, un procedimento di tipo induttivo: è questo, ad esempio, il senso in cui il termine è impiegato per caratterizzare la scienza del diritto sistematica – nel modo in cui la si intende da von Savigny, passando per la Pandettistica, in poi – che procede non deducendo, ma classificando dati ed istituti giuridici per costruire concetti sempre più generali;
- iii) infine, “sistema” viene usato per esprimere la validità del principio logico di coerenza in nome del quale un ordinamento giuridico non conosce (anzi: non deve conoscere) norme fra loro incompatibili: è, insomma, quel principio logico della coerenza dell’ordinamento giuridico nel suo complesso, che non è l’unico – vi si affiancano infatti anche quelli della completezza, della indipendenza e della necessità degli assiomi – ma è il principale, in quanto è l’elemento senza cui un ordinamento concepito come sistema non può esistere, perché se un ordinamento contiene un’antinomia esso crolla⁴⁶.

Va peraltro detto che, secondo un altro punto di vista, si può parlare, in senso solo in parte corrispondente al modo in cui Lazzaro parla di “sistema estrinseco” e di “sistema intrinseco”, anche di “sistema esterno”, di “sistema interno” e di “struttura” (concetto, quest’ultimo, che è collegato agli altri due). L’esame condotto da Mario Losano ci consente a questo proposito di ricordare come

- a) il sistema esterno è il sistema delle proposizioni scientifiche descrittive una certa realtà. Pertanto [...] esso presenta la medesima struttura in tutte le scienze;

⁴⁴ N. BOBBIO (1993), p. 204.

⁴⁵ Riassumiamo qui l’analisi presente in *ibidem*, pp. 206ss, cui ci rifacciamo interamente integrandola con la lezione di M.G. LOSANO (2002a), pp. 168ss.

⁴⁶ Cfr. *ibidem*, in part. pp. 195-212.

b) il sistema interno è il sistema insito nella specifica materia, oggetto d'una certa scienza. La sua struttura varia quindi al variare della materia [...];

c) la struttura è il nesso che unisce i singoli elementi costitutivi di uno di questi due sistemi. È l'insieme delle relazioni fra le cose, non l'insieme delle cose. Il sistema esterno, poiché il nesso fra le sue parti è puramente logico, ha una struttura specifica, caratteristica cioè della materia a cui esso si riferisce. In sintesi, tutte le scienze o discipline hanno la medesima struttura, mentre tutte le materie oggetto d'una scienza hanno strutture differenti⁴⁷

Ora, proprio in merito a tali problemi, possiamo qui limitarci a ricordare l'importante ruolo rivestito da Christian Wolff⁴⁸, figura di pensatore la cui importanza può difficilmente venire ignorata, ché a lui si deve, «tra l'altro, il non trascurabile ruolo storico di avere coniato la maggior parte del vocabolario filosofico tedesco (e di avere consolidato in non piccola misura quello giuridico) fino a Kant»⁴⁹ – e quindi con influenze dirette sulla formazione della dottrina pura del diritto di Kelsen –, oltre che la responsabilità della compiuta e perfetta enunciazione del principio di identità come principio logico autonomo e fondamentale, che, è bene ricordarlo (se non altro per ragioni di chiarezza), era assente dalla speculazione aristotelica. (Per inciso, «in Aristotele non vi è una posizione esplicita del cosiddetto “principio d'identità”. Questo risale appunto a Leibniz, alla tradizione leibniziana e a Wolff, che iniziò a pensare l'identità come eguaglianza [onde l'uso del segno matematico “=”]»⁵⁰. E proprio l'autonomia di tale principio corrisponde, nell'ideale delle scienze tipico di Wolff, al privilegio assegnato alla matematica, in perfetta corrispondenza con quanto prima evidenziato circa il ruolo del pensiero deduttivo nella formazione della modernità, anche giuridica: Wolff, infatti, «studiò le matematiche non per se stesse ma per il loro metodo [...] [volendo] enucleare dai manuali di aritmetica e geometria il procedimento di queste scienze e impiegarlo anche in teologia, per conseguire così in questo campo un'evidenza analoga a quella matematica [...], per rendere apodittica la filosofia e per ottenere quel consenso unanime che da tempo accumuna i matematici e i fisici»⁵¹).

A Wolff si usa così ricondurre il primo preclaro esempio di quello che Giorgio Lazzaro chiama “sistema intrinseco” del diritto, ossia quella nozione di “sistema” che «non riguarda il modo di esporre un insieme di conoscenze, ma l'oggetto stesso di una ricerca teorica [...] e può specificarsi ad indicare: 1° una totalità deduttiva di discorso o sistema assiomatico o sistema

⁴⁷ M.G. LOSANO (2002a), p. 168.

⁴⁸ Su cui cfr. *ibidem*, pp. 25-106; P. CAPPELLINI (2010), pp. 243-248.

⁴⁹ M.G. LOSANO (2002a), p. 246.

⁵⁰ F. BERTO (2006), p. 147

⁵¹ R. CIAFARDONE (1999), VIII; XI.

deduttivo senz'altro [...]; 2° una qualsiasi totalità o un tutto organizzato»⁵². Ebbene, nonostante già Spinoza si fosse ispirato per la sua *Ethica geometrico more demonstrata* all'idea di un diritto concepito come sistema deduttivo, è proprio con Wolff che si sostanzia l'intenzione di «applicare al diritto il metodo logico-matematico, traendo da un principio fondamentale *per via dimostrativa* (ossia deduttivamente e senza ricorrere ad induzioni o intuizioni di sorta) tutta la materia del diritto naturale. Anzi Wolff, meglio di tutti, diede una esplicita definizione di *sistema giuridico* [...] [da cui] appare chiaramente che il legame tra le varie regole del diritto (o – per traslato – tra gli elementi che emergono da quelle regole, diritti e obbligazioni) è un legame di concatenazione e di sviluppo logico. E la concatenazione logica tra regole giuridiche (o fra elementi che le costituiscono) costituisce l'*oggetto* della ricerca»⁵³.

Wolff può così essere considerato a giusta ragione il «fondatore della teoria del sistema esterno»⁵⁴ e dell'idea per cui, nell'assillo costante di trovare e garantire certezza, si identificherà la conoscenza certa soltanto con la scienza deduttiva, cioè con quel procedimento in cui le proposizioni che costituiscono un sapere sono collegate e dipendenti le une dalle altre e tutte dedotte da assiomi fissi, certi ed immutabili: un'idea che – valendo a qualificare il sistema esterno – vale per ogni campo del sapere e quindi anche per il diritto⁵⁵.

Ebbene, come si accennava, Kant subirà un potente influsso da parte della speculazione wolffiana, che arricchirà e specificherà, per poi consegnarla a Kelsen e a quella che è stata giudicata essere «la più esauriente descrizione del sistema giuridico realizzata in linguaggio naturale e [...] il punto d'arrivo della concezione sistematica del Novecento»⁵⁶, cioè la dottrina pura del diritto, che è una teoria positivista e neokantiana. In effetti, vale la pena di ricordare come:

i punti di contatto fra la concezione sistematica di Christian Wolff e quella di Immanuel Kant scaturiscono dal comune interesse per le scienze esatte [...] e dal fatto che l'insegnamento di Wolff giunge a Kant attraverso uno dei più importanti allievi di questo filosofo: Martin Knutzen, che fu professore di filosofia a Königsberg nel periodo in cui il giovane Kant frequentò l'università. Queste considerazioni permettono di situare le concezioni sistematiche di Kant nel filone che, partendo dalla teologia protestante, attraverso Leibniz, Wolff e Lambert, culmina nella

⁵² G. LAZZARO (1970), p. 459. Si parla invece di “sistema estrinseco” riferendosi all'«ordine con cui il teorico espone il risultato delle proprie ricerche, comunica ad altri un complesso di idee, sintetizza le proprie cognizioni. Questo tipo di elaborazione, o meglio il risultato di questa elaborazione, può essere definito [per l'appunto] *sistema estrinseco*» (loc. ult. cit. Corsivi dell'A.).

⁵³ G. LAZZARO (1970), p. 461 (corsivi dell'A.), da cui anche le notizie che precedono su Spinoza.

⁵⁴ Mutuiamo l'espressione da M.G. LOSANO (2002a), p. 78.

⁵⁵ Cfr. *ibidem*, pp. 80s.

⁵⁶ ID. (2002b), p. 1.

filosofia classica tedesca. In Kant il 'sistema' subisce però un'ulteriore, duplice specificazione, che verrà fatta propria dai filosofi successivi: *il sistema diviene l'ideale cui deve tendere ogni scienza: non v'è scientificità senza sistematicità*; in secondo luogo, il sistema non è soltanto un insieme deduttivo di proposizioni, ma è un *insieme di proposizioni che deve essere dedotto da un unico principio*. Nel far coincidere la sistematicità con la scientificità, Kant prende per modello la matematica⁵⁷.

È quindi qui, a Wolff e a Kant, che occorre guardare per assistere alla tappa decisiva di quel lungo percorso storico e di pensiero in cui l'idea più tipica della modernità, esprimibile nel nesso inscindibile di "ordine-gerarchia-sistema", trova stabilmente affermazione. Il sistema esterno, così come fissato da Wolff e specificato da Kant sarà quindi, da questi in poi, un punto fermo dello sviluppo del pensiero filosofico e filosofico-giuridico e diverrà, nella maturazione

⁵⁷ ID. (2002a), p. 97 (corsivi nostri). Questo vale, in modo esemplare, anche per lo sviluppo della logica che, come noto, subì da Boole in poi un progressivo processo di 'matematizzazione', in merito al quale si è giustamente osservato che «matematizzare un ambito di conoscenza è stato considerato come il mezzo migliore per assicurarvi rigore, oggettività, fecondità e, in ultima analisi, per promuoverlo a rango di *scienza* (con tutti i connotati positivi che simile qualifica veniva a comportare). [...] Quando, poi, la matematizzazione della logica venne effettivamente realizzata (ossia a partire da Boole [...]) furono in molti coloro che salutarono questo evento come la testimonianza che, *finalmente*, anche la logica (per parafrasare una famosa frase di Kant) "si era messa sulla via sicura di una scienza". Non ha molta importanza che di questo parere fossero soprattutto i neopositivisti e che, in conseguenza di ciò, siano stati assunti atteggiamenti ingiustificati di sommaria liquidazione (e incomprensione storica) nei confronti di gloriose epoche passate della storia della logica. Ciò che resta significativo è il fatto che la logica stessa sia stata vista come una disciplina che ha bisogno della matematica per realizzare appieno i *suoi* stessi scopi» [E. AGAZZI (1998), pp. 38s (corsivi dell'A.)]. Ciò tuttavia pone un interrogativo dagli effetti dirompenti: «Infatti proprio la logica è stata considerata, in tutta la tradizione occidentale, come la disciplina che si occupa del *rigore* e della *correttezza* delle argomentazioni in *qualsunque* ambito, cosa che, per un verso, consente di considerarla come una *teoria* (la teoria, appunto, dell'argomentare corretto) e, per altro verso, come *strumento* (ossia come *organon* utilizzabile per conseguire rigore argomentativo in qualunque indagine conoscitiva). In particolare, le ragioni per le quali, fra le scienze, la matematica ha sempre goduto di una considerazione molto elevata erano costituite essenzialmente dal fatto che in essa si vedeva un sapere garantito dall'evidenza dei punti di partenza (assiomi e postulati) e dal rigore *logico* delle argomentazioni. Come si può dunque coerentemente asserire che la logica dovrebbe ricevere dalla matematica le proprie garanzie di rigore, se è la matematica stessa che deve la propria reputazione di scienza rigorosa al fatto di applicare la logica con un'osservanza superiore a quella di ogni altra disciplina?» (loc. ult. cit. Corsivi dell'A.). Il tutto si complica ulteriormente ove si ricordi che «la certezza di cui godono le matematiche non dipende *affatto* dal soddisfacimento di perfetti requisiti logico-formali, [...] in esse, infatti, non vengono quasi mai realizzate quelle condizioni ottimali che la logica di ispirazione aristotelica richiedeva per la *demonstratio potissima*» [[E. AGAZZI (1998), p. 40. Corsivo nostro]. Per parte nostra abbiamo cercato di articolare un possibile risposta a tali problemi in F. PUPPO (2012a), in part. capitolo sesto, cui ci sia concesso di rinviare per ulteriori discussioni: qui ci limitiamo ad osservare come tutto ciò genere un vero e proprio circolo vizioso all'interno del sapere "moderno" che è d'altra parte inevitabile nella misura in cui esso cerchi di fondare se stesso su se stesso, basandosi su assunti di partenza che, proprio come gli assiomi di una teoria, si pretendono autoevidenti, ma senza che su essi si possa domandare. Da tale punto di vista non è un caso che il fallimento delle pretese autofondazioniste della logica moderna, di Frege e Russell, da una parte, e di Hilbert, dall'altra, fu decretato dai teoremi di Gödel, che hanno la stessa struttura logica del paradosso del mentitore, il più tipico ed antico dei paradossi di autoriferimento (ma su questo v. ancora *ibidem*, in part. capitolo quarto).

che lo attende lungo l'arco di tutto l'Ottocento attraverso il tramite della filosofia neokantiana, e da questa a Kelsen, un presupposto che si potrà pacificamente dare per scontato⁵⁸.

Il presupposto, lo ripetiamo per la sua importanza, è questo: un sapere è realmente tale se è organizzato, al pari della matematica, come sistema ed anzi a questo deve tendere ogni scienza; e un sistema è tale se le proposizioni che lo costituiscono sono dedotte da un unico principio. Non crediamo servano molte parole per evidenziare come tutto ciò ebbe un impatto fortissimo sul diritto e sulla scienza giuridica, la quale anzi iniziò, da un certo punto in avanti, a concepirsi come tale proprio con riferimento a questi parametri che trionfano nella dottrina pura del diritto di Kelsen, il quale presuppone il sistema esterno del diritto: ossia «un nesso di carattere logico fra le varie parti del suo sistema scientifico-giuridico»⁵⁹, cioè fra le norme giuridiche. La struttura del diritto appare quindi essere, ancora nelle parole di Losano, non già più il fine cui deve tendere l'attività del giurista: piuttosto ne diviene il suo punto di partenza⁶⁰.

Da ciò dipende il fatto che i nessi logici che legano le varie norme giuridiche non possono che essere di natura *puramente* formale, poiché se si dovesse prestare attenzione ai contenuti di quelle norme sarebbe impossibile ricondurre il diritto ad un unico principio⁶¹, cioè all'«elemento unificatore del sistema giuridico [che in Kelsen] è la norma fondamentale, la quale altro non è che la traduzione, in termini giusfilosofici, dell'idea fondamentale kantiana»⁶².

Tutto ciò comporta lo sviluppo di una teoria come noto niente affatto scevra da problemi di natura insormontabile, ed anzi, a dispetto delle sue stesse pretese di 'scientificità', in ultima analisi insostenibile. Ad esempio, si prenda in esame la distinzione kelsesiana fra diritto positivo e scienza del diritto – ossia fra «il sistema delle norme giuridiche (cioè il sistema esistente all'interno della realtà del diritto) e il sistema delle proposizioni giuridiche (cioè il sistema creato dalla scienza del diritto per descrivere il diritto positivo)»⁶³ – dove, però, il termine «diritto»:

designa sia il diritto positivo, sia la scienza giuridica: [...] la costruzione kelseniana non è in grado di individuare nettamente la linea di separazione fra il sistema insito nel primo e il sistema elaborato dalla seconda, perché pone la norma fondamentale

⁵⁸ Cfr. M.G. LOSANO (2002a), p. 102.

⁵⁹ *Ibidem* (2002b), p. 5.

⁶⁰ Cfr. loc. ult. cit.

⁶¹ «Infatti i giuristi per cui la struttura è il punto di partenza dell'attività hanno spesso una formazione filosofica di tipo idealistico, secondo cui un'idea primigenia è presente in ogni frammento della realtà; per essi, quindi, è sistema ciò che riconduce tutta una disciplina a un unico principio. Ciò non è certo possibile se si considerano i multiformi *contenuti* delle norme giuridiche; è inevitabile quindi rivolgersi al solo *aspetto formale* del diritto» (loc. ult. cit. Corsivi dell'A.).

⁶² M.G. LOSANO (2002a), p. 102.

⁶³ ID. (2002b), p. 38.

all'origine della validità del diritto positivo. Dal punto di vista della teoria del sistema giuridico, questo significa che un elemento del sistema esterno diviene il fondamento del sistema interno. In sé, un evento senza ulteriori conseguenze. Invece, dal punto di vista della dottrina pura del diritto, le conseguenze sono gravi, perché un elemento della scienza giuridica è posto a fondamento della validità dell'ordinamento positivo. Ma la scienza descrive, mentre l'ordinamento prescrive; la scienza fa parte del mondo dell'essere, mentre l'ordinamento fa parte del mondo del dover essere; e per Kelsen, seguace del pensiero neokantiano, fra questi due mondi non dovrebbero esservi alcun punto di contatto [...]. Se ciò si verifica, è minacciata la coerenza interna dell'intera teoria»⁶⁴

Ma questo non è tutto: ci sono alcuni ulteriori problemi, che pure il saggio di Catelani ricorda, e su cui vorremmo concludere.

5. Alcune (possibili) conclusioni: “pluralismo” è un concetto plurale.

In effetti, proprio come abbiamo in precedenza visto ricordando le parole di Norberto Bobbio, secondo la dottrina kelseniana la piramide gerarchica non riguarda solo l'ordinamento giuridico nel suo interno, ma anche l'ordinamento giuridico al suo esterno, di talché i rapporti fra ordinamenti, come ad esempio il diritto internazionale e diritto interno, saranno inevitabilmente di subordinazione e uno dovrà essere gerarchicamente inferiore all'altro. La cosa rilevante, ancora una volta, è che siamo qui in presenza non di una scelta solo possibile, ma di una conseguenza necessaria e diretta dei presupposti teorici della dottrina pura del diritto.

Poiché il diritto interno e il diritto internazionale fanno parte del mondo del diritto, la scienza giuridica non li può considerare due elementi paritetici, cioè paralleli, come spesso avviene nella dottrina internazionalistica tradizionale. Se fossero due ordinamenti distinti e paritetici, ognuno discenderebbe da una sua norma fondamentale: avremmo allora due norme fondamentali, due ordinamenti giuridici e due scienze giuridiche. Questa dualità sarebbe però in contrasto con il postulato dell'unità della scienza. Quest'ultimo esige che vi sia un'unica norma fondamentale, da cui discendono sia il diritto interno, sia il diritto internazionale; e di entrambi si occupa un'unica scienza giuridica. All'interno della piramide discendente da un'unica norma fondamentale, il diritto interno e il diritto

⁶⁴ *Ibidem*, pp. 38s.

internazionale non potranno mai essere paritetici: uno dei due dovrà essere superiore all'altro. Qui sta il problema: quale dei due deve essere considerato il superiore? Per Kelsen, la posizione preminente spetta al diritto internazionale; negli anni del totalitarismo egli si schierava così a favore del pacifismo e del federalismo⁶⁵.

Ma si tratta di una scelta evidentemente assiologica, cioè fondata su un giudizio di valore che però, stando alle stesse premesse della dottrina pura del diritto, non dovrebbe essere tollerato all'interno della stessa; e comunque è solo uno fra altri: e allora potrebbe benissimo darsi il caso che qualcun altro, schierandosi a favore della sovranità dello Stato piuttosto che del federalismo, sostenga la tesi opposta alla prima, e cioè quella della preminenza del diritto interno rispetto al diritto internazionale. Ma chi avrebbe ragione fra i due, restando allo stato della teoria sin qui descritta, sarebbe impossibile dirlo: infatti, dal punto di vista della dottrina pura del diritto, avrebbero ragione entrambi, poiché entrambi riconoscerebbero correttamente l'esistenza di una gerarchia fra ordinamenti e l'esistenza di una sola norma fondamentale, cioè l'unità sistematica del diritto. Ma se una teoria porta, coerentemente rispetto ai suoi presupposti, ad esiti contraddittorî, ciò vuol dire che quella teoria non può essere considerata valida: ed ecco quindi perché è necessario abbandonare quella teoria, anche se forse non del tutto. Ciò – è bene sottolinearlo ancora una volta perché è in questo che noi vediamo il maggior valore di tale indirizzo di pensiero – non vuol dire che le relazioni disegnate sulla base del modello gerarchico smettano improvvisamente di vantare una qualche validità: esse, piuttosto, vengono ricomprese all'interno di un plesso di rapporti che tiene conto del pluralismo dei processi di interazione fra ordinamenti diversi, che si giocano fra gli estremi della «cooperazione (relazione puramente orizzontale fra due sistemi non integrati che restano indipendenti) e dell'unificazione (che suppone un'integrazione perfetta per fusione di differenti sistemi a vantaggio di un sistema unico concepito per una sorta di ibridazione) [cui] si aggiunge la forma mista dell'armonizzazione *strictu sensu* (per avvicinamento fra sistemi che conservano una parte delle loro differenze)⁶⁶.

A specificare, quindi, i diversi modi in cui può darsi il pluralismo giuridico sembra non basti più l'unica opzione dello statualismo del diritto, da cui discende la duplice possibilità di un rapporto solo verticale o orizzontale fra diversi ordinamenti. Il quadro si presenta oggi, in effetti, maggiormente complesso: a tale riguardo, in modo piuttosto efficace, per caratterizzare tale tipo di processi di interazione fra ordinamenti diversi, Mireille Delmas-Marty usa il

⁶⁵ *Ibidem*, p. 46 (corsivi nostri). Si noti, ancora una volta di più, come il postulato sistematizzante soggiacente non possa tollerare altra concezione che non ipotizzi rapporti che non siano di tipo gerarchico.

⁶⁶ M. DELMAS-MARTY (2008), p. 420 (tr. nostra).

termine «“*polifonia*”»⁶⁷, che ci sembra particolarmente ficcante poiché capace di indicare un modello complesso di “pluralismo”.

La chiave di volta, nel pensiero della Giurista francese, è rappresentata dall’armonizzazione in senso stretto, che si pone fra la cooperazione e l’unificazione in modo mediano. Mediando cioè fra esse, in quanto mantiene alcune caratteristiche dell’una e dell’altra: riconosce, ad esempio, l’autonomia degli Stati, ma li spinge ad una relazione reciproca, che non è volta ad una semplice cooperazione paritaria (come è quella, ad esempio, che emerge dalla normativa sul mandato d’arresto europeo), ma alla creazione compartecipe di un vero e proprio spazio giuridico comune, qual è quello europeo e sta forse diventando quello mondiale⁶⁸. E che questo non neghi un certo impiego di criteri di tipo gerarchico è confermato dal fatto che l’armonizzazione che sta avvenendo a livello europeo, la quale «ha come obiettivo il riavvicinamento dei diritti nazionali in relazione ad una norma sovranazionale [...], implica una certa gerarchia normativa»⁶⁹.

Ciò che però cambia rispetto all’adozione di un criterio meramente gerarchico-piramidale, come sarebbe quello dell’unificazione che porterebbe ad un sistema *unico* e quindi per tutti *identico*, è che: “non si giunge ad imporre regole del tutto identiche a tutti gli Stati. L’armonizzazione riserva, in modo esplicito o implicito, un “margine di discrezionalità nazionale”. [...]. In estrema sintesi, si potrebbe dire che il mutuo riconoscimento rende a verticalizzare un processo orizzontale di cooperazione, mentre l’armonizzazione consiste, all’inverso, nel rendere orizzontale un processo verticale di integrazione”⁷⁰.

L’immagine che traluce da queste parole è, dunque, un’immagine fatta di rapporti dinamici e non statici, di un diritto che è in movimento e di ordinamenti che, invece di restare immobili entro i confini segnati con fissità dai canoni della sovranità moderna, si avvicinano gli uni agli altri, sovrapponendosi in modo variabile e non omologante. Parlare in senso pluralista di unificazione e di armonizzazione implica quindi il marcare «l’esistenza di due processi ben differenti ed [anche] la necessità di combinarli»⁷¹. D’altra parte, un’analisi condotta con riguardo ai diversi processi dinamici che coinvolgono da tempo, ad esempio, il diritto penale, come quelli inerenti la statuizione di garanzie fondamentali per la protezione dei diritti umani a livello internazionale o la persecuzione di crimini contro l’umanità o crimini transnazionali, dimostra «una chiara tendenza del diritto penale verso l’armonizzazione, sia a livello

⁶⁷ Loc. ult. cit. (corsivo e tr. nostri).

⁶⁸ Cfr. M. DELMAS-MARTY (2006), pp. 21s e, più ampiamente, i contributi contenuti in EAD, M. PIETH, U. SIEBER (2008).

⁶⁹ M. DELMAS-MARTY (2006), p. 23.

⁷⁰ *Ibidem*, pp. 23s, cui rimandiamo anche per una breve descrizione dei processi di armonizzazione per via ascendente e per via discendente.

⁷¹ EAD. (1998), p. 121 (tr. nostra).

internazionale che regionale»⁷². Inoltre, i processi di armonizzazione sembrano essere preferibili, in punto di efficacia, sia rispetto ai processi di mera cooperazione (rimessi alla sola volontà statale) sia rispetto a quelli di unificazione (che appaiono essere il più delle volte, almeno dal punto di vista politico, una mera utopia)⁷³.

Insomma, sia come che sia, la nozione di interazione che viene proposta e difesa da Mireille Delmas-Marty: “non designa solamente una internazionalizzazione in senso stretto, vale a dire una relazione puramente orizzontale fra sistemi che restano autonomi e indipendenti, ma una armonizzazione (in senso ampio), implicante una parte di integrazione che può andare dalla coordinazione (cooperazione) all’avvicinamento (armonizzazione in senso stretto) o perfino all’ibridazione (unificazione)”⁷⁴. Si pensi, a tal proposito, a ciò che ella stessa chiama «internormatività giuridica»⁷⁵, espressione utilizzata per riferirsi al problema della concorrenza fra diverse fonti di diritto e fra diversi sistemi giuridici, che rendono impossibile un’organizzazione basata «secondo la *sola* gerarchia delle norme, troppo limitata [...] e troppo rigida»⁷⁶. Si tratta di un fenomeno che si presenta quando il coordinamento fra norme concorrentemente applicabili all’interno di un singolo sistema giuridico deve avvenire tramite un «lavoro di armonizzazione di insiemi normativi differenti (per esempio diritto penale e principi costituzionali) i quali possono anche dipendere da ordinamenti giuridici distinti (nazionali e sovranazionali)»⁷⁷. Tra questi diversi tipi di insiemi normativi e di ordinamenti giuridici distinti e differenti è infatti impossibile costruire un’unica gerarchia di tipo piramidale, in cui ciò che giace a un livello inferiore trova giustificazione in quanto sta al livello superiore: in effetti, i livelli si compenetrano a vicenda e, a seconda della situazione, la gerarchia può anche essere ribaltata.

Si tratta quindi di prendere atto, con ciò ampliando la visione proposta da Catelani, del venir meno del monopolio *esclusivo* dello Stato nella produzione delle norme e della conseguente destrutturazione del sistema delle fonti – tipica occorrenza nei fenomeni di internazionalizzazione, decentralizzazione e privatizzazione del diritto⁷⁸ – e così di capire i nuovi termini in cui può essere possibile ricomprendere i rapporti che, reciprocamente, vanno ad instaurarsi fra i diversi livelli (nazionale, transnazionale ed internazionale) del diritto.

⁷² Così U. SIEBER (2008), p. 413 (tr. nostra). A tale saggio, e ai contributi che in M. DELMAS-MARTY, M. PIETH, U. SIEBER (2008) trattano del tema, si rimanda *ex multis* per maggiori approfondimenti.

⁷³ Cfr. M. DELMAS-MARTY (2008), p. 423 (tr. nostra).

⁷⁴ *Ibidem*, p. 20 (tr. nostra).

⁷⁵ Cfr. ad es. EAD. (1986), pp. 225ss.

⁷⁶ *Ibidem*, p. 226 (corsivo nostro).

⁷⁷ Loc. ult. cit. (corsivo dell’A.).

⁷⁸ Su cui v., *ex multis*, M. DELMAS-MARTY (1994), pp. 32ss (tr. nostra).

In effetti, ricorda ancora Mireille Delmas-Marty, che se ci fermassimo all'ideale kelseniano non potremo che dire che fra quei diversi ordinamenti «la relazione può essere solo di indipendenza o di subordinazione [...]: una concezione monistica del diritto che accetta solo un'alternativa e ignora qualunque idea di *co-ordinazione*»⁷⁹. La metafora di un ordine piramidale non appare, in effetti, più valida, incapace com'è di adattarsi al panorama eterogeneo che il giurista della seconda metà del Ventesimo secolo si è trovato di fronte agli occhi. Infatti,

dove dovrebbero essere collocate le norme internazionali in relazione a quelle costituzionali? E come dovrebbero essere situate le norme del diritto Comunitario e quelle della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo in relazione le une rispetto alle altre? La questione è poi ancor più complicata quando si pone con riguardo a fonti non necessariamente scritte. [...] Quindi, se ci fosse una piramide, dovremmo usare il plurale e aggiungere uno specifico aggettivo qualificativo, propriamente “piramidi incomplete” [...]. Per ricapitolare, mentre non tutte le gerarchie sono scomparse, esse sono state alterate. Invece di una gerarchia continua e lineare espressa dall'immagine della piramide, appaiono gerarchie discontinue, come molte piramidi incomplete, e gerarchie confuse⁸⁰.

Lo spazio giuridico europeo può quindi venire considerato, da tale punto di vista, un vero e proprio «laboratorio per il pluralismo giuridico»⁸¹, perché offre la possibilità di analizzare *in vivo* e *in vitro* la formazione, la proliferazione e l'evoluzione di diversi rapporti fra differenti sistemi giuridici le cui relazioni caratterizzano quella che è stata chiamata la «discontinuità europea»⁸², che sussiste non solo fra diritto nazionale e diritto europeo, ma anche fra il diritto dell'Unione europea e quello della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo.

Quella «catena normativa»⁸³ che legava a senso unico i diversi livelli della piramide giuridica è, in effetti, oggi interrotta non solo per quanto riguarda il momento della produzione normativa, ma anche per ciò che concerne il momento dell'applicazione giudiziale: ed anzi proprio la coesistenza di differenti Alte Corti, autonome e non gerarchicamente ordinate, è suscettibile di essere considerata una delle migliori rappresentazioni di un modello giuridico post-moderno. Ci ricorda a tale riguardo Mireille Delmas-Marty che, ad esempio, all'interno del sistema giuridico francese la linearità dello stesso è messa in questione dalla concorrente presenza della Suprema Corte di Cassazione e del Consiglio di Stato, mentre, a livello europeo, il *gap* nella catena normativa è dovuto alla concorrente presenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee e della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo; infine, per ciò che concerne i

⁷⁹ *Ibidem*, p. 58 (corsivi dell'A.; tr. nostra).

⁸⁰ *Ibidem*, pp. 58s (tr. nostra).

⁸¹ Traiamo l'espressione dal sottotitolo di *ibidem*.

⁸² *Ibidem*, p. 61 (tr. nostra).

⁸³ *Ibidem*, p. 59 (tr. nostra), da cui anche le esemplificazioni che seguono.

rapporti fra diritto europeo e diritto nazionale, il problema sussiste per ciò che concerne i rapporti fra le Corti europee e la Corte Costituzionale.

Tutto ciò rende in effetti difficile stabilire, da un lato, il ruolo preminente dello Stato nella produzione del diritto e, dall'altro lato, la connessa gerarchia stabile e fissa, perché i sistemi giuridici in cui quelle Corti si inscrivono sono solo apparentemente indipendenti, mentre sono in relazione gli uni con gli altri: ecco che, allora, sembra maggiormente aderente alla realtà proporre un'analisi basata sull'idea di «gerarchie “alternative”, che forse meglio evocano l'insieme dei riferimenti incrociati fra sistemi»⁸⁴ diversi, in un susseguirsi di rapporti reciproci eterogenei e complessi. Sono questi ultimi che, sempre secondo Delmas-Marty, hanno reso inapplicabile il modello giuridico tipico della modernità che si è formato sulle categorie della logica binaria cui si riconduce «il principio di appartenenza (1) o di non-appartenza (0) (la regola A appartiene all'insieme E, la regola B non vi appartiene)»⁸⁵. Una logica che oggi appare limitata poiché capace solamente di stabilire relazioni di tipo monistico/dualistico, cioè o di totale identità o di totale alterità fra norme e fra sistemi giuridici diversi.

In tal maniera, il discorso della Delmas-Marty ci potrebbe indicare un buon modo in cui si può intendere, oggi, “pluralismo”. Infatti, proprio come la geometria euclidea non ha smesso di valere per il sol fatto che sono stati sviluppati sistemi di geometrie non euclidee, poi dimostratisi validi, così si potrebbe anche dire che il criterio gerarchico sviluppato dalla dottrina kelseniana non smette di per sé di valere, ma ad esso se ne affiancano altri (il paragone fra geometria euclidea e concezione kelseniana è dovuto alla Delmas-Marty stessa)⁸⁶. Ciò che certamente viene meno è, però, la pretesa che quel criterio possa essere considerato l'unico, e l'unico valido: e se l'affermazione delle geometrie non euclidee ha comportato l'affermazione del pluralismo in campo epistemologico, così il venir meno dell'esclusività del ‘canone’ kelseniano comporta l'affermazione del pluralismo in campo giuridico.

Il che implica, per altro verso, quanto abbiamo già detto: cioè che il criterio gerarchico può, localmente, ancora possedere un suo valore ed anzi lo possiede senza meno. Ma innanzitutto esso non può essere più dato per scontato e presupposto, giacché la relazione fra norme e fra ordinamenti appare ormai meglio spiegabile ed identificabile secondo i canoni dell'armonizzazione in senso ampio: e così il diritto si declina in varie forme, fra cui anche quella riassunta nell'immagine della piramide o di piramidi incomplete e in movimento⁸⁷.

⁸⁴ *Ibidem*, p. 66 (tr. nostra).

⁸⁵ EAD. (1986), p. 226.

⁸⁶ Cfr., ad es., EAD. (1994), *passim*.

⁸⁷ A tale riguardo, EAD (2006) specifica che «l'ipotesi del pluralismo ordinato [...] privilegia i movimenti, i processi in corso, piuttosto che i modelli che ne risultano. Poiché l'armonizzazione non si confonda né con l'unità, né con la pluralità: essa è [...] movimento

8. Riferimenti Bibliografici.

AGAZZI E. (1998) *Il significato concettuale della logica booleana*, in E. AGAZZI, N. VASSALLO (a cura di), *George Boole. Filosofia, Logica, Matematica*, FrancoAngeli, Milano, 1998, pp. 33-45.

BARCELLONA M. (1996) *Diritto, sistema e senso. Lineamenti di una teoria*, Giappichelli, Torino.

BERTO F. (2006), *Indiscernibili, concetto completo, ascesa semantica...*, in F. PERELDA, L. PERISSINOTTO (a cura di), *Sostanza e verità nella filosofia di Leibniz*, Il Poligrafo, Padova, 2006, pp. 145-163.

BOBBIO N. (1993), *Teoria generale del diritto*, Giappichelli, Torino.

CAPPELLINI P. (2010), *Storie di concetti giuridici*, Giappichelli, Torino.

CATELANI A. (2013), *Il diritto come struttura e come forma*, Rubbettino, Soveria Mannelli.

CAVALLA F. (2011) *All'origine del diritto Al tramonto della legge*, Jovene, Napoli.

CIAFARDONE R. (a cura di) (1999), *Christian Wolff. Metafisica tedesca. Pensieri razionali intorno a Dio, al mondo, all'anima dell'uomo e anche a tutti gli enti in generale*, introduzione, traduzione con testo tedesco a fronte, note e apparati a cura di R. Ciafardone, Rusconi, Milano.

CONTE A. G. (1962), *Saggio sulla completezza degli ordinamenti giuridici*, Torino, Giappichelli (da ultimo riedito in: A.G. CONTE, *Filosofia dell'ordinamento normativo. Studi 1957-1968*, Torino, Giappichelli, 1997, pp. 71-302).

COSSUTTA M. (2011 a), *Interpretazione ed esperienza giuridica. Sulla critica della concezione meccanicistica dell'attività interpretativa*, Eut, Trieste.

— (2011b), *Interpretazione ed esperienza giuridica. Sulle declinazioni dell'interpretazione giuridica: a partire dall'uso alternativo del diritto*, Eut, Trieste.

CROCE B. (1929), *Storia dell'età barocca in Italia*, Bari, Laterza.

DELMAS-MARTY M. (1986), *Le flou du droit. Du code pénal aux droits de l'homme*, Presses Universitaires de France, Paris (= *Dal codice penale ai diritti dell'uomo*, a cura di F.C. Palazzo, tr. it. di A. Bernardi, Giuffrè, Milano, 1992).

dell'una verso l'altra [...] movimento perpetuo dell'uno e del molteplice» (*ibidem*, pp. 31s. Tr. nostra).

- 1994 *Pour un droit commun*, Édition du Seuil, Paris (= *Towards a truly common law. Europe ad a laboratory for legal pluralism*, trans. by N. Norberg, Cambridge University Press, Cambridge, 2002).
- 1998 *Trois défis pur un droit mondial*, Édition du Seuil, Paris.
- 2006 *L'intégration du droit penal en Europe*, in A. BERNARDI (a cura di), *Multiculturalismo, diritti umani, pena*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 1-16 [= *L'integrazione del diritto penale in Europa*, tr. it. di E. Borsatti, in A. BERNARDI (a cura di), *Multiculturalismo, diritti umani, pena*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 17-33].
- 2008 *Introduction. Objectifs et méthodes*, in M. DELMAS-MARTY, M. PIETH et U. SIEBER (dir.), *Les chemins de l'harmonisation pénale/Harmonising Criminal Law*, Société de législation comparée, Paris, 2008, pp. 19-31.

DELMAS-MARTY MIREILLE, PIETH MARK et SIEBER ULRICH (a cura di), (2008), *Les chemins de l'harmonisation pénale/Harmonising Criminal Law*, Société de législation comparée, Paris, 2008

FLORA F. (1953), *Galileo Galilei. Dialogo dei massimi sistemi*, in *Galileo Galilei. Opere*, 2 voll., Riccardo Ricciardi Editore, Milano (ora riedito con lo stesso titolo in: *Letteratura e vita civile. I classici del pensiero italiano*, 2, Biblioteca Treccani–Il Sole 24 Ore, Trebaseleghe, 2006, pp. 354-513).

GIANFORMAGGIO, L. (2005), *L'eguaglianza di fronte alla legge: principio logico, morale o giuridico?*, in L. GIANFORMAGGIO, *Eguaglianza, donne e diritto*, a cura di A. Facchi, C. Faralli, T. Pitch, il Mulino, Bologna, 2005, pp. 63-84 [ora riedito con lo stesso titolo in: L. PELLICCIOLI, V. VELLUZZI (a cura di), *L'analogia e il diritto. Antologia breve*, Edizioni Ets, Pisa, 2011, pp. 19-34].

GROSSI, P. (2000), *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, Giuffrè, Milano.

LAZZARO G., (1970) voce *Sistema giuridico*, in «Novissimo digesto italiano», XVII, Utet, Torino, pp. 459-464.

LOSANO M. G. (2002^o) *Sistema e struttura nel diritto. Volume I. Dalle origini alla Scuola storica*, Giuffrè, Milano.

- (2002b) *Sistema e struttura nel diritto. Volume II. Il Novecento*, Giuffrè, Milano.
- (2002c) *Sistema e struttura nel diritto. Volume III. Dal Novecento alla postmodernità*, Giuffrè, Milano.

MANZIN M. (2008), *Ordo Iuris. La nascita del pensiero sistematico*, FrancoAngeli, Milano

MARRAMAO G. (1985), *L'ordine disincantato*, Editori Riuniti, Roma.

MINDA G. (1995) *Postmodern Legal Movements. Law and Jurisprudence at Century's End*, New York University Press, New York and London (= *Teorie postmoderne del diritto*, tr. it. di C. Colli, ed. it. a cura di M. Barberis, il Mulino, Bologna, 2001).

PUPPO F. (2012), *Dalla vaghezza del linguaggio alla retorica forense. Saggio di logica giuridica*, Cedam, Padova.

— (2013) *Metodo, pluralismo, diritto. La scienza giuridica fra tendenze "conservatrici" e "innovatrici"*, Aracne, Roma.

SIEBER U. (2008) *The forces behind the harmonization of criminal law*, in M. DELMAS-MARTY, M. PIETH et U. SIEBER (dir.), *Les chemins de l'harmonisation pénale/Harmonising Criminal Law*, Société de législation comparée, Paris, 2008, pp. 385-417.

VIOLA F. (2008) *Il rule of law e il pluralismo giuridico contemporaneo*, in M. VOGLIOTTI (a cura di), *Il tramonto della modernità giuridica. Un percorso interdisciplinare*, Giappichelli, Torino, 2008, pp. 95-125.