

**Diritto moderno  
e interpretazione classica**

**Francesco Cavalla**

**L'ORIGINE  
E IL DIRITTO**



*Filosofia del Diritto*

**FrancoAngeli**

## *Indice*

**Prefazione**

pag. 11

### **Parte prima Elementi e fondamenti**

#### **1. Un invito alla filosofia**

» 17

1. Un *Protrettico* 17 - 2. Il “possesso” e la negazione della verità 18 - 3. La confutazione delle opposte pretese 19 - 4. Il superamento dell’antitesi 20 - 5. Sapere incontestabile e ricerca della verità 21 - 6. Prime conclusioni sul tema e il metodo della filosofia 23

#### **2. Nozioni e definizioni preliminari**

» 27

1. Significato del termine “filosofia” 27 - 2. Il campo della ricerca filosofica 30 - 3. Filosofia e filosofie “particolari” 32 - 4. Diritto: significato d’uso 34 - 5. Diritto positivo 36 - 6. Filosofia del Diritto. Il concetto 38 - 7. Filosofia e Diritto. Il binomio 40 - 8. La domanda 42 - 9. Il tutto prima della domanda 43 - 10. L’altro e il dialogo 46 - 11. Digressione. Riferimento al solipsismo di Jean Paul Sartre 48

#### **3. ~~Concetti fondamentali. Dalla verità al Principio~~**

» 51

~~1. Prime precisazioni sull’idea di verità 51 - 2. La verità nel particolare: il discorso univoco 52 - 3. Univocità e comunicazione 55 - 4. La verità nel particolare. Controllo e certezza 58 - 5. Controllo e certezza sulle affermazioni intorno all’universale 62 - 6. Le verità derivate 63 - 7. Verità derivate: le premesse 66 - 8. Verità derivate mediante l’osservazione. Descrizioni elementari 69 - 9. Descrizioni elementari. Le premesse 71 - 10. Descrizioni complesse. Il problema dell’oggetto 74 - 11. L’oggetto e la questione della corrispondenza 77 - 12. L’oggetto come determinazione della realtà 79 - 13. L’oggetto, la forma, le proprietà 81 - 14. La forma come serie di oggetti 83 - 15. La forma come progetto 85 - 16. L’individuazione dell’oggetto come verità derivata attraverso l’osservazione 87 - 17. Descrizione, oggetto, verità 89 - 18. Verità derivate per~~

coerenza 92 - 19. ~~La coerenza attraverso il linguaggio simbolico 95 - 20. Caratteristiche comuni delle verità derivate 97 - 21. Verità, certezza, utilità 99 - 22. Riferimento: la visione della scienza di Rudolf Carnap (1891-1970) 102 - 23. Scienza e verità nella prospettiva di Carnap 105 - 24. Verità derivate e verità scientifiche 107 - 25. Sapere scientifico e scientismo 109 - 26. La falsa deduzione 111 - 27. Riferimento: un dialogo platonico, *Il Menone* 114 - 28. L'intero. Una definizione rigorosa 116 - 29. Un teorema 118 - 30. Il Principio 120~~

## **Parte seconda Il diritto nel principio**

### **1. Il Principio nel pensiero arcaico**

pag. 125

1. Considerazioni introduttive 125 - 2. Uno sguardo sul tutto. Il Principio 126 - 3. Il Principio, l'acqua e la morte 129 - 4. La prima parola 132 - 5. L'essere 133 - 6. Le molte voci dell'essere 135 - 7. Essere e pensare 138 - 8. Luce e Notte 139 - 9. L'abisso 142 - 10. Il logos (potenza che mette in comunicazione) 145 - 11. La soggettività ( $\psi\upsilon\chi\eta$ ) 147 - 12. Collegare (raccogliere, trasformare, custodire) 148 - 13. Logos del Principio, logos umano 150 - 14. La divinità del Principio 152 - 15. Oltre la morte 153 - 16. La libertà 154 - 17. Il pensiero del Principio 157 - 18. Il dio e il fuoco 159 - 19. Regola divina e legge umana 161 - 20. I confini e i compiti della legge umana 164 - 21. La legge umana come attuazione del Principio. Alle soglie del diritto 167 - 22. La compresenza dei due aspetti del Principio 168 - 23. *Nel Principio è il Logos* 171 - 24. Principio e Dio 175 - 25. Il logos tra gli uomini 177

### **2. Diritto Principio e processo. La tragedia greca**

» 181

1. Alle origini del Diritto. Mito e conoscenza 181 - 2. Il culto di Dioniso e la nascita della tragedia 184 - 3. La tragedia come rappresentazione del confronto tra opposti 186 - 4. Le *Eumenidi* di Eschilo. La legge e il confronto tra parti opposte 187 - 5. L'invenzione di Atena. Il processo e i suoi principi fondamentali 190 - 6. Il Principio, il processo, il diritto 192 - 7. Legge positiva e argomentazione processuale: nuovi campi di riflessione 194 - 8. La legge posta nella città. Antigone 198 - 9. Oltre la legge dello stato 200 - 10. L'argomentazione. La difesa di Socrate 202 - 11. Socrate e la confutazione dialettica 204 - 12. Confutazione e verità 207 - 13. Gli elementi strutturali del diritto 208 - 14. La natura del diritto: complessa, specifica, necessaria 210 - 15. Diritto e ricerca della verità 213 - 16. La legge e il diritto come realtà possibili 214 - 17. La riflessione sulle origini. Conclusione 215

**3. Il metodo**

pag. 217

1. Il “principio di non contraddizione”. L’enunciato 217 - 2. Il “principio di non contraddizione”. La questione della prova 222 - 3. Il PNC. Il ragionamento probatorio 224 - 4. Il PNC e l’attestazione del Principio 228 - 5. Proposizioni di principio e certezza 231 - 6. L’uso confutatorio del PNC. La dialettica 235 - 7. Digressione: Ettore, Achille, la dialettica e l’immortale 236 - 8. Dialettica ed analitica: implicazioni reciproche nella ricerca del vero 239 - 9. La confutazione dialettica e la “falsificabilità” delle teorie scientifiche 241 - 10. Digressione: La dialettica e il *cogito* cartesiano 244 - 11. Confutazione e verità nelle discussioni “chiuse”. Il sillogismo dialettico 248

**Parte terza****Il diritto senza principio. Concezioni moderne****1. La norma giuridica secondo Hans Kelsen**

» 255

1. Il *nomos* greco e le leggi 255 - 2. La legge nello stato moderno 258 - 3. Il positivismo e la codificazione 260 - 4. la questione dei caratteri specifici della norma giuridica 263 - 5. La statualità del diritto e il problema di giustificarla in termini “scientifici” 265 - 6. Kelsen. Le premesse 267 - 7. La norma giuridica come giudizio ipotetico 269 - 8. Ordinamenti chiusi e aperti 270 - 9. La costruzione a gradi 271 - 10. La norma base 273 - 11. Punti critici 276 - 12. Un’originale revisione del positivismo di Kelsen 277 - 13. Le condizioni per riconoscere nel discorso di Kelsen un carattere scientifico 278 - 14. La prospettiva del normativismo statualistico: considerazioni conclusive 282

**2. La teoria di Herbert Hart**

» 287

1. Considerazioni introduttive 287 - 2. Una prospettiva fenomenologica 290 - 3. La norma di riconoscimento 291 - 4. Il problema delle norme riconoscibili come valide 294 - 5. I criteri di validità implicati nella norma di riconoscimento 296 - 6. Senso comune, contesto culturale e riconoscimento 299 - 7. La “figura” del giudice 304 - 8. La pluralità delle norme di riconoscimento 306 - 9. Desiderio di sopravvivenza e diritto naturale 308 - 10. Diritti soggettivi 312 - 11. Il contesto culturale 313 - 12. Il contesto formato dai precedenti giudiziari 314 - 13. “Casi facili” e “casi difficili”. L’attività creativa del giudice 316 - 14. La coerenza tra l’interpretazione della norma e la decisione giudiziale 318 - 15. I caratteri tipici dell’attività giudiziaria 320 - 16. Il diritto valido come oggetto di una descrizione 321 - 17. Intorno ad una importante critica mossa al pensiero di Hart 324 - 18. Diritto e morale 326 - 19. Il normativismo giudiziario 328

**3. Norma giuridica, norma politica**

pag. 331

~~1. Pluralità e trasversalità delle fonti normative 331 - 2. La giurisprudenza sovranazionale e il diritto interno 332 - 3. Critica di principio al normativismo 336 - 4. L'attività giudiziaria nell'assetto politico europeo 337 - 5. Oltre il positivismo normativistico 340 - 6. Diritto e politica 341 - 7. L'organizzazione del processo nell'esperienza politica 344 - 8. Digressione: diritto e politica nel pensiero di Sergio Cotta 345 - 9. La mediazione processuale e il diritto 350~~

**Parte quarta**

**La positività come principio del diritto**

**1. Norme poste e norme positive**

» 355

~~1. La norma come "progetto di norma" 355 - 2. La norma subisce un numero indefinito di determinazioni 358 - 3. La norma è intrinsecamente opponibile 360 - 4. Necessità di mediare tra norme opposte 361 - 5. Il diritto come confronto tra norme opposte (*Regula juris*) 362 - 6. *Regula juris* e processo 364 - 7. Norma positiva, norma posta, positività del diritto 365 - 8. La concretezza della *regula juris* e l'astrattezza del c.d. diritto naturale 368 - 9. La sentenza come norma posta 371 - 10. Il diritto come è e come deve essere 373 - 11. La positività metafisica del diritto 375~~

**2. La positività nel dibattito processuale. Principi di retorica forense**

» 377

~~1. Il problema della verità nella retorica processuale 377 - 2. Oltre la concezione empiristica della retorica. La persuasione e il discorso persuasivo 378 - 3. Il "luogo comune" nella retorica. Topica e dialettica 380 - 4. Rigore scientifico e rigore della retorica 385 - 5. L'attività retorica come superamento di opposizioni successive 387 - 6. La prima opposizione: la trascuranza 388 - 7. La seconda opposizione: l'ignoranza 391 - 8. La terza opposizione: il dubbio generico. La retorica come costruzione di un oggetto 393 - 9. I luoghi comuni per costruire un oggetto. La tesi di Cicerone 396 - 10. Luoghi intrinseci e luoghi estrinseci 399 - 11. La costruzione di un oggetto mediante i luoghi comuni: un esempio 401 - 12. Completezza e controllabilità del discorso retorico 402 - 13. Il sillogismo dialettico come strumento di controllo 404 - 14. La quarta opposizione: il dubbio specifico 406 - 15. Tre vie per la confutazione del dubbio specifico 408 - 16. La retorica processuale come strumento di conoscenza 410 - 17. La verità "rivedibile" nella discussione processuale 411 - 18. Il giurista cercatore di verità 412~~