

## Introduzione

Il sociologo del diritto, seppure costantemente impegnato nei diversi percorsi (teorici e empirici) delle sue ricerche, si sarà di sicuro a un certo punto fermato a riflettere sul problema delle precondizioni (valoriali, ideali) che definiscono e organizzano il proprio lavoro di studioso e su alcune questioni che presiedono alla comprensione del suo stesso oggetto di studio. Tra tali questioni, una delle più rilevanti, mi sembra, possa formularsi così: su quale “fondamento” (naturale, antropologico, morale, o meramente storico e sociale) riposano i fenomeni giuridici? O meglio, quali sono le condizioni “fondamentali” attraverso le quali, nel corso del tempo, il diritto ha trovato, e ancora trova, una sua legittimazione, garanzia e giustificazione? E, infine, ha un senso la ricerca del “fondamento assoluto”<sup>1</sup>?

Se il filosofo (magari razionalista o giusnaturalista), ha cercato di individuare tali fondamenti e condizioni in principi metafisici astratti, immutabili ed eterni, guardano, a seconda dei casi e dei momenti, alla natura, alla ragione, o al comandamento divino, oppure ripiegando nel vuoto, nell'abisso lasciato dalla dissoluzione critica di tali principi, il sociologo ha volto il suo sguardo più in basso, alla dimensione sociale valutata, secondo le diverse prospettive, nelle sue funzioni, organizzazioni, oppure nella sua concreta storicità. Ha compreso, così, che il concetto di “natura” non è che l'effetto storico di una qualificazione giuridica: la realtà della natura, la sua “oggettività”, la sua “materialità”, derivano soltanto dalla scissione (storica e culturale) dell'uomo e della natura, una separazione questa che la nostra tradizione giuridica ha inscritto entro i termini del diritto e

---

<sup>1</sup> Già Norberto Bobbio, tornando alla storicità dei diritti, aveva ben mostrato come intorno ai diritti dell'uomo (diritti storici, nati in certe circostanze, contrassegnate da lotte per la difesa di nuove libertà contro vecchi poteri) sia difficile la ricerca del fondamento assoluto. «Il fondamento assoluto – leggiamo – non è soltanto un'illusione; qualche volta è anche un pretesto per difendere posizioni conservatrici» (Bobbio 1990, p. 14).

delle sue valorizzazioni (“naturalizzazioni”) storiche, simboliche e culturali.

Su quest’ultimo piano, il sociologo ha interrogato la storia come esperienza e come orizzonte del vivere sociale degli uomini; e su questo piano, come per certi versi lo storico, è diventato un genealogista. Dopo aver demolito, sotto i colpi della sua critica genealogica, ogni idea di “origine” pura, metafisica e astratta, dopo aver discusso la validità dei principi di natura e messo in questione il carattere costitutivo della ragione, ha cercato cioè di ricondurre la formazione dei processi giuridici al contesto storico-sociale, esponendo, però, in questa sua immersione in territori dove tutto può apparire contingente, cangiante, incerto, incostante e mutevole, un paradosso che sempre attraversa la dimensione giuridica: se anche il diritto non ha fondamento che in condizioni che ne attestano la mancanza di origine, di principio assoluto, lo stesso ha comunque bisogno di essere, in qualche modo, (antropologicamente od ontologicamente) fondato. Ne va della sua stabilità che è base, e condizione simbolica, dell’ordine sociale che tende, al contempo, a istituire e rappresentare.

Per tali ragioni non possiamo, da sociologi, almeno per un momento, non ripercorrere e ripensare criticamente, sul piano dell’interrogazione genealogica, i presupposti e le precondizioni (politiche, sociali, culturali e valoriali) a partire dalle quali il diritto trova storicamente le sue giustificazioni.

\* \* \*

Max Weber, discutendo nella conferenza del 1917, *La scienza come professione*, i «presupposti» (etici, valoriali, ideologici, gnoseologici) della conoscenza scientifica – presupposti che non potevano essere a loro volta dimostrati «con i mezzi della scienza» (Weber 1948, pp. 25-7) – faceva eco a Nietzsche (al suo “prospettivismo” e alla sua “genealogia”), che nell’*aforisma 344*, libro quinto, di *La gaia scienza* (1887) ricordava che «non esiste affatto scienza “scevra di presupposti”», e «che è pur sempre una *fede metafisica* quella su cui riposa la nostra fede nella scienza» (Nietzsche 1984, pp. 206-7).

Attraverso la critica del modello positivistico delle scienze (sia naturali che storico-sociali), prima ancora che la fenomenologia e l’ermeneutica parlassero di «pregiudizio» e «pre-comprensione», si evidenziava così il carattere costitutivo dei «presupposti» in quanto punti di partenza del processo di comprensione e di ogni attività conoscitiva.

Nell'ultima fase della sua riflessione, Norbert Elias, mediante una sociologia «processuale» (o «delle configurazioni»), avrebbe, a suo modo, ricondotto l'esperienza conoscitiva alla storicità, giungendo a risultati non del tutto dissimili da quelli raggiunti dall'ermeneutica.

«Gli esseri umani – scriveva – si sono sviluppati *dentro* al mondo. Le loro funzioni cognitive si sono sviluppate in un contatto continuo con oggetti del conoscere. L'emancipazione simbolica nel corso della quale mezzi di comunicazione acquisiti socialmente hanno prevalso su quelli determinati geneticamente ha reso gli uomini capaci di adattare il loro giudizio e le loro azioni a una varietà di situazioni pressoché infinita. Gli uomini non sono entrati nel mondo come alieni. Soggetto e oggetto fanno parte dello stesso mondo. La predisposizione biologicamente determinata degli uomini a formare simboli sonori di tutto ciò che essi esperiscono e su cui possono provare il desiderio di comunicare, testimonia questo fatto. Le categorie che usano in ogni momento nelle loro comunicazioni si sono sviluppate e possono ulteriormente svilupparsi nella ininterrotta comunicazione con il mondo non-umano» (Elias 1998, p. 159).

Tracciando un quadro socio-biologico della capacità umana di creare simboli (ridefinendo così i confini tra sfera naturale e sfera sociale), Elias, in altri termini, accordava una centralità al carattere processuale del linguaggio (terreno, in diverso modo, già solcato da Wittgenstein, Cassirer, Heidegger, Benjamin) nel suo rapporto essenziale con il mondo: oltre la critica del trascendentalismo kantiano, si trattava anche qui di ripensare la dimensione esperienziale della comprensione.

«Ho cercato di descrivere – leggiamo ancora – il duplice carattere del mondo che esperiamo come mondo indipendente da noi ma nel quale siamo compresi e come mondo in cui la nostra comunicazione è mediata da una rete di rappresentazioni simboliche create dall'uomo e pre-determinate dalla propria struttura naturale, che si materializza soltanto con l'aiuto di processi di apprendimento sociale» (*Ibid.*, p. 199).

\* \* \*

Scopo di questo lavoro, come già si è accennato, è quello di ridiscutere, problematicamente, il rapporto che la sociologia giuridica intrattiene con quei presupposti ideologici, etici e gnoseologici che definiscono il sottosuolo del suo processo costitutivo; è quello di ripensare criticamente le condizioni di legittimazione, e di giustificazione, che organizzano il suo discorso; e, soprattutto, è quello di in-

dagare genealogicamente la relazione che il diritto stabilisce con il suo scaturire storico e con la sua provenienza sociale.

È in tale prospettiva che si giustifica allora il sottotitolo posto al volume che qui introduciamo, alludendo con il termine “prolegomeni” ad una esposizione preliminare delle precondizioni e delle proposizioni che sottendono all’apparato di sapere e alla strumentazione “concettuale” della sociologia del diritto.

Con questo intento si è dunque cercato di risalire una “linea genealogica” del pensiero che, a mio giudizio, da Foucault e Nietzsche ci conduce a Pascal, o meglio, trova nei *Pensées* di Pascal un importante momento di sviluppo teorico. Proprio per questo si è dovuto allargare le maglie della genealogia, allentarne la trama, fino a giungere a quell’orizzonte concettuale entro il quale si è data una più risalente elaborazione del suo percorso esplorativo. Un percorso – uno scavo semantico, critico – condotto sul terreno della storia (della storicità), dove dietro ogni tentativo di razionalizzazione (e mediazione) dialettica o giustificazione (e legittimazione) naturale, si smaschera il rapporto irriducibile tra forza e giustizia, violenza e potere, legge e usurpazione, e dove proprio a partire da tale relazione irrompe il problema del fondamento (convenzionale e arbitrario) del diritto<sup>2</sup>. Il diritto appare allora – ed è questa la sua fenomenologia paradossale – come una struttura infondata che ha bisogno, comunque, di un fondamento per esistere come tale e manifestarsi, appunto, in quanto diritto; altrimenti rimane soltanto la forza, l’arbitrario, la convenzione, la violenza, l’usurpazione, ciò che, pertanto, non è affatto diritto.

Dal nostro punto di vista, la riformulazione di questo problema ci riconduce verso una sociologia «concettuale» (devo questa categoria ad Andrea Bixio, che qui ringrazio) incline ad assumere e a valorizzare i concetti come forme dell’esperienza sociale: i concetti come elementi del vissuto sociale, come «fatti», potremmo anche dire, che rimandano riflessivamente ad una costituzione e organizzazione «mentale» della società («fatti», dunque, da non assumere come semplici «dati», ma come esperienza sociale vivente nel suo carattere di riflessività). E ciò se, appunto, affidiamo a questa sociologia il compito di interrogare la formazione sociale dei concetti, la loro genesi storica, la loro genealogia<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> In realtà il lavoro genealogico mette proprio in guardia rispetto ad ogni pretesa di articolare in termini naturali istituzioni culturali.

<sup>3</sup> Si tratta di qualcosa di simile a quanto percorso anche da Axel Honneth nel

Tali concetti affiorano dall'esperienza storica, da un ordine di elaborazione del senso dispiegato nella sua storicità, dal processo di simbolizzazione e concettualizzazione, collettiva e individuale, dell'agire sociale, dalle costruzioni semantiche dei saperi istituzionali. Trovano una loro elaborazione e definizione nelle formazioni culturali, nelle pratiche e nelle rappresentazioni religiose, nelle dottrine filosofiche, politiche, economiche e sociali, nelle sistemazioni, nelle normalizzazioni e nelle codificazioni giuridiche, nelle formulazioni scientifiche e nel pensiero visivo (per usare un'espressione di Rudolf Arnheim); emergono nelle mentalità, nei comportamenti, nelle etiche, nei discorsi scientifici, nei processi identitari collettivi, nelle dinamiche conflittuali e associative, nei movimenti di associazione e dissociazione.

Si tratta, dunque, di ripensare i concetti (le formazioni concettuali) come "forme-idee" attraverso cui si articola il rapporto tra mente e società, tra pensiero e storicità; si tratta di ripensare, oltre la mera speculazione metafisica e astratta (basata sull'astrazione – e sul feticismo – del calcolo numerico)<sup>4</sup>, la correlazione tra processi storici e

---

suo tentativo – potremmo dire genealogico – di ripensare la genesi ovvero, di «ricostruire storicamente le origini e l'evoluzione di un certo pensiero» (Honeth 2019, p. 17).

<sup>4</sup>Non si vuol certo dire con questo che una sociologia costruita su dati numerici (secondo, dunque, un altro orientamento "filosofico") non sia altrettanto valida e in grado di produrre ottimi risultati (del resto, anche i dati numerici sono costruzioni concettuali). Non si vuol certo negare l'apporto utile dell'indagine statistica (anche se spesso la statistica così come impiegata nelle scienze sociali vale in generale a controllare piuttosto che a creare conoscenze veramente produttive). E non si vuole altrettanto svalutare la ricerca sociale empirica, ma solo mettere in guardia i sociologi, come fecero già Horkheimer e Adorno (preoccupati dell'unità di teoria e prassi), sul rischio dello «specialismo tecnico», sul «pericolo della riduzione della sociologia a semplice tecnica» utile soltanto a fini informativi e amministrativi, senza più rapporto con la teoria (con questioni teoricamente rilevanti). Perché proprio l'elemento di critica sociale immanente alla sociologia sembrava ormai espunto – ai loro occhi – da questa deriva della ricerca sociale empirica. «La limitazione a fatti sperimentali e controllabili, l'esclusione virtuale di ogni pensiero speculativo – scrivevano – sembrano mettere in pericolo non solo la comprensione di ciò che è sociale nel suo specifico significato, ma lo spirito stesso della sociologia» (Horkheimer – Adorno 1956, p. 134). Molte volte – avvertivano ancora Horkheimer e Adorno riferendosi ai sondaggi d'opinione – quel che risulta empiricamente è solo l'epifenomeno. «Lo sforzo di attenersi a dati certi e sicuri, la tendenza a screditare ogni indagine sull'essenza dei fenomeni come "metafisica" minacciano di condurre la ricerca sociale empirica a restringersi precisamente all'inessenziale in nome della validi-

forme mentali, in tutta la sua concretezza. Si tratta, allora, di riformulare la sociologia come critica della società vivente nel suo processo storico: una “sociologia della prassi”, potremmo anche dire, capace di ridefinire il rapporto tra mente, azione e società nei termini di una correlazione reciproca (per cui se la prassi precede il pensiero, quest’ultimo, a sua volta, condiziona e realizza le pratiche di cui è il correlato).

Ed è proprio in questi termini che la prospettiva sociologica si apre al campo della critica “genealogica”, attraverso una genealogia dei concetti capace, appunto, di ricondurre le formazioni concettuali alla loro condizione storica e sociale.

A partire dall’esame del percorso genealogico che attraversa il pensiero di Foucault, Nietzsche e Pascal, e dopo una breve ricostruzione delle diverse prospettive che articolano la genealogia, questo lavoro si interroga sulle possibilità dell’etica e cerca, in conclusione, di rilanciare al pensiero sociologico-giuridico la sfida dell’immaginazione.

---

tà e incontrovertibilità. [...] Senza una riflessione critica sul carattere infinitamente mediato dei contenuti di coscienza e dei comportamenti degli individui come prodotto sociale la ricerca sociale empirica finisce nell’impotenza di fronte ai suoi propri risultati» (*Ibid.*, p. 137). Per questo, affermavano ancora i sociologi, la teoria della società è necessaria affinché gli stessi reperti empirici diano affidamento. Ed è la stessa, in fin dei conti, che consente alla ricerca empirica di «mettere in evidenza con rigore e senza idealizzazioni» l’obiettività della «fattispecie sociale», che sfugge in larga misura alla coscienza individuale e anche alla consapevolezza collettiva (*Ibid.*, p. 138).