

Capitolo 1

Il ragionamento giuridico

1.1. *Il ragionamento giuridico e il modello matematico*

Sembra che la domanda «che cosa è il ragionamento?» sia pragmaticamente oziosa, una domanda alla quale tutti dovrebbero saper rispondere dal momento che chi la comprende mette in atto per ciò stesso quel procedimento che si tratta di definire: chi la comprende è uno che capisce un problema e si accinge a darvi una soluzione. Dopotutto, questo è il ragionamento, comprendere e saper risolvere un problema sulla base dei dati disponibili. Le definizioni iniziali che si possono reperire nei manuali di logica non dicono in realtà molto di più, come ad esempio quella che si trova nell'*Introduzione alla logica* di Copi e Cohen: ragionare è un modo particolare di pensare, risolvendo problemi, costruendo inferenze, vale a dire derivando conclusioni da premesse¹. La logica – la logica non come pratica ma come teoria – ha per oggetto specifico il ragionamento.

Tuttavia, appena si va più avanti di questa prima definizione, del senso comune c'è meno da fidarsi. Si potrebbero citare molte credenze piuttosto diffuse circa la logica, che ad un'analisi più attenta si rivelano sbagliate. Una di queste, che è causa di gravi fraintendimenti, è l'idea che ragionare significhi pensare secondo

¹ I. COPI-C. COHEN, *Introduction to Logic*, The MacMillian Company, New York, 1961, ed. it., *Introduzione alla logica*, Il Mulino, Bologna, 1997, p. 20.

il modello della matematica. Il vero ragionatore, molti suppongono, articola il suo pensiero partendo da premesse certe, come quella che due più due fa quattro, e per mezzo di un passaggio deduttivo, assolutamente cogente, perviene ad una conclusione dotata perciò dello stesso grado di certezza delle premesse. Il matematico per lo più ragiona così e ogni ragionamento veramente buono dovrebbe essere dello stesso genere, a qualunque branca del sapere appartenga. E ciò vale anche per il ragionamento del giurista.

Che il giurista debba ragionare per fare il suo mestiere non si dubita. E se si pensa a quella che chiamiamo dottrina, alla scienza giuridica pura non applicata al caso concreto, l'attività razionale del giurista appare per certi aspetti più simile a quella del matematico che a quella di un cultore di scienze empiriche: egli non si serve di strumenti di misura né di apparecchi da laboratorio, gli bastano i codici, una specie di repertorio di assiomi, ed affronta i suoi problemi con il solo ausilio del ragionamento. Ne segue, sembra, che se vuol ragionare bene il giurista deve ragionare *more geometrico*.

Questa, come vedremo fra non molto, è la tesi del logicismo giuridico. È una tesi che nel corso di questo libro verrà esclusa. Ma non è questa, o non è solo né principalmente questa, la tesi che qui si intende sostenere, perché ciò alla fin fine sarebbe sfondare porte che sono state aperte ormai da molto tempo. Più inquietante della tesi stessa è l'assunto generale su cui quel ragionamento si basa. Si tratta dell'opinione appena segnalata secondo cui ragionamento è solo quello proprio della matematica, il che implica: o si ragiona con premesse irrefragabili e con necessità deduttiva oppure si è fuori del campo della logica e della razionalità. Su questa alternativa, oltre che sulla tesi che se ne inferisce, occorre riflettere. Ed è a questo punto che la domanda «che cosa è il ragionamento?», e più particolarmente «che cosa è il ragionamento giuridico?», cessa di essere oziosa e diventa necessaria un'analisi delle strutture e delle forme del ragionare nel diritto.

1.2. *L'alternativa fra dimostrazione e retorica o topica*

L'alternativa è pericolosa per l'intera cultura. Basta un'analisi disincantata dei procedimenti argomentativi non solo della giurisprudenza ma anche della filosofia, dell'etica, della politica, e persino della sociologia, della psicologia, della biologia e della stessa fisica perché, in semplice congiunzione con quella alternativa, si sia costretti a trarre la conclusione che tutte queste discipline sono e restano destinate a rimanere fuori della logica e a essere relegate nel campo dell'irrazionale: in definitiva, tutte tranne le scienze matematiche e assiomatiche. Naturalmente basterebbe la paradossalità di una simile conclusione ad indurre una revisione critica dell'assunto di partenza, che evidentemente è falso, salvo a precisare il perché. Ma, a difesa delle discipline umanistiche – in particolare fra queste dell'etica e della scienza giuridica – si è imboccata una strada diversa.

L'operazione è quella compiuta dalla *nouvelle rhétorique* di Ch. Perelman e di L. Olbrechts Tyteca². Veramente, l'intento di Perelman talora sembra essere piuttosto quello di allargare i confini della logica deduttiva aggiungendo ad essa l'ambito di tutti i ragionamenti, peraltro non privi di logica, che tuttavia sfuggono alla razionalizzazione di tipo matematico e scientifico. Quest'ambito, con richiami alla tradizione aristotelica e classica, la teoria perelmaniana lo individua nell'argomentazione retorica. Indubbiamente questo recupero della retorica è benvenuto, ma si tratta di vedere come essa viene concepita: si può concepirla in modo che «discorso retorico» sia compatibile con «discorso dotato di una sua logica» e si può concepirla in modo che, al contrario, l'un concetto escluda l'altro. Ed è, di fatto, in quest'ultimo senso, in con-

² CH. PERELMAN-L. OLBRECHTS TYTECA, *Traité de l'argumentation. La nouvelle rhétorique*, Presses Universitaires de France, Paris, 1958, ed. it., *Trattato dell'argomentazione. La nuova retorica*, con prefazione di Norberto Bobbio, Einaudi, Torino, 1966 e 1989. Di Perelman, v., anche, *Diritto, morale e filosofia*, trad. di Paola Negro, Guida, Napoli, 1973 e *Logica giuridica. Nuova retorica*, trad. it. di Giuliano Crifò, Giuffrè, Milano, 1979.

trapposizione alla logica *tout court*, che la retorica di Perelman si sviluppa. La sua è una retorica rivolta a perseguire il consenso dell'uditorio con tutti i mezzi verbali pensabili, ed è evidente che è più la propaganda, la psicagogia, che la riflessione e la logica che procurano questo consenso. Anzi, le regole della logica sono spesso violate in un discorso preoccupato soltanto di ottenere l'adesione dell'uditorio. A dir il vero, fra gli strumenti persuasivi si potrebbero annoverare gli stessi argomenti logici, magari opportunamente espressi; ma Perelman alla logica vera e propria non concede alcun posto nella retorica, e quando tratta delle tecniche argomentative che fanno appello alla non contraddizione, alla identità, alla transitività, ecc., le qualifica come argomenti *quasi-logici*: in realtà, egli dice, sono argomenti puramente retorici che cercano, ad effetto, di sfruttare il prestigio del ragionamento rigoroso³.

Alla topica aristotelica si richiama invece Viehweg nel suo ben noto *Topica e giurisprudenza*⁴. Tuttavia, la retorica rimane l'origine anche della topica di Viehweg, come egli dichiara, ed è una tecnica ancora una volta contrapposta alla logica. È la tecnica di pensare per problemi e si differenzia nettamente da una struttura deduttivo-sistematica⁵. Si distingue anche dalla logica, perché, dice Viehweg interpretando una distinzione ciceroniana, la logica è *ars iudicandi* mentre la topica è *ars inveniendi*: la topica deve indicare come si trovano le premesse atte a risolvere un determinato problema, la logica accetta queste premesse e le elabora⁶.

Perelman e Viehweg, rendendo retorica e topica incompatibili con la logica, trasformano l'alternativa fra la dimostrazione di tipo matematico e l'assenza di logica nell'alternativa fra dimostrazione da un lato e retorica o topica dall'altro: o il discorso col quale cer-

³ CH. PERELMAN-L. OLBRECHTS TYTECA, *Trattato dell'argomentazione. La nuova retorica*, cit., pp. 203-204.

⁴ TH. VIEHWEG, *Topik und Jurisprudenz*, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1953, ed. it. a cura di G. Crifò, *Topica e giurisprudenza*, Giuffrè, Milano, 1962.

⁵ *Ibidem*, p. 6.

⁶ *Ibidem*, p. 40.

chiamo di argomentare è dimostrativo, come quello della matematica e più in generale delle scienze, oppure è retorico, è topico, e la logica non vi trova posto, ed è questo il caso del discorso pratico – etico, politico e giuridico.

È una alternativa che ha avuto fortuna e che ha formato il titolo di numerose opere, come quella di Adelino Cattani, *Forme dell'argomentare. Il ragionamento tra logica e retorica*⁷: «è questa, schematicamente», egli dice, «la bipartizione fondata sull'idea che la scienza è controllata dalla dimostrazione (logica o sperimentale), mentre tutto il resto del sapere viene elaborato, nel migliore dei casi, per via argomentativa»⁸, dove l'argomentazione è il nome specifico che Perelman ha dato al ragionamento retorico nel senso appena chiarito.

La tesi che attraversa questo libro è la negazione di questa alternativa⁹, con le implicazioni che questa negazione comporta, esplorate in alcuni momenti della storia del pensiero giuridico.

1.3. *Un ritorno ad Aristotele: il modello di ragionamento logico-dialettico*

L'alternativa è diventata popolare soprattutto fra i filosofi del diritto e fra i giuristi. In verità non sono mancati neppure i suoi critici ed alcuni di essi saranno in seguito citati, ma qui mi riferirò all'analisi che ne ha compiuta in alcuni suoi scritti Gaetano Carca-

⁷ A. CATTANI, *Forme dell'argomentare. Il ragionamento tra logica e retorica*, Edizioni GB, Padova, 1^a ed. 1990, 2^a ed. riveduta e ampliata 1994. Dello stesso autore v., anche, il più recente *Esortazione alla teoria e alla pratica dell'argomentazione. Una modesta riproposta*, in A. MARIANI MARINI (a cura di), *Teoria e tecnica dell'argomentazione giuridica*, Giappichelli, Torino, 2003.

⁸ *Ibidem*, p. 30. Si tenga conto che Cattani conclude però a favore di una integrazione tra logica e retorica.

⁹ Alternativa, questa, che, beninteso, non vuol dire necessariamente rifiuto della retorica o della topica, neppure della nuova retorica o della topica di Viehweg, considerate nel loro complesso.

terra¹⁰. Riferendosi anzitutto alla retorica, egli ha mostrato che non si possono contrapporre argomentazioni scientifiche e argomentazioni retoriche, perché una componente retorica ce l'hanno tutti i nostri discorsi, compresi quelli della matematica e della scienza: i quali, per esempio, mai prendono la forma sillogistica ma assumono il più agile aspetto dell'entimema (ragionamento in cui una o più premesse sono sottaciute) che è tipica struttura del ragionamento retorico, apprezzando la chiarezza, la *perspicuitas*, scelgono l'ordine, la *dispositio*, più conveniente del discorso stesso, curano persino l'eleganza della dimostrazione, ecc.

D'altra parte, tutte le specie di argomentazione presentano anche una componente probatoria. Solo che qui si deve distinguere fra due differenti tipi di prova e di struttura logica, che, nota Carcaterra, già Aristotele, aveva indicato nei *Topici*, al quale perciò egli propone un ritorno anche nel campo della logica, ma un ritorno diverso da quello di Perelman e di Viehweg. Come si sa, secondo Aristotele, c'è un ragionamento *apodittico*, o *dimostrativo*, ma c'è anche un ragionamento *dialettico*, o solo *plausibile*. Quello che conta sottolineare, e che spesso si dimentica, è che la differenza fra i due tipi di ragionamento non è nella presenza nel primo e nell'assenza nel secondo di una logica: anche il sillogismo dialettico deve essere logicamente rigoroso, deduttivo o induttivo. La logica c'è comunque. La differenza sta solo nel fatto che nel sillogismo dialettico c'è un elemento di incertezza, perché o è induttivo il nesso logico, che è meno forte del nesso deduttivo, o sono opinabili le premesse, che trovano fondamento non più nella verità ma negli *endoxa*, nell'opinione di tutti, dei più o dei più sapienti.

Così, all'interno di questa grande dicotomia, combinando il carattere certo o incerto delle premesse con la natura deduttiva o in-

¹⁰ V. G. CARCATERRA, *L'argomentazione nell'interpretazione giuridica*, in *Ermeneutica e critica*, Atti dei Convegni Lincei, Accademia dei Lincei, Roma, 1998; ID., *Del metodo della interpretazione giuridica*, in F. MODUGNO (a cura di), *Esperienze giuridiche del '900*, Giuffrè, Milano, 2000; ID., *Logica giuridica. I e II*, intervista per l'«Enciclopedia Multimediale delle Scienze filosofiche» della RAI-TV, tenuta nel mese di Maggio 2002.

duttiva del nesso che le lega alla conclusione, Carcaterra distingue più analiticamente quattro forme di ragionamenti:

- 1) ragionamento deduttivo avente premesse certe: questo è il caso del ragionamento *apodittico*;
- 2) ragionamento deduttivo avente premesse solo opinabili: questo è un primo caso di ragionamento *dialettico*;
- 3) ragionamento induttivo avente premesse opinabili: è un secondo caso di ragionamento *dialettico*;
- 4) ragionamento induttivo avente premesse certe: è il terzo caso di ragionamento *dialettico*.

Il ragionamento apodittico (o dimostrativo), che è il caso *sub* 1), è quello tipico della matematica. Ma questa tavola mostra che fuori dell'apodissi e della matematica, cioè nei casi *sub* 2), 3) e 4), non c'è il vuoto della logica o la retorica senza logica: c'è, sì, l'incerto, l'opinabile, il non definitivo, il discutibile, c'è insomma la dialettica, la topica e la stessa retorica, che però non significano discorso privo di logica, perché il discorso dialettico, topico o retorico può e, se corretto, deve sempre possedere una struttura profonda di natura induttiva, come nei casi *sub* 3) e 4), e in molti casi, quelli *sub* 2), persino deduttiva.

Perciò, l'alternativa fra dimostrazione e retorica senza logica viene da Carcaterra confutata e sostituita dall'alternativa fra dimostrazione e dialettica: da una parte c'è il discorso dimostrativo o apodittico, dotato peraltro esso stesso di una retorica (la retorica propria della scienza) – ragionamento del tipo 1) – e dall'altra c'è il discorso dialettico o plausibile, espresso sì in forme retoriche ma suscettibile di una struttura di carattere logico – ragionamento dei tipi 2)-4).

Questo secondo modello di ragionamento, che diremo *logico-dialettico*, salva in ogni caso la possibilità che il discorso giuridico sia razionale e non risulti soltanto psicagogicamente efficace. Da un lato, infatti, Carcaterra critica, pur se con argomenti diversi da quelli abituali, quello che abbiamo detto essere il logicismo giuridico, ossia l'idea che l'argomentazione giuridica abbia forza dimostrativa e procedimenti logici paragonabili a quelli della matematica (idea forse suggerita dall'erronea assimilazione dei codici e dei

sistemi assiomatici), per cui sarebbe sufficiente la logica, o la logica e la conoscenza (testuale) delle leggi, per risolvere ogni problema giuridico, o almeno ogni *quaestio iuris*. Questa critica però non rigetta il discorso giuridico nella pura retorica e non comporta l'assenza in esso di autentiche strutture logiche, appunto perché tale discorso trova posto nell'ambito dell'argomentazione logico-dialettica ripensata nel senso della tradizione aristotelica e classica.

Carcattera ha messo in evidenza molti aspetti di questo ritorno ad Aristotele¹¹. In particolare ha sottolineato il duplice significato che la dialettica assume nei *Topici*: «dialettico», infatti, per Aristotele, non è soltanto il ragionamento che ha premesse opinabili o un nesso logico meno forte della deduzione, ma anche, e insieme, è il ragionamento che si svolge nel confronto fra una tesi e una antitesi, ossia nel dialogo e nella discussione. Occorre così distinguere – distinzione che ci sarà utile più tardi – una dialettica come *logica del probabile* (opinabile) e una dialettica come *logica del dialogo* (della discussione), che i *Topici* sviluppano come arte del proporre una tesi e di confutarla. Questo secondo aspetto della dialettica, ha notato Carcattera, questo metodo della discussione ha forti corrispondenze non solo col pensiero di Gadamer ma anche col metodo delle congetture e confutazioni di Popper.

Il modello di ragionamento logico-dialettico, in cui la logica del probabile si svolge nella dimensione della discussione, ha una forma logica non solo nei singoli passaggi argomentativi dell'uno e dell'altro dei disputanti, ma anche considerato nel suo complesso, nella sequenza delle ipotesi e delle confutazioni di entrambe le parti: ha precisamente la forma di quello che Carcattera ha chiamato «sillogismo disgiuntivo dialettico», che sarà oggetto di maggiore attenzione nel sesto capitolo.

Al modello di ragionamento logico-dialettico, alle sue implica-

¹¹ Riguardo al «ritorno ad Aristotele» va ricordato che esso si inserisce in quella prospettiva che Kant ha suggellato nella sua *Critica della ragion pura* e sulla quale tra i contemporanei sono tornati, e a ragione, in molti, tra cui, in particolare, Giovanni Reale, secondo cui in tema di logica e metodologia Aristotele ha, se non esaurito, segnato in maniera indelebile l'intero pensiero occidentale. V. G. REALE, *Introduzione a Aristotele*, 6^a ed., Laterza, Roma-Bari, 1991, p. 166.

zioni e ai suoi sviluppi faremo riferimento nel corso dell'attuale ricerca. La sua idea centrale è quella della dialettica nel senso aristotelico, che nel complesso perciò orienta il presente lavoro. Ma quel modello afferma o implica anche alcune tesi più particolari che spieghino le articolazioni dei successivi capitoli, come cercherò di chiarire.

1.4. *Alcune precisazioni: la natura delle premesse del ragionamento e l'ambito del ragionamento giuridico*

Sono opportune però alcune precisazioni preliminari. Esse riguardano una distinzione relativa al carattere delle premesse del ragionamento e il concetto di ragionamento giuridico.

Anzitutto aggiungerei alla quadripartizione dei ragionamenti tracciata sopra un'ulteriore distinzione relativa al carattere delle premesse. Le premesse possono essere certe, proposizioni vere e prime nella terminologia di Aristotele, o soltanto probabili, fondate sull'opinione. Per Aristotele proposizioni vere e prime sono quelle della scienza e della filosofia. Possiamo chiamarle proposizioni necessarie. Per esempio, è una proposizione necessaria che la somma degli angoli interni di un triangolo è 180 gradi. Ma spesso, e specialmente in campo giuridico e giudiziario, si incontrano proposizioni certe che non sono necessarie. Per esempio, che l'art. 3 della nostra Costituzione affermi che tutti i cittadini hanno pari dignità sociale o che, in un processo, un certo testimone sia presente all'udienza, sono proposizioni che normalmente non esiteremo a definire certe, benché si tratti di verità che non hanno in sé nulla di necessario: sono semplici certezze di come è la realtà di fatto, ma pur sempre certezze. Possiamo così distinguere due tipi di proposizioni certe, quelle che sono certe nel senso di *necessarie* e quelle che sono certe nel senso di *reali*.

Si può allora concludere che esistono almeno sei modelli di ragionamento:

- i) quello deduttivo le cui premesse sono necessarie,

- ii)* quello deduttivo le cui premesse sono reali,
- iii)* quello deduttivo le cui premesse sono opinabili,
- iv)* quello induttivo le cui premesse sono necessarie,
- v)* quello induttivo le cui premesse sono reali,
- vi)* quello induttivo le cui premesse sono opinabili.

Il tipo di ragionamento che conviene scegliere dipende da una quantità di variabili: dalla materia trattata, dalle circostanze e in particolare – questo è innegabile – dagli orientamenti dell'uditore, dai dati di cui si dispone, e via dicendo. Fermo restando che il matematico farà ricorso a un tipo di ragionamento come quello *sub i)*, il filosofo, il politico, il giurista impiegheranno ora l'uno ora l'altro dei tipi *ii)-vi)*.

Ma qui ci interessa il ragionamento nel diritto. Che cosa intendiamo per «diritto» parlando di ragionamento? Il riferimento al ragionamento non circoscrive in alcun modo il concetto del diritto, perché in tutta la sua fenomenologia il diritto è attraversato dal ragionamento: ragiona il politico quando progetta nuovi ordini giuridici, ragiona il legislatore quando discute una legge, ragiona lo scienziato del diritto quando la interpreta, ragionano il giudice e le parti processuali, l'avvocato e il pubblico ministero in prima linea, quando la applicano al caso concreto, ragionano i privati quando rispettano l'ordinamento o compiono atti e negozi giuridici. Ciascuno di questi soggetti, naturalmente, ragiona secondo schemi argomentativi differenti. Per esempio, il politico e il legislatore hanno nel ragionare vincoli minori degli altri. Il ragionamento del giudice e della parti processuali è all'opposto il più complesso, anche perché nel processo si tratta in molti casi, ad esempio, in tutti i casi di impugnazione di una sentenza, di un ragionamento di secondo grado, diretto anche a valutare il ragionamento di altri soggetti.

Tuttavia, proprio per la sua maggiore complessità, perché ricapitola in sé un po' tutte le forme di ragionamento giuridico in senso lato, quello giudiziario si presenta come il punto di vista privilegiato nella logica giuridica. D'altra parte, è lo stesso concetto del diritto in generale a orientarci verso l'esperienza processuale. Dove c'è diritto, si dice spesso, c'è norma. Questa affermazione è

esatta, ma come definizione è incompleta, tanto è vero che la proposizione non è reversibile: non vale che dove c'è norma lì c'è immancabilmente diritto. Il che significa che del diritto manca ancora un carattere essenziale. E questo carattere è dato appunto dal processo: dove c'è diritto c'è norma e c'è processo. Questa è una definizione completa dal momento che, rovesciando la frase, possiamo dire, ora sì, che dove c'è norma e processo lì siamo in presenza di un diritto¹². Infine, se del ragionamento giuridico sottolineiamo il carattere dialettico e dialogico, come abbiamo fatto tenendo presente il modello del par. 1.3, allora indubbiamente l'esperienza in cui l'argomentazione viene svolta alla presenza di due parti in antitesi fra loro è, in modo esemplare, esattamente quella del processo.

Perciò, parlando di ragionamento giuridico, si prenderà in considerazione, se occorre, anche il ragionamento del politico e del legislatore, ma ci si riferirà soprattutto al ragionamento *de iure condito*, al ragionamento della dottrina e in particolare, quando se ne presenterà l'occasione, al ragionamento giudiziario.

1.5. *Gli sviluppi del modello di ragionamento logico-dialettico*

Torniamo al modello di ragionamento dialettico illustrato nel par. 1.3. Come detto, esso mostra la possibilità di una retorica integrata con la logica. È naturale che quel modello, teorizzato nella sostanza da Aristotele, abbia fortemente influenzato, come indicato da Carcaterra, la tradizione successiva ad Aristotele, soprattutto nel campo del diritto, a cominciare da Cicerone.

In un precedente lavoro, sviluppando questa linea di ricerca, io stessa ho messo in luce la logica contenuta nella topica e nella retorica già presso Aristotele e poi in Cicerone, in Quintiliano e fi-

¹² Sul tema cfr. S.C. SAGNOTTI (a cura di), *Metodo e processo*, Margiacchi, Perugia, 2005.

anche in Vico¹³. Alla logica, infatti, sono strettamente legate la retorica e la topica classica. Una parte della retorica aveva come oggetto l'*elocutio* e cioè la componente persuasiva del ragionamento, ma un'altra e ampia parte, che potrebbe dirsi centrale, l'*inventio*, articolata nei due momenti logico-dialettici della *confirmatio* e della *confutatio*, trattava della ricerca e dei tipi di argomento da usare nelle varie occasioni ed aveva il proprio strumento operativo nella topica, che in vari casi appare sviluppata a parte, come in Cicerone, prevalentemente in vista del genere giudiziario. Ebbene, l'*inventio*, la *confirmatio*, la *confutatio*, la topica erano pieni di logica, di esempi di sillogismi disgiuntivi, di *modus ponens*, di *modus tollens*, di generalizzazioni induttive, insomma di argomenti dialettici nel senso chiarito e non di rado di argomenti apodittici o dimostrativi addirittura formalizzati¹⁴. La separazione tra retorica o topica, da un lato, e logica, dall'altro, era dunque sconosciuta a quella tradizione classica alla quale pure Perelman e Viehweg si sono richiamati.

Un'indagine di tal genere potrebbe proseguire su molti altri campioni, per esempio, sul terreno della sofistica: e a questa infatti sarà dedicato il prossimo capitolo. Sarà, credo, un'indagine particolarmente significativa del naturale e intrinseco legame fra retorica, dialettica e logica, se risulterà che persino i sofisti, o almeno molti di loro, considerati i violatori per eccellenza delle regole logiche, nelle esercitazioni retoriche e dialettiche non hanno potuto fare a meno della logica come pratica e talora, consapevolmente, come teoria¹⁵.

¹³ S.C. SAGNOTTI, *Retorica e logica. Aristotele, Cicerone, Quintiliano, Vico*, con Presentazione di Gaetano CARCATERRA, Giappichelli, Torino, 1999.

¹⁴ Il passaggio dal linguaggio comune od ordinario al linguaggio formalizzato o simbolico si spiega, a mio parere, solo in virtù della concezione aristotelica del linguaggio. È, infatti, con Aristotele, per primo in maniera pienamente consapevole, che alle parole viene attribuito il valore di simbolo o segno, secondo una primigenia concezione convenzionalistica del linguaggio stesso. Su ciò v., in partic., F. LO PIPARO, *Aristotele e il linguaggio. Cosa fa di una lingua una lingua*, Laterza, Roma-Bari, 2003, pp. 52-55 e 71 e ss.

¹⁵ Su ciò il cap. 2.

Ma non è solo questo dei rapporti fra retorica e logica l'unico aspetto importante del modello logico-dialettico. Esso suggerisce in generale l'idea del discutere ragionando. In questa tecnica furono maestri, buoni o cattivi, i sofisti e certamente essi ne influenzarono la teorizzazione, ma l'arte del discutere ragionando ha, nel mondo antico, almeno altri due campioni. Si è visto sopra come si possa distinguere nella dialettica una logica della discussione e una logica dell'opinabile. Esse possono sussistere anche come due forme separate, e, in certo senso, persino contrapposte di logica. Da un lato, nella forma della discussione si può sviluppare e teorizzare un ragionamento opinabile, in questo caso dialettica e opinabilità si reciprocano. Abbiamo visto che questo è il caso di Aristotele ed è il caso che coincide con quello che qui abbiamo detto modello logico-dialettico. Ma, da un altro lato, in forme dialogiche si può sviluppare e teorizzare un ragionamento apodittico, nel qual caso dialettica e apodissi possono venire pensate come un tutt'uno: si può ritenere che il vero, il buon ragionamento non possa essere che un ragionamento apodittico diretto a confutare una tesi rivale. Questo secondo caso, il caso di una dialettica connessa al certo e al necessario, non è una mera ipotesi: è il caso di Platone o del primo Platone. È un modello che, nella sua assolutezza, contrasta col modello logico-dialettico di origine aristotelica e non avrà ulteriore svolgimento in questo lavoro. Tuttavia non può essere trascurato, mentre può essere interessante qualche approfondimento della stessa dialettica aristotelica. Così il terzo capitolo sarà dedicato alla dialettica di Platone e di Aristotele.

Nella nostra ricerca il modello logico-dialettico di origine aristotelica resterà privilegiato, anche perché esso ha avuto notevoli sviluppi e applicazioni ai giorni nostri. Sul versante della logica del probabile sono infatti da registrare i progressi delle moderne teorie della probabilità e dei loro accostamenti al diritto. E sul versante della logica della discussione (studiata a sé, ma non contrapposta alla prima) si assiste attualmente a una fioritura di lavori che hanno straordinariamente approfondito l'antica tecnica della *disputatio*, esplicitando e in certi casi persino formalizzando le regole che presiedono alla comunicazione, al dialogo e al confronto di tesi ed antitesi.

Tutti questi sviluppi della dialettica nell'epoca contemporanea interessano sia l'ambito delle prove giudiziarie specialmente per quanto attiene all'accertamento dei fatti, sia la tipologia degli argomenti di cui si serve il discorso giuridico anche teorico (per esempio, l'argomento d'autorità)¹⁶, sia infine la metodologia della interpretazione giuridica, terreno sul quale è vivace anche il contributo della filosofia del diritto in Italia. A questi temi si rivolgeranno perciò i capitoli quinto e sesto.

¹⁶ V., in partic., D.N. WALTON, *Appeal to Expert Opinion. Arguments from Authority*, The Pennsylvania State University Press, University Park, 1997.