

## La giurisprudenza filosofica di Vico e la “conversione” nel processo

Alberto Scerbo

*Università degli Studi “Magna Græcia” di Catanzaro*

### **Abstract: Vico’s Law Philosophy and the “Conversion” in the Trial.**

The article begins from the recovery of Vico’s Law philosophy, from the consideration about the law experience, in order to rebuild the Neapolitan author’s philosophy jurisprudence and to introduce a vision of the trial as path of conversion.

**Keywords:** Vico, Law Experience, Trial, Conversion.

**Sommario:** 1. Vico e gli studi sull’esperienza giuridica. – 2. La metafisica del diritto di Vico – 3. Il percorso di “conversione” nel processo.

### **1. Vico e gli studi sull’esperienza giuridica**

La riflessione giuridica di Vico è stata sottovalutata anche per l’influenza della critica idealistica, che ha valorizzato con Croce il profilo estetico<sup>1</sup> e con Gentile l’aspetto della poetica<sup>2</sup>. Il recupero della prospettiva giuridica si è compiuto con gli studiosi che si sono proposti di guardare all’azione umana pienamente inserita nel mondo concreto della storicità e perciò si sono indirizzati alla costruzione della nozione di esperienza giuridica. Con spirito proiettato verso la dimensione del trascendente, e quindi più vicino all’insegnamento vichiano, o con un approccio più ripiegato sul piano della concretezza.

<sup>1</sup> B. Croce, *La filosofia di Giambattista Vico*, Laterza, Bari, 1911.

<sup>2</sup> G. Gentile, *Studi vichiani*, Principato, Messina, 1915.

Nella prima direzione si muove, già a partire dagli inizi degli anni Venti del Novecento, Capograssi, che sviluppa un concetto di esperienza giuridica intesa come “l’azione umana rivelata nella sua sostanza, realizzata nella sua profonda volontà unitaria e coerente con tutta la vita del soggetto, sviluppata concretamente ed esplicitamente in tutto il movimento delle sue esigenze e dei suoi fini vitali”<sup>3</sup>.

Ne scaturisce un’idea di esperienza essenzialmente pratico, del tutto configurato nell’azione, che nell’immediatezza è alimentato dal principio di utilità, ma che, nel momento in cui subisce l’impulso della volontà del soggetto, esprime la consapevolezza della propria natura, definita dalla difesa individuale della singola esperienza, formata sul contenuto della vita in cui si risolve l’azione. In questo slancio vitale, che riconosce un fine più elevato alla volontà e riveste di realtà concreta l’azione, si rivela la coscienza di verità. In tal modo l’azione non rimane circoscritta nell’ambito ristretto degli scopi pratici, ma si proietta verso la realizzazione della verità.

All’esperienza giuridica si richiede, perciò, di indicare l’intima verità dell’azione, a cui ricondurre tutte le differenti partizioni particolari, con l’obiettivo di liberare le forze che presiedono allo svolgimento della storia della vita. Il diritto è inteso, pertanto, come esperienza, perché dalla vita e dall’esperienza si deve trarre il principio di azione su cui si basa la vita pratica, che consente di procedere alla descrizione e alla spiegazione di tutti gli aspetti dell’esperienza giuridica e di attuare la formazione di esperienza all’interno di un apparato organizzativo. La legislazione si configura, per l’effetto, come “l’affermazione consapevole e concreta, cioè diventata azione, di quello che l’uomo è – di modo che – invece di rimanere al di sopra della vita ed estranea all’azione, diventa esperienza e vita giuridica”<sup>4</sup>. In tal modo sfuma la separazione tra essere e dover essere, in virtù della dialettica della vita finita, per la quale il contenuto finisce per coincidere con la forma. La direttrice tracciata, sulla scia delle indicazioni vichiane, conduce Capograssi a guardare alla norma giuridica come “l’idea dell’azione”, ossia il principio formativo dell’esperienza giuridica nella sua concretezza, il dover essere dell’essere che è l’azione stessa, la forma del contenuto di verità dell’azione.

Il tratto metafisico vichiano contraddistingue anche chi si propone semplicemente di ricostruire l’unità fra pensiero e azione e di recuperare il valore della storicità. Con il dichiarato intento di superare i limiti delle interpretazioni filosofiche del problema giuridico che seguono o la via razionalistica o quella storicistica. Per la prima, infatti, il diritto è raffigurato come idea, criterio puro, che conduce ad una costruzione sistematica in cui la storia compare solamente perché inserita all’interno di determinati schemi. Per l’altra, che privilegia il momento

<sup>3</sup> G. Capograssi, *Analisi dell’esperienza comune*, Athenaeum, Roma, 1930, p. 109.

Sull’importanza di Vico per la riflessione di Capograssi, ma anche sull’interpretazione in chiave neokantiana di Del Vecchio e su quella in termini di contaminazione tra l’idealismo storicistico e il neokantismo di Donati cfr. G. Moro, *Ius ex ordine. Studio sulla fortuna dell’opera di Vico nella filosofia del diritto italiana tra primo e secondo Novecento*, G. Giappichelli, Torino, 2022.

<sup>4</sup> *Ivi*, pp. 158-159.

dell'esistenza, il diritto è inteso come realtà, tutto ricompreso all'interno della storia, ma secondo una prospettiva meramente formale, del tutto indifferente ai contenuti storici.

La “negazione” positivista dell'individuo, che poggia su un concetto di storia impoverito, come il primato della soggettività proposto dal neokantismo, con l'effetto di una chiusura alla storia, e l'assorbimento dell'individuale nell'universale concepito dal neoidealismo, che presuppone l'assunzione della storia come unica realtà e finisce per ridurre l'individuale a fatto nella versione crociana e ad elidere l'individuale nell'atto nella versione gentiliana, forniscono una visione parziale del diritto, incapace di cogliere la prospettiva globale.

Dalle argomentazioni di Vico si riesce, invece, a dedurre come il diritto, in considerazione del suo radicamento nell'Assoluto, debba essere osservato quale principio in grado di favorire l'incontro tra la ragione e la storia in una coincidenza del fatto con il vero. In tal modo si riesce a realizzare una relazione di “indissolubilità dell'aspetto storico con quello teoretico del diritto, come spiegazione del fatto sociale”<sup>5</sup> e a proiettare le ragioni dell'intreccio tra la realtà della storia e la natura della mente umana in una dimensione metafisica.

Un'ottica più attenta alla concretezza si ritrova già nella teoria dell'esperienza giuridica di ispirazione sociologica avanzata da Treves, che critica tanto il formalismo di derivazione kantiana, che guarda al diritto prescindendo da ogni riferimento alla storia, quanto l'antiformalismo di matrice hegeliana, che, al contrario, esclude qualsiasi struttura normativa. La scelta di una filosofia dell'esperienza giuridica trova, così, la propria radice nella volontà di evitare la deriva in un radicale relativismo o, all'opposto, in un sostanziale irrazionalismo. Ed è l'insegnamento di Vico, per il quale il problema del diritto si risolve nella totalità della storia, ad indicare la via, ispirando in questo caso l'apertura alla “filosofia della cultura”, che pone il diritto all'interno “della vita e della storia”, in cui “i valori [ideali] si realizzano e i “fenomeni naturali acquistano significato”<sup>6</sup>.

Dalla riflessione approfondita sui testi vichiani Fassò deduce un'originale teoria giuridica, che pone insieme alla centralità della storia anche l'indifferenza rispetto al Valore. Concepisce, infatti, la molteplicità del reale, di cui è espressione la naturale relazionalità dell'esistenza umana. Il flusso della contingenza e della molteplicità del reale vuole essere ordinato e sistemato secondo regole razionali, sicché va esclusa ogni identificazione della ragione con l'assoluto, per il quale, invece, l'ordine rappresenta un fattore costitutivo. E la ragione umana si prodiga, attraverso un processo di generalizzazione, di tradurre i fenomeni empiricamente appresi in leggi conoscitive, in modo tale da potersi avvalere di esse come norme orientative dell'azione. Allo stesso modo la legge pratica acquista di razionalità allorché gli imperativi ipotetici assumono le leggi naturalistiche quali regole di condotte per il perseguimento di uno scopo pensato o posto come relazione fra più

<sup>5</sup> G. Ambrosetti, *Razionalità e storicità del diritto*, Giuffrè, Milano, 1953, p. 53.

<sup>6</sup> R. Treves, *Diritto e cultura* [1947], Edizioni Lavoro, Roma, 1989, p. 30.

elementi. Si perviene, in tal modo, alla composizione tra norma e fatto, in quanto che “il fatto è normativo per chi vuole quel fatto; e la norma che da esso promana è null’altro che la sua legge di struttura, quale è conosciuta da chi, volendo il fatto, propone la norma a sé, o ad altri la cui attività sia eventualmente necessaria alla sussistenza del fatto stesso”<sup>7</sup>.

La prospettiva formulata conduce all’equivalenza tra mondo della natura e mondo dell’uomo, dal momento che appare significativamente uniforme il ruolo della ragione, chiamata a ricondurre anche la molteplicità del reale delle condotte umane, perché conosciute in termini relazionali, entro gli schemi generali definiti dalle regole. La molteplicità, con la sua trama indefinita di rapporti, si configura nella storia con il carattere “naturale” della socialità, che rinvia in maniera diretta al carattere altrettanto “naturale” della razionalità, discendente dalla tendenza della ragione di ordinare e sistematizzare secondo regole le relazioni umane. All’interno di questi due fattori è del tutto implicita la connotazione di giuridicità, che trova nell’istituzione il necessario principio logico di organizzazione e di normatività della realtà dell’uomo.

Si delinea in questi termini il processo di identificazione del piano storico con quello giuridico. Ed insieme la conciliazione tra ragione e storia. Ma anche il rafforzamento della combinazione tra fatto e norma. Difatti, l’ordito della storia è delineato innanzitutto dai comportamenti “naturalmente giuridici” di fatto praticati dagli uomini, senza la mediazione di un ordinamento positivo, poiché la storia è “il diritto concreto, veramente vivente, veramente naturale, logicamente e storicamente anteriore al diritto astratto, che è traduzione in imperativo delle leggi conoscitive di esso”<sup>8</sup>. A questa “spontanea” adesione segue, però, la formazione di un sistema giuridico di imperativi, in applicazione del fatto che il diritto è lo strumento di razionalizzazione dei particolari fluenti della storia umana.

Una siffatta costruzione della giuridicità produce una sostanziale indifferenza rispetto alla questione della relazione tra essere e dover essere e conduce ad identificare l’esperienza giuridica con l’esperienza storica, “l’esperienza, nella sua interezza, dell’uomo nel proprio mondo, perché l’esperienza umana – la storia – non può non essere esperienza di vita intersoggettiva e perciò sociale [...] e vi è diritto dovunque vi è società”<sup>9</sup>. L’identificazione di esperienza e storia e la contemporanea affermazione di identità di storia e diritto determina, quasi secondo un andamento sillogistico, la definizione dell’esperienza giuridica come “la vita, l’attività umana nella sua concretezza, in una parola la storia in quanto totale esperienza dell’uomo”<sup>10</sup>. Ciò implica una valutazione dell’esperienza giuridica non alla stregua di una manifestazione specifica del genere esperienza, ma come la necessità di guardare al, e riflettere sul, diritto nell’esperienza. Al contempo impone, sulle ali del pensiero vichiano, la riconduzione del problema del diritto alla

<sup>7</sup> G. Fassò, *La storia come esperienza giuridica* [1953], Rubbettino, Soveria Mannelli, 2016, p. 46.

<sup>8</sup> *Ivi*, p. 93.

<sup>9</sup> *Ivi*, p. 94.

<sup>10</sup> *Ivi*, p. 12.

totalità della storia, nel senso di pensare al diritto come “forma necessaria, naturale della storia”<sup>11</sup>. E, sebbene l’approfondimento di Fassò si arresti alla considerazione dell’utilità e della necessità umana, tuttavia non manca l’apertura finale verso la possibilità di un significato ulteriore, visto che secondo l’insegnamento di Vico, “il diritto naturale delle genti è ordinato, coi dettami di esse umane necessità o utilità, dalla Provvidenza divina”<sup>12</sup>.

## 2. La metafisica del diritto di Vico

Proprio Fassò sottolinea nei suoi studi che il problema del diritto conduce Vico a trovare la chiave della nuova scienza del mondo umano. Seguendo, tra l’altro, il percorso che lo stesso Vico indica nella sua Autobiografia. Che prende avvio dalla sesta Orazione inaugurale del 1707, dove si sottolinea che la giurisprudenza non si risolve né nella scienza, cioè nella semplice causa razionale, né nell’*ars*, ovvero nella mera pratica, perché è compartecipe dell’una e dell’altra. E prosegue nel lavoro su Il metodo degli studi del nostro tempo dell’anno successivo, in cui si precisa che la giurisprudenza è diventata più rigida e scarna a causa della mancanza dell’eloquenza, ma anche più debole per il mancato riferimento alla filosofia.

Nel *De antiquissima italorum sapientia* del 1710 si trova espresso il principio “*verum esse ipsum factum*”<sup>13</sup>, ma il fatto convergente con il vero qui non è ancora il suo farsi nell’esistenza, ma testimonianza della produzione della mente, un fare astratto dai valori dell’esperienza umana. La scienza del *De antiquissima* è, infatti, ancora intrisa di verità e meno comprensiva di certezze.

È la lettura del *De iure belli ac pacis* di Grozio a determinare la svolta e a completare il cammino intellettuale di Vico. Grozio è “il quarto autore” di riferimento. Oltre Platone, che rappresenta l’esigenza del vero, e Tacito, che esalta la storicità del sapere, e Bacone, che, come si annota nel Metodo, rivela più quello che manca per arrivare ad una compiuta sapienza che non quanto è necessario per raggiungerla, e che difetta di un discorso intorno alle leggi. Grozio, invece, ha il pregio di porre “in sistema di un diritto universale tutta la filosofia e la filologia”<sup>14</sup>, ovvero di avere fornito la chiave per la connessione tra ragione e storia, tra conoscenza universale ed empirica.

La costruzione di questa prospettiva definisce l’atteggiamento anticartesiano di Vico, fondato sulla distanza dal razionalismo in ragione della distinzione degli ordini, e quindi dell’assenza di una visione totale, capace di coniugare astratto e concreto. Al contempo chiarisce, però, la critica nei riguardi del pensiero

<sup>11</sup> *Ivi*, p. 13.

<sup>12</sup> *Ivi*, p. 144.

<sup>13</sup> G. Vico, *De antiquissima italorum sapientia*, Libro I, Cap. I, Tipografia Mosca, Napoli, 1710, p. 15.

<sup>14</sup> G. Vico, *Vita scritta da se medesimo*, introduzione e cura di F. Lomonaco, Diogene Edizioni, Napoli, 2012, p. 65.

giusnaturalista, che non è stato in grado di comprendere la differenza tra la causa e l'occasione. Nel paragrafo 46 del *De universi iuris* uno principio et fine uno si mette in rilievo che, a differenza di quanto sostenuto da Machiavelli, Hobbes, Spinoza e Bayle, l'utilità, la necessità, il timore e il bisogno non costituiscono la causa del diritto, ma solamente l'occasione per la formazione della società e l'affermazione delle leggi come uno strumento del potere.

Questo quadro è arricchito dalle notazioni critiche contenute nella Scienza Nuova riguardanti la possibilità, prevista da Pufendorf, ma sostenuta anche da Bayle, da parte degli uomini di vivere secondo giustizia senza l'aiuto di Dio. A cui si aggiunge il rilievo mosso allo schema antropologico proposto dal giusnaturalismo, che conduce, come accade nella teoria di Spinoza, a parlare di repubblica "come d'una società che fusse di mercadanti"<sup>15</sup>. E che lambisce Locke e soprattutto coinvolge Grozio. Infatti, l'incapacità di distinguere tra causa e occasione non risparmia neppure il quarto autore di Vico, al quale il filosofo napoletano imputa la considerazione, negativa, degli uomini come "semplicioni"<sup>16</sup>. E su un piano più sostanziale Vico rifiuta l'idea groziana della naturale razionalità dell'uomo, che conduce alla naturalità del diritto, che può fare a meno anche della presenza di Dio.

In questo modo Vico ha sviluppato, in fondo, una critica radicale delle concezioni proposte dalla modernità, che trova compimento nella riflessione giuridica e nella conseguente analisi del profilo politico.

Il dato immediato più evidente si rintraccia nella distinzione tra il presupposto ipotetico posto dai giusnaturalisti con lo stato di natura quale fondamento della comunità politica, del diritto e dello Stato e la naturale socialità dell'uomo propugnata da Vico. Che esprime il divario tra lo schema contrattualistico impostato sul dualismo uomo naturale / uomo sociale e quello trinario pensato da Vico, che prende avvio dall'originario uomo incorrotto, che, composto, oltre che dal corpo, anche dall'animo, è dotato di cognizione, volontà e potenza, che lo pongono al di sopra dei sensi e degli appetiti. La successiva prevalenza della volontà sulla ragione rende l'uomo corrotto per il cattivo uso della libertà. Ma nell'uomo "non sono del tutto spenti i semi della verità"<sup>17</sup>, sicché dalla forza della verità scaturiscono le tre fondamentali virtù della prudenza, della temperanza e della fermezza, che permettono di risalire allo stato di integrità.

Il rinvio alla forza del vero concretizza la fondazione metafisica della virtù, che non risiede semplicemente nell'origine divina, ma si materializza nell'azione umana. L'uomo è chiamato, perciò, naturalmente a comunicare la verità e coltivare la ragione e a dispiegare un impegno attivo per accomunare le utilità. La comunanza delle utilità avviene all'interno della società per mezzo dell'equità, che costituisce

<sup>15</sup> G. Vico, *Principi di una Scienza Nuova d'intorno alla comune natura delle nazioni* [1744], Libro I, III, Einaudi, Torino, 1976, p. 131.

<sup>16</sup> *Ivi*, Libro I, IV, p. 133.

<sup>17</sup> G. Vico, *De universi iuris uno principio et fine uno*, XXXVI, traduzione di C. Sarchi, Tipografia di Pietro Agnelli, Milano, 1836, p. 34.

il diritto della natura. Questo processo “naturale” di comunicazione, prima, e di comunione, dopo, delle utilità, quale espressione concreta delle comuni nozioni di verità, dimostra e giustifica la naturale socialità dell’essere umano.

Vico individua, così, una duplice società umana, quella del Vero e quella dell’Equo, che sono tra di loro in un rapporto di interdipendenza, nel senso che ognuna è compresa nell’altra, ma sul principio che la società dell’equo nasce dalla società del giusto. Il che significa che il mondo dell’utilità trova il suo fondamento nel mondo del vero. Proceede di conseguenza anche ad una fondazione metafisica dell’idea di giustizia, ma direttamente coinvolta nei fatti della storia. Tutto ruota, infatti, intorno all’idea che “la verità è il principio d’ogni diritto naturale”<sup>18</sup>, una verità che discende da Dio, perché “la Mente infinita è Iddio – e perciò egli è – autore delle verità eterne da noi contemplate”<sup>19</sup>. E la forza della verità si prospetta come giustizia quando provvede a pareggiare le utilità, il che costituisce “l’unico Principio e l’unico Fine del Diritto Universale”<sup>20</sup>. Nella complessiva trama della costruzione giuridica vichiana le tre principali virtù si pongono a fondamento dei diritti primari, il dominio, la libertà e la tutela, che sono alla base di ogni società politica e costituiscono la materia del diritto volontario, la cui forma è rappresentata dai diritti naturali posteriori sostenuti dalla ragione.

Si inizia a profilare, così, il quadro teorico che consente di realizzare la sintesi tra vero e certo, tra filosofia e filologia, ovvero di accertare il vero e di avverare il certo. Come è stato ben sottolineato da Fassò<sup>21</sup>, Vico non è interessato al diritto in quanto dato empirico, né ad una discussione sulla scienza giuridica, e neppure ad un lavoro riguardante il diritto come dovrebbe essere. Il diritto è, in verità, l’occasione per mettere a punto la relazione tra l’idea e il fatto, tra la ragione e la volontà.

Francesco De Sanctis osserva che per Vico il vero non è nella sua immobilità, ma nel suo divenire, nel suo farsi<sup>22</sup>. La verità, cioè, va ritrovata nei fatti. E il diritto è lo strumento più adeguato, perché è l’insieme dei fatti in movimento. E la riflessione giuridica si trasforma in un’autentica problematizzazione filosofica, perché consente di definire il disegno non di una “metafisica degli eterni e degli immutabili, bensì del genere umano”<sup>23</sup>.

Il processo di formazione del sistema giuridico è fondato, pertanto, sulla relazione biunivoca tra diritto necessario e diritto volontario, tra un diritto ispirato dalla ragione ed un altro appoggiato alla volontà, tra un diritto conforme al fatto ed un diritto riferito all’autorità, tra l’espressione giuridica del vero e quella del certo. Un rapporto dialettico in cui il vero si esplica nel diritto “positivo” attraverso la

<sup>18</sup> *Ivi*, LV, p. 48.

<sup>19</sup> *Ivi*, p. 25.

<sup>20</sup> *Ivi*, XLIII, p. 37.

<sup>21</sup> G. Fassò, *I quattro autori del Vico*, Giuffrè, Milano, 1949 e *Vico e Grozio*, Guida, Napoli, 1971.

<sup>22</sup> F. De Sanctis, *Storia della letteratura italiana*, II, Einaudi, Torino, 1962, p. 823.

<sup>23</sup> P. Piovani, *Vico e la storicizzazione della ragione*, in “Clio”, 1968, n. 3-4, ora in F. Tessitore (a cura di), *La filosofia nuova di Vico*, Morano, Napoli, 1990, p. 402.

verifica di conformità ai fatti e il certo si definisce in virtù della “impronta di verità” che contiene ed in questo senso il certo è *pars veri*.

Il sistema giuridico che individua Vico permette di superare la concezione assolutista dei filosofi, che fa affidamento alla verità, ma anche quella che dà rilievo al diritto positivo, fondato sulla certezza. La prospettiva scelta impedisce, infatti, di fermarsi alla valorizzazione esclusiva del diritto naturale, per approdare invece al diritto naturale delle genti, dove il vero si concilia con il certo, perché si tratta sì di diritto naturale, cioè assoluto, attinente alla filosofia, ma delle genti, ovvero storicamente attuato, attinente alla filologia. Nella *Scienza Nuova* Vico sintetizza che “il diritto naturale delle genti è uscito coi costumi delle nazioni, tra loro conformi in un senso comune umano, senza alcuna riflessione e senza prender esempio l’una dall’altra”<sup>24</sup>. Così il principio “*certum pars veri*” finisce per rivestirsi di significato e di contenuto.

Il distacco dal giusnaturalismo è netto. Il rimprovero mosso a Grozio, a Selden e a Pufendorf riguarda il modo convenzionale in cui si è determinato il diritto naturale, perché collegato ad una natura umana ipoteticamente individuata ed inserito in un contesto di opposizione al diritto positivo. L’applicazione del metodo della scienza allo studio della politica e del diritto produce sistemi operativamente funzionali, rispondenti a precise linee razionali, che si rivelano, però, dimentichi della storia, da una parte, e nello stesso tempo sfuggono volutamente la proiezione metafisica.

Vico mantiene ferma la dimensione metafisica, ma non rimane incollato agli universali, con la pretesa di imporli dall’alto, ma si cala nella storia e si muove con gli sviluppi della storia. La formulazione della natura socievole dell’uomo, strettamente connessa alla manifestazione della forza della verità, costituisce il fondamento per la scoperta dei “veri elementi della storia”, di modo che “dalla natura degli uomini [escono] i loro costumi; da’ costumi i governi; da’ governi le leggi; dalle leggi gli abiti civili; dagli abiti civili i fatti costanti pubblici delle nazioni”<sup>25</sup>. Si comprende, così, come i passaggi intravisti in ambito giuridico per ritornare dal certo pratico al vero che si riconosce nel certo transitano in tutto il sistema filosofico vichiano, sintetizzato nel Libro IV della *Scienza Nuova* dedicato al corso che fanno le nazioni. Ma si definisce, al contempo, l’unità dell’orizzonte etico, politico e giuridico che contrassegna tutto il pensiero vichiano, nel senso che i principi che presiedono a queste dimensioni sono orientati in modo comune dal riferimento metafisico all’ordine delle cose. La forza del vero, o la ragione, spinge tanto il processo del conoscere quanto l’azione umana verso la conformità all’ordine “eterno”, con la conseguenza di approntare un impianto filosofico connotato da una pervasiva, “totale”, moralità, poiché il seme della verità acquista

<sup>24</sup> G. Vico, *Principi di una Scienza Nuova d’intorno alla comune natura delle nazioni* [1725], Libro I, II, Capo CV, Società tipografica de’ classici italiani, Milano, 1836, p. 133.

<sup>25</sup> *Ivi*, Libro II, Capo LVI, p. 157.



perfezione morale quando si traduce sul piano della storia ed informa di sé ogni esplicazione dell’azione pratica.

Tale assunto è sottolineato decisamente con riguardo alla ragione della legge, che esprime la conformità della legge con il fatto, che non è soggetta a variazione, perché, anche qualora dovessero mutare i fatti, potrebbe cessare, ma non certo cambiare o convertirsi nel suo contrario. Si determina, così, una piena convergenza tra la “metafisica del diritto” e l’ordine ontologico, ma nello stesso tempo tra la dimensione dell’essere e quella della storia, tenute insieme dal comune fondamento “divino”, promotore della ricerca e del perseguimento della verità, connotato etico di ogni forma di esperienza.

La questione giuridica si connette intrinsecamente con il problema politico, dove si ripropone il medesimo percorso già compiuto nell’ambito del diritto. L’autorità naturale di cui dispone l’uomo, ripetuta da Dio, si traduce nella sovranità esercitata su tutta la natura mortale. Sotto l’aspetto politico la sovranità della potestà civile si fissa nello Stato, che opera nell’assoluta libertà, non riconosce nulla di superiore e, perciò, non obbedisce ad altri che a se stesso. Così enunciata, la struttura del soggetto statale non sembra discostarsi da quella formulata dalle teorie contrattualistiche, ma in Vico persiste inalterato il riferimento imprescindibile a Dio. A Dio lo Stato deve sempre rendere ragione e Dio, con i principi da lui derivati, si pone come criterio di valore dell’azione statale.

Il quadro configurato consente di guardare al percorso giuridico in una prospettiva del tutto comune con quello politico e, quindi, di ritenere che il diritto umano ispirato dalla ragione dovrebbe essere prerogativa dei governi umani nei quali “tutti si uguagliano con le leggi”<sup>26</sup>. Se ne potrebbe dedurre che le leggi, in questo caso, proprio in virtù della presenza della ragione, diventano di per sé vere, allo stesso modo di come i governi civili, espressivi dell’ordine naturale, sono sempre giustificati.

In verità, il modello di Vico permette di sfuggire a questo effetto paradossale, per il quale l’elemento formale sarebbe dato sufficiente per un giudizio di valore positivo. Proprio la tensione dialettica tra vero e certo, tra idea e fatto, è capace di porre i criteri di valutazione dei fatti storici. Come il vero non può prescindere dal certo, ugualmente il certo non può imporsi in contrasto con il vero.

Diritto e Stato non devono andare contro i principi della verità, perché l’evoluzione si realizza dentro lo stato naturale e non fuori di esso, in considerazione del fatto che “le cose fuori del loro stato naturale né vi si adagiano né vi durano”<sup>27</sup>. È chiaro, quindi, che sono proprio i principi “naturalisti” a costituire il metro di giudizio, ma in connessione operativa con i fatti.

E così sul piano politico la potestà civile “ritrova nella propria coscienza il giudizio divino che la condanna”<sup>28</sup> ogni volta che si discosta dai principi di diritto

<sup>26</sup> G. Vico, *Principi di una Scienza Nuova d’intorno alla comune natura delle nazioni* [1744], cit., Libro IV, IV, p. 442.

<sup>27</sup> *Ivi*, Libro I, II, 8, p. 83.

<sup>28</sup> G. Vico, *De universi iuris uno principio et fine uno*, cit., CXIII, p. 106.

naturale espressivi della ragione eterna. I governi civili sono retti, pertanto, dalla verità solamente se vi è corrispondenza con “l’ordine proprio e reale delle cose” e non con “un ordine nominale d’ogni realtà sprovveduto”. E la verifica pratica è data dal fatto che i governanti sono “i prudenti, i temperanti, i forti” e i governati sono “gl’imprudenti, gl’intemperanti, i dappochi”.

Non diversamente, nel campo del diritto la ragione deve costituire il principio orientativo dell’autorità. E, sebbene vi sia piena consapevolezza che la ragione civile non può essere del tutto conforme alla ragione naturale, il contrasto totale ad opera delle leggi renderebbe queste ultime “legali mostruosità”<sup>29</sup>.

E ancora una volta Vico si rivolge al mondo della storia per dare contenuto ai principi della natura. Così facendo dimostra, però, di avere compreso i limiti delle concezioni politiche e giuridiche della modernità, che, improntate sul metodo ipotetico e deduttivo della scienza, si dimostrano capaci di costruire, descrittivamente, un sistema rigoroso che prescinda dai fatti, anzi controlli e manipoli i fatti. Allo stesso tempo anticipa, e supera, gli effetti di tali concezioni, che diventeranno visibili con l’illuminismo e daranno origine alle riflessioni teoriche ottocentesche.

La riduzione del diritto a legge e la sua funzionalità rispetto alla volontà del potere, con il conseguente ridimensionamento del momento attuativo rispetto a quello della formazione del materiale giuridico, che caratterizzano l’evoluzione del diritto a partire dal Settecento, trovano in Vico, all’inizio del secolo, un lucido e profondo critico.

Anticipando, così, alcuni temi dello storicismo giuridico, proprio in virtù della centralità attribuita ai fatti nelle dinamiche del diritto, accosta le consuetudini alle leggi e ne valorizza il valore primario rispetto all’esperienza giuridica. “Le leggi – scrive nel *De uno* – sono interpretazione [del diritto] talvolta migliore sempre però più debole, per esser dettate da un mutabil volere”. E ancora: “le costumanze ne sono interpretazione più ferma e più salda perché desse coi fatti si dimostrano, e l’andar del tempo in abito naturale le converte”<sup>30</sup>.

In perfetto accordo con la visione giusnaturalistica vichiana, fondata sulla convergenza tra idea e fatto, tra natura, con i principi immutabili, e storia, con i costumi dinamici ma comuni. Che si riveste di una certa radicalità nella Scienza Nuova, quando Vico afferma perentoriamente che “la consuetudine è simile al re e la legge al tiranno, che deesi intendere della consuetudine ragionevole e della legge non animata da ragione naturale”<sup>31</sup>.

La conferma più vistosa del discorso di Vico riguarda l’interpretazione, rispetto a cui viene espressa una visione opposta al ruolo del tutto secondario imputato dalla prospettiva illuministica. Tale specifica posizione influenza in maniera cruciale la riflessione sul processo avviata all’indomani del secondo

<sup>29</sup> *Ivi*, LXXXIII, p. 76.

<sup>30</sup> *Ivi*, CXLIII, p. 142.

<sup>31</sup> G. Vico, *Principi di una Scienza Nuova d’intorno alla comune natura delle nazioni* [1744], cit., Libro II, CIV, p. 122.

conflitto mondiale e apre la strada ad alcune suggestioni in ordine al modo di considerare “filosoficamente” il momento dinamico del diritto.

### 3. Il percorso di “conversione” nel processo

“Torniamo al giudizio” è il grido che lancia Carnelutti nel 1949 allorché si trova a riflettere sul senso del processo. Per esprimere sinteticamente una critica serrata agli esiti formalistici della scienza processuale, con il contestuale recupero dell’aspetto sostanziale e la ridefinizione del fine ultimo del processo. E annota che se è vero che il giudice non è parte, è anche vero che non vi è uomo che in un processo non sia parte: ed allora “la verità dell’uomo è non soltanto nel suo essere parte, ma nel poter evadere dal suo essere parziale. Per essere degno di giudicare l’uomo ha da convertire in atto questa possibilità”<sup>32</sup>.

A Carnelutti fa eco Capograssi, il quale sottolinea come il processo si sostanzia nella scelta operata dal giudice, a cui “arriva traverso tutte le mediazioni della logica obiettiva, della vita che ha dovuto ricostruire, della legge che ha dovuto tradurre in termini concreti, del processo traverso le cui forme e i modi la ricerca deve passare”. Ma il giudizio così strutturato è un giudizio di verità, verità legale che è verità umana, di modo che scopo del processo è da ritenersi la “ricerca ordinata obiettiva autonoma di verità – il che – significa che [...] suppone la verità, l’idea di verità, che la verità valga, che la verità deve essere ricercata, che la verità deve essere obbedita: suppone che si creda alla verità”<sup>33</sup>.

Si comprende come al fondo di queste osservazioni vi è la volontà di far risaltare l’umanità del processo, e per suo tramite l’umanità del diritto, ma si rivela al contempo l’intuizione della necessità di cogliere il *tì éstin* del fenomeno giuridico, ciò che permane, al di là del dato.

La riscoperta dell’uomo nel processo è causa ed effetto dell’idea di riportare il diritto alla storia, e quindi della volontà di recuperare l’azione umana dentro i confini della realtà concreta della storicità. Tutto ciò trova la propria radice, diretta o indiretta, nella concezione giusnaturalistica vichiana, che favorisce, come già visto, la rielaborazione della nozione di storia e la sua identificazione con il concetto di esperienza giuridica.

La dottrina di Vico, diretta a realizzare l’incontro tra il mondo dell’universale e quello del particolare, propone dal lato giuridico il rapporto dialettico tra ragione e volontà, tra la dimensione della verità e l’esperienza della positività. Il vero del diritto naturale si definisce mediante la verifica di conformità ai fatti e il certo del diritto positivo si chiarisce attraverso l’esplicazione del contenuto di verità. In questo modo il carattere metafisico del diritto abbandona il piano ideale per ricondursi alla storia e trovare nel concreto il proprio compimento.

<sup>32</sup> F. Carnelutti, “Torniamo al giudizio”, in *Rivista di diritto processuale*, 1949, I, p. 174.

<sup>33</sup> G. Capograssi, “Giudizio processo scienza verità”, in *Rivista di diritto processuale*, 1950, I, pp. 11 e 19.

La più immediata proiezione del senso profondo del pensiero giuridico vichiano si riscontra nella teoria dell'interpretazione, che non svolge soltanto la funzione di adeguamento ai fatti, ma quella ancora più importante di strumento di rilevazione della presenza della ragione e della conformità ad essa della legge. "Nell'interpretazione delle leggi – precisa il filosofo napoletano – vuolsi sempre considerare la ragione universale, ancorché essa sembri mancare nel caso speciale; e mancando in una legge l'universal ragione, dobbiamo da quella legge discostarci per ubbidire a quella più universal ragione"<sup>34</sup>.

La conversione del vero al fatto non può, quindi, che trovare espressione nella funzione giurisdizionale, là dove la teoria si compone con la prassi e la certezza della legge incontra la verità della ragione universale. Perché il processo è il punto culminante di un percorso che trae ispirazione, e le regole di comportamento, dalla struttura, razionalmente fondata, dell'ordinamento, ma è anche il luogo in cui ci si misura con i fatti e nel quale il diritto si esplica per (ri)costituire l'ordine nelle relazioni interindividuali. Non più in maniera ipotetica, ma reale, non secondo modelli di logica coerenza, ma rispondenti alle richieste di singoli uomini. E qui diventa, pertanto, più evidente il carattere "personale" dell'ordinamento giuridico, perché qui si agitano persone che chiedono la definizione dei loro rapporti ad un'altra persona che deve uscire da se stessa per avvicinarsi al tutto.

Il (ri)ordinamento sul piano pratico non può consistere, quindi, in una semplice trasposizione delle norme dell'ordinamento, deduttivamente immaginato dalla scienza su base convenzionale, ma deve rivestirsi del crisma della filosoficità, per tradurre l'ordine senza soggetti in un ordine radicato nell'essere dell'uomo. Significa, però, proiettarsi verso una concezione metafisicamente orientata della giustizia, che si può tradurre, secondo la definizione di un raffinato letterato come Friedrich Dürrenmatt, in "un'idea che presuppone una società di persone"<sup>35</sup>. Un'idea, o anche un ideale, che deve fungere da principio regolativo dell'attività processuale, in modo da trasformare sempre il giudizio in un luogo d'incontro, di mediazione tra persone umane.

Infatti, nella realtà il processo si propone come l'espressione del "conflitto" tra le parti, che si esplica nella volontà di dominio da parte di ognuno, diretta all'affermazione della propria pretesa in modo esclusivo. Il conflitto conduce, però, o alla riduzione di tutte le pretese ad una ovvero all'annullamento di tutte le pretese ad esclusione di una, con l'effetto di impedire la ricomposizione della relazione, e quindi di stabilire, di decidere, la negazione della relazione.

Per evitare di ricostituire l'ordine mediante l'annichilimento di una o più parti nel processo, il conflitto ha bisogno di diventare controversia. Per procedere in questa direzione non è sufficiente una formale diversità di atteggiamento, né tantomeno una finzione scenica, ma, piuttosto, la disposizione a cedere ad un mutamento radicale. In altri termini, il processo deve tradursi nel luogo in cui si

<sup>34</sup> G. Vico, *De universi iuris uno principio et fine uno*, cit., LXXXV, p. 78.

<sup>35</sup> F. Dürrenmatt, *I dinosauri e la legge*, Einaudi, Torino, 1995, p. 20.

realizza un'autentica *metànoia*, in cui ogni soggetto interessato è chiamato a transitare, per usare le parole di Sant'Ambrogio, dalla “confusione” al “rinnovamento”, dal ripiegamento individuale all'incontro con la verità.

Nel processo è necessario, quindi, che si strutturi un cammino di “conversione”, da intendere secondo le indicazioni che dal pensiero greco transitano nel mondo cristiano. Il movimento circolare, di platonica memoria, che definisce il ritorno dell'esistenza su se stessa per ritrovare la propria essenza ed avvicinarsi all'assoluto si traduce nella visione cristiana del movimento mediante il quale “l'uomo si stacca dal proprio Io – per intraprendere – la direzione della verità, [e] quella rimane il tracciato ed indica il cammino, rimane la meta e imprime il movimento”<sup>36</sup>.

Si tratta, cioè, di aprirsi al confronto con le ragioni altrui e di percorrere in comune la via che conduce al vero e al bene, mediante il riconoscimento di ciò che diversifica le differenti posizioni, ma a partire di ciò che si ha in comune, ossia la pretesa di essere portatore di una proposta di verità per la (ri)creazione dell'ordine relazionale.

Spetta ai giuristi coinvolti nel processo, dal punto di osservazione di parte o dalla posizione di terzietà, favorire questo processo di cambiamento per accostarsi, con l'umiltà del sentimento, al riconoscimento del vero. Nella consapevolezza di dover contribuire alla realizzazione del bene comune, che non è soltanto quello delle parti in causa, o strettamente connesso al singolo caso, ma che riguarda, sempre e comunque, la collettività.

E così la conversione finisce per materializzarsi in un movimento totale di rivolgimento che segna il ritorno all'unità del reale esistenziale, ma con un'apertura verso l'universale.

Nel segno di Vico.

Perché lo strumento della “conversione” è la legge, che, in quanto rappresentativa della dinamicità dei fatti, favorisce la ricerca della verità, perché il vero va ritrovato nei fatti. In questo modo, però, Vico eleva la riflessione sul diritto ad una dimensione autenticamente filosofica. Nel riformulare la sapienza antica della “conoscenza delle cose divine e umane” ricostituisce l'integrità originaria della natura e recupera una “vera, non simulata, filosofia”, con la quale ricomponi l'unità sintetica di soggetto ed oggetto, il rapporto dialettico di essere e dover essere. E così cogliere non soltanto il “che”, ma anche il “perché”, per proiettarsi verso l'in sé delle cose, in cui “rivelare” ed “inverare” la natura dell'essere.

<sup>36</sup> F. Gentile, “Il processo e la conversione del conflitto”, in *L'Ircocervo. Rivista elettronica italiana di metodologia giuridica, teoria generale del diritto e dottrina dello Stato*, 2007, n. 2.