

# *Socrate e la filosofia del diritto*

*ovverossia l'ineludibile e universale istanza del "metodo"*

*di Giacomo Maria Prati*

*Il contrario di una verità profonda non è  
un errore, ma un'altra verità profonda".*

*Pascal*

## **Abstract**

*Sintesi del metodo socratico e sua efficacia e perenne attualità. Applicazione del metodo socratico per conoscere meglio Socrate. L'elusione della centralità del problema del metodo nella filosofia del diritto e fertilità del suo riposizionamento. I "figli" di Socrate nel pensiero filosofico del passato : Francesco Bacone, Cartesio, Nietsche. La dinamica del pensiero di Heinz Von Foester, novello e maturo Socrate. Applicazione dell'approccio socratico di Heinz Von Foester nel ripensamento critico dei fondamenti della filosofia del diritto. Il ritorno al metodo quale ritorno al fatto. Ottimismo sulle future possibilità di evoluzione della filosofia del diritto.*

*Oltre l'essere e il non essere appare l'ineludibile e più profondo mistero del "dover essere".*

La grandezza di Socrate rimane nella memoria giustamente associata al concetto di "metodo" . La parola "metodo" deriva dal greco "methodos" termine composto da "hodos" - via- e "meta" - dopo, significante "andar dietro per ricercare e investigare", e quindi ora significante un *modus operandi* ispirato a principi, criteri, e valori riconoscibili e ordinati, un impegno costante, una via di ricerca, quindi non un mera attività di ricerca, ma un attività di ricerca che abbia dei canoni, seppur impliciti.

La stessa parola "canone" è illuminante in quanto deriva dal greco "kanòn" - bastone di canna, regolo.

Il metodo quindi è un ricercare con un modello di misura o dei segni di orientamento, come il viandante che procede più efficacemente se reca con

sè nel cammino un bastone di appoggio, che può servire anche a misurare o per svariate altre funzioni.

La possibile esistenza di "metodo" postula la possibile esistenza di un sapere, una crescita, di un ritrovamento, di una ricerca che abbia un senso sia in sè che nei mezzi e negli scopi che si prefigge.

Se esiste un metodo allora esiste, o può essere ricercato, un ordine, un "cosmos".

Socrate per primo possiede e utilizza un metodo e per questo si può dire che nel pensiero e nell'azione di Socrate abbiamo già in nuce per la prima volta nella memoria storica un approccio gnoseologico di tipo fenomenico o meglio abbiamo un approccio mentale che apre il futuro allo sviluppo di quella che sarà denominata "filosofia della scienza".

Il metodo socratico si può sintetizzare in tre aspetti che furono, per l'epoca, rivoluzionari, e ancora urgenti e attualissimi e costarono a Socrate la stessa vita :

a) la feconda e coraggiosa presa d'atto del proprio "non sapere" : l'ignoranza socratica che è già maieutica, cioè segno metodico e metodologico della possibilità di trovare se ci mettiamo in ricerca e ci si può mettere in ricerca se non presumiamo di avere già un sapere dato; da ciò deriva il rimettere in discussione i fondamenti stessi del sapere, altro approccio fortemente gnoseologico e tipico della "filosofia della scienza";

b) la voce della coscienza individuale, il "daimon", cioè il "genio" ultraumano (dalla radice ariana : div - splendere) cioè il muoversi consapevolmente dall'individuo in quanto tale verso i fenomeni in quanto tali , portando l'uomo a oltrepassare se stesso; in altre parole si tratta di un "nescioquidquid " che "chiama" alla ricerca e da tale connotazione deriva l'approccio e la prospettiva evolutiva ed eudaimonistica del futuro pensiero filosofico

c) Il dia-logo, il "discorso attraverso gli altri", la relazione personale e mentale di discussione critica con più interlocutori su temi comuni, una "sin-logia", modello di contesto non solo comunicativo ed espositivo, ma co-generativo, scelto quale metodo costruttivo/evocativo di tipo antiretorico; ciò aiuta a mantenere il discorso secondo la prassi (e facendone prassi) riducendo il rischio di solipsismi tautologici;

Questi tre tratti salienti ci fanno capire perchè Socrate fu messo a morte e perchè oggi per la "filosofia del diritto" sia essenziale tornare in modo forte sulla dimensione essenziale del "metodo", come si accennerà qui di seguito.

Importante è analizzare, per accennare alla prima questione, alla satira che Aristofane fa di Socrate nella commedia "Le nuvole". Spesso dall'analisi del "contrario" e del "negativo" si comprende profondamente l'intima essenza di ciò che viene stigmatizzato o accusato o rifiutato a priori.

Socrate va studiato socraticamente "per relationem", con metodo e con un sempre fresco senso di "stupore" lo "stupore" che germina dalla sempre nuova "ignoranza" socratica. Socrate visto con gli occhi dei suoi nemici è Socrate "nel suo tempo", che discute e ricerca ed erra, mentre più spesso la forza cogente dell' "abitudine" ci porta a voler invenire negli antichi ciò che emerge solo successivamente. Non è credibile ritenere che non si possa guardare agli antichi anche con occhi "antichi" (tentativo finalisticamente ricostruttivo di assimilazione ovviamente) in quanto abbiamo altri antichi loro contemporanei con cui confrontarli, con lo scopo di valorizzare tutte le possibili tracce che relinquono.

Aristofane satireggia Socrate quale folle, svagato e imbecille che indaga il cielo su una cesta sospesa a mezz'aria e poi quale tenace e buffo interrogatore di Strepsiade; ma se rileggiamo quelle divertenti e illuminanti pagine dietro al velo del comico e dell'ironico scorgiamo la grandezza umana e di metodo filosofico di Socrate, tale che il suo pensiero può essere visto quale vera e propria "mutazione genetica" delle menti umane: dal mithos vissuto per mera ritualità alla critica e alla ri-elaborazione e re-interpretazione del mithos, alla generazione di nuovi miti (la stessa filosofia e Socrate stesso quale mithos incarnato), dal sapere funzionalistico e tecnico di Strepsiade al sapere universale e umano di Socrate.

Socrate, dietro il velame della caricatura fatta da Aristofane, rifugge, dopo più di 2000 anni, ancora più grande:

un sapiente che interroga, che dialoga, un ricercatore del Logos infaticabile e curioso. Le "nuvole" e l'"aria" che Socrate ha ri-divinizzato nella parodia di Aristofane si mostrano oggi quali nuovi simboli dello Spirito e della ricerca, e si svelano altri preziosi connotati del "metodo socratico":

a) il "farsi prossimo" ai fenomeni per studiarne le cause e le essenze; Socrate si giustifica per la sua posizione nella cesta a mezz'aria perchè deve studiare il cielo, assimilandosi al suo contesto (approccio scientifico) "Non avrei potuto scoprire con esattezza le cose celesti se non avessi sollevato mente e intelletto mischiandoli all'aria che è della stessa sostanza..."

b) studia la "causa delle cose", i tratti essenziali del divenire del cosmo cioè scopre nuove divinità: "l'etere lucente", le "nuvole", il "vortice dell'aria", cioè scopre nuovi fenomeni nel cosmo, anzi scopre nuovi cosmoi; si tratta di immagini che non a caso sono archetipicamente connesse allo Spirito: basti

pensare che anche Gesù nel Vangelo paragona lo Spirito al vento che "soffia dove vuole e nessuno sa da dove venga e dove vada"

c) Socrate e i suoi discepoli sono senza mantello e senza scarpe: segno di rinascita, di smascheramento, di denudamento mentale, di nuovo inizio, di valore della persona in quanto tale

d) Socrate suggerisce la neo discepolo imbelli Strepsiade : " non rimuginare sempre fra te e te il pensiero, rilassa la mente, falla spaziare per l'aere..."; esempio fulgido di metodo antiretorico, pragmatico, esistenziale, di sforzo interiore e gnoseologico. Possedere la propria mente per vivificarla e lanciarla in nuovi spazi di indagine...

Per comprendere l'importanza attuale di un ritorno al tema centrale del metodo nella filosofia del diritto è necessario soffermarsi ancora un poco sul carattere della rivoluzionarietà di Socrate rispetto ai suoi contemporanei.

Tema ben compreso da F. Nietzsche ma in modo riduttivo e con esiti opposti a quello in cui si muove questa riflessione.

Le accuse per cui fu portato a morte furono essenzialmente due: la corruzione dei costumi, e in particolare dei giovani, e il discredito della religione. Entrambe le accuse denotano a contrario il successo del pensiero e delle attività di discussione di Socrate fra la popolazione colta nonché l'universalità della loro portata.

Con Socrate il pensiero umano esce coraggiosamente e lucidamente "dal sistema" cioè dall'adesione acritica e vissuta ai miti e riti sociali comuni, non per distruggerli ma per prescindere in e per una ricerca libera e costruttiva.

Eppure questa "separazione creatrice" compiuta da Socrate (ma nella Genesi Dio non crea per "separazione" i cieli, la terra e le acque e tutto il creato?) viene vista da una parte dei suoi contemporanei quale dissacrazione e distruzione.

Lo stesso Aristofane in certi passi sembra mosso da odio e rabbia contro Socrate definito "cialtrone" e "faccia gialla", lo stesso livore che condurrà a decretarne la morte, l'odio di chi non lo capisce ma scorge solo la pars destruens del suo pensiero.

Perché non viene capito? Ce lo spiegano i pre-socratici; tutti pensatori che erano "nel sistema" cioè erano totalmente cosmocentrici e ragionavano per riportare ad unità la concezione del cosmo : Talete nel principio dell' Acqua, Anassimandro nel A-peiron, Parmenide nell'Essere, Eraclito nel fuoco, ecc. Si trattava per loro di chiarificare un ordine già dato e immutabile: non era

ancora emersa in modo lucido l'autocoscienza intellettuale : la mitopoiesi dominava sul ragionamento.

Per i presocratici il movimento del pensiero filosofico era: dal cosmo verso il cosmo; per Socrate inizia a configurarsi anche quale movimento dall'uomo verso l'uomo, pur attraverso il cosmo. Conducendo linearmente il metodo socratico si giunge a potersi chiedere : esiste un cosmo? oppure: che concezioni esistono del cosmo? Siamo già nella fenomenologia ! Se il daimon ci guida a ragionare ed investigare in quanto uomini ( e non in quanto ateniesi, o devoti di Zeus, o partecipanti alle Panatenaiche o in quanto arconti o commercianti) allora la stessa religione diventa gnoseologicamente anche un "oggetto" di studio e non solo un fenomeno pratico a cui aderire o ignorare e tale possibilità creò il panico fra una parte dei suoi contemporanei.

I presocratici hanno generato i sofisti: dal cosmo al cosmo, dalla parola alla parola : la retorica, cioè il ragionamento ridotto a tecnica, a strumento.- Il vuoto attorno a cui hanno vorticato i presocratici produce la sfiducia totale dei sofisti: un altro vuoto in cui manca l'uomo.

Socrate: dalla filosofia del cosmo alla filosofia dell'uomo, che vuole riappropriarsi liberamente del cosmo, reinventandolo.

I sofisti credevano di denotare il cosmo parlandone, Socrate inizia a connotare e, con lui e dopo di lui, Platone, Aristotele e tutti i grandi geni della storia, iniziano a generare miti: di se stessi e del loro pensiero, perché useranno un linguaggio connotativo (costruttivista ante litteram, ma inconsapevolmente....da cui il farsi dipendenti e autovincolati nel proprio pensiero)

La stessa maieutica è meno cosmocentrica di quanto appaia in quanto è arte umana, è esercitabile e migliorabile, è scelta di volontà. E' prassi di riflessione sulla prassi: uscita dall' antico "olismo" inconsapevole

E' il germoglio di quella capanna di Cartesio e di quella scala di Wittgenstein che è necessario costruirsi, utilizzare e poi abbandonare per progredire....

La maieutica e il dialogo socratico sono i primi approcci mentali sperimentali, sono il "provando e riprovando" delle Accademie sei-settecentesche, consapevole "poiesi" dopo l'inconsapevole mitopoiesi.

Socrate immette un altro piatto alla bilancia del pensiero umano : "l'uomo" ; quindi è tanto cosmocentrico quanto finalmente antropocentrico e nel suo interrogarsi non è solo interessato a quale sia il plausibile principio unificatore del gioco dei fenomeni del cosmo, ma possiede un approccio che prescinde da impostazioni già date, un approccio a-sistemico. Ciò non significa che non

esista un cosmos o che non sia conoscibile in quanto stiamo parlando di "metodo" non di contenuti o configurazioni di valore o rappresentazioni concettuali.

Socrate sembrò rendersi colpevole di "ubris" agli occhi del cosmo divinizzato antico perché innescò un processo che sembrava divinizzare l'uomo in quanto tale ponendo l'occhio umano quale motore centrale dell'indagine, funzionante indipendentemente dal corso del cosmos che diveniva così posto in modo dinamico ma sistemico quale fenomeno e argomento di indagine.

Il metodo socratico è per sua natura è incompatibile con l'apologetica, cioè con la difesa strumentale di tesi di valore date ma esalta la critica costruttiva ricercando il cosmos quale oggetto di pensiero, e quindi può portare a chiedersi "se" esista un cosmos e quali cosmoi esistano.

La logica di chi si oppose a Socrate è simile alla logica di chi si oppose aprioristicamente a Gesù : una logica poco logica che contestò sia a Socrate che a Gesù l'eccessiva libertà di pensiero e azione verso la società e la tradizione data, o presunta tale da chi si autoidentificava in essa : Socrate venne visto come chi distruggeva gli dei e/o creava nuovi dei e similmente Gesù fu accusato di autoidentificarsi con Dio.

Socrate vide per la prima volta "il genio" (il latino "genius loci") e il "logos" non più (o non solamente) nei boschi, nelle feste, nei riti, nelle battaglie, nelle cerimonie, quale fattore fra i molti interno al cosmos tradizionalmente inteso, ma dentro l'uomo stesso emancipando la razionalità e la coscienza umana dai baconiani "idola tribus". Così si accende il fuoco della mente e del logos.

Ma ciò fu interpretato dai contemporanei quale colpevole ubris avverso il dominio dell'Apeiron, il Tutto indistinto, Il "ventre" di origine matriarcale il quale non tollerava che una "sua" parte (la coscienza) potesse rendersi indipendente dal senso del Tutto, e non tollerava che ci potesse aprire una "soluzione" nel continuum, un'emancipazione raziocinante rivolgentesi anche verso la sua stessa radice primigenia, l'origine delle cose, la "Dea-Idea".... Ecco la rivoluzione secondo etimologia : cioè l'intervenire nell'ordine delle cose ricollocandole secondo armonie come i satelliti attorno ai loro pianeti attrattivi.

Ancora sul "movimento" fenomeno/ricerca/idea di cosmos.

Se la "ricerca" quale fenomeno/scelta/accettazione si autopone, cioè "appare" quale dato ab-soluto, quale dato esistenziale e pragmatico, l'idea di cosmo si trasforma facilmente e progressivamente (una metanoia) in una delle possibili ricerche, in uno delle possibili materie di "dubbio" e di maieutica

(tecnica o struttura processuale?), in un rappresentazione da vagliare ! Si genera altrettanto immediatamente il problema del ruolo del pensatore e della sua collocazione extra o endosistemica. In altri termini il problema della fondazione o autofondazione della filosofia del sapere. Non solo il "cosmos" appare quale maggior evidenza quale idea fra le idee (concezione/rappresentazione) e non quale assetto denotativo, (pervasività/invasività) ma la stessa ricerca inizia ad apparire quale "fenomeno" e prassi, ergo bisognosa di metodo, logos e fenomenologia.

Probabilmente l'idea del cosmo è così suggestiva che l'esplicazione di ordine particolare o la ricerca di un nuovo risultato di senso reca con sé il "contagio" della pervasività (orizzontale-verticale-processuale) di tale idea.

Da "un" "ordine" (un fenomeno di ricostruzione che "resiste" nella prassi alla prassi e alla critica) si giunge presto a "credere" all'Ordine.

Articolando ora il dis-corso "sulla" filosofia del diritto in quanto sapere organizzato, e in quanto nome distinto e connesso, possiamo evidenziare come attualmente sia utile un ritorno deciso alla dimensione del metodo per superare il rischio di un riduzionismo della filosofia del diritto all'approccio o solo storicistico o solo logico/linguistico. La storia della filosofia è ovviamente assai importante per la filosofia del diritto, così come gli studi dei fenomeni giuridici sotto il profilo linguistico o logico sono preziosi ed illuminanti ma lo stato sia passato che attuale degli studi sembra aver eluso a priori molte domande diacroniche fondamentali, di solito date sbrigativamente per risolte o per irrisolvibili :

- a) quale rapporto sussista fra filosofia del diritto, teoria generale del diritto, e diritto
- b) quale rapporto sussista fra filosofia e diritto
- c) esiste un metodo specifico per studiare gnoseologicamente il diritto?
- d) il diritto ha propri metodi di analisi della realtà e dell' azione sulla realtà?

Elementi comuni alle quattro domande.

Si tratta di domande che presentano un grado crescente di elevazione verso il nucleo problematico dell' istanza del "metodo". Si tratta di domande che seguono un approccio simile alla filosofia della scienza ma in realtà sono domande socratiche, cioè domande che mirano direttamente agli "assoluti" (universali o essenze o forme o costanti) del divenire. Si tratta infine di domande che partono implicitamente da un' opzione prioritaria a favore dell'attualità e della prassi, dalla cui osservazione si pone l'opportuno inizio di

discussione metodologia-gnoseologica. Sono quattro modi distinti di porre la stessa sostanziale domanda : quale metodo ? quale genesi del metodo?

a) la prima domanda si chiede in che cosa differiscano nel metodo la teoria generale del diritto dalla filosofia del diritto e dall'oggetto stesso del loro studio, e a contrario che elementi/dimensioni/linguaggi/codici comuni sussistano fra queste branche del sapere. Allude al seguente paradosso della teoria generale del diritto quale disciplina autonoma a cui si accennerà di seguito.

b) La seconda domanda riguarda come oggi venga concepita la relazione e la possibilità conoscitiva fra le due dimensioni del sapere e del ricercare. Se possa la filosofia, e per quali ragioni, indagare con successo il diritto, o non siamo meglio la psicologia o l'antropologia o la politica, e come è stato indagato e si possa indagare a livello di metodo tale oggetto di studio al di fuori dei suoi parametri interni di funzionamento.

Ovviamente sono domande implicate con la classica e iniziale (e oggi un po' obliata) domanda della filosofia del diritto: Quid ius? e Quid de iure? ma qui non interessano le risposte ma interessa la genesi delle domande e della concezione del sapere e della conoscibilità.

La seconda domanda si può porre allargare alla questione se il diritto si possa conoscere efficacemente da parte di chi non opera dentro il diritto, cioè se possa essere conosciuto in modo efficace senza utilizzare concetti giuridici ma partendo da altri codici/linguaggi/saperi. Da un punto di vista formale infatti si potrebbe anche sostenere che il diritto è un sistema autoreferenziale che si può indagare realisticamente solo attraverso il diritto stesso e a partire dalla sua prassi e restando dentro la sua prassi, unico metodo per evitare il rischio di fare, invece che comprensione razionale, apologia di concezioni ultronee che vedono il diritto solo quale realtà ancillare e non quale fenomeno autosussistente di analisi. Siamo già al limite di una possibile sintesi sinottica della fenomenologia delle concezioni dello studio del diritto (ad esempio: archetipica, funzionale, etica, politica, organizzativa, ecc.)

c) la terza domanda pone l'attenzione su un aspetto metodologico mutuato dal concetto di scienza e di scienza sperimentale. Corollario dell'interrogativo: il diritto è una scienza? è una scienza sperimentale? Oppure: perchè non lo può essere ? Ulteriore riflessione; anche se non fosse scienza può essere studiato razionalmente in modo efficace ?

Quali sono le condizioni ottimali per l'osservatore? Quale occhio per guardare il diritto? Come regolare la distanza fra noi e la nostra specifica indagine?

d) L'ultima domanda interroga il modo con cui il diritto vede il mondo. Paradossalmente possiamo dire che ogni volta che fissiamo lo sguardo su un oggetto di valutazione possiamo dire che un altro occhio ci fissa mentre guardiamo ! Studiamo se il diritto filtra, concepisce, osserva,relaziona il resto del mondo con sue specificità. Il diritto ha in pratica propri metodi per conoscere se stesso e per conoscere ciò che è altro da se?

La questione del metodo, della sua scelta e genesi, è vicina alla questione della delimitazione dell'oggetto dell'osservazione. In altri termini se si vuole affrontare filosoficamente lo studio del diritto è necessario ripartire dall'istanza del metodo e in particolare quindi dal problema filosofico di quali siano le condizioni ottimali per l'osservazione del diritto.

Accenniamo ora all'interessante "paradosso" della teoria generale del diritto.

E'una teoria? No :perché : o utilizza criteri giuridici o extra giuridici; nel primo caso : a) si risolve in una tecnica compilativa/argomentativa/persuasiva quale insieme di criteri contingenti per l'interpretazione oppure b) si risolve nella filosofia del diritto quale "sguardo verso il diritto da un punto al di fuori del diritto".

Può una teoria fare a meno dell'idea di "sistema? Ma non sappiamo se il diritto è un sistema. Può una teoria fare a meno di un metodo ? Ma non sappiamo se il diritto ha o è un metodo (verso di se e/o verso l'altro)

Teoria significa "successione/sequenza" cioè allocare in vario modo degli elementi presenti dentro un sapere organizzato; ma non sappiamo se e come è organizzato il sapere del diritto, e se è un sapere ! (scelta dell'ignoranza socratica) Chi ci dice che ci possa essere un sistema coerente di disposizione degli elementi giuridici "dentro" il diritto ? Sarebbe un sistema dentro un altro sistema o esisterebbe solo la teoria generale del diritto quale sistema e il diritto quale non-sistema? Chi ci dice che il diritto possa essere un "sistema che osserva" verso se stesso e non invece un "sistema che osserva" solo verso l'altro?

Queste domande sorgono in quanto non si è affrontato con abbastanza coraggio e ampiezza il nodo del metodo per la conoscenza del diritto.

In linea di principio discutendo socraticamente sul metodo nello studio filosofico del diritto si potrebbe anche giungere alle seguenti conclusioni:

a) che non esiste un metodo di osservazione del diritto

b) che chi ha ricercato la natura del diritto è sempre chi ha operato nel diritto producendolo o

chi ha studiato diritto secondo il diritto

c) che il diritto non è un oggetto fenomenico adatto ad essere studiato dalla filosofia

d) che il diritto non è uno oggetto consono per essere studiato in modo efficace in quanto non sono enucleabili condizioni ottimali ed esterne di osservazione distaccata ed autonoma; in altre parole il condizionamento reciproco fra osservante ed osservato è tale da impedire una teorizzazione del diritto guardato dal di fuori di se stesso.

e) il diritto rinvia continuamente ad "altro" da se e non è possibile teorizzare una sequenza coerente di

distinti punti di osservazione. Non si è in grado di calibrare razionalmente un'efficace "distanza" di relazione conoscitiva.

Ma anche tale conclusione sarebbe importante dal punto filosofico e di una possibile filosofia del diritto e si tratterebbe di esiti tutti illuminanti sul fenomeno del diritto.

Eppure il metodo è istanza che opera sia prima che durante e dopo la ricerca e non si esaurisce in se stesso né nel ritrovamento di oggetti da osservare e nella loro delimitazione.

E il metodo non si limita ad anticipare conclusioni ancora da verificare né si limita ad essere banalizzato agli interrogativi, pur utili : a che scopo studi x e da dove studi x? ma decide come porre la domanda e se porre la domanda; cioè da quale livello di "ignoranza" vogliamo partire per la ricerca !

In pratica il cambiamento di approccio va fatto dalla prassi, nella prassi e verso la prassi.

Bisogna studiare la stessa filosofia del diritto nei suoi fondamenti e nel problema del metodo per poi tornare alla prassi del diritto, liberi da ogni concezione dello stesso, ammettendo di non sapere cosa sia il diritto ma di volere porre quale istanza di metodo la prassi del diritto visto senza lo scopo della sua applicazione o utilità o valore, ma solo quale oggetto fenomenico, oltre che procedere parallelamente all'autoanalisi della filosofia del diritto cioè allo studio della genesi degli studi filosofici sul diritto. Ecco gli oggetti da osservare con occhio vuoto: la prassi del diritto e gli stessi filosofi del diritto. Nel primo caso si cercherà di ricavare la natura dei processi e delle cose dall'osservazione della prassi senza utilizzare concezioni o concetti né giuridici né extragiuridici già dati ma guardando i fenomeni giuridici quali comportamenti umani ricorrenti. Nel secondo caso si studierà la vita e i

comportamenti e i metodi gnoseologici dei filosofi del diritto, cioè la genesi del loro "occhio sul diritto" ma non a livello di storicizzazione ma a livello di attuale fenomenologia delle concezioni del rapporto fra diritto e altri saperi o esistenze.

Forse si potrà anche concludere che il diritto non è materia, ma è un tipo di "occhio" !

In questo modo potrà anche emergere tale sequenza guida di ricerca :

- a) il diritto che prassi è?
- b) il diritto è un sistema pratico?
- c) il diritto che tipo di sistema è? (aperto/chiuso, autonomo, eteronomo)
- d) il diritto è anche un sistema logico) E se sì: di che tipo ?
- e) il diritto si può apprezzare quale epistemologia o solo quale euristica ?

Nel secondo canale di osservazione potranno emergere le seguenti concezioni del rapporto

fra il diritto e l'"altro da se":

- a) il diritto quale morale (ancillare)
- b) il diritto quale politica - il positivismo (ancillare)
- c) il diritto quale teologia (ancillare)
- d) il diritto quale logica/linguaggio (autonoma)
- e) il diritto quale funzionalità tecnica, convenzione, e necessità ( autonoma)
- f) il diritto quale archetipo e mito (autonoma) approccio antropologico

Come si vede anche nelle concezioni più autonome (d), e), f),) il diritto rinvia sempre ad "altro da se" !

E' posta sempre quindi la questione se sia un sistema e se sia un sistema autonomo e logico.

"Manca" la possibile istanza del diritto quale:

- g) "estetica" (autonomo)

h) metodologia

i) cibernetica (analogia dell'autologia che appare nei due pensieri)

e quale :

l) "filosofia" (autonomo) il diritto è sempre stato curiosamente visto quale possibile oggetto di studio della filosofia, ma non quale possibile filosofia esso stesso !

Ma manca anche l'approccio del diritto quale :

m) mero comportamento umano (e/o mero fatto) , (in quanto tale, quale mero dato fattuale ed empirico) unico approccio che riporta, senza mediazioni, alla prassi, in quanto e) è connesso con b).

Si badi bene che l'istanza del metodo non tratta ancora di risposte alle classiche domande "Quis ius?" e quis de iure ?" ma solo del processo di avvicinamento conoscitivo al diritto e solo lo stilema m) permette di avvicinare la prassi attuale senza mediazioni simboliche o ultronee.

In altre parole la scansione dei livelli di relazione orientativa con il fenomeno da conoscere potrebbe articolarsi in questo modo:

a) la prassi del diritto (norma, processo, giurisprudenza) vista dall'esterno quale comportamento umano da chi non opera nè studia il diritto e senza un riduzionismo di disciplina scientifica o umanistica particolare

b) selezione critica e sinottica dei pensatori che hanno parlato sul diritto che possono aiutare oggi a comprendere la prassi attuale del diritto come emerge da a), evidenziando il nesso fra il loro pensiero sul diritto e le loro concezioni esistenziali, da non considerare in quanto le "concezioni" passate del diritto sono spesso ultronee rispetto al problema della vera ricerca della natura del diritto e spesso sono prospettive de iure condendo e non de iure condito.

c) distinzione fra teoria del diritto ( o meglio teoria "nel" diritto) quale insieme di tecniche, stili e concetti solo giuridici

e possibile "filosofia del diritto" quale ricerca del senso e dell'essenza del diritto dopo a) e b) e la distinta storia della filosofia del diritto quale storia della genesi delle passate concezioni del diritto.

Quale concezione oggi per questo diritto di oggi? Che genesi per "l'occhio su diritto" ?

Ecco l'unica domanda vera che una possibile filosofia del diritto oggi dovrebbe affrontare studiando la prassi e chi opera nel diritto senza voler produrre essa stessa diritto.

Vanno quindi studiati gli operatori del diritto, gli ascoltatori del diritto e i metodi che hanno utilizzato i pensatori quando si sono occupati del diritto. E vanno studiate anche le ragioni che hanno spinto molti pensatori a non porsi molte domande sul metodo e sulla conoscibilità del diritto quale fenomeno autonomo.

In ogni caso va riposto e ripensato il problema delle possibili relazioni fra filosofia e diritto e va posta la questione della "natura" della filosofia del diritto prima della questione della "natura" del diritto !

Esempio di problematicizzazione:

a) la filosofia del diritto è una filosofia del diritto? che cos'è la filosofia del diritto a livello di gnoseologia e di filosofia della scienza e della conoscenza? E' possibile una filosofia del diritto? Ciò che comunemente ci chiama filosofia del diritto non è altro da ciò?

b) è traduzione del diritto in concezioni filosofiche? (approccio ricostruttivo induttivo)

c) è traduzione della filosofia nel mondo del diritto? (approccio ricostruttivo deduttivo)

d) è solo interpretazione filosofica del diritto? (approccio metodico ed euristico)

In sintesi : quale diritto e quali operatori del diritto hanno generato quali concezioni sul diritto?

E quali pensatori, che non hanno prodotto diritto, hanno teorizzato quali concezioni su quale diritto?

Se si opera una giusta relativizzazione critica della genesi delle concezioni sul diritto la prassi ritorna dominante quale canone efficace di osservazione del diritto.

Perchè la filosofia del diritto deve ridursi a studio dei linguaggi normativi o a psicologia o a storia del diritto?

Che concezioni gnoseologiche sono sottese a tali scelte: perchè non vengono discusse ed esplicitate?

Bisogna ripartire dalla prassi in quanto in tale modo otteniamo la coincidenza fra opzione di metodo extragiuridico e antistoricistico ed efficace delimitazione dell'oggetto fenomenico dell'analisi.

Per sua natura il metodo conduce a tentare di risolvere ogni mediazione nella distanza conoscitiva garantendo la sussistenza della stessa distanza.

Socrate si allontana dall'adesione acritica al presunto sistema come dato di mera tradizione ed Heinz, novello e simmetrico Socrate, rientra nella complessità mantenendo un occhio libero e dinamico su se stesso, sulle relazioni conoscitive e con l'ascoltatore.

Il metodo mette in discussione l'approccio epistemologico prima di criticare una determinata concezione storica di un concetto.

Il lucido pensiero socratico di Heinz Von Foerster ci aiuta in questo ritorno alla centralità del metodo conoscitivo, anche per lo studio non giuridico, e che diventa naturalmente e metodicamente filosofico, del diritto.

Questo perchè Heinz pone per centrale il problema dell'occhio che osserva, la questione del rapporto fra noi che pensiamo e valutiamo e la nostra collocazione dinamica verso i fenomeni su cui concentriamo l'attenzione.

Non solo Heinz si pone come fenomeno di metodo distinguendo i concetti dalla loro concezione e incardinando la riflessione sulla prospettiva del "sistema" e della "complessità". Heinz non smette mai di essere filosofo della scienza senza scienzismi o riduttivismi, non smette mai di mettere in discussione il piano di sostegno del discorso.

La prassi va verificata con la prassi, la conoscenza con lo stesso processo conoscitivo.

Heinz si mette dalla parte del proprio ascoltatore, ci può suggerire lo studio del comportamento di chi opera nel diritto senza utilizzare canoni nè giuridici e nè ultronei rispetto al diritto, nonchè lo studio dei processi dinamici di relazione e condizionamento fra occhio e fenomeno.

Heinz ci fa capire come le "leggi" scoperte da Galileo non sono indipendenti dalla mente di Galileo e dalla sua ricerca personale.

Heinz mantiene una perfetta distanza socratica dal fenomeno senza ridurne la complessità ma anzi valorizzandola in quanto vive questa metodologica distanza in modo dinamico e processuale evitando la pre-sunzione tacita di passivi "spioncini".

Heinz riesce ad andare oltre i paradossi del metodo, in quanto non ha paura dei paradossi ma anzi li attrae e co-implica concentrando la propria attenzione sulla dimensione “processuale” e relazionale dell’attività conoscitiva.

Il paradosso del metodo:

- a) la scelta del metodo viene fatta anticipando l’intuizione dell’essenza del fenomeno osservando
- b) la scelta del metodo delimita l’oggetto di osservazione già qualificandolo
- c) la scelta del metodo è già la scelta del quadro di riferimento entro cui fare le domande ergo è già una prima soluzione dell’analisi prima di iniziarla; da come vengono collocate le domande si pre-costruiscono strutturalmente le risposte : è una pseudo-ricerca.

Heinz supera/bilancia questi paradossi in tre modi:

1. ricerca l’aumento della complessità e non la sua riduzione
2. dà importanza essenziale all’attività conoscitiva in se stessa, indipendentemente dal ritrovamento di determinati esiti, ma focalizzando l’analisi sulla genesi delle domande e sulle loro implicazioni
3. moltiplica tutti i possibili quadri gnoseologici generali di riferimento
4. evita riduzionismi disciplinari o settoriali per avvicinarsi a tutta la possibile complessità dei processi e dei fenomeni

Così operando Heinz riesce ad avvicinarsi ad una ricerca priva di scopo estraneo a se stessa, e aliena anche dallo scopo eudaimonistico

Seguendo il suo metodo di tipo socratico non possiamo che dirci inizialmente ignoranti sull’“an” della filosofia del diritto per tale ragione talvolta ho utilizzato il neologismo : “ studio non giuridico del diritto in quanto tale condotto senza produrlo” .

Tale stile di movimento ci porta giustamente ad un “ritorno alla prassi” in quanto cartesianamente evidente che il diritto sia (anche) prassi.

In tal senso si può apprezzare la duplice e parallela verifica a cui sopra si è accennato :

- a) verifica della prassi    a) verifica del processo conoscitivo

Verificando la prassi senza l’enucleazione di un criterio euristico prevalente

Si possono ricavare indici ricorrenti delle prassi del diritto e risolvere il possibile dubbio se il diritto sia prassi, se sia configurabile quale sistema pratico.

Sub a) : 1. risoluzione per quanto possibile delle mediazioni fra l'occhio e il fenomeno 2. approccio pragmatico scevro da finalismi

Per verificare invece i processi conoscitivi extragiuridici sul diritto sono necessarie due operazioni connesse e distinte :

1. riportare le concezioni del diritto alla filosofia esistenziale e gnoseologica dei loro pensatori
2. indagare il metodo extragiuridico con cui si sono avvicinati allo studio del diritto

In altri termini chiedersi : perché hanno ritenuto conoscibile il diritto? E perchè lo hanno ritenuto conoscibile filosoficamente? E' l'unica diacronia veramente utile quella metodologica.

In altre parole sub b) : 1.verifica dell'autogiustificazione della filosofia del diritto 2. verifica delle ragioni della collocazione del diritto rispetto ad altri saperi (la filosofia quale sapere dei saperi?)

In questo modo si separa in modo chiaro e sistemico la storia delle concezioni del diritto da una possibile filosofia del diritto quale istanza conoscitiva e metodica autonoma e unitaria.

Nel passato è accaduto che ovviamente molti filosofi e pensatori si occupassero incidentalmente del diritto e sebbene siano germinate molteplici e anche acute concezioni del concetto di diritto tuttavia esse erano quasi tutte accomunate da questo carattere :

- a) concezione filosofica, o di altro tipo, "X" sull'esistenza o su una disciplina di sapere particolare
- b) deduzione/inferenza da a) di una riflessione sul diritto

Nel secolo scorso il pensiero relativo al diritto si è affinato, si è avvicinato maggiormente alla prassi, si è arricchito di contributi interdisciplinari e di uno stile maggiormente "scientifico" e fenomenologico ma nel farlo ha eluso ancora una volta l'istanza primigenia e socratica del metodo in quanto si tratta di processi di indagine sul diritto (di origine linguistica, logica, psicologica , sociologica, ecc.) che partono dal presupposto tacito non esplicito e non giustificato della rassegnata rinuncia ad una filosofia del diritto autonoma, unitaria e autofondativa.

Si perde cioè nel secolo scorso quella “fede” che prima aveva generato uno studio del diritto quale realtà ancillare o deduttiva o residuale e ora si converte in un’altra “fede” (non migliore) nell’ impossibilità di una complessiva filosofia del diritto in quanto sapere e metodo autonomo.

Ciò è avvenuto “saltando” fideisticamente il passaggio intermedio del metodo e della possibile rigenerazione della filosofia del diritto.

Ecco perchè Heinz ci richiama alla chiarificazione genetica del sapere avverso ogni tecnocrazia delle discipline : studiamo i filosofi del diritto !

E studiamoli dividendoli in quelli che erano operatori del diritto e in quelli che non erano, approccio che ricorda quello di Francesco Bacone nel suo saggio sui fondamenti del diritto per aforismi : partire dall’osservazione della prassi e di opera nella prassi per valutare le tipologie di esiti teorici.

Ecco la sequenza di un possibile approccio generale :

- 1) analisi diretta del processo e della genesi delle norme positive
- 2) analisi della giurisprudenza
- 3) selezione degli studi (di qualsiasi sapere) del passato e del presente che meglio si adattano a capire l'attuale prassi o suoi singoli fenomeni.

Heinz ci richiama alla necessità di studiare chi studia il diritto e di studiare il posizionamento personale dell' osservatore rispetto al fenomeno di osservazione e anche la modalità con cui si presume (o si vuole) che tale oggetto "appaia" all'occhio dell'osservatore

Heinz ci evidenzia il fondamentale binomio del quadro conoscitivo universale che si può riassumere secondo le seguenti parole :

- a) il cosmo è un oggetto dato che vedo come da uno "spioncino" (cosmos partecipativo)
- b) il cosmo muta quando lo guardo (cosmos ricostruttivo)

Gli studiosi del diritto al di fuori del diritto come lo hanno vagliato ? Secondo il quadro conoscitivo universale sub a) o sub b) ?

Esemplificando sul diritto possiamo chiederci : il quadro di riferimento del diritto è un dato della tradizione (di quale?) o un processo fenomenico continuamente sottoposto alla prova della prassi? Quali sono, se sono riconoscibili, le coordinate di tale processo (o meglio le variabili/costanti) ?

Tali domande sono l'equivalente del chiedersi in base a cosa possiamo ritenere che la filosofia del diritto possa essere praticata quale filosofia del diritto, cioè quale tipo di sapere organizzato sia il diritto...!

Heinz si concentra sulla genesi dell' occhio di chi guarda e sulla genesi del concetto di sistema e tale approccio favorevole alla moltiplicazione delle complessità sembra molto fecondo se applicato al mondo del ragionamento sul diritto.

L' istanza di Heinz ci sembra molto metodica e socratica in quanto spinge a considerare il diritto quale fenomeno e sistema in se stesso considerato e non strumentale a determinate concezioni o criteri ultranei ed eteronomi, e inoltre aiuta ad avvicinarsi al diritto senza pre-sumerne la "natura" ma prendendo atto metodicamente della nostra iniziale e feconda ignoranza. Un altro motivo ci rende il pensiero di Heinz necessario per un nuovo studio non giuridico del diritto : Heinz è un maestro del pensiero cibernetico da lui stesso definito quale pensiero di autorganizzazione circolare e tale struttura multi-livello della cibernetica è ideale per far avanzare il ragionamento non giuridico sul diritto in quanto è facilmente dimostrabile che la storia di tale tipo di studio appare spesso viziata da eteronomia e da assenza di riflessioni sul metodo gnoseologico. La cibernetica porta subito all'autoanalisi dei processi e ciò è molto utile. (rifiuto nicciano dell'eterogenesi dei fini e del finalismo)

La prassi va verificata quale prassi e il processo conoscitivo quale processo conoscitivo; allora si potrà anche sostenere che lo scopo del diritto è autoconservare e perpetuare se stesso in quanto il diritto è configurabile quale sistema pratico e vivente; e quindi possiamo elidere alla radice con un bel rasoio di Occam tutte le concezioni che assorbono il diritto in altri sistemi senza motivazioni metodiche o teoretiche.

il finalismo deforma infatti spesso l' occhio che osserva impedendogli di concentrare la propria lucidità e capacità visiva.

Allora con Heinz potremo chiederci se il diritto possa essere efficacemente studiato scegliendo uno "spioncino" piuttosto di una altro oppure studiando il processo dinamico conoscitivo (simile al processo ottico e "visivo") il quale è certo solo di se stesso.

Quale luce, quale occhio, quale ambiente per analizzare ed esplicitare le ricorrenze dei fenomeni detti giuridici? Ciò va chiesto prima di chiedersi: quale porta e quale serratura per "spiare" un processo già in corso !

Con Heinz chiediamoci metodicamente :

mentre guardo il diritto cambio il diritto?

mentre guardo il diritto cambio me stesso?

La concezione partecipativa sembra riduzionistica in quanto sembra mal adattarsi per l'indagine di fenomeni che sono sviluppi dinamici in corso ma presuppone per una sua efficacia un sistema chiuso preconfezionato da postulati, elementi, e condizioni già scelte e orientate, sistema che non abbiamo ancora e non sappiamo se può essere euristico per il diritto. (le macchine banali)

Perchè dare per scontato senza dimostrarlo che una "macchina banale" sia preferibile per spiegare o indagare il diritto?

Siccome partiamo da una petizione di ignoranza e di ricerca di metodo e desideriamo studiare il diritto senza alcuna eteronomia riduzionistica penso che la concezione ricostruttiva del sapere sia preferibile (aspetto in ogni caso da indagare per una possibile vera filosofia del diritto).

non è più facile e metodico accettare che l'occhio che osserva possa cambiare mentre si osserva un processo essendo lui stesso processo piuttosto che "credere" che l'osservatore resti immutabile come immutabile resti l'ordine che si osserva ?

Non sono molti i grandi pensatori che hanno posto con efficacia e successo la centralità della questione del metodo nel loro pensiero e nelle loro attività.

Opino, ma posso sbagliarmi, che siano cinque : Socrate, Francesco Bacone, Cartesio, Nietzsche, e Heinz von Foerster. Tutti gli empiristi hanno il loro padre in F. Bacone infatti, come tutti i razionalisti in Cartesio. Il fulcro di Hume (l'"hoc post hoc" che diventa "hoc propter hoc") è un naturale sviluppo del pensiero e metodo baconiano.

Kant resta non considerabile in quanto spezza la fenomenologia con l'ideologia del noumeno ( "postulatismo")

Non ho indicato il fondamentale Wittgenstein, sebbene vi siano molti punti di contatto con Heinz, in quanto penso sia preferibile ai nostri fini evidenziare il ruolo culturale di Heinz Von Foerster per molteplici ragioni : l'insistenza su questioni che possono definirsi di metodo, l'interdisciplinarietà degli interessi e delle indagini, l'empirismo praticato, l'assenza della volontà di generare sistema, la pratica, più che la sistematizzazione, dell'istanza del metodo.

Wittgenstein, seppure grandissimo, crea un "sistema", un democritismo linguistico e logico, una nuova logica stringente e rigorosa, anche se è un sistema empirista e "antisistemico" rispetto al passato e nelle sue intenzioni.

Non è utile un metodo che si fa sistema totale ma un metodo che smaschera i sistemi e insegna a generare e valutare i sistemi. In Wittgenstein metodo=sistema monistico.

Il Circolo di Vienna rifiuta la metafisica e crea un sistema innovativo ed empirista ma senza ragionare autologicamente in modo pieno sul metodo del processo e del quadro di riferimento e infatti si evolve sempre più assimilandosi alla sofistica e sempre più generando una nuova "sistematica" data quale opzione di valore a cui "credere", o accettare. (un nuovo aristotelismo antiaristotelico)

Oltre a ciò sarebbe un'impostazione di metodo efficace e motivata se "ex ante" fosse possibile dimostrare perché il diritto debba essere studiato prevalentemente o esclusivamente quale logica o linguaggio ma non possiamo dirlo in quanto il diritto appare con evidenza solo quale "prassi umana", altrimenti anticiperemmo la genesi di una concezione confondendola con un discorso sul metodo. Heinz invece è un "pensatore sociale e socializzante", ricco di relazioni interpersonali e culturali.

Per ragioni simili non si è indicato Husserl o Popper : eccesso di specializzazione e di teorizzazione, tendenza al "sistema", presenza di forti componenti metafisiche. Il criterio di falsificazione di Popper ad esempio postula che esista una "verità" e una "falsità", una validità e una invalidità, quali dati autosufficienti, ma tali rappresentazioni non sono elementi di metodo ma di "fede" se non sono autoanalizzati nella generazione lucida del loro quadro di riferimento. Altrimenti si tratta sempre di nuove versioni dell'antica "reductio ad unum" (invece bisogna compiere una "reductio ad processum")

Similmente i grandissimi Aristotele e Tommaso d'Aquino sembra che abbiano fatto scelte di tesi, di concezioni, di assiomi e non scelte di metodo in quanto la tecnica logico-argomentativa del sillogismo in loro è stata "ipostatizzata", senza un discorso sul metodo ma secondo una teoria (o ideologia) dell'essere e della realtà del legame copulativo rispetto alla quale il loro stesso pensiero si pone quale tesi e apologia della medesima tesi. Cioè non c'è nel loro pensiero, pur grandissimo, distinzione fra scelte gnoseologiche consapevoli e concezioni filosofiche del reale.

Cartesio invece già nelle prime pagine del "Discorso sul metodo" ci parla in modo importante ed efficace della genesi del suo metodo e dei suoi connotati segnando una tappa migliore e attualissima del pensiero filosofico.

I connotati del suo metodo (e lo stile dell'andamento) sono:

a) possiede uno scopo gnoseologico generale verso l'osservazione dei fenomeni (non è un semplice criterio discorsivo o esplicativo/retorico, strumentale o euristico)

- b) è deputato all' "esercizio" della ragione (dimensione di efficacia e di tecnica),
- c) è individuale (soggettivo e relativo)
- d) è sperimentale (viene dalla prassi, dall'esperienza)
- e) viene "raccontato" (logica ricostruttiva) da chi ne ha preso consapevolezza

Già il suo racconto iniziale del proprio metodo, della sua genesi e del proprio "stile" appaiono illuminanti e utili, al di là degli esiti specifici ritenuti tali e del suo successo personale e storico.

Cartesio formalizza un metodo non formale ma di "processo" basato sul "solve et coagula", la più semplice alchimia mentale !

Francesco Bacone inaugura un approccio sistematico innovativo di tipo "pragmatico" e "sperimentale" nonché connotato fortemente dall' induzione e dall'abduzione.

Bacone crede nella razionalità e nel metodo quale possibilità non solo di conoscenza ma anche di simultanea modifica del reale.

Scompare sia la diffidenza per i sensi propria di Cartesio che l'ideologismo dei deduttivi. Rispetto a F. Bacone la logica formale diventa retorica o fede : nasce la filosofia della scienza quale orizzonte del sapere organizzato.

Anche Cartesio conetterà la persuasione all'abitudine e all'esempio (tradizione) confermando la logica formale quale retorica (o tecnica di comunicazione - si direbbe oggi)

F. Bacone nell'incipit del "Trattato sulle fonti del diritto universale per via di aforismi" fa immediato riferimento alla prassi e al "racconto" del diritto fatto o dai suoi operatori o dagli studiosi di tipo filosofico, fattori fondamentali da vagliare criticamente entrambi.

Si tratta il suo di un ragionamento pratico sulle prassi del diritto, senza pretese sistematiche, nel quale si evidenziano le funzionalità e le relatività del diritto e si accenna anche all'importante aspetto della "genesì" del "precedente" (giurisprudenza della common law) e del suo "racconto/conservazione". Oltre a ciò altri elementi innovativi e metodici si rinvergono nell'auspicare una sorta di storia delle genesi delle norme, nel porre il carattere di processo dinamico del diritto, lo sforzo tecnico di miglioramento concreto delle prassi, l'importanza dinamica delle consuetudini, il valore pratico della stabilità e ritenuta certezza delle norme, l'importanza del tempo e dell'interpretazione quali dimensioni costanti e strutturali nel diritto.

Lo stesso titolo iniziale del saggio è "le Leggi delle leggi" : illuminante prospettiva (per l'epoca, ma ancora attuale) di giusto occhio autologico : testare il fenomeno con il fenomeno, il processo conoscitivo con il processo stesso. Il procedere per "aforismi" (flash istantanei, i quali più che dare

risposte pongono domande) conferma l'identità di "stile" e metodo antisistemico.

Con F. Nietzsche invece, il più estremo e coerente degli illuministi, il focus indagativo viene concentrato sulla genesi del valore, sulla genesi della nostra adesione soggettiva a rappresentazioni e a giudizi di valore. Esito : nasce una nuova euristica estetizzante/fisiologica. Ogni fenomeno viene ricollocato quale epifenomeno originantesi da istanze e processi dinamici basilari, evolutivi o involutivi, di tipo energetico, strutturale o ricostruttivo (estetico)

F. Nietzsche è il più grande dei diffidenti e nel contempo il più grande dei "ricostruttivi" ! Lui dissolve la dittatura del finalismo, nemica dell'occhio fenomenico e fenomenologico !

Torniamo per un momento alle due domande tradizionali della "filosofia del diritto" : quid ius ? e quid de iure?

Studiare la "natura" del diritto" sarebbe quindi l'oggetto della filosofia del diritto?

Ne siamo sicuri ?

Ma anche se così fosse c'è prima da risolvere due questioni di prospettiva, di metodo, di linguaggio che sono forse un oggetto di studio migliore per una possibile filosofia del diritto:

1. cosa sia la "natura" ?
2. cosa sia lo "studio" ?

In altro modo:

- a. il diritto può essere oggetto di scienza o solo di tecnica?
- b. Il diritto può essere una scienza?
- c. Il diritto è un'arte?
- d. come viene concepito il diritto da chi opera il diritto?
- e. che metodi e criteri usano, o credono di usare, coloro che operano nel diritto e utilizzano il diritto ?
- f. osservando il diritto cosa generiamo?

Come si vede l'accoglimento dell'ignoranza socratica si manifesta estremamente fecondo e germinativo.

Potremo allora ipotizzare che il diritto sia un tipo d'occhio (o una struttura mentale) e non un tipo di fenomeno....sia una capacità, una propensione, una tendenza, uno stile o un metodo....neppure un sistema, e tanto mai un insieme di contenuti !

Ma se concepiamo la scienza semplicemente quale arte di fare distinzioni (Heinz ) allora il diritto potrebbe essere scienza ?

Oppure si può opinare che il diritto sia un modo di pensare organizzativo e organizzatorio simile alla cibernetica o una branca autonoma della filosofia teoretica basata sul "dover essere" invece che sull'essere o sul non essere,

Mi sembra illuminante infatti il dato della relativa scarsità quantitativa di concezioni del diritto in 3.000 anni di sua vita accertata; ergo : il diritto tende ad autopertpetuarsi in modo stabile anche nelle rappresentazioni che induce o genera o occasionalmente attrae. (autoriduzionismo e autoconservatorismo)

Come i processi giurisdizionali tendono utilitaristicamente ad una determinata conclusione risolvendo una incertezza comparativa (il bivio) così le idee sul diritto tendono a stabilizzarsi e farsi esse stesse diritto! Praxogenismo del diritto e del pensiero sul diritto.

Con-causa : l'assenza di posizione centrale nello studio non giuridico del diritto nel centro della questione della gnoseologia, della filosofia della scienza e del metodo.

Heinz Von Foerster rappresenta il massimo (fino ad ora) polo di espansione del metodo socratico: Socrate prende e tiene la distanza dall'idea di cosmos che viene passivamente dalla tradizione ( gli idola tribus di Bacone) Heinz torna nella complessità mantenendo la lucida distanza mentale ma senza volersi perdere alcunché della dialettica dei processi conoscitivi e della prassi.

Si tratta di due poli sinergici dello stesso metodo sia conoscitivo che esistenziale che opera quale prassi ed è una logica pragmatica: processo evolutivo che non si ferma nel "ritrovamento" di fenomeni né nell'utilizzo di concetti ma progredisce oltre i tecnicismi delle discipline specialistiche.

Dall' "eccesso" dal tutto all' "accesso" al tutto. La distinzione moltiplica !

La "reductio ad unum" quale istanza progressiva di metodo e non quale teoria totalizzante. Unità dello sviluppo e non unità della tecnica argomentativi o del principio di valore scelto a priori.

Il movimento socratico di andata (uscita dal mito pratico non scelto / critica al sistema e ricerca di fenomeni assoluti) e il movimento socratico di ritorno (Heinz): c'è un sistema? come nasce un sistema? Quale sistema (e modello di sistema) funziona? (rigenerazione consapevole di costruzioni mentali)

Sono due approcci entrambi universalistici e metodici.

I sofisti e i presocratici non possono opporre un adeguato spirito critico alla tecnocrazia; Socrate può opporre l'umanesimo e la razionalità.

L'occhio che studia anche se stesso e gli altri occhi che lo guardano... senza dare come dato autosufficiente e statico il panorama che vede....

E' l'arte maieutica del saper porre le domande senza aver acriticamente già scelto un quadro pseudo-risolutivo di riferimento.

Per il diritto il quadro - temporaneo - di riferimento non può che essere riallocato nella prassi : ad esempio nel fenomeno del processo

(giurisdizionale e normativo) , del conflitto, e nell'istanza personale del "dover essere". All'autoposizione del diritto si risponde con l'autoposizione dell'analisi del diritto.

Tale sana tendenza può essere molto utile per riportare la filosofia del diritto alla sua più nobile origine e ai suoi discorsi massimi, che sono nel contempo discorsi massimamente "pratici" e fondativi/rigenerativi.

Prima di concludere è necessario passare in rassegna le molteplici ragioni (o canoni o stilemi) che ci inducono a preferire pensatori quali Socrate, F.Bacone, Cartesio, Nietzsche, e Heinz Von Foester ad altri quali punti di riferimento utili nel ripensamento critico dei fondamenti della filosofia del diritto (autoanalisi) e nello "studio non giuridico del diritto compiuto senza produrre diritto", in altre parole nella genesi dell'occhio e della distanza giusta per guardare al diritto.

I "canoni" appaiono i seguenti :

1. parlano e praticano **un metodo** conoscitivo; e il loro relativo discorso è tale da non anticipare o condizionare in modo definitivo le scelte interne alla ricerca e i propri "ritrovamenti"; e analogamente chi scrive ha solo accennato fugacemente a future eventualità o ipotesi, da verificare, sulla fenomenologia del diritto, eventualità che erano emerse direttamente dall'esplicazione della complessità attraverso la posizione di molteplici differenti domande (brain storming)
2. sono indipendenti dalla specificità di determinate discipline o saperi : sono vie "**general**";
3. sono metodi che sembrano frutto di **esercizio** pratico della ragione, e sono stati "fatti storici"
4. sono più da praticare che da pensare : sono orientati alla **prassi** e valorizzano la prassi e l'esperienza diretta. L'attività conoscitiva è prassi e il diritto appare con evidenza cartesiana quale "prassi umana" (senza sapere, o voler sapere, ancora nulla della sua essenza, fenomenologia, struttura, forma, indici, codici, caratteri,ecc.) in quanto per esclusione non "lo troviamo" in "natura" cioè non appare quale fenomeno delimitato percettivamente, e sensorialmente recepibile passivamente uno acto, in modo immediato, (potrebbe solo essere una "struttura mentale" ma è difficile che esistano strutture mentali che non generano prassi)
5. il loro stile di ricerca non preclude alcuna opzione di valore o scelta particolare ma porta a vagliare criticamente ogni opzione e scelta e aiutano l'emersione, la manifestazione e l'accettazione della "**complessità**"
6. spostano il baricentro dall'idea di "sistema" all'idea di "**ricerca**" e di "evoluzione"; (ritorno alla fertile "ignoranza" di partenza)

7. non pretendono di essere totalizzanti né globalmente euristici, e le loro istanze sembrano **istanze** di base, esistenziali, molto vicine alla fenomenologia di qualsiasi processo conoscitivo che vuole essere coerente; aiutano in altre parole a praticare il liberante progredire “autologico” dell’analisi e della ricostruzione: quando l’occhio si guarda allo specchio ri-scopre di essere un occhio, distinto dal “visto” e a loro volta entrambi distinti dall’idea del “reale” e dell’“identità”, qualsiasi accezione diamo a questi termini. (il metodo quale **specchio**) sono pensieri di metodo facilmente **distinguibili** dalle specifiche conseguenze ed esiti presenti nell’ opera di questi pensatori, nonché dalle loro specifiche concezioni; ad esempio l’esito “cogito ergo sum” non apre un vero principio assiologico e riduzionistico in quanto è applicabile in molte altre dimensioni (la presa d’atto dell’autocoscienza quale fatto e/o continuum) e appare quindi quale semplice constatazione dell’evidenza pragmatica e fenomenica di ciascun atto o processo conoscitivo, certo solo di se stesso e non di veri esiti o contenuti. Non è reductio ad unum ma reductio ad progressionem ! E’ solo l’autocoscienza del processo di indagine, autonoma da ogni sua contingente e temporanea concrezione (in fieri)
8. l’innovativo e coerente **antropocentrismo** rispetto ai contemporanei, la vastità del respiro mentale e l’ottimismo verso il futuro;
9. sono “kanon” ancora in uso oggi : sedimentazione diacronica della cultura generale critica, priva di generazione di “idola” baconiani;

Queste opzioni di efficacia, di valore e di metodo ci sembrano realizzate bene in tutti i cinque pensatori che riteniamo utile ricordare quando si discute di metodo.

Ricordiamo in estrema sintesi ciò che più appare oggi utile e attuale del loro metodo :

- a) per **Socrate** : l’istanza di base ed esistenziale di un sapere umano razionale, critico, autonomo, liberamente aperto alla ricerca e all’evoluzione;
- b) per **F. Bacone** : l’affrontare la dimensione filosofica implicata in ogni discorso sull’organizzazione e gestione del sapere, il concetto di modello e di ipotesi da selezionare e verificare gradualmente nella prassi e sperimentalmente, il pragmatismo e il “controllo dell’osservazione”, il sapere quale scelta operativa ed esistenziale; l’attenzione al rapporto fra qualità e quantità, la lotta contro gli automatismi fideistici delle rappresentazioni ; l’induzione e l’abduzione; l’experimentum crucis (e la dicotomia del Giudice: assolvere o condannare)

- c) per **Cartesio**: il carattere individuale, pratico, e relativo del metodo, l'autocontrollo del processo e l'alchimia del "solve et coagula", la semplice ed atomistica evidenza intuitivo/intellettuale
- d) per **Nietzsche**: la critica alla genesi del valore e al rapporto psichico fra pensiero e rappresentazioni; l'ottica evolutiva, volitiva, fisiologica, ricostruttiva e fenomenologica; lo studio del linguaggio,
- e) Per **Heinz** : lo studio del processo conoscitivo e comunicativo; l'emersione dei paradossi logici e linguistici; l'apertura alla complessità, il trionfo della dimensione "costruttivista".

Se assimiliamo lo "spirito" di questi campioni del pensiero ri-emergono più precisamente alcuni stilemi o esigenze comuni :

1. non escludere alcuna opzione per scelte solo di valore (rifiuto di principi o concezioni extraprocessuali di partenza)
2. nessuno scopo, se non conoscitivo fine a se stesso,
3. chiarire i postulati, se ci sono, esplicitarli e contestualizzarli e studiarli
4. spiegare tutti i fattori e gli aspetti che sono implicabili in una domanda o in un'osservazione o opinione, tentando di classificarli o almeno di problematicizzarli a loro volta
5. autocontrollare e autoanalizzare le proprie attività conoscitive, oltre alla genesi e alle conseguenze dei propri esiti temporanei (il discorso autologico in cui testare periodicamente l'andamento del processo conoscitivo)

E' simile ad un **brain storming ciclico**, più utile, se viene condotto periodicamente anche in dialogo collettivo dopo una prima attività solitaria di focalizzazione.

Più "concentriamo" lo sguardo e più si moltiplicano le dimensioni e i fattori, più precisiamo e più si accrescono le questioni.

Seguendo un'idea estetica di circolo e di spirale possiamo tentare di specificare delle possibilità :

*Tecnica : "Divide et impera" (=solve et coagula) :  
- forse un nuovo « stile » di sviluppo -*

- a) precisa/complica
  - b) cerca di "governare" ciò che appare, per poi
  - c) tornare a fare brain storming sugli esiti intermedi/temporanei e così via fino a raggiungere :
1. postulati

2. tesi resistenti e ricorrenti (relitto del conflitto)
3. nuovi sviluppi/aperture (nuovo ciclo o sub-ciclo di indagine) .

E poi :

1. cercare di individuare le "operazioni" (confronto, prescrizione, valutazione di causalità, definizione) e i loro contesti/condizioni e relazioni
2. utilizzare anche il "rovesciamento/inversione" dialettico delle questioni e degli esiti
3. ridurre le alternative a tre (Bacone le riduceva "giuridicamente" a due !)

(struttura ternaria del linguaggio: osservante/osservato/osservazione, concepite/concepito/concezione, ecc.)

Si tratta solo di un approssimativo esempio possibile.

Ovviamente vanno considerati e distinti, quando si vuole parlare di "metodo del metodo" (metodologia), due aspetti connessi : lo stile/tecnica del procedere conoscitivo e il pensiero sul conoscere

L'importante è "anche" agire per aforismi, paradossi e contrasti.

Furono e sono il germe del discorso autologico, che possiede sempre efficacia epistemologica, euristica e metodologica.

Ci è sembrato un giusto stile metodico e metodologico compiere questa tentativo di chiarificazione/complicazione del processo e del dis-corso sia diacronica che sperimentale, senza alcuna pretesa di precisione, di profondità o di esaustività.

Il pensiero finale di questo scritto si può riassumere nelle seguenti parole :

alla "fede" nell'ideologia e nell'apologetica antepriamo la più ragionevole e la più fertile "fede" nella dialettica.

Torniamo allo specchio e torniamo alla prassi.

Milano, 6 giugno 2006

Avv. Giacomo Maria Prati



## Segni

1. *"Discorso sul metodo" - Cartesio*
2. *"Le Leggi delle leggi ossia Trattato sulle Fonti del diritto universale per via di aforismi" – Francesco Bacone*
3. *"Teoria dell'individuo assoluto" J. Evola*
4. *"Della purità quale valore metafisico" J. Evola (Bilychnis, Giugno 1925)*
5. *"Il mistero del processo" Salvatore Satta*
6. *Heinz Von Foester "Sistemi che osservano", "Come ci si inventa", "La verità è l'invenzione di un bugiardo", "La sfida della complessità".*
7. *R. D. Laing "Nodi, paradigmi di rapporti intrapsichici e interpersonali"*
8. *"Parte-del-mondo" : la posizione di H. von Foerster" di Monika Brocker – Rivista europea di terapia breve strategica e sistemica n° 1/04*
9. *"Kanon. Filosofia della regolarità" - Prof. Amedeo Giorgio Conte*
10. *"Sulle fonti del diritto. Qualche premessa" - Gianni Ferrara (relazione 17 gennaio 2006-19/05/2006)*
11. *"La pazienza e il diritto" – Giampaolo Azzoni (traccia di relazione – 30 maggio 2006)*