

Scienze sociali ed epistemologia

di Alessandro di Caro

Tutti gli inizi sono, in qualche maniera, rituali. Così, quasi sempre, l'inizio di un discorso; come se dal silenzio precedente si volesse proseguire una continuità di parola che non è quasi mai data. In questa precaria continuità inserirò il rituale del compito che in questo convegno sono stato stato chiamato a soddisfare.

Dirò subito qual è il mio punto di vista sull'epistemologia e sul compito dell'epistemologo (questo è o vorrebbe essere il mio mestiere), un punto di vista che non ha affatto la pretesa di stabilire un criterio, tantomeno una convenzione, ma il desiderio, sì, di chiarire soprattutto a me stesso, i dubbi, le perplessità le ambiguità di questo atteggiamento del sapere, che è diventato disciplina universitaria sotto il nome di Filosofia della scienza, all'Epistemologia propriamente detta, alle Metodologie regionali (Metodologia della scienza, metodologia della ricerca, metodologia delle scienze umane, etc.).

Epistemologia è termine che deriva dal greco e non è piccolo caso che la parola venga fatta derivare nei consessi filosofici più autorevoli da *ἐπίστημι*, che significa porre saldamente o anche imporre, mentre la derivazione lessicale più propria è quella del verbo *ἐπίσταμαι*, che significa invece genericamente: sapere o anche essere esperto. Già dunque la traduzione di questo termine è ambigua: da una parte infatti sta la ricerca di una imposizione o di una 'fondazione' con l'effetto di produrre una impressione parecchio fastidiosa della figura dell'epistemologo:

* *Presentato dall'Istituto di Sociologia.*

l'atteggiamento autoritativo appare inscindibile dalla sua pratica. Dall'altra starebbe invece un'autorità più convincente, perché sorta dal sapere e dalla scienza o meglio ancora dalla pratica. Nell'uno e nell'altro caso i numi tutelari (non ci vorrà molto per riconoscere in questi numi Socrate e Platone) di ogni interrogazione filosofica e non filosofica sembrano dileguare. Il nemico più grande della ricerca filosofica è il principio di autorità; l'altro grande nemico è la pleora dell'informazione, cioè l'accumulo di dati, la memoria. Avrò dunque cura, in questo mio intervento, di rifiutare entrambi questi atteggiamenti.

Per soddisfare il secondo significato di epistemologia dovrei essere 'esperto', per venire alle discipline che sono interessate a questo convegno, di sociologia del diritto, di antropologia giuridica, di filosofia del diritto, di teoria generale del diritto, ma anche, in qualche misura, di teoria comparativa del diritto, di scienza della politica. Essere tanto esperto (e con quale pretesa?) da riuscire a tracciare per così dire gli steccati e le differenziazioni: un compito immenso e difficile che rischia di suscitare soltanto quel conflitto delle facoltà che dai tempi di Kant sembra essere lo sport più praticato nelle aule universitarie.

Rimane la prima pretesa, quella di 'fondare' una scienza. Anche qui bisogna prendere le debite distanze. La 'fondazione' di una scienza è in genere un'operazione che soddisfa poco il teorico ed è addirittura incomprensibile per lo scienziato, che si vede spesso attribuire processi e metodi che non corrispondono quasi mai alla sua pratica scientifica.

Non voglio dire che il compito dell'epistemologo non debba essere anche questo. Nemmeno voglio dare l'impressione di essere del tutto digiuno dalle discipline elencate. Dico soltanto che gli atteggiamenti sopra elencati (che per alcuni miei colleghi sono direzioni consuete del loro lavoro) mi sembrano essere in qualche mania atteggiamenti ingenui e insicuri (chi oggi può dirsi veramente esperto di alcunché?) da una parte, dall'altra appaiono autoritari e dogmatici (sorte davvero grama subirà quella pratica scientifica reale che non segua un criterio epistemologico stabilito da un epistemologo troppo sicuro di sé).

Ma allora quale direzione prenderò? Qual'è, per me, il compito dell'epistemologo?

Detto in due parole: non delimitare, non 'fondare' ma, semplicemente, chiarire.

È un compito minimo? Probabilmente lo è. Compito tuttavia che oggi sembra diventare sempre più difficile. Perché chiarire significa affidarsi ad un linguaggio che sappia evitare le secche degli specialismi (oggi proliferanti) ma anche le oasi delle metafore che sembrano essere necessarie nel deserto dei linguaggi solo concettuali. Come diceva Wittgenstein «l'attività del chiarire deve essere svolta con coraggio: se questo manca, essa diventa un puro gioco d'intelligenza»¹. Di questo coraggio si ha bisogno soprattutto oggi, quando l'epistemologia sembra agitare la bandiera confusa della complessità.

Il compito del chiarire diventa impresa ardua e difficile ma certamente affascinante, non dissimile da altre ricerche che hanno, proprio nel settore delle scienze umane, onori e oneri come l'etnologia, di cui abbiamo avuto un magistrale saggio scientifico sul campo proprio ieri per merito del prof. Scoditti, se si conduce fino in fondo il criterio della logica e del ragionamento.

Chiarire significa soprattutto questo: chiedere ragioni e offrire ragioni secondo intese, confronti, dialoghi che non affermino linguaggi troppo specialistici o esempi non troppo ancorati al linguaggio scientifico. C'è una zona di esperienza linguistica che ci permette la vita della lingua e che non può essere considerata banale. Un significato comune, un senso comune che permette la lettura e la comprensione.

Cominciamo a chiedere ragioni, con questo linguaggio e con quell'intenzione (il chiarire) allora, alla scienza anzi alle scienze. Qui si dice che il campo delle scienze separa, per ciò che ci riguarda, le *Socialwissenschaften* (un tempo si diceva *Geistwissenschaften*) e *Naturwissenschaften* cioè quelle che si chiamano scienze propriamente dette e le cosiddette scienze umane.

Ho spesso pensato che questa distinzione ha pur sempre un'origine storica (si tratta di Windelband e Rickert) e che prima di questi autori e di questa epoca la distinzione non era affatto sentita: Kant o Leibniz (che pur era valente storico) non sentivano di fare cosa diversa quando si occupavano di matematica o di diritto. Certamente la storia di una parola indica anche la storia reale e quindi la distinzione rimane. Certo è che oggi

¹ L. Wittgenstein, *Pensieri diversi*, Adelphi, Milano 1980, p. 45.

sempre più si sente il bisogno di una revisione di questa distinzione.

L'aspetto più appariscente di questa distinzione è il metodo: nelle scienze naturali esiste l'esperimento e un linguaggio (logico, matematico) esatto che invece nelle scienze sociali mancherebbe. Questa distinzione comincia a far difetto: è vero che nelle scienze sociali non c'è esperimento perché le vicende umane non si ripetono. I linguaggi logici vengono applicati sempre più spesso anche nelle scienze sociali. In altri termini dal mio punto di vista le differenze *in re* diventano sempre più evanescenti se si guarda dal punto di vista del linguaggio. Per riferirmi alla cosa con una battuta sulla distinzione tra scienze umane e scienze non umane direi che ogni scienza, anche la matematica, anche la fisica è scienza umana.

Tutte le scienze sono umane nella misura in cui usano il linguaggio – ma il linguaggio è anche quello dei numeri, quello delle espressioni chimiche, etc. – le differenze di linguaggio non devono alimentare differenze che al di fuori del linguaggio non ci sono. L'unica 'episteme' su cui da sempre fondiamo i nostri saperi e che quindi non deve affatto venir 'fondata' è il linguaggio. Certo è che ci sono differenze tra linguaggio e linguaggio (ad esempio posso tradurre $2+2=4$ in due più due è uguale a quattro, ma la traduzione di $y=\sqrt[3]{x} = x^{1/2}$ con: la radice di un numero è uguale alla potenza di quel numero elevato ad un esponente che divide per 1 l'esponente della radice, si può certo fare ma rende del tutto incomprensibile la cosa, non solo, ma soprattutto non rende conto delle trasformazioni che solo il linguaggio matematico può dare) ma queste differenze non sono radicali, totali: ci sono anche tra linguaggio e linguaggio somiglianze (le somiglianze di famiglia di cui parla Wittgenstein).

Invece alcune differenze vengono spesso esaltate, a sproposito. La cosa curiosa è che alcune nozioni tipiche della fisica o della logica vengono citate dagli scienziati sociali per i fini più diversi: per avvicinare la loro scienza a quella 'esatta', per dimostrare che anche nella cosiddetta scienza 'esatta' non c'è esattezza oppure per onestamente affermare una distanza abissale che non vale tentare di raggiungere.

Varrebbe la pena studiare la psicologia di questi atteggiamenti: da questo punto di vista le diatribe degli scienziati sociali che criticano e forse invidiano i loro cugini 'non umani' hanno

l'aria di lotte per un prestigio sociale che nulla ha a che fare con il progresso della ricerca. Penso ad esempi precisi. Alcuni principi e teoremi vengono raccontati come fossero miti originari della scienza esatta, con altrettanto timore e tremore. Penso ad esempio al principio di indeterminazione di Heisenberg, al famosissimo e altrettanto incompreso teorema di Gödel, oppure alla spiegazione quantistica della luce contrapposta a quella ondulatoria, etc. Il principio di indeterminazione ad esempio è stato sfruttato dagli scienziati sociali per i fini più diversi: nella maggior parte dei casi per affermare la natura indeterminata della 'realtà', indeterminata come la 'realtà' sociale. Lo stesso dicasi per il teorema di Gödel.

Di fronte a questi miti, raccontati quasi sempre in maniera esoterica e distorta da 'sciamani' improvvisati occorrerebbe prendere le distanze. Non per tacerne la portata, ma per chiarirne in volgare la natura. Il chiarimento può essere fatto quasi sempre con esempi quasi sempre molto comuni.

Il principio di indeterminazione di Heisenberg è un banale problema di misura. Chi tenta di misurare la distanza di un tappo di sughero dal centro di uno stagno alla sponda, con un regolo rigido, ad esempio una canna, si ritrova nello stesso problema perché è evidente che la ripetizione della misura non dà mai lo stesso risultato (infatti, appena toccato il tappo si muoverà). Quale parentela ci sia tra questo problema e l'ipotesi che l'osservatore di un fenomeno sociale è anche oggetto di osservazione è difficile dire. Nell'osservazione c'è una costellazione di senso che solo in minima parte si può paragonare alla misura.

Questo atteggiamento di 'disincantamento' è salutare per dipanare apparentemente aggrovigliati problemi di epistemologia.

Da tempo risuona, nei discorsi la filosofia della scienza, il tema del principio di verificaione. Il principio viene citato spesso per affermare, fondare, la scientificità di una disciplina, ma, più spesso e con lo stesso intento di 'fondazione' per essere rifiutato (magari in vista del criterio di falsificabilità di Popper). Orbene, prima di prendere parte alla diatriba, varrà capire bene cosa sia questo principio. Il cosiddetto 'principio' di verificaione non è affatto un mistero che si celebra con riverente attenzione soltanto in mezzo ad alambicchi o a pile atomiche, è invece l'essenza della nostra vita conoscitiva quotidiana.

Sono le innumerevoli occhiate che ogni giorno lanciamo a

quella banale relata che è il nostro tavolo da lavoro e che ci assicurano della sua forma, e della sua presenza, per cui la certezza della forma del tavolo è funzione delle occhiate (le verifiche) che diamo inconsapevolmente e quotidianamente ad esso. Le critiche che di solito si rivolgono al 'principio' di verifica, che cioè il numero delle verifiche è altissimo e – al limite – infinito ed è quindi inutilizzabile quale strumento scientifico, sono critiche che possiamo benissimo rivolgere anche alle nostre occhiate quotidiane. L'illusione di poter fare a meno di quelle occhiate, è l'illusione che ci prende talvolta di poter attraversare al buio il nostro studio dove c'è il tavolo da lavoro (per pigrizia o perché è mancata la luce); illusione che si dissolve (dolorosamente) quando i nostri fianchi urtano improvvisamente l'angolo aguzzo del tavolo. Una verifica definitiva, una verifica che ponga fine alle verifiche (è questa, in realtà, l'esigenza e la natura di una verifica definitiva) non c'è, né ci può essere. La semplice e banale ipotesi che questo tavolo abbia un interno completamente pieno non potrà mai essere verificata definitivamente (perché il più piccolo pezzo di tavolo potrà celare, nascosto, un vuoto).

Molte delle teorie scientifiche più accreditate hanno questa natura di ipotesi, che non può essere verificata definitivamente. Anche perché la verifica non mette a confronto la 'realtà' con la teoria, ma molto più semplicemente mette a confronto due sistemi di rappresentazioni. Da questo punto di vista ciò che chiamiamo realtà, il mondo quale ci appare, è solo un sistema di rappresentazione. Le verifiche sono dunque innumerevoli, tante quante i sistemi di rappresentazione confrontati.

Wittgenstein che a torto è stato indicato come l'inventore del principio di verifica (a torto perché nel *Tractatus* non ne parla mai, farà degli accenni «al nostro vecchio principio» in opere successive) soleva dire che «la proposizione ha un senso differente a seconda del metodo che ammetto come verifica»².

Domanda impertinente: si può verificare la proposizione «Biancaneve aveva i capelli neri»? Certamente. Consultando un libro di fiabe o guardando un film di Walt Disney. Ma il metodo di questa verifica chiarisce il senso della proposizione. A nes-

² *Ludvig Wittgenstein e il Circolo di Vienna*, a cura di F. Waismann, La Nuova Italia, Firenze 1975, p. 85.

suno verrà in mente di considerare la proposizione una proposizione della scienza fisica.

Abbiamo già detto che contro le pretese ambiguità e difficoltà del principio di verificaione, si è levato il criterio di falsificabilità di Popper. Si dice che esso sia un criterio economico e utile perché appunto ci vogliono innumerevoli verifiche per affermare la consistenza di una teoria (per verificarla definitivamente: sappiamo già che questa frase è insensata) ma basta una sola confutazione per liquidarla definitivamente. Una semplice definizione logica del criterio di falsificabilità, mostra che il 'definitivo' non può essere affermato nemmeno per la confutazione. Ecco la definizione logica di una confutazione $(\exists\alpha) \neg\phi\alpha$. Cioè esiste qualcosa (α) che non è ϕ . Ora la proposizione logica è equivalente a quest'altra: non tutte le α sono ϕ . Cioè in simboli $(\exists\alpha) \neg\phi\alpha \equiv \neg(\forall\alpha) \phi\alpha$. Cioè l'esistenza di una cosa negativa (la confutazione è equivalente al fatto che non tutte le cose sono positive. Ma naturalmente l'equivalenza non dice che tutte le cose sono negative. Detto in altri termini: la proposizione di una teoria scientifica che è stata confutata non autorizza a dire che tutte le altre proposizioni della teoria lo siano. (Certamente bisogna fare l'ipotesi che le teorie scientifiche siano complesse e non consistano in una sola proposizione).

Lo scienziato infatti nella sua pratica reale segue questo certo principio logico; infatti di fronte alla confutazione della sua teoria non cambia rotta improvvisamente, non considera affatto 'liquidata' la sua teoria. Se avesse così poca fede nella sua teoria non farebbe mai, probabilmente, alcun progresso. Il famoso esperimento di Fermi di via Panisperna a Roma è stato condotto malgrado le innumerevoli pervicaci e deludenti 'falsificazioni' della sua teoria. Né naturalmente quella verifica, cantata in tutti i manuali di storia della fisica, si può considerare definitiva. Gli esperimenti vanno ripetuti.

Il criterio di falsificabilità di Popper, contro le intenzioni del suo creatore, è solo un prudente criterio del senso. Esso dice: formula le teorie in maniera non ambigua, in modo che possano essere falsificate, (ma anche verificate) facilmente. È solo dunque una esortazione alla chiarezza e a sottrarsi alla banalità (l'esempio della predizione da oroscopo: incontrerai un amico, o continuerai un amore è esempio di quella banalità,

perché è molto probabile-banalmente probabile- che chiunque abbia un amico o un amore).

Come si vede siamo ritornati, dopo un breve giro, all'intento di partenza. L'esortazione alla chiarezza è anche la nostra.

Passiamo ora decisamente al tema che più interessa. Sociologia del diritto, antropologia giuridica, teoria generale del diritto, filosofia del diritto, teoria comparativa del diritto e anche, forse, scienza della politica, sono tutte discipline che esaminano il diritto da un certo punto di vista. Il rischio è che il 'diverso' punto di vista, alla fine sia poi lo stesso, per cui la metodologia diversa diventa occasione non di incontro ma di burrascoso scontro.

Invece di parlare della cosa, si parla di epistemologia e di argomenti talvolta troppo ripetuti, come la avalutatività delle scienze 'non umane' e la mancanza di questa ascetica qualità nelle scienze della nostra pratica sociologica.

Potremmo dire che la pretesa avalutatività delle scienze matematiche o fisiche è solo un modo molto superficiale per affermare una sobrietà deontologica dello studio o della ricerca. Il motto di Spinoza che di un fenomeno non si deve né ridere né piangere ma tentare di comprendere, questo sì è il dovere del ricercatore, è il nucleo reale della cosiddetta 'avalutatività'. Che poi possono capitare passioni e amori, assolutamente dementi agli occhi dei più, per la stranezza di un microprocessore o per la bellezza di un teorema matematico non toglie valore al compito del ricercatore. Lo studioso non è il giudice. Ecco perché, da questo punto di vista, non so se sia più valutativo lo scienziato sociale che quello che si occupa di fisica. L'amore per la ricerca, il suo fascino, non dipende affatto dall'essere parte in causa. Anzi forse sono proprio le cose che più ci riguardano da vicino a rappresentare per il ricercatore elementi di scarso interesse.

L'elemento che rende interessante la ricerca è del tutto intellettuale; l'interesse personale (ideologico si diceva una volta) può agire soltanto inconsciamente e, se scoperto, rende il tema trattato molto noioso.

Dunque, veniamo finalmente al nostro tema: l'oggetto su cui le discipline sopra elencate si occupano è il diritto.

Ora un modo – ma è solo un modo – per delimitare l'ambito trattato è quello di attribuire al diritto una valenza preponde-

rante: quella normativa. Si badi bene: io non affermo che il diritto è soltanto norma, dico che la storia degli effetti porta a considerare che l'età moderna abbia convogliato tutte le acque affluenti del diritto nel fiume maestoso del normativismo. Uno specchio di questa situazione l'abbiamo in logica. La logica deontica, la logica che si occupa del dover essere usa operatori modali del tipo 'O' che indicano appunto il valore dell'obbligo. Che poi questa caratterizzazione diventi fonte di critiche (nel fatto apparentemente scontato che la logica si occupa di enunciati che sono o veri o falsi mentre la logica deontica si occupa di enunciati obbligatori) non inficia il fatto che la caratterizzazione del diritto non può passare per un criterio del vero o del falso ma su quello dell'obbligatorio o – al limite – del non obbligatorio.

Qui non si tratta di difendere ad oltranza questa posizione normativistica. In alcune obiezioni che mi sono state rivolte (penso a quella del prof. Alfieri) si sostiene che il diritto non si identifica con la norma; o se anche si identifica non si può privilegiare della norma solo l'aspetto dell'obbligo. È caratteristico che in genere – da un punto di vista logico – queste obiezioni prendano l'aspetto di un enunciato deontico, cioè un enunciato che prescrive non che descrive. Voglio dire che il livello della descrizione non può ignorare che il diritto è obbligo. Il diritto si costituisce chiaramente come tale quando si specializza o si diversifica dal mondo di senso o di linguaggio in cui sempre siamo quando enuncia chiaramente la pretesa di un'azione obbligatoria che dovrà seguire alla sua enunciazione.

Che questo sia solo un aspetto del diritto, che quest'aspetto non può dipendere dall'apparato linguistico del diritto, ma solo dall'agire pratico è un altro problema. Tuttavia il legame tra pratica e linguaggio non è così distante come sembra. Wittgenstein diceva «Gli ordini talvolta non vengono obbediti. Ma che aspetto avrebbe la cosa, se gli ordini non venissero *mai* obbediti? Il concetto 'ordine' avrebbe perso il suo scopo»³.

L'errore del normativismo è considerare escludente questo aspetto. Ma è un errore diciamo pure 'epocale'. Il mio maestro Italo Mancini che ha sempre discusso radicalmente il punto di

³ L. Wittgenstein, *Ricerche filosofiche*, Einaudi, Torino 1967, § 345, p. 146.

vista escludente del normativismo afferma però nel suo ultimo libro pubblicato in vita *L'Ethos dell'occidente*⁴ che la via del normativismo è la via *modernorum*, cioè è la via che l'epoca moderna ha imboccato, la via cioè del positivismo giuridico.

Ma ha imboccato una via che nella sua costituzione ontologica porta piantata in sé una mancanza radicale. Voglio dire che l'approccio normativistico non è tanto importante in sé quanto per il processo di astrazione giuridica che ha reso possibile. Questo processo di riduzione è già presente e totalmente in Hobbes. Il diritto è con Hobbes una macchina che riassume e integra perfettamente tutte le altre macchine del corpo sociale. L'idea di questo azzeramento di tutti i fermenti giuridici ad una monocultura giuridica è l'aspetto più vero e meno discutibile della storia moderna. Non è tanto importante, come credeva un certo marxismo, che il normativismo giuridico conduca fatalmente allo stato, quanto il fatto che la sua impostazione conduca necessariamente ad una sola forma giuridica, ad una monocultura giuridica.

Questo azzeramento alla monocultura è un fenomeno che interessa anche istanze apparentemente molto diverse che passo ad illustrare.

Nella dimensione della norma giuridica sono presenti tre istanze: giustizia, validità, efficacia.

Di solito soltanto la seconda istanza viene considerata peculiarmente giuridica. La prima, la questione della giustizia sarebbe più un punto di vista di filosofia del diritto. La seconda invece starebbe più nel lato della sociologia del diritto.

Ora questa pacifica ripartizione⁵ offrirebbe l'opportunità per diremo salomonicamente quel conflitto tra discipline affini di cui avevamo parlato. Ecco un esempio di questa ripartizione:

VALIDITÀ	GIUSTIZIA	EFFICACIA
Teoria generale del diritto	Filosofia del diritto	Sociologia del diritto
Teoria comparativa del diritto	Scienza della politica	Antropologia giuridica

Invece questa ripartizione soffre per riprendere un termine di

⁴ I. Mancini, *L'Ethos dell'occidente*, Marietti, Genova 1990, pp. 141-152.

⁵ È il tema discusso da Norberto Bobbio, *Teoria della norma giuridica*, Giappichelli, Torino 1958.

Italo Mancini di una «malattia mortale»⁶ nel senso che ogni istanza riduce al suo punto di vista le altre tre. Chi crede nella giustizia di una norma, pretende – e forse non si può dare torto – che per questo solo fatto essa sia valida ed efficace. Così chi sta dal lato della validità ritiene che le ragioni della giustizia e dell'efficacia siano del tutto esaurite da quella appunto della validità; e anche qui non si può certo opporre molti argomenti alla cosa. Chi infine ritiene che il primato della norma sta nella sua efficacia ritiene e anche qui con non poche ragioni che l'efficacia esaurisce la validità e la giustizia.

Ecco perché il conflitto delle facoltà si fa così rovente: il problema della monocultura giuridica è presente in ambiti apparentemente non sospetti. La riduzione ad un solo punto di vista – sia quello della giustizia, sia quello della validità, sia quello dell'efficacia –, è il portato della riduzione normativistica che ha avuto origine in Hobbes. Il pluralismo giuridico, il fatto cioè che prima dell'età moderna esistevano più sistemi giuridici (si pensi al diritto canonico e a quello romano, tanto per parlare di sistemi noti a tutti) diventa dopo Hobbes un fatto del passato. Questa riduzione ad una esclusione e non soddisfacente unità è la causa della «malattia mortale» del diritto denunciata con grande accortezza da Mancini.

Non starò certo ad elencare le ragioni forti di questa riduzione ad unità: la certezza del diritto, prima fra tutte, ma anche la dimensione della sovranità, l'ordine logico del sistema giuridico, etc.

Tuttavia questa monocultura giuridica, che è la storia moderna del diritto, è presente anche in istanze come quella della giustizia, posta sotto le ali protettive del giusnaturalismo, per cui una norma giusta dovrà essere osservata da tutti e quindi sarà anche efficace, ma è certamente addossata al tema positivistico della norma rafforzata dalla coazione. La *via antiqua* è quella che insegue ancora la giustizia, la via dei moderni invece difalca ormai questa istanza e privilegia le altre due. Cioè quella della validità e dell'efficacia.

⁶ I. Mancini, *La filosofia del diritto come ermeneutica*, in «Hermeneutica» 1, 1981, p. 24.

L'esempio storico più noto è quello di Kelsen. La teoria pura del diritto celebra i trionfi della validità.

Una norma rimane tale anche quando non viene obbedita o eseguita, anche quando viene violata.

La sua unica giustificazione è la validità, il fatto cioè che è stata emanata da un organo competente. Ma l'ordine logico del sistema giuridico non è sufficiente a garantire il pieno sviluppo di questo principio. Il sistema giuridico, come è noto, termina in un tetto che non è giustificato da nulla: la *Grundnorm*, quella che è la norma fondamentale non può essere emanata da nessun organo competente. L'astrazione della validità, diciamo le lacune della validità, la sua 'malattia mortale' termina con questo dubbio risultato. Il normativismo proprio nella sua interpretazione più alta e coerente, appunto Kelsen (naturalmente parlo del Kelsen più noto, non quello più problematico di *Teoria generale delle norme*) rivela una pericolosa lacuna. Non è solo una lacuna teorica, ma purtroppo è anche un movimento reale. L'idea del normativismo, dell'organo competente, che è competente solo perchè è giustificato della norma, corrisponde precisamente anche ad un certo modo di concepire i rapporti politici, i rapporti 'normali' della vita democratica.

Ma questi rapporti 'normali' lo sono fino quando reggono, tramite le abitudini o la vita sociale pacifica. Al colmo del sistema normativismo sta infatti il vuoto della *Grundnorm*. In questo vuoto si getta con tutta la potenza e la violenza del suo pensiero Carl Schmitt. La risposta di Schmitt avversario irriducibile del normativismo è però perfettamente inserita nella problematica reale del normativismo. La sua è infatti una risposta contraria e simmetrica: il vuoto della *Grundnorm* è riempito dalla persona reale che ha la forza per decidere. Schmitt rovescia il rapporto: è l'eccezione che fonda, violentemente e autoritariamente, la norma.

Che il movimento teorico qui delineato abbia un riflesso storico preciso, a tutti noto (Weimar e Hitler per dire le cose telegraficamente) non impedisce tuttavia di constatare che esso si lega strettamente anche dal punto di vista logico: pensare che la norma sia valida perchè è efficace (Schmitt) è il corrispettivo del dire che una norma è efficace perchè è valida (Kelsen). In questa maniera la validità rimanda all'efficacia, ne esige quasi il necessario completamento, così come l'efficacia ha bisogno per

non confondere la sua esigenza con la pura forza, della validità. In ambedue i casi si constata quello che avevamo annunciato. La via dei moderni, nel diritto, non tiene più conto della giustizia, o per meglio dire: la giustizia è solo un problema di validità.

Ora bisogna precisare una cosa, forse scontata, ma che tuttavia ha il pregio di essere chiara: il processo storico non si può utilizzare a piacimento: vorrei dire che la storia ha un corso e un percorso di cui si deve tener conto. Non voglio affatto aderire alle tesi estreme dell'hegelismo più dogmatico che ritiene il processo storico deciso e indefettibile come un processo logico. Molte cose si perdono nella storia, molti eventi, avvenimenti peculiari si disfano. Molte coscienze si ottenebrano. Le 'magnifiche sorti e progressive' del percorso storico sono a volte misere e regressive. Tutto questo è vero. Per certi eventi e avvenimenti si può dire che talvolta la storia, contro Hegel, è solo 'il ripostiglio dei rifiuti'. Tuttavia di ciò che conserviamo, di ciò che custodiamo nella memoria non possiamo non tenerne conto. Per il caso che ci interessa non possiamo non tenere conto di ciò che è successo, o per meglio dire non possiamo ignorare, se la nostra lettura del processo storico è accettabile, questo processo storico.

Per ritornare al nostro caso non possiamo dopo aver parlato a lungo del processo di progressiva riduzione 'normativistica' del diritto alla monocultura giuridica pensare di ritornare a tempi in cui questa monocultura non si era ancora formata. Il pluralismo giuridico del medioevo (diritto canonico, diritti romano e barbarico) non può essere un modello che guidi la nostra concezione del pluralismo giuridico.

Nel senso del percorso storico sta anche il progressivo valore dell'efficacia giuridica (per cui se volessimo scimmiettare un percorso logico-storico di tipo hegeliano dovremmo dire che la via degli antichi è la giustizia, quella dei moderni la validità, quella dei contemporanei l'efficacia); ora di questa efficacia si occupa appunto la disciplina diciamo 'principale' del nostro convegno cioè la sociologia del diritto, ma in un modo peculiare.

I comportamenti giuridici vengono studiati, per dir così, dal basso. Mi compiaccio che il prof. Febbrajo abbia usato lo stesso termine, che vorrebbe indicare più della metafora usuale. Il di-

ritto non si crea soltanto attraverso l'iter normativistico, non sorge soltanto sotto l'aspetto di norma ma anche e, soprattutto talvolta, attraverso comportamenti, rituali, procedure. Attraverso accordi di senso, compromessi personali e societari. Si pensi per esempio a fattispecie giuridiche in cui la normativa è ancora abbastanza scarsa, come ad esempio il nuovo diritto di famiglia, quanto continuo i comportamenti, talvolta i rituali. Si pensi all'opera di compromesso istituita dagli avvocati nei conflitti civili. Il mondo studiato dalla sociologia del diritto sembra proprio prescindere dall'impostazione rigida del normativismo. Il diritto si crea nella dimensione dell'efficacia ma non dall'alto dell'autorità competente, ma dal basso della pratica degli agenti e dei soggetti del diritto.

A ben vedere il pluralismo giuridico può essere veramente all'opera coerentemente, in gran parte nella sociologia del diritto. In questa dimensione infatti l'approccio che più interessa non è tanto la risoluzione unitaria dei fatti giuridici a monocultura giuridica, quanto la descrizione dell'esistenza dei fatti giuridici.

In questo ambito pluralistico almeno un'altra disciplina, l'antropologia giuridica, determina il problema della delimitazione dei ruoli e delle facoltà. Sociologia giuridica e antropologia giuridica invero sembrano determinare uno stesso rapporto con il diritto.

Ma a ben guardare in realtà questa identità di rapporto presuppone una diversificazione che si riflette beneficamente in entrambe le discipline esaminate.

Nell'antropologia giuridica in effetti la diversità delle culture esaminate offre subito all'osservazione un pluralismo innegabile. Ma se una lezione di metodo l'antropologia può offrire alla sociologia è la caratteristica di offrire all'interpretazione e all'esame fatti 'altri' rispetto a quelli consueti.

È significativo che un maestro del pensiero antropologico e giuridico, lo Hoebel, senta il bisogno di ridefinire il diritto. Ed è significativo che lo Hoebel per la sua definizione del diritto guardi alla dimensione della sanzione o della coercizione fisica, sotto l'aspetto, tuttavia, della regolarità dei comportamenti giuridici.

Norma, legge, diritto vengono guardati nei loro effetti, non nelle loro cause «una norma sociale diventa giuridica se la sua inosservanza o la sua infrazione viene contrastata regolarmente

– di fatto o solo sotto forma di minaccia»⁷. La regola, il comportamento regolarmente ripetuto e voluto è la dimensione più propria, a livello antropologico e sociologico, del diritto. È ancora molto significativo che il classico di Luhmann sulla sociologia del diritto si spinga ad affermare che «il diritto non è affatto in primo luogo un ordinamento coercitivo, ma un modo di facilitare le aspettative. La facilitazione risiede nella disponibilità di schemi di aspettative congruamente generalizzati»⁸ e ancora parlando della forza in relazione al diritto «la incidenza della forza fisica non poggia sugli effetti fisici da essa direttamente provocati e sulle ulteriori conseguenze, ma, al contrario, sulla sua generalizzazione come simbolo, generalizzazione che consente eventualmente di tralasciare la sua applicazione»⁹. Ora a ben vedere la teoria normativistica distingue il diritto dalla morale, o dall'abitudine di comportamento, proprio con la forza. La sanzione morale, potremmo dire con Kant è interna, quella sociale è esterna ma sproporzionata (nel senso che non c'è corrispettivo tra pena e colpa), quella giuridica è esterna ma proporzionata.

Come è facile capire nell'esempio citato i termini della giustizia, della validità e dell'efficacia ritornano ad essere presenti come in una ridda mai conclusa. Infatti quale significato ha il termine proporzione se non appunto quello di giustizia, che significato ha la dimensione esterna se non appunto quella della validità?

Il punto di vista della sociologia e dell'antropologia giuridica è invece l'efficacia e da questo punto di vista ciò che rende un fenomeno giuridico è la sua generalizzazione. A ben vedere la forza in questa generalizzazione è solo uno strumento, talvolta un simbolo più che uno strumento reale.

La *reductio ad unum* del normativismo invece riduce il diritto nella ricerca della causa prima e unica, appunto a forza. Il diritto è il monopolio della forza. Ecco perché coerentemente teoria generale del diritto e teoria dello stato sono in Kelsen (ma

⁷ E. A. Hoebel, *Il diritto nelle società primitive*, Il Mulino, Bologna 1973, p. 47.

⁸ N. Luhmann, *Sociologia del diritto*, Laterza, Bari 1977, p. 121.

⁹ *Ivi*, p. 130.

non solo in Kelsen) indissolubilmente connessi. La visione 'altra' dell'antropologia, conduce invece a vedere talvolta società senza stato, società in cui l'aggregazione è fondata su legami diversi da quelli statali e dove l'uso coercitivo della forza è ridotto al minimo. Non è un caso che allora il teorico occidentale non sappia riconoscere più il fenomeno giuridico e affermi che proprio perché non c'è stato non c'è diritto.

Ma operare in questa maniera significa proprio non aver compreso e accettato la dimensione 'altra' offerta dall'antropologia.

Mi spiego: la caratterizzazione fondamentale dell'uomo (non soltanto delle scienze umane) è quella del senso. L'uomo, a torto o a ragione, è immerso in un mondo di senso. Tutto diventa per l'uomo significativo. Può darsi che il mondo non abbia alcun senso. Lévi-Strauss diceva un po' provocatoriamente che il senso, anche se c'è, non è mai quello buono. Ma anche se questo fosse il destino nichilistico dell'occidente, nondimeno la nostra esistenza è caratterizzata dal senso. È questa la nostra scommessa, il nostro punto d'onore.

Non sto parlando della verità, ma del senso, senso e significato e verità non sono termini che rimandano allo stesso. Il senso è quello che crediamo, che accettiamo, è il background millenario del nostro linguaggio, dei nostri linguaggi. Una proposizione sensata non è una proposizione vera, può essere benissimo falsa; ma in ogni caso la comprendiamo e comprendiamo l'ambito linguistico a cui appartiene. Ad esempio posso dire: «il tavolo si regge su quattro gambe» ed è una frase della banale esperienza quotidiana. Ma posso anche dire: «il tavolo di Biancaneve si reggeva su due gambe» questa è una frase falsa per l'esperienza quotidiana, ma è vera per il linguaggio della favola in cui prende posto. In ogni caso entrambe le frasi sono sensate, perché le comprendiamo. L'ambito del senso per l'uomo si allarga sempre di più, siamo per così dire condannati dal senso. Il background millenario su cui abbiamo eretto la civiltà umana è un ambito totale di senso, che si allarga sempre di più. L'idea che questo ambito di senso possa a buon diritto chiamarsi per certi settori, ormai verità, è un'assunzione di fede non un'ipotesi razionale. Mi spiego: se la realtà, il mondo fossero finiti, potremmo pensare questa assunzione come razionale; ma se il mondo e la realtà sono infiniti anche il background millenario di

sensu in cui abitiamo non si avvicina di più all'infinito di quella banale conoscenza che il tavolo che possediamo è a quattro gambe, per la semplice ragione che un numero anche altissimo ad esempio 1.000.000.000.000.000.000.000.000.000.000.000.000.000.000 non è più vicino all'infinito del semplice 1. Ora non sappiamo se il mondo sia finito o infinito; sappiamo soltanto che il sensu non può essere considerato mai concluso.

L'idea che il sensu sia, per certi versi, concluso è un'idea metafisica e, sia detto di passaggio, tricotante. È una tentazione che prende a tratti il filosofo o lo studioso.

I fenomeni studiati un tempo dagli antropologi, apparivano (ma in certi ambiti appaiono ancora) con le caratteristiche di una assoluta mancanza di sensu. A quale filosofo occidentale, diciamo del secolo scorso (*pro bono pacis*) sarebbe apparso significativo il coacervo di regole e di prescrizioni che formano il tessuto dei rapporti nelle società selvagge?

Ma la cosa a tratti si ripete ancor oggi. Sono sempre molto sorpreso quando un autore si occupa di un soggetto per denigrarlo. Si tratta dell'operazione che afferma concluso il sensu, o che il sensu c'è ma è banale. Ora, per esempio, alcuni filosofi che si sono occupati di antropologia non hanno saputo lanciare che imprecazioni nei confronti di chi, ad esempio Lévi-Strauss si è occupato di miti la cui apparente assoluta insensatezza si rifiutava alle ben collaudate strade del sensu 'occidentale'. Eppure il metodo di Lévi-Strauss non solo affermava dei sensi estremamente importanti per il popolo studiato ma ha rivelato dimensioni di sensu anche per i nostri miti occidentali (e ci rendiamo conto soltanto a tratti quanta della nostra vita culturale è diretta derivazione dal mito: si pensi al mito di Edipo) di cui prima non avevamo neppure il sospetto.

Ecco, l'antropologia costringe le strade del sensu a uscire fuori dalle coordinate collaudate e diciamo pure talvolta avvizite e stantie.

Questa è la diversità di metodo che un diverso oggetto reca come eredità alla cultura.

Si è detto spesso che l'etnologia terminerà quando terminerà la materia prima delle sue indagini 'sul campo', i popoli selvaggi. Io credo che questo sia un pregiudizio empiristico tipico della cultura anglosassone che fa valere con troppa sicurezza i diritti di primogenitura della scienza antropologica.

Se fosse vero, saremmo già in difetto dal punto di vista antropologico. Non si può pensare infatti che le riserve indiane durino eternamente. Non solo: il presente insegna che da un punto di vista culturale generale e non solo da quello giuridico la monocultura domina sempre più, purtroppo, l'intero pianeta. Il selvaggio dell'Amazonas porta anche lui i jeans come il suo coetaneo di Roma o di Londra.

Come fare? Quale potrebbe essere la strada che si possa opporre all'imperialismo della monocultura? Questo è un insegnamento dell'antropologia di Lévi-Strauss: proprio nel momento di massima unità e omogeneità culturale d'improvviso la cultura si differenzia al suo interno. Per Lévi-Strauss questa dialettica dell'unità e della differenza è stata sempre all'opera nella storia. Ad esempio il rinascimento italiano, fenomeno altamente unitario dal punto di vista culturale, è nato dall'incrocio delle culture araba e cristiana. Così oggi siamo abituati a interiorizzare comportamenti, religioni, culture del tutto diverse (si pensi al fascino, per i giovani e non giovani delle religioni e delle culture orientali) così come a Pechino la giovane cinese veste e cerca di pensare più all'occidentale. Non si tratta di apporti di diffusione, non è la grande circolazione dei media ad essere responsabile di ciò. Anzi talvolta questa è la responsabile di confusioni più che di diffusioni. Si tratta di una risorsa dello spirito collettivo che si autodifferenzia al suo interno. Questo anche con fenomeni non soltanto culturali, ma anche – l'esempio dell'Italia politica di oggi è troppo eclatante e presente – politici. La differenza diventa valore quanto più l'unità e la coesione sembravano affermate.

Questo è l'eredità metodologica che l'antropologia ci consegna e che insegna alla sociologia, anche alla sociologia del diritto. Questa infatti, è ancora molto legata alla monocultura giuridica per poter coerentemente operare dal 'basso' e per seguire percorsi più pluralistici. Quali sono questi percorsi?

A questo punto consentitemi di riposare. L'opera dell'epistemologo deve raggiungere un certo limite, una certa soglia oltre la quale non è consentito andare. I percorsi sono quelli indicati dal mestiere dei sociologi e degli antropologi. Qui ci sono idee molteplici, tutte valide. L'idea ad esempio che il diritto può essere assimilato al rito o al mito di un popolo selvaggio e studiato sotto questa 'altra' diversa angolazione. Oppure anche l'idea che

piantata nella pratica giuridica quotidiana prenda sempre più efficacia non tanto il rispetto della norma scritta quanto quella della pratica consolidata. Anche qui gioverebbe il confronto antropologico mito/rito. La pratica sta dunque dalla parte della ritualità. Ma queste sono soltanto indicazioni molto approssimative di direzioni, non veri percorsi.

Qualunque siano questi percorsi, l'indicazione metodologica appare invece chiara. Il senso da scoprire, se si vuole dare corpo al pluralismo è un senso 'altro'. Siamo tutti un po' più curiosi non tanto dei fenomeni chiari, palesi cioè noti, quanto di quelli eteroclitici, strani, apparentemente senza significato. A questo interesse l'approccio antropologico ci ha abituati e addestrati. Questo interesse dovrà guidare i percorsi pluralistici della sociologia e dell'antropologia del diritto.