

CONTESE EPISTEMOLOGICHE. CARNELUTTI LETTORE DI KELSEN

ANNA MARIA CAMPANALE*

Abstract: nel confronto con la concezione della scienza giuridica kelseniana, la complessa cornice epistemologica che racchiude le riflessioni carneluttiane sul diritto si dispiega in un più ampio dibattito sulla conoscenza del diritto, facendone intuire, per un verso, l'istanza del superamento della *standard view* neopositivistica, e per l'altro, l'esigenza di riconoscere alla scienza del diritto pari dignità scientifica rispetto alle scienze naturali. Lo sguardo dall'alto di Capograssi sulla teoria del diritto dei due giuristi offre infine un angolo di visuale privilegiato che impegna concetti e concezioni della scienza del diritto.

Keywords: epistemologia della scienza giuridica – unità delle scienze naturali e sociali – concezioni della scienza del diritto

Abstract: in comparison with Kelsen's conception of legal science, the complex epistemological framework that underlies Carnelutti's reflections on law unfolds within a broader debate on the knowledge of law. On the one hand, it suggests the need to overcome the neopositivist standard view, and, on the other, it highlights the demand to recognize legal science as possessing equal scientific dignity to the natural sciences. Capograssi's overarching perspective on the theories of these two jurists ultimately provides a privileged vantage point, engaging fundamental concepts and competing conceptions of legal science.

Keywords: epistemology of legal science – the unity of natural and social sciences – conceptions of legal science

1. Della scienza e della conoscenza del diritto

Una recensione di Francesco Carnelutti del 1953 ad uno scritto di Hans Kelsen, *La dottrina pura del diritto* del 1952¹, può ben rappresentare il punto d'avvio della

* Anna Maria Campanale, Professore ordinario di Filosofia del diritto GIUR-17/A, Università di Foggia. Email: annamaria.campanale@unifg.it

riconsiderazione di temi e problemi che i due grandi giuristi hanno aperto nella scienza del diritto come pure nella riflessione filosofico-giuridica, in un ideale dialogo che restituisce al lettore due prospettive d'indagine che, nelle consonanze come nelle differenze, sono testimonianza di concezioni dell'epistemologia della scienza giuridica che in quegli anni si confrontavano, illuminando reciprocamente zone d'ombra dell'una e dell'altra, in un continuo processo di chiarificazione e comprensione, come lo stesso Carnelutti sollecita a fare.

Se proprio si volesse cercare un motto che esprima la tensione intellettuale che ha caratterizzato il suo lungo itinerario di studi², potrebbe trovarsi nel titolo del celebre scritto popperiano *Unended Quest*³, che descrive il progredire della ricerca attraverso il continuo domandare, alimentato da quel «pungolo del dubbio»⁴, per usare le parole di Bobbio, con il quale spesso si misurava e talvolta si scontrava proprio sul terreno della scienza del diritto.

Pertanto solo riduttivamente possiamo definire questo breve scritto una recensione, poiché nelle sue poche pagine si raccoglie, seppur sinteticamente, l'articolata cornice epistemologica delle fondamentali opzioni metodologiche ed ideologiche che sorreggono il complesso edificio della teoria del diritto carneluttiana, nella feconda dialettica con l'epistemologia kelseniana d'impronta neokantiana e neopositivistica, che talvolta si venava sì di toni polemici, senza per questo mai disconoscere al giurista viennese il merito di aver compiuto un «possente sforzo analitico»⁵ con la teorizzazione della Dottrina pura del diritto⁶.

Sebbene, come è stato da più parti sottolineato, non sia agevole individuare, a differenza della riflessione kelseniana, un'unica corrente di pensiero nella quale inserire la messe di studi carneluttiana, una certa affinità, probabilmente neanche

¹ F. Carnelutti, 1959, 492-49. Occorre ricordare che Carnelutti recensisce la *Dottrina pura del diritto* del 1952, nella traduzione italiana curata da Treves della prima edizione tedesca del 1934 (H. Kelsen, 1952). Ristampata nel 1967 ne fu modificato il titolo, con l'assenso di Kelsen, in *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, per differenziarla da *La dottrina pura del diritto* del 1966 (V. M.G. Losano, 1990a, XIV). D'ora in avanti si farà riferimento all'opera recensita da Carnelutti richiamando l'edizione dal titolo *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino, 2000, proprio per non incorrere in quella confusione che Autore ed Editore avevano voluto evitare.

² G. Tracuzzi, 2023, 1.

³ Il riferimento è al titolo del notissimo scritto di K. R. Popper, 1997.

⁴ Bobbio leggeva «l'inquietudine della ricerca, il pungolo del dubbio, la volontà del dialogo, lo spirito critico, la misura nel giudicare, lo scrupolo filologico, il senso della complessità delle cose» come «i frutti più sani della tradizione intellettuale europea». (N. Bobbio, 1995, 281). Una tradizione alla quale ben avrebbe aderito Carnelutti, nonostante la distanza ideologica dal pensiero bobbiano.

⁵ F. Carnelutti, 1951, 5. In un'altra, più breve, recensione alla *Dottrina pura del diritto* del 1952, apparsa l'anno precedente sulla *Rivista di diritto processuale*, Carnelutti invita i giovani giuristi italiani a studiare il pensiero kelseniano, poiché rappresenta una tappa importante del percorso della scienza giuridica, pur mettendoli in guardia dal ritenere che possa essere una tappa definitiva (Id., 1952, 337-338).

⁶ Cfr. F. Viola, 1967, 27-29. La lettura in filigrana di Losano, in un saggio che segue l'itinerario del positivismo giuridico nel pensiero di Bobbio, non riconosce invece a Carnelutti un'autentica capacità critica nei confronti del normativismo kelseniano, di cui si sbarazzerebbe brevemente con un tono «più larvatamente polemico che costruttivamente critico» (M.G. Losano, 2015, 16).

consapevolmente cercata, può trovarsi nella concezione fallibilistica della conoscenza e del metodo scientifico derivata dal razionalismo critico di Karl Popper, nonché l'apertura ad istanze postempiristiche che sottrarrebbero alle alterne definizioni di naturalismo e realismo⁷ l'epistemologia carneluttiana. Costruita sulla incessante sedimentazione del suo studio, essa porta i segni di quella «conoscenza di sfondo»⁸ che nei lunghi anni del suo lavoro si avviava a mutare i contorni, contendendo al positivismo logico il primato della sua concezione di scienza e della conoscenza.

2. Tra analisi e sintesi

La definizione della giurisprudenza come scienza normativa⁹ conduce Kelsen ad individuare la peculiarità del carattere normativo della giurisprudenza nel fatto che essa, in quanto scienza, ha il suo referente nel pensiero e non nella volontà. Di qui il problema del significato proprio della normatività della giurisprudenza, che il giurista viennese risolve distinguendo tra atto di produzione delle norme da parte di un'autorità di fatto, e cioè un atto di volontà, e atto di conoscenza o di «comprensione di norme», cioè un atto di pensiero: del primo atto si può dire che ha una funzione «normatrice» e si compie nella sfera dell'essere, a differenza del secondo che ha una funzione «normativa» e si svolge nella sfera del dover essere.

Per Kelsen, significa, sotto l'aspetto metodologico, l'eliminazione da essa di tutte le discipline giuridiche «che sono annoverate sotto il nome collettivo di giurisprudenza», ma che non possono, come per esempio la storia del diritto, essere ricondotte alla dogmatica come teoria generale del diritto¹⁰; e, sotto l'aspetto teorico, l'autonomia di essa dal potere, dall'«attività che pone *autoritariamente* norme per la condotta dei soggetti»¹¹. Il rifiuto, cioè, oltre che della considerazione della connessione causale nella sfera della normatività o del dover essere, della considerazione teleologica, che «può essere un postulato ideale rivolto alla legislazione»¹².

Per Carnelutti, la dogmatica recupera alla scienza giuridica quello che Kelsen qui esclude, ricomprendendo in essa la complessità della conoscenza giuridica, per un verso,

⁷ Un «inquieto bisogno di realismo» l'ha definito N. Irti, 1990, X.

⁸ K.R. Popper, 1972, 407-408.

⁹ H. Kelsen, 1970, 39 ss.

¹⁰ Ivi, 41. La ricerca di un'autonomia della scienza giuridica, in particolare nei confronti della sociologia giuridica, conduce Kelsen ad affermare che la scienza del diritto, «fino a che vi sarà un diritto, servirà alle necessità intellettuali dei cultori del diritto come giurisprudenza dogmatica. È impossibile sostituirla con la sociologia giuridica, rivolta ad una problematica totalmente diversa. Come, fino a che esiste una religione, deve esistere la sua teologia dogmatica, che non può essere sostituita da una psicologia o sociologia delle religioni, così, fino a che esiste un diritto, deve esistere una dottrina normativa del diritto» (H. Kelsen, 2000, 127).

¹¹ H. Kelsen, 1970, 40.

¹² Ivi, 74.

dell'esperienza giuridica, per l'altro¹³. Sotto il primo profilo, la dogmatica, o, che è lo stesso, la teoria generale del diritto «che ha carattere essenzialmente *dommatico*»¹⁴, si misura con la realtà osservata, senza, tuttavia, appiattirsi su un empirismo affetto dal «mito del dato»¹⁵, in un processo di scomposizione/ricomposizione del dato stesso. Nell'articolare la triplice istanza metodologica che attraversa la sua teoria del diritto, Carnelutti, da un lato, riconosce a Kelsen il merito di aver posto in essere una approfondita analisi della distinzione tra scienza e politica del diritto, dall'altro, però, ne sottolinea l'errore di metodo nell'aver privilegiato il momento dell'analisi a scapito di quello della sintesi: la similitudine con il lavoro dell'anatomico¹⁶ suggerisce l'idea della scomposizione del fatto giuridico senza, tuttavia, una sua ricomposizione nell'unità della sua realtà. La dottrina pura del diritto, che egli definisce «una moderna scuola giuridica»¹⁷, non riesce a raggiungere quella «equilibrata combinazione»¹⁸ che, sola, può ordinare un insieme di concetti in un «complesso ordinato di concetti»¹⁹. Nel saggio introduttivo all'edizione italiana della *Dottrina pura del diritto*, e particolarmente nelle pagine dedicate all'antitesi tra *Sein* e *Sollen*, Losano, ricordando i debiti kelseniani rispetto al neokantismo e, solo indirettamente, rispetto alla teoria kantiana, sottolinea che «[se] la conoscenza, per Kant, era una sintesi che presupponeva un dato empirico, per i neokantiani questo dato è bandito, e, al concetto di sintesi, si sostituisce quello di produttività della conoscenza»²⁰. L'oggetto della scienza del diritto, prodotto durante il processo conoscitivo, e definito attraverso il concetto del *Sollen*, «non ha bisogno di essere unito in sintesi con alcunché di reale, per consentire la conoscenza del diritto, ma, al contrario, va tenuto nettamente separato dal reale, dal *Sein*, poiché questo è estraneo al processo conoscitivo in cui la scienza giuridica genera il suo oggetto»²¹. È quanto sostiene, per altra via, Carnelutti, a proposito della distinzione tra legge giuridica e legge naturale di cui si dirà appena oltre, nel breve scritto *Arte del diritto*: riconducendo l'Autore della *reine Rechtslehre* alla schiera di quelli che egli chiama i «giuristi di adesso», egli vi registra un'opposizione tra le due leggi²², ponendo in ombra tuttavia il fatto che tanto la legge naturale quanto la legge giuridica hanno, per Kelsen, la medesima struttura

¹³ Ascrive Carnelutti alla «linea di pensiero che si rifiuta di scindere l'interpretazione dall'applicazione del diritto e che rigetta il logicismo della dommatica giuridica» F. Viola, 2021, 93, n. E ciò indipendentemente da «espliciti orientamenti giusnaturalistici» (*ibidem*).

¹⁴ F. Carnelutti, 1951, 4, e, poco più oltre: «teoria generale, *opus maximum* della dogmatica» (*ibidem*).

¹⁵ W. Sellars, 2004, 54. Nella *Premessa* alla terza edizione della *Teoria generale del diritto*, Carnelutti afferma: «il sapere, ancora inquinato dall'empirismo, non è vero sapere» (F. Carnelutti, 1951, 2).

¹⁶ F. Carnelutti, 1951, 5. V. anche Id., 1939, 69, 80. Ritorna la metafora dell'anatomia nell'analisi della distinzione tra statica e dinamica del diritto nelle pagine dedicate allo studio dell'oggetto giuridico, dove la «preparazione anatomica del dato giuridico» raffigura bene l'idea della scomposizione per mezzo dell'astrazione come prima fase conoscitiva del fenomeno giuridico (F. Carnelutti, 1951, 107).

¹⁷ F. Carnelutti, 1951, 5.

¹⁸ *Ivi*, 6. Cfr. Id., 1952, 338.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ M.G. Losano, 1990b, XXVI.

²¹ *Ivi*, XXVII.

²² F. Carnelutti, 2017, 23.

di giudizio ipotetico, che esprime, nell'una e nell'altra, il rapporto tra un fatto condizionante e una conseguenza condizionata²³. La distinzione, in questo caso, non è tra il *Sein* e il *Sollen*, ma tra il *Müssen* e il *Sollen*.

Sotto il secondo profilo, Carnelutti, restituendo la volontà al fatto giuridico, da un lato, riconduce all'interno dell'oggetto di studio il significato psicologico e socio-psicologico del concetto di volontà, che Kelsen elide ricostruendolo come concetto propriamente giuridico-formale. Riferendosi alla scienza del diritto egli afferma: «la zona psichica, sulla quale si svolgono le sue esperienze, è precisamente *la volontà* [...]». La volontà è veramente la materia prima del diritto²⁴. Dall'altro, vincola la sua definizione del diritto alla volontà, poiché il diritto, «veduto nel suo insieme, è un tessuto di comandi»²⁵, dove la volontà è intesa come «essenza del comando»²⁶. Se è vero che la teoria imperativistica, alla quale Bobbio ascrive la teoria carneluttiana, ha la sua altra faccia nella teoria statualista del diritto²⁷, è altrettanto vero che la visione del giurista udinese corregge le asperità dell'una e dell'altra, costruendo il concetto di Stato sulla pietra miliare del popolo, che assomma in sé dimensioni sociologico-etico-economiche che completano quella giuridica, contro la riduzione kelseniana a mero concetto giuridico, operazione che sola consentirebbe di farne un concetto della scienza giuridica. Ricomprendendo anche il contratto nella dialettica tra volontà e comando, che si sviluppa dinamicamente in una gerarchia, Carnelutti espande il concetto di comando fino a far coincidere il suo perimetro con quello della società, come già Dewey aveva sollecitato a fare, collocando la fonte del diritto all'interno della società²⁸: «[l]o Stato, si intenda bene,

²³ H. Kelsen, 2000, 63.

²⁴ F. Carnelutti, 1939, 48 (corsivo nel testo). Nell'ampia recensione alla *Teoria generale del diritto* del '40, Capograssi registra la necessaria dimensione psicologica del fenomeno giuridico nella teoria carneluttiana. Ne ricorda, infatti, in relazione alla trattazione del comando, la triplice dimensione dell'oggetto giuridico dal punto di vista statico, l'elemento psicologico, accanto all'elemento fisico e all'elemento economico. Nel senso che, intervenendo il comando nel conflitto di interessi, esso produce degli effetti psicologici, generando in tal modo un rapporto psicologico (G. Capograssi, 1940, 184-185); v. anche ivi, 188.

²⁵ F. Carnelutti, 1939, 44.

²⁶ Ivi, 115.

²⁷ N. Bobbio, 1955, 15. Bobbio vede nel normativismo kelseniano la strada per uscire dai limiti dell'imperativismo e dello statualismo, poiché, «relegando il momento del comando tra i fenomeni psicologici o sociologici», riesce «ad ovviare agli inconvenienti [...] della teoria imperativistica, fissando la propria attenzione su ciò che accomuna i vari territori dell'esperienza giuridica, ma non su quello che li divide, e ponendo le basi per superare definitivamente con un taglio netto la fonte storica e ideologica di tutti gli inconvenienti e le ambiguità: l'identificazione fra diritto e Stato» (ivi, 20). Nel sottolineare la necessaria distinzione tra legge e norma, Carnelutti, almeno limitatamente a questo, dichiara, in negativo, l'errore della concezione normativa del diritto e, in positivo, l'adesione alla teoria imperativistica (F. Carnelutti, 1951, 36).

²⁸ J. Dewey, 2002, 55. Capograssi sottolinea come la definizione del diritto come sistema di comandi volti a comporre i conflitti di interessi non è altro che una definizione formale di una parte della realtà del diritto (G. Capograssi, 1940, 188). E solo in questo senso si può affermare che la teoria generale del diritto di Carnelutti è «un esempio di teoria formale del diritto positivo italiano», nella misura in cui coglie «l'unità di tutto il diritto positivo» in quell'«elemento comune a tutti i suoi rami, cioè nell'elemento formale» (F. Viola, 1967, 35), essendo, come si sa, il formalismo distante dalle opzioni metodologiche carneluttiane, nonostante le rilevate oscillazioni o addirittura contraddizioni del suo pensiero (ivi, 12).

non solo dal lato dei governanti, ma anche quello dei governati: immensa e mirabile istituzione, che dal vertice si distende alle ultime radici comprendendo tutti gli uomini, in quanto sono collegati o meglio combinati mediante le norme del diritto e così in quanto sono *socii* della *societas* o *cives* della *civitas*»²⁹. Quindi, l'affermazione per la quale «il diritto si risolve nello Stato»³⁰ non va intesa nella consonanza con un cieco statualismo, o con un distaccato normativismo con la sua asserita identità tra Stato e ordinamento giuridico³¹, ma in quella di una reciproca definizione di diritto e Stato sorretta dal concetto di *societas/civitas*³², dove il vincolo del diritto è trasceso dal vincolo dell'amore con l'apertura ad una visione dello Stato come Stato etico³³.

Il mondo del *Sein*, scacciato dalla Dottrina pura del diritto dal mondo del *Sollen*, rientra, con Carnelutti, non surrettiziamente da un ingresso secondario, ma a buon diritto da quello principale, trascinando tuttavia con sé il rischio, che Kelsen aveva voluto scongiurare sin dai primi suoi scritti³⁴, di quello scorretto sincretismo metodologico così nocivo per l'autonomia della scienza giuridica. Ma è un rischio che Carnelutti sente di dover correre perché l'uomo sia soggetto giuridico nel senso di essere soggetto del diritto e non soggetto al diritto³⁵, o, kelsenianamente, mera espressione unitaria delle norme che regolano il comportamento di un uomo³⁶, esito di quel processo di «dissoluzione del concetto di persona»³⁷ richiesto dal carattere formalistico del normativismo.

3. L'unità di leggi naturali e leggi giuridiche

La tensione tra *Sein* e *Sollen*, si è anticipato prima, attraversa, anche e soprattutto, la relazione tra leggi naturali e leggi giuridiche, la cui analisi punteggia la riflessione carneluttiana, seppur con qualche secondario ripensamento, in un confronto serrato con il pensiero kelseniano.

L'asserita unità delle leggi fisiche e delle leggi giuridiche costituisce certamente il nodo centrale che stringe in modo indissolubile il rapporto che Kelsen istituisce tra causalità e imputazione, nesso funzionale, il primo, del sistema della natura, il secondo, del sistema del diritto, sul quale si appunta la critica carneluttiana. L'orizzonte epistemologico del quale questa unità si nutre è tratteggiato nella lettura del giurista

²⁹ F. Carnelutti, 1939, 67.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ Il riferimento, sebbene non esplicito, è alla teoria kelseniana dell'identità tra Stato e ordinamento giuridico, anche se non tra ordinamento giuridico e Stato: cfr. F. Carnelutti, 1951, 23.

³² E così continua: «ond'è un membro dello Stato non solo chi comanda ma chi è comandato, non solo chi giudica ma chi è giudicato, non solo chi castiga ma chi è castigato» (F. Carnelutti, 1939, 67).

³³ F. Carnelutti, 1951, 23.

³⁴ H. Kelsen, 1970, 32.

³⁵ Cfr. S. Cotta, 1997, 6 sgg.

³⁶ H. Kelsen, 2000, 88.

³⁷ *Ivi*, 87.

udinese, che oltrepassa, quasi senza avvedersene, l'annosa *querelle* tra *hard sciences* e *soft sciences*, tra scienze naturali e scienze sociali, alle quali ultime ricondurre la scienza giuridica, intervenendo così in una disputa accesa, che ha visto l'epistemologia neopositivistica segnare una decisa superiorità delle prime sulle seconde.

Accogliere l'affermazione che «[i]l modello della scientificità resta per lui pur sempre quello delle scienze naturali, quello dell'oggettività delle leggi naturali»³⁸, propria del neoempirismo, non vuol dire non scorgere, in negativo, il tentativo del suo superamento, in positivo, una qualche consonanza, almeno nella forma dell'intuizione, con il modello epistemologico neorazionalistico popperiano. Se all'epistemologia neopositivistica si può coordinare la scienza del diritto (e la scienza giuridica kelseniana), a quella neorazionalistica si può coordinare la conoscenza della vita del diritto (e la conoscenza dell'esperienza giuridica carneluttiana), con indicazioni relative alla prassi giuridica che della vita del diritto sono un aspetto eminente. Non implicando ciò un'acritica ed automatica estensione del metodo delle scienze naturali alle scienze sociali: a Magee che gli chiedeva se, in fondo, egli non avesse fatto altro che «estendere alle scienze sociali la [s]ua visione delle scienze naturali», Popper rispondeva che «ci sono molte idee comuni»³⁹. È a queste idee comuni che Carnelutti allude, quando, nel *Prologo* della *Metodologia del diritto*, in risposta a Colonna, gli contesta l'errore di procedere da «una posizione falsa o, almeno, convenzionale e discutibile del concetto di scienza»: «il confronto tra la scienza del diritto e la matematica, la fisica e la biologia potrà portarci alla conclusione che queste siano, in confronto con la nostra, più mature ma non che queste siano scienza e la nostra no»⁴⁰.

Quel che Carnelutti registra, ingenuamente, forse, ma non erroneamente, sono quelle istanze che prenderanno forma nel postpositivismo, che recupera alle scienze sociali, e dunque alla scienza giuridica, pari dignità scientifica, fino al paradosso, in qualche lettura, di segnare un primato delle scienze storico-sociali su quelle naturali. L'unità che Carnelutti ricerca non è raggiunta al prezzo di appiattare la scienza giuridica sulle scienze naturali, a causa della persistenza e resistenza del pregiudizio secondo il quale razionalità, certezza e verità siano garantite solo dal paradigma di queste ultime. La

³⁸ F. Viola, 2023, 56. La persistenza dell'impianto metodologico neopositivistico in Carnelutti si può ancora ritrovare nell'adesione alla tesi dell'osservazione sottoposta a regole quando descrive lo studio del dato: «io ho cercato di non operare a caso ma di rendermi conto che ci debbono essere delle regole, le quali governano queste operazioni dell'osservatore e ne garantiscono il successo» (F. Carnelutti, 1939, 74).

³⁹ B. Magee, 1979, 146-147.

⁴⁰ F. Carnelutti, 1939, 9. Poco più avanti, interrogandosi sulla natura della materia giuridica e avanzando la distinzione tra dato e risultato della scienza, ignorando la quale si ingenera spesso confusione, rileva: «[I]a qual confusione è giunta a tal segno, che si è dubitato perfino se si possa parlare di una scienza del diritto perché, appunto, le regole, che noi cerchiamo, non sarebbero regole della natura» (ivi, p. 23). Ne *La «metodologia del diritto» di Francesco Carnelutti*, il saggio che funge da introduzione alla ristampa del 1939 della *Metodologia del diritto*, Natalino Irti, ricostruendo il dialogo tra Colonna e Carnelutti, richiama in una sintesi la tesi del primo, per la quale le dottrine giuridiche tradizionali sono «tenute colpevoli di non applicare la disciplina logica delle scienze naturali» (N. Irti, 1990, V), e, più avanti, «[a]l fine di innalzare la scienza giuridica alla dignità delle scienze fisiche, occorre applicare l'identica logica sperimentale» (ivi, VII).

sollecitazione di Maritain, distinguere per unire⁴¹, al di là delle opzioni epistemologiche, ben si adatta alla ricerca di una unità delle scienze che non si risolva in un monismo gnoseologico, ma riconosca ad ogni scienza «il suo posto con lo stesso compito e con la stessa dignità»⁴².

Sintomo di questa apertura è la discussione suggerita dall'analisi kelseniana dei due principi di collegamento della legge naturale e della legge giuridica. Carnelutti ricorda il celebre frammento di Eraclito, che Kelsen cita discutendo le differenze, pur nell'analogia della loro funzione, tra i due principi, definendolo una delle prime formulazioni della legge di causalità: «Il sole non oltrepasserà il cammino che gli è prescritto; se lo farà, le Erinni, le ancelle della giustizia, lo scopriranno»⁴³. Il giurista udinese riconosce la rilevanza dell'osservazione, che conduce non solo a sostenere la sua tesi dell'unità delle leggi naturali e delle leggi giuridiche, ma anche, in solo apparente contraddizione con la tardiva «maturità» della scienza del diritto, a mostrare che leggi giuridiche sono pensate come un *prius* logico e cronologico rispetto alle leggi naturali. Strutturalmente simili, le une e le altre, per Carnelutti⁴⁴ come per Kelsen che le intende come giudizi ipotetici che esprimono «il rapporto specifico di un fatto condizionante con una conseguenza condizionata»⁴⁵, trovano una loro originaria unità in un'interpretazione socio-normativa della natura: «*Anánke* è la necessità per cui *Dike*, dea del contrappasso, punisce i malfattori e nello stesso tempo mantiene la natura nel suo corso prescritto», cita Carnelutti in un'altra recensione ad un altro libro di Kelsen, *Società e natura*⁴⁶. Che la scienza del diritto, la più antica e la più progredita scienza sociale, secondo Kelsen, abbia avuto uno sviluppo successivo rispetto a quello delle scienze naturali è dovuto soltanto ad un progredire temporalmente diverso. «Non di una maggiore giovinezza si tratta, ma di un più lento sviluppo»⁴⁷, annotava già nella *Metodologia*, che non ostacola la ricerca di un'autonomia della scienza del diritto rispetto alle scienze naturali. Nel breve scritto, *Arte del diritto*, di un decennio circa successivo alla *Metodologia*, ma di alcuni anni precedente alle due recensioni, Carnelutti, interrogandosi sul concetto di legge, già sottolineava l'identità strutturale tra legge giuridica e legge naturale, facendo ricorso ad una metafora per dar forza al concetto: «dal punto di vista della struttura, legge giuridica e legge naturale si assomigliano come due gocce d'acqua»⁴⁸.

⁴¹ J. Maritain, 2013.

⁴² F. Carnelutti, 1939, 33. E così continua qualche rigo oltre: «[a]nche il giurista, come l'astronomo scruta il suo firmamento per scoprire le leggi, che ne guidano l'eterno moto. Anche quelle del giurista sono, come quelle dell'astronomo, del fisico, del chimico, del biologo, delle scoperte» (*ibidem*, corsivo nel testo).

⁴³ F. Carnelutti, 1959, 494. Cfr. H. Kelsen, 2000, 214.

⁴⁴ F. Carnelutti, 1959, 494: «[c]i voleva poco ad accorgersi che, quanto alla struttura, anche le leggi giuridiche sono simili alle leggi naturali». Carnelutti riferisce della resistenza, nell'ambiente dei giuristi, a riconoscere l'unità delle leggi giuridiche e delle leggi fisiche, sebbene, egli sottolinea, siano stati gli studiosi del diritto ad aver scoperto la legge, anzi ad averne costruito il concetto (*ibidem*).

⁴⁵ H. Kelsen, 2000, 63.

⁴⁶ F. Carnelutti, 1959, 849. Questo il ponderoso volume recensito: H. Kelsen, 1953.

⁴⁷ F. Carnelutti, 1939, 21.

⁴⁸ F. Carnelutti, 2017, 25.

Ciò lo allontana dalla tentazione di subordinare la prima alla seconda: «[t]utte le leggi [...] sono fabbricate dagli uomini, cioè dedotte dall'esperienza. Neppure sotto questo aspetto le due classi di leggi sono diverse», mettendo al contempo in guardia dall'errore, nel quale confessa di essere caduto egli stesso, di contrapporre l'artificialità delle leggi giuridiche alla naturalità delle leggi fisiche⁴⁹. E riconoscendo, per le une e per le altre, la loro possibile fallacia: «[i]l cammino della scienza non si fa solo aggiungendo, ma anche sostituendo nuove leggi alle antiche, ossia leggi che si credono vere a quelle che si sono dimostrate false».⁵⁰ Emerge, in quest'ultima affermazione, offerta più come rapida considerazione che come articolata costruzione concettuale, un'ulteriore affinità con l'epistemologia popperiana, ed in particolare con la sua fondamentale tesi della «falsificabilità come fallibilità»⁵¹. Sebbene non caratterizzata dal rigore della teoria della conoscenza di Popper, che tra l'altro si porrebbe come una ingiustificata pretesa non essendo Carnelutti un epistemologo, le sue annotazioni appaiono una sorta di eco della tesi dell'epistemologo austriaco, secondo la quale l'approccio fallibilista può offrire molto al filosofo sociale nella procedura della correzione degli errori commessi e dalla quale si traggono feconde lezioni comunque ed in qualsiasi campo di conoscenza e di azione, di teoria e di prassi individuali e sociali. La teoria critica della società si allinea qui con l'atteggiamento del razionalismo critico, che consiste nella metodica della discussione o nella lezione dell'esperienza, con l'atteggiamento o la pratica del riconoscimento reciproco degli errori.

Da ciò la possibilità di una definizione di «scientismo», che, da un lato, rifiuta «la tendenza a scimmiettare, nel campo della scienza sociale, quelli che si suppone siano i metodi delle scienze naturali», dall'altro, si fonda sull'idea che «i metodi delle scienze sociali sono, in considerevole misura, gli stessi che quelli delle scienze naturali», nella convinzione che «la somiglianza tra le scienze sociali e le scienze naturali possa anche essere usata per correggere idee sbagliate intorno alle scienze naturali, mostrando che queste sono molto più simili alle scienze sociali di quanto generalmente si ritiene»⁵². La possibile assimilazione delle scienze naturali alle scienze sociali pone in discussione quell'ordine di relazione che il neopositivismo aveva stabilito tra scienze naturali e scienze sociali, per le quali le seconde vanno rapportate alle prime, riabilitando così le scienze sociali in un'operazione che, mostrando la fallibilità di entrambe, ne rinviene anche una simmetria che può condurre ad una sorta di equiparazione, o, almeno, di non subordinazione delle scienze sociali alle scienze naturali.

⁴⁹ F. Carnelutti, 1959, 496. V. Id., 2017, 25: «la legge giuridica si oppone alla legge naturale come una legge artificiale».

⁵⁰ F. Carnelutti, 1959, 496.

⁵¹ Popper precisa come, nella rigorosa determinazione dell'ambito logico-semantic di «falsificabilità», «il vero perno del mio pensiero sulla conoscenza umana sia il fallibilismo e l'approccio critico» (K.R. Popper, 1996, 23).

⁵² K.R. Popper, 1973, 386.

«Quante tra le leggi della natura non si sono mostrate fallaci!», esclama Carnelutti: «[l]a pretesa infallibilità delle leggi naturali si risolve nell'infallibilità degli uomini, che le hanno scoperte. È un peccato di orgoglio e nient'altro. Tutta la scienza moderna ne è impregnata, e con essa la filosofia»⁵³. Il giurista udinese denuncia un atteggiamento dell'epistemologia moderna che, sebbene per altra via e per altre ragioni che andranno maturando in quel fermento di idee che anche Carnelutti respira, condurrà a rilevare, da parte del postempirismo, la dimensione storicamente determinata dell'impresa scientifica⁵⁴. Anche le leggi naturali sono formulate dall'uomo, e devono essere sottoposte a controllo in quanto falsificabili. Quello che egli chiama il pregiudizio dell'infallibilità delle leggi naturali è dissolto grazie alle scoperte che la fisica teorica di quegli anni aveva offerto al mondo delle scienze, scoperte che, come la teoria dei quanti ipotizzata da Plank, e il principio di indeterminazione di Heisenberg, avevano, secondo l'analisi etnografica di Kelsen, inferto un duro colpo al principio di causalità, sostituendo alla «necessità assoluta» la «semplice probabilità statistica», in un processo di emancipazione da «un'interpretazione sociale della natura»⁵⁵. Tralasciando qui la critica di Carnelutti alla lettura kelseniana che incrocia legge di causalità e principio del contrappasso, ciò che balza agli occhi è la definitività con la quale egli sancisce l'unità delle leggi naturali e delle leggi giuridiche, che si differenzerebbero solo rispetto all'oggetto: le prime regolano la natura, le seconde la storia, trovandosi in ciò d'accordo con Kelsen almeno per quella definizione con la quale il giurista viennese registra la distinzione comune, che però problematizza, secondo la quale le scienze naturali e le scienze sociali si distinguono per il loro oggetto⁵⁶. Distanziandosene, tuttavia, quando rileva che questa differenza «spiega la maggior difficoltà di formulare le leggi giuridiche in confronto con le leggi fisiche», poiché «[c]'è di mezzo (nientemeno!) la libertà»⁵⁷. È quel che Bobbio ha in altro modo sottolineato quando ha descritto l'uomo come un animale simbolico, ideologico e teleologico⁵⁸, non potendosi pensare la triplice dimensione di tale modello antropologico al di fuori dell'orizzonte nel quale essa si esplica, che è dato dalla libertà, che trova la sua condizione nella possibilità. Se è vero che la categoria della necessità ha dominato, nella forma del principio di causalità, il mondo delle leggi naturali fino alle scoperte di cui si è detto, sottraendo così alla rigida alternativa determinismo/indeterminismo il mondo della natura, è altrettanto vero che la cifra del mondo dell'uomo non può che essere quella della possibilità e del suo esercizio come

⁵³ F. Carnelutti, 1959, 496. In *Arte del diritto*, Carnelutti rileva addirittura un atteggiamento fideistico nei confronti della tesi dell'infallibilità delle leggi (F. Carnelutti, 2017, 24).

⁵⁴ Discutendo del rapporto tra teoria e prassi, tra scienza e pratica del diritto, Carnelutti, utilizzando una delle metafore a lui tanto care, segna la necessità, per lo scienziato, di «tener aperte sulla strada le finestre del suo laboratorio» (F. Carnelutti, 1939, 105), sottolineando così la rilevanza dell'apertura al mondo esterno contro la tendenza a «fare la scienza per la scienza» (*ibidem*).

⁵⁵ H. Kelsen, 1953, 13.

⁵⁶ H. Kelsen, 2000, 207.

⁵⁷ F. Carnelutti, 1959, 497.

⁵⁸ N. Bobbio, 1970, 440.

libertà⁵⁹, che sola può fondare quel dover essere morale o giuridico che ha per centro la responsabilità. Ciò spiega quel «più lento sviluppo» sopra accennato della scienza giuridica, che «non è nata dopo le sue sorelle»⁶⁰, poiché l'oggetto d'indagine della prima presenta una complessità che non caratterizza quello delle seconde, per la difficoltà della «conoscenza dello spirito in confronto del corpo»⁶¹.

Carnelutti consente pienamente con Kelsen quando afferma che «il diritto è certamente alcunché di spirituale»⁶². Nelle prime pagine della *Dottrina pura del diritto* del '52, nella sua *actio finium regundorum* della scienza giuridica come anche del suo oggetto di studio, metodologicamente preliminare allo sviluppo del progetto di autonomizzazione della scienza del diritto, Kelsen rileva: «non si potrà negare che il diritto come norma sia una realtà spirituale, non naturale»⁶³. Nel solco tracciato dalla distinzione diltheyana tra scienze della natura e scienze dello spirito, tanto Carnelutti quanto Kelsen ascrivono la scienza del diritto all'ambito delle scienze dello spirito, sebbene il primo lo faccia anche al fine di stabilire il primato della scienza del diritto rispetto alle scienze naturali nella sua relazione con la filosofia⁶⁴, il secondo, nel suo procedere per distinzione, al fine di segnare la differenza tra la norma giuridica e «altri fenomeni dello spirito», in particolar modo la norma morale⁶⁵.

«Ma come si salva, allora, il concetto di legge giuridica, rispetto alla quale (...) la causalità può non operare? Al fine di salvarla, Kelsen la trasferisce dal mondo della natura al mondo dei valori. Quello che è il *principio di causalità* nel mondo della natura diventa *principio di imputazione* nel mondo dei valori»⁶⁶. La domanda di Carnelutti, la cui risposta Kelsen non accoglierebbe, rinvia ad una domanda più radicale per le opzioni epistemologiche di entrambi gli studiosi, poiché si interroga sul posto che i valori possono avere nella scienza giuridica. Il valore a cui allude Carnelutti è il valore di giustizia, il valore di cui parla Kelsen è il valore di diritto, nell'unico significato possibile per una scienza del diritto che, per esser scienza, deve essere avalutativa. Se Kelsen parla di «valore di giustizia», è solo nel senso di giudizio di comportamento conforme o difforme dalla «norma di giustizia», cioè di valore di giustizia positivo o di valore di giustizia negativo⁶⁷.

⁵⁹ Sulla relazione tra possibilità e libertà cfr. S. Cotta, 1991, 91.

⁶⁰ F. Carnelutti, 1939, 21. In *Arte del diritto* Carnelutti parla di «progressi mirabili nel campo delle leggi naturali» (F. Carnelutti, 2017, 25).

⁶¹ F. Carnelutti, 2017, 25. Nella *Metodologia del diritto*, scrive, alla ricerca delle ragioni del lento progresso della scienza giuridica, che non può essere imputato ad una più scarsa capacità degli studiosi del diritto: «[s]e la ragione non è, dunque, dal lato degli uomini, che trattano la materia, dev'essere *nella materia*, che rende il loro lavoro singolarmente duro» (F. Carnelutti, 1939, 22, corsivo nel testo).

⁶² F. Carnelutti, 1953, 119.

⁶³ H. Kelsen, 2000, 56.

⁶⁴ F. Carnelutti, 1953, 119.

⁶⁵ H. Kelsen, 2000, 56.

⁶⁶ F. Carnelutti, 1959, 494 (corsivo nel testo).

⁶⁷ H. Kelsen, 1975, 4.

Un tale giudizio è un giudizio soggettivo, a differenza del giudizio relativo al «valore di diritto», che è oggettivo⁶⁸.

Il mondo dei valori sorretto dal principio di imputazione, nell'idea di Carnelutti, lega insieme l'etica e il diritto attraverso la giustizia, quel filo d'oro che Kelsen deve invece recidere per quella *Wertfreiheit* weberiana che è uno degli assunti su cui si regge la concezione della scienza moderna, in generale, del neopositivismo, in particolare. È qui la distanza incolmabile e originaria tra Carnelutti e Kelsen: se il primo mantiene intatto il perimetro di senso della dimensione assiologica del diritto, il secondo ne indebolisce la forza semantica, svuotando di fatto la potenza di quel movimento che dalla legge conduce alla giustizia. Il problema più urgente, per il giurista udinese, è tenere teso il legame tra diritto e giustizia, poiché «senza l'idea della giustizia non possiamo sapere non solo ciò che il diritto dovrebbe essere ma neppure ciò che è»⁶⁹.

4. Carnelutti e Kelsen: lo sguardo prospettico di Capograssi

Sebbene il confronto che Capograssi direttamente istituisce tra la teoria generale del diritto di Carnelutti e quella di Kelsen trovi spazio essenzialmente in passaggi, anche in note, di due sue recensioni alla *Teoria generale del diritto* di Carnelutti⁷⁰ e alla *Teoria generale del diritto e dello Stato* di Kelsen⁷¹, il disegno delle concezioni della teoria del diritto dei due giuristi è acutamente costruito e nettamente delineato; indirettamente, esse aprono un orizzonte più ampio, che travalica i due scritti, in una discussione sul metodo della ricerca scientifica nel sapere giuridico⁷², che investe anche, per usare liberamente un'espressione di Bourdieu, il «mestiere di scienziato»⁷³ del diritto.

Scriva Capograssi, confessando di non avere un'idea chiara di cosa sia la teoria generale del diritto, poiché incapace di uscire da un «opaco empirismo»: esistono, secondo la sua opinione, «solo delle teorie generali del diritto come questa del Kelsen, l'altra del Carnelutti e così di seguito»⁷⁴. E continua: «[I]o scienziato del diritto compie attraverso queste cosiddette teorie generali una parte del suo lavoro di scienziato, (oppure tenta inconsapevolmente una filosofia del diritto). Quale sia questa parte, ognuno l'intende a suo modo»⁷⁵. E, ancora in nota, poche pagine più avanti, supera questa

⁶⁸ H. Kelsen, 1978, 48: «I predicati di valore inclusi in giudizi che qualificano legittimo o illegittimo un dato comportamento saranno qui designati "valori di diritto", mentre quelli inclusi in giudizi che qualificano giusto o ingiusto un ordinamento giuridico saranno chiamati "valori di giustizia"».

⁶⁹ F. Carnelutti, 1951, XIX-XX.

⁷⁰ G. Capograssi, 1940, 184-193.

⁷¹ G. Capograssi, 1952, 767-810.

⁷² Tema che, come è noto, Capograssi sviluppa in modo più compiuto ne *Il problema della scienza del diritto*, (Cfr. G. Capograssi, 1937).

⁷³ P. Bourdieu, 2003.

⁷⁴ G. Capograssi, 1952, 775.

⁷⁵ Ivi, 773.

impasse interrogandosi sulla natura della teoria generale del diritto e avanzando una risposta: «[i]n sostanza, queste teorie generali, così come ce le danno i giuristi, che cosa sono? Sono il tentativo di riportare la sparsa e varia realtà del diritto all'unità, partendo da un punto centrale al quale, secondo il teorico generale, il diritto nella sua sostanza si riduce, e organizzando la realtà del dato attorno a questo punto»⁷⁶. Tale punto centrale è il concetto attraverso il quale ordinare «nella sua unità interna tutta l'esperienza»⁷⁷: «[c]osì Kelsen fa il tentativo di una trattazione unitaria di tutto il diritto attorno al diritto come forza; Carnelutti fa il tentativo di una trattazione unitaria attorno al diritto come composizione di conflitti di interessi. L'uno e l'altro tentano di darci la logica generale dei vari modi con i quali si presenta la vita del diritto colta nel momento, per Kelsen, della forza, per Carnelutti, dei conflitti di interessi da comporre e composti»⁷⁸.

In ciò Capograssi mostra una significativa consonanza con le tesi di Max Plank⁷⁹ che, gettando uno sguardo «oltre la fisica»⁸⁰, individua un presupposto comune ad ogni trattazione scientifica: l'introduzione di un ordine nella materia di studio, attraverso il quale è possibile acquisirne una visione superiore e globale. Questa attività ordinatrice, però, «richiede ripartizione, e pertanto sta all'inizio di ogni scienza il compito di distribuire tutta la materia presente secondo un certo punto di vista»⁸¹. Cos'è, infatti, questo punto di vista se non quel punto centrale, il concetto ordinatore di cui dice Capograssi? La domanda che Plank si pone intorno a tale punto di vista dal quale muovere per ordinare il mondo dei fatti, non può che avere una risposta aperta: «in nessun caso, in nessuna singola scienza esiste un determinato punto di vista, che possa essere fissato a priori, e che possa fornire una divisione definitiva, adatta a tutte le circostanze. Perciò sotto questo rapporto non è mai possibile parlare di una costruzione della scienza obbligatoria, risultante dalla natura della cosa stessa e libera da ogni arbitrario presupposto»⁸². Ma Capograssi se ne discosta, non percorrendo fino in fondo la strada imboccata, quando sostiene che Kelsen ha offerto, seppur in modo rigoroso e profondo, solo una «particolare e ristrettissima prospettiva del diritto», e per questo unilaterale⁸³. Come avverte Plank, l'unilateralità discende da quell'inevitabile dose di arbitrarietà che caratterizza ogni ripartizione richiesta da quell'attività ordinatrice e comparativa della materia oggetto di studio: «ogni specie di ripartizione è sempre affetta

⁷⁶ Ivi, 779.

⁷⁷ *Ibidem*. Ciò genera però una «insanabile contraddizione» tra il preteso carattere generale della teoria giuridica e la parziale «veduta filosofica» (ivi, 775).

⁷⁸ Ivi, 780.

⁷⁹ Plank aderisce all'idea sopra esposta per la quale i metodi delle scienze dure come la fisica «sono diventati in qualche modo il modello anche per le scienze dello spirito» fino a giungere a sostenere che lo sono diventati in un certo senso anche per il contenuto, per l'impossibilità di separare completamente la fisica «dallo scienziato, che la coltiva» (M. Plank, 1965, 223-224).

⁸⁰ È il titolo della sezione in cui è inserito lo scritto cui si fa cenno, a sottolineare l'ampiezza e la complessità dell'orizzonte d'analisi del fisico tedesco.

⁸¹ Ivi, 224.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ G. Capograssi, 1952, 779.

da una certa dose di arbitrarietà e perciò da una certa unilateralità»⁸⁴. Il carattere arbitrario della decisione che introduce ordine nella materia da trattare, è, per il fisico tedesco, il riflesso del coinvolgimento di «giudizi di valore»⁸⁵. La ricerca di «motivazioni oggettive» non può essere sufficiente a spiegare la decisione che è all'origine della impostazione della «considerazione ordinatrice»⁸⁶.

Capograssi si spinge dunque a soppesare il «valore» dei tentativi di trattazione unitaria di Kelsen e Carnelutti, testimonianza, sia pure nella loro parzialità, «di quello che è il diritto nell'interno della vita del diritto»⁸⁷. Il problema, allora, non dovrebbe essere tanto o soltanto, la prospettiva parziale dalla quale inevitabilmente muove lo scienziato del diritto, quell' «idea madre», come Capograssi suggestivamente la definisce prendendo a prestito l'espressione da Carnelutti⁸⁸, perché ciò caratterizzerebbe sia la teoria generale di Carnelutti che quella di Kelsen, come quella di ogni altro scienziato, del diritto e non solo; quanto, piuttosto, la forza di penetrazione della realtà giuridica, che egli rileva molto più intensa nella prima, essendo relativa «alla vita stessa della realtà giuridica in quanto colta nelle crisi dei conflitti che la realtà giuridica continuamente risolve» e dunque «riesce a vedere più a fondo nella concreta realtà della norma e della vita»; e pressoché inesistente nella seconda, poiché «[i]l concetto assunto dal Kelsen lo condanna per così dire a rimanere alla superficie della norma e della vita»⁸⁹. E sebbene egli, riequilibrando in qualche modo il giudizio, sottolinei che le «due teorie sembrano obbedire ad una specie di divisione del lavoro, come se l'uno studioso si fosse scelto il compito di esplorare la exteriorità per così dire del diritto, e l'altro di cominciare a guardare che cosa vive al di sotto di questa exteriorità», l'ago della bilancia si sposta sensibilmente a favore della teoria carneluttiana, per la quale il diritto è realtà e vita⁹⁰, cosa che nella teoria del giurista austriaco, per la riduzione di esso a nuda forza e vuota forma, risulta inesplicabile⁹¹. Una «facile pericolosa e tipica concezione del diritto»⁹², quella di Kelsen, che pone, da una parte, la norma, dall'altra, la coscienza dell'individuo, mettendo il suo Autore, vichianamente, fuori dell'umanità⁹³.

⁸⁴ M. Plank, 1965, 225.

⁸⁵ Ivi, 224.

⁸⁶ Ivi, 225.

⁸⁷ G. Capograssi, 1952, 780.

⁸⁸ *Ibidem*. L'espressione di Carnelutti è utilizzata nella premessa del *Sistema di diritto processuale civile* (F. Carnelutti, 1936, V) per descrivere le tre idee ispiratrici di questo scritto, in particolare, della sua opera scientifica, in generale.

⁸⁹ G. Capograssi, 1952, 803-804.

⁹⁰ G. Capograssi, 1940, 187. In una nota de *Il problema della scienza del diritto*, Capograssi giunge a rintracciare nell'opera carneluttiana forti accenti della sociologia simmeliana come scienza delle forme sociali, in quanto, in quella, «l'unità del mondo giuridico è colta dall'interno poiché tutti i concetti scientifici sono riportati alla unitaria individualità per così dire della vita del diritto». (G. Capograssi, 1937, 12)

⁹¹ G. Capograssi, 1952, 780.

⁹² Ivi, 767. Questa definizione si riferisce, tenendole insieme, sia alla *Dottrina pura del diritto* del '52 che alla *Teoria generale del diritto e dello Stato*.

⁹³ Ivi, 807-808.

Questa definizione, se è vero che sposta il giudizio capograssiano dal piano epistemologico a quello ideologico, poiché lo coinvolge in un giudizio di valore sulla pretesa neutralità della ricerca scientifica, opponendo ad un approccio descrittivo un approccio normativo, è anche vero che conduce ad uno slittamento del piano d'analisi, da quello che disegna i contorni della scienza del diritto a quello che delinea il profilo dello scienziato del diritto, dalla ricerca al ricercatore, toccando così la dibattutissima questione della responsabilità etica dello scienziato⁹⁴.

Sebbene il riferimento esplicito «d'occasione» sia, nelle riflessioni sull'opera kelseniana, Antonio Cicu, come figura esemplare di quell'immagine di studioso del diritto che ha ricostruito il diritto dall'interno della vita stessa del diritto cogliendo la «sostanza etica del fenomeno giuridico»⁹⁵, si può certamente richiamare, accanto al giurista sassarese, il giurista udinese nell'ideale confronto tra il giurista, *à la* Kelsen, inteso come «il tecnico che fa uno sforzo di costruzione puramente formale, per raggiungere una coerenza puramente formale» e il giurista pensato come «l'uomo, proprio l'uomo, nell'alto senso della parola, che cerca di cogliere il diritto nella profonda vita delle sue determinazioni positive e nelle profonde e immutabili connessioni, con i principi e le esigenze costitutive della vita e della coscienza»⁹⁶. Un confronto che, nel monito con cui Capograssi chiude il suo scritto, si sposta dal piano più astratto della relazione tra forma e contenuto, ad un aperto e appassionato scontro di idee circa la definizione kelseniana del diritto come organizzazione della forza, schierandosi a favore di quella di ogni giurista che, come Carnelutti, concepisca il diritto come «unità e vita»⁹⁷, illuminato dalla «luce della giustizia»⁹⁸.

Una potente eco di quell'appello non risuona forse ancora e ancor più oggi, chiamando gli studiosi del diritto al loro impegno civile, etico e sociale? «Qui il giurista è proprio il collaboratore della vita, il collaboratore indispensabile del segreto processo traverso il quale la vita concreta si trasforma in esperienza giuridica, e l'umanità del mondo della storia viene perpetuamente difesa contro la barbarie sempre presente e sempre immanente della forza. E se non è questo, che cosa è il giurista?»⁹⁹.

⁹⁴ Anche su questo profilo dell'indagine Plank sembra concordare con la prospettiva di analisi di Capograssi: «[c]ome ogni scienza nasce originariamente dal vivere, così realmente anche la fisica non si lascia mai separare completamente dallo scienziato, che la coltiva, e alla fine anche ogni scienziato è pure una personalità, con tutte le sue qualità intellettuali ed etiche» (M. Plank, 1965, 224).

⁹⁵ G. Capograssi, 1952, 809.

⁹⁶ Ivi, 809-810.

⁹⁷ G. Capograssi, 1937, 12.

⁹⁸ F. Carnelutti, 1939, 31.

⁹⁹ G. Capograssi, 1952, 810.

RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

BOBBIO Norberto, 1955, *Studi sulla teoria generale del diritto*. Giappichelli, Torino.

BOBBIO Norberto, 1995, *Politica e cultura*. Einaudi, Torino.

BOBBIO Norberto, 1970, *Scienza politica*. In *Scienze politiche*. 1. *Stato e politica*, a cura di A. Negri. Feltrinelli, Milano.

BOURDIEU Pierre, 2003, *Il mestiere di scienziato*, a cura di A. Serra. Feltrinelli, Milano.

CAPOGRASSI Giuseppe, 1937, *Il problema della scienza del diritto*. Società editrice del «Foro italiano», Roma.

CAPOGRASSI Giuseppe, 1940, «Teoria generale del diritto». In *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 184-193.

CAPOGRASSI Giuseppe, 1952, «Impressioni su Kelsen tradotto». In *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 4, 767-810.

CARNELUTTI Francesco, 1936, *Sistema di diritto processuale civile*, vol. I. Cedam, Padova.

CARNELUTTI Francesco, 1939, *Metodologia del diritto*, Cedam. Padova.

CARNELUTTI Francesco, 1951, *Teoria generale del diritto*, (terza edizione). Società editrice del «Foro italiano», Roma.

CARNELUTTI Francesco, 1952, «Recensione a H. Kelsen, La dottrina pura del diritto, Torino, Einaudi». In *Rivista di diritto processuale*, 1, 337-338.

CARNELUTTI Francesco, 1953, «Esistenzialismo giuridico». In Id., *Discorsi intorno al diritto*. Vol. II. Cedam, Padova.

CARNELUTTI Francesco, 1959, *Tempo perso*. Sansoni, Firenze.

CARNELUTTI Francesco, 2017, *Arte del diritto (1949)*. Giappichelli, Torino.

COTTA Sergio, 1991, *Il diritto nell'esistenza. Linee di ontofenomenologia giuridica*. Giuffrè, Milano.

COTTA Sergio, 1997, *Soggetto umano, soggetto giuridico*. Giuffrè, Milano.

DEWEY John, 2002, «La mia filosofia del diritto». In *Il diritto come profezia*, tr. it. a cura di C. Faralli, in S. Castignone, M. Ripoli. Giappichelli, Torino.

IRTI Natalino, 1990, «La “metodologia del diritto” di Francesco Carnelutti». In *F. Carnelutti, Metodologia del diritto (1939)*, a cura di N. Irti. Cedam, Padova.

KELSEN Hans, 1952, *La dottrina pura del diritto*, a cura di R. Treves. Einaudi, Torino.

KELSEN Hans, 1953, *Società e natura*, a cura di L. Fuà. Einaudi, Torino.

KELSEN Hans, 1970, *Tra metodo giuridico e sociologico*, a cura di G. Calabrò. Guida Editori, Napoli.

KELSEN Hans, 1975, *Il problema della giustizia*, a cura di M.G. Losano. Einaudi, Torino.

KELSEN Hans, 1978, *Teoria generale del diritto e dello Stato*, a cura di S. Cotta e G. Treves. Etas Libri, Milano.

KELSEN Hans, 2000, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, a cura di R. Treves. Einaudi, Torino.

LOSANO Mario Giuseppe, 1990a, *Premessa*. In Kelsen Hans, *La dottrina pura del diritto*. Einaudi, Torino.

LOSANO Mario Giuseppe, 1990b, *Saggio introduttivo*. In Kelsen Hans, *La dottrina pura del diritto*. Einaudi, Torino.

LOSANO Mario Giuseppe, 2015, «Il positivismo nell'evoluzione del pensiero di Norberto Bobbio». In *Revista Da Faculdade De Direito UFPR*, 60, 9-38.

MAGEE Bryan, 1979, *Colloqui di filosofia inglese contemporanea*, a cura di I. Bertoni. Armando Editore, Roma.

MARITAIN Jacques, 2013, *Distinguere per unire. I gradi del sapere*, a cura di V. Possenti. Morcelliana, Brescia.

PLANK Max, 1965, *La fisica per la concezione del mondo*. In *Scienza, filosofia e religione*, a cura di F. Selvaggi. Fabbri Editori, Milano.

POPPER Karl Raimund, 1972, *Congetture e confutazioni*, a cura di G. Pancaldi. il Mulino, Bologna.

POPPER Karl Raimund, 1973, *La società aperta e i suoi nemici*, vol. I, a cura di D. Antiseri. Armando Editore, Roma.

POPPER Karl Raimund, 1996, *Poscritto alla logica della scoperta scientifica*, a cura di A. Artosi. Il Saggiatore, Milano.

POPPER Karl Raimund, 1997, *La ricerca non ha fine. Autobiografia intellettuale*, a cura di D. Antiseri. Armando editore, Roma.

SELLARS Wilfrid, 2004, *Empirismo e filosofia della mente*, a cura di E. Sacchi. Einaudi, Torino.

TRACUZZI Gianluca, 2023, «La strada di Francesco Carnelutti. Nota introduttiva». In *L'Ircocervo*, 1, 2-25.

VIOLA Francesco, 1967, «Metodologia, teoria e ideologia del diritto in F. Carnelutti». In *Rivista di diritto processuale*, 1, 12-55.

VIOLA Francesco, 2021, *1900-2020. Una storia del diritto naturale*. Giappichelli, Torino.

VIOLA Francesco, 2023, «Regole sul diritto e regole del diritto. Rileggendo la Metodologia del diritto di Francesco Carnelutti». In *L'Ircocervo*, 1, 558-565.