

INFORMATICA GIURIDICA E PRINCIPI DI FILOSOFIA DEL DIRITTO

Logica giuridica



L'art. 606 c.p.p.

2

Co. 1: Il ricorso per cassazione può essere proposto per i seguenti motivi

- a) esercizio da parte del giudice di una potestà riservata dalla legge a organi legislativi o amministrativi ovvero non consentita ai pubblici poteri;
- b) inosservanza o erronea applicazione della legge penale o di altre norme giuridiche, di cui si deve tener conto nell'applicazione della legge penale;
- c) inosservanza delle norme processuali stabilite a pena di nullità, di inutilizzabilità, di inammissibilità o di decadenza;
- d) mancata assunzione di una prova decisiva, quando la parte ne ha fatto richiesta anche nel corso dell'istruzione dibattimentale limitatamente ai casi previsti dall'articolo 495, comma 2;
- **e) mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione, quando il vizio risulta dal testo del provvedimento impugnato ovvero da altri atti del processo specificamente indicati nei motivi di gravame.**



L'art. 360 c.p.c.

3

- ☐ Co. 1: Le sentenze pronunziate in grado d'appello o in unico grado possono essere impugnate con ricorso per cassazione:
 - ☐ 1) per motivi attinenti alla giurisdizione;
 - ☐ 2) per violazione delle norme sulla competenza, quando non è prescritto il regolamento di competenza;
 - ☐ **3) per violazione o falsa applicazione di norme di diritto e dei contratti e accordi collettivi nazionali di lavoro;**
 - ☐ 4) per nullità della sentenza o del procedimento;
 - ☐ 5) per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti.
- ☐ Il terzo motivo di impugnazione è noto come «errore di diritto» o «error in iudicando». Per “violazione” si intende l’errata determinazione di una fattispecie normativa in sede di interpretazione, mentre la **“falsa applicazione” consiste nell’errore di sussunzione**, ovvero la riconduzione di una fattispecie concreta ad una norma non pertinente.
 - Dal vizio in esame (erronea ricognizione, da parte del provvedimento impugnato, della fattispecie astratta recata da una norma di legge) va distinta l’erronea ricognizione della fattispecie concreta in funzione delle risultanze di causa.



1. Nozione di logica giuridica

4

- La logica giuridica è la logica che opera *nel* e *sul* diritto.
- Ad esempio, nel diritto, le nozioni di **contraddizione** e **manifesta illogicità della motivazione** e di «**falsa applicazione**» delle **norme di diritto** sono evidentemente mutuata dalla logica.
 - In logica si dicono **contraddittorie** due proposizioni tali che l'una sia **la negazione** dell'altra.
 - «Mario è vivo» e «Mario è morto» sono in contraddizione, come pure «ieri alle 21 sono andato a correre» e «ieri alle 21 non sono andato a correre». Sono **enunciati descrittivi** (o indicativi) **sintetici veri o falsi**, ma **non possono essere entrambi veri**.
 - La **manifesta illogicità** della motivazione della sentenza si riferisce a un **vizio logico** del ragionamento del giudice di gravità tale da rendere la decisione priva di un fondamento razionale.
 - Non si tratta di una semplice insufficienza argomentativa, ma di una vera e propria frattura tra le **premesse** (gli elementi probatori e le questioni di diritto) e le **conclusioni** a cui il giudice giunge nel dispositivo del provvedimento.
 - La **falsa applicazione** attiene a un **errore di sussunzione** della fattispecie concreta nella fattispecie astratta, dunque a una fallacia logica che occorre in quella forma deduttiva di ragionamento nota come «*sillogismo pratico*».
 - L'errore consiste nel far rientrare un determinato fatto (come accertato in giudizio) nell'ambito di applicazione di una norma che, in realtà, non lo disciplina o lo disciplina in modo diverso.



2. Logica deontica: Il problema dell'applicabilità della logica al diritto

5

- La logica giuridica è una forma di **logica deontica**, o logica delle norme, la quale è la logica del discorso prescrittivo (o normativo, o direttivo).
 - La stessa esistenza di una logica deontica è controversa.
 - La logica, infatti, è nata e si è sviluppata come logica **aletica** (dal greco *alēthēs*, 'vero') occupandosi prevalentemente del **modo corretto di combinare enunciati indicativi** (cioè descrittivi), ossia enunciati che possono essere *veri* o *falsi*.
 - La logica aletica si occupa **specialmente del modo corretto di ricavare conclusioni vere da premesse vere** (deduzione).
 - Classico esempio di deduzione logica (aletica): il sillogismo.
 - Tutti gli uomini sono mortali
 - Socrate è un uomoQuindi
 - Socrate è mortale



2. Logica deontica: Il problema dell'applicabilità della logica al diritto

6

- Questioni discusse dai cultori della logica deontica: possibilità di **inferenze normative**, **contraddizioni logiche tra norme**, **negazione dei discorsi normativi**, **identificazione delle modalità deontiche**.
- Il senso comune considera peraltro del tutto pacifico che si possano produrre ragionamenti stringenti a partire da premesse normative.
 - es. «tutte le valigie devono essere portate alla stazione, questa è una valigia, dunque deve essere portata alla stazione».
- Inoltre, come visto, i giuristi sono soliti rilevare e censurare la contraddittorietà, la manifesta illogicità e la falsa applicazione delle argomentazioni pratiche (cioè quelle che pervengono a conclusioni prescrittive).



2. Logica deontica: Il problema dell'applicabilità della logica al diritto

7

- In quanto **prescrizioni**, le norme (generalі, singolari, astratte o concrete) non sono **apofantiche**, ossia **non** possono essere vere o false.
 - Gli enunciati «vietato fumare» e «permesso fumare» non possono essere veri o falsi, dunque, almeno in apparenza, non possono esser considerati *contraddittori*.
 - Al più si può affermare che sono veri o falsi gli enunciati «il diritto italiano vieta di fumare in locali come questo»
 - «Per favore apra quella finestra» e «per favore lasci chiusa quella finestra» non possono essere veri o falsi, dunque, almeno in apparenza, non possono esser considerati contraddittori.
 - Al più si può dire che è vero o falso l'enunciato «il prof. Gometz mi ha chiesto di aprire (o lasciar chiusa) quella finestra».
 - Non si può rispondere «vero» o «falso» a chi dica che: «chiunque cagiona la morte di un uomo va punito con la reclusione non inferiore ad anni 21».
 - Al più si può rispondere che è vero (o falso) il diverso enunciato «il diritto italiano prevede una norma secondo cui chi cagiona la morte di un uomo ecc.»
- Si pone allora il problema: come si spiega l'applicazione della logica, che si occupa specialmente del modo corretto di ricavare conclusioni **vere** da premesse **vere** (deduzione), ad argomenti giuridici che contemplano **premesse normative**, che non sono **vere o false**?



2. Logica deontica: **Prima** soluzione del problema circa l'applicabilità della logica al diritto: La logica sarebbe applicabile ad enunciati indicativi concernenti norme

8

- Si è sostenuto che la logica deontica si applica non alle norme ma **agli enunciati descrittivi che fanno riferimento a norme** (è tra l'altro questa la tesi di Kelsen in una prima fase del suo pensiero).
 - Secondo questa impostazione, i valori di verità o falsità si applicano **indirettamente** alle prescrizioni come «vietato fumare» dopo aver controllato se è vero che esistono (valgono, vigono, si praticano ecc.) delle norme con quel contenuto prescrittivo.
 - Ad esempio: la proposizione normativa «chiunque cagiona la morte di un uomo è punito con la reclusione non inferiore ad anni 21» non sarebbe direttamente vera o falsa, ma sarebbe vera o falsa l'asserzione: «Nel diritto italiano c'è una norma secondo cui chiunque cagiona la morte di un uomo è punito con la reclusione non inferiore ad anni 21».
 - Non vi sarebbe dunque contraddizione logica tra la **norma** (prescrizione) “vietato fumare negli edifici pubblici” e la **norma** (prescrizione) “permesso fumare negli edifici pubblici”. Tuttavia vi sarebbe contraddizione tra l'**asserzione** (descrizione) “nel diritto italiano c'è una norma che vieta di fumare negli edifici pubblici” e l'**asserzione** (descrizione) “nel diritto italiano c'è una norma che permette di fumare negli uffici pubblici”.
 - Il controllo logico delle norme sarebbe dunque possibile in via **indiretta**, tramite il controllo logico degli **enunciati metalinguistici indicativi** che vertono sulle norme medesime.



2. Logica deontica: Critica alla prima soluzione

9

- Questa soluzione è stata abbandonata perché, da un punto di vista puramente logico, **nulla osta a che in un diritto valgano contemporaneamente due norme incompatibili** come quelle dell'esempio fatto sopra.
 - Dunque l'**asserzione** "nel diritto italiano c'è una norma che vieta di fumare negli edifici pubblici" e l'**asserzione** "nel diritto italiano c'è una norma che permette di fumare negli uffici pubblici" **potrebbero, di fatto, essere entrambe vere**, se riproducessero veridicamente il contenuto di norme giuridiche entrambe valide.
- Es.
 - Articolo 17, secondo comma della Costituzione: "per le riunioni, anche in luogo aperto al pubblico, non è richiesto preavviso". È **vero** che tale norma vige nell'ordinamento italiano.
 - Articolo 18 Testo unico delle leggi sulla pubblica sicurezza : «I promotori di una riunione in luogo pubblico o aperto al pubblico devono darne avviso, almeno tre giorni prima, al questore». È **vero** che tale norma vige nell'ordinamento italiano.
 - Ognuna delle due asserzioni circa l'esistenza di tali norme nel diritto italiano è **vera**, perché riproduce veridicamente il contenuto di una norma giuridica valida e vigente: dov'è allora la contraddizione?

2. Logica deontica: **Seconda** soluzione del problema circa l'applicabilità della logica al diritto



10

- Per ritenere applicabile la logica alle norme si è tentata anche un'altra strada: si è tentato di trovare per le direttive (norme, discorsi prescrittivi) **un valore logico analogo alla verità/falsità** dei discorsi indicativi (descrittivi).
 - Si è così sostenuto che mentre gli indicativi hanno la proprietà di essere veri o falsi, le direttive hanno la proprietà di essere **valide** o **invalidi**, e che la logica deontica opera proprio su questi valori, **fissando le condizioni alle quali una norma valida può essere ricavata da premesse normative valide**.
 - Si pensi all'esempio che segue:
 - Chi ruba deve essere punito (norma **valida** per l'ordinamento)
 - Arturo ha rubato (asserzione **vera**)
- Quindi
- Arturo deve essere punito (norma **valida** per l'ordinamento???)



2. Logica deontica: Critica alla seconda soluzione

11

- In realtà, la validità giuridica della conclusione normativa «Arturo deve essere punito», per il diritto, non dipende dal solo fatto che essa sia correttamente **dedotta**, bensì richiede anche che tale norma individuale e concreta sia stata effettivamente **prodotta** da un'autorità competente e secondo le procedure fissate dall'ordinamento.
 - Che Arturo debba essere punito o meno **non** è questione che discende soltanto dalla validità della deduzione di cui sopra, ma dal fatto che un giudice abbia emesso una sentenza con quel contenuto.
- Conclusione: **la validità (giuridica) di una norma**, quantomeno negli ordinamenti giuridici che presentano **aspetti dinamici** come quelli contemporanei, **non è solo questione di deducibilità dalle norme superiori**, ma richiede anche **l'effettiva produzione** da parte di un'autorità competente.
 - Sulla base di questa conclusione, taluni **giungono a negare che alle norme possano applicarsi i due principi fondamentali della logica classica: il principio di non contraddizione e la regola di inferenza deduttiva**. La validità, secondo costoro, sarebbe una questione di **potere o autorità**, e non (solo) di logica o ragione. (Ciò è sostenuto con particolare vigore da alcune forme di *decisionismo*).



2. Logica deontica: La soluzione proposta per l'applicabilità della logica al diritto (pp. 228-229) 1/3

12

- La soluzione del problema parte dal presupposto che la logica **non si occupa della verità degli enunciati**, che attiene alla loro dimensione **pragmatica**, bensì delle condizioni **sintattiche e semantiche** alle quali gli enunciati stessi **possono risultare portatori di significato**.
- La logica, in altre parole si occupa della **validità delle inferenze**, ossia dei modi in cui è possibile combinare enunciati **significanti** per ottenere discorsi **significanti**.
 - Nel caso degli enunciati **descrittivi**, la logica si occupa delle **condizioni alle quali essi, e le loro combinazioni, possono essere portatori di un significato descrittivo** e quindi, sul piano **pragmatico**, essere accettati come **veri o falsi** e adoperati per trasmettere informazioni sulla realtà.
 - Nel caso degli enunciati **prescrittivi** (o direttivi) la logica (deontica) **si occupa delle condizioni alle quali essi, e le loro combinazioni, sono portatori di significato direttivo (prescrittivo)** e perciò, sul piano **pragmatico**, sono **in grado** esplicare la loro funzione di **guida della condotta** di chi li accetti.
 - Pertanto gli enunciati normativi “è vietato fumare” e “è permesso fumare” sono fra loro in **rapporto di genuina contraddizione logica**, così come lo sono gli enunciati indicativi “piove” e “non piove”: essi infatti soffrono del vizio logico **di non essere congiuntamente in grado di fornirci**, rispettivamente, **alcuna direttiva di comportamento** e **alcuna informazione sulla realtà**.

2. Logica deontica: La soluzione proposta per l'applicabilità della logica al diritto 2/3



13

- Ciò non esclude che in un diritto i due enunciati “è vietato fumare negli edifici pubblici” e “è permesso fumare negli edifici pubblici” esprimano entrambi **norme giuridicamente valide**.
- Bisogna infatti distinguere:
 - la **validità delle inferenze (o correttezza logica)**, cioè la correttezza dei modi in cui è possibile combinare enunciati significanti per ottenere discorsi significanti; questa è una validità **logica (corretta formazione e concatenazione di enunciati in un ragionamento)**.
 - La **validità intesa come appartenenza** di una norma all'ordinamento, data dalla conformità ai criteri di appartenenza stabiliti dall'ordinamento stesso; questa è una validità **giuridica**.
 - La validità giuridica di una norma può certo dipendere (e di solito dipende) anche dal fatto che essa sia derivata in modo logicamente corretto dalle metanorme.
- Ciò naturalmente **non esclude** che uno stesso ordinamento, di fatto, **contenga norme giuridiche in contraddizione tra loro**: la logica non può impedire che le autorità giuridiche e gli individui si contraddicano; non si occupa del modo in cui il linguaggio viene effettivamente adoperato, ma delle condizioni che discorsi devono soddisfare per poter essere coerenti (e, dunque, portatori di significato perché capaci di trasmettere informazioni o di guidare la condotta).

2. Logica deontica: La soluzione proposta per l'applicabilità della logica al diritto 3/3



14

- Conclusione: grazie alla logica deontica, intesa come studio delle condizioni alle quali norme e combinazioni di norme possono avere significato direttivo, è possibile controllare la **correttezza logica** delle inferenze normative, **ossia la corretta derivazione di una norma da una metanorma**.
 - Tornando dunque all'esempio:
 - Chi ruba deve essere punito
 - Arturo ha rubato
 - Quindi
 - Arturo deve essere punito
- È vero che tale conclusione normativa sarà **giuridicamente valida** solo se trova riscontro nell'atto prodotto dall'organo competente sulla base delle procedure previste dal diritto, ma questa considerazione non esclude che si tratti di una conclusione **logicamente valida** (ossia inferita da un sillogismo logicamente corretto).
- Sillogismi del genere possono senz'altro essere adoperati **come strumento di controllo razionale dei discorsi prescrittivi** (come le sentenze dei giudici).
- Attenzione: la logica è applicabile al diritto, ma può comunque applicarsi solo agli enunciati giuridici **già interpretati**.

2. Logica deontica: Deduzione e induzione



15

- N.B. Si sottomettono al controllo della logica sono i ragionamenti **deduttivi**, stringenti nella misura in cui le loro premesse non presentino incertezze di significato.
 - Chi ruba deve essere punito con la pena X (premessa normativa generale e astratta)
 - Arturo ha rubato (premessa fattuale)Quindi
 - Arturo deve essere punito con la pena X (conclusione normativa individuale e concreta)
- Diverso è il caso dei ragionamenti **induttivi**, cioè dei ragionamenti con cui si risale dal meno generale e astratto al più generale e astratto (cioè riferito a classi più ampie di destinatari e comportamenti prescritti).
 - Da una norma meno generale/astratta infatti si possono indurre norme più generali/astratte parzialmente diverse (rinvio a quanto si è detto sui principi impliciti).
 - Ad esempio, dalla norma che punisce la propaganda di idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico potrebbero essere ricavate norme più generali che puniscono **la propaganda** di idee fondate su qualsiasi forma di odio o di rivendicazione di superiorità di un gruppo rispetto a un altro, **OPPURE** norme che puniscono **qualsiasi manifestazione di idee** (non solo la propaganda) fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico ecc.

2. Logica deontica: La nuova retorica (da Perelman in poi)



16

- Il filosofo polacco naturalizzato belga Chaïm Perelman sostiene che i ragionamenti giuridici, come del resto quelli morali e politici, non sono ragionamenti logici bensì **retorici**: non sono **veri** o **razionali** ma al più **verosimili** e **ragionevoli** (nel senso di convincenti).
 - Questi ragionamenti vanno dunque trattati come discorsi **persuasivi** rivolti a un uditorio reale o ideale.
 - Non possono essere giudicati come **corretti** o **scorretti**, bensì come **forti** o **deboli**.
 - Gli argomenti retorici più efficaci provengono da una tradizione che risale ad Aristotele e passa per Cicerone .
- Critiche:
 - La nuova retorica disconosce la distinzione tra **contesto sociologico (cause)** e **contesto di giustificazione (ragioni)**, e soprattutto nega che nel diritto rilevi in particolare il contesto di giustificazione.
 - Sono alquanto incerti la natura e il fondamento dei criteri di valutazione delle argomentazioni giuridiche elaborati dalla nuova retorica. Sorge anzi il sospetto che essi dipendano da occulte premesse di valore (ciò vale anche per i giudizi in termini di «ragionevolezza»).



3. Antinomie

17

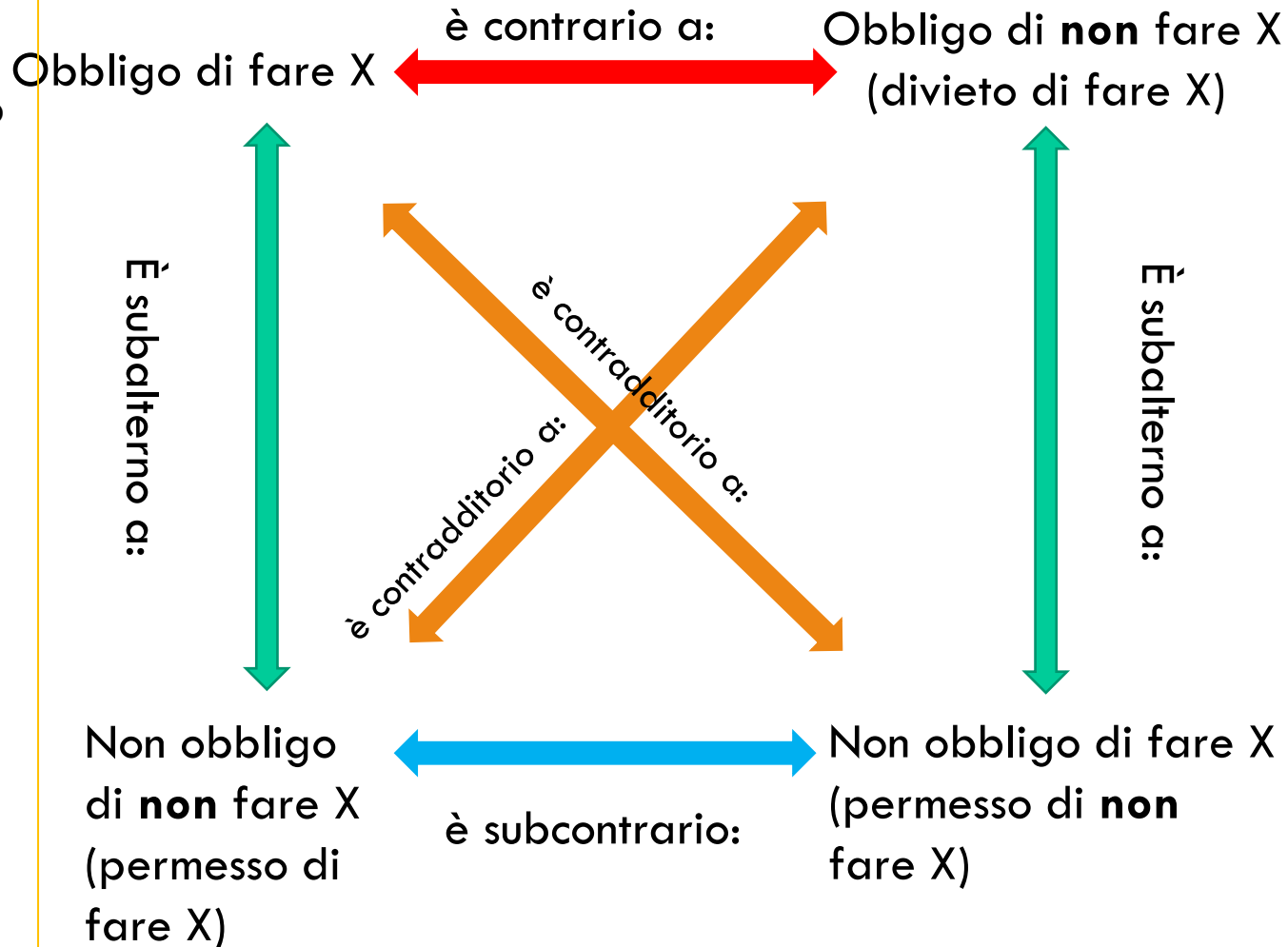
- È chiamata **antinomia** il contrasto logico tra due norme che, congiuntamente considerate, sul piano pragmatico non sono in grado di esplicare la loro funzione di guida della condotta di chi le accetti perché **qualificano la medesima fattispecie** in modo **contrario** (come le disposizioni «obbligatorio fare X» e «vietato fare X» o **contraddittorio** (come «vietato fare X» e «permesso fare X»), oppure «obbligatorio fare X e permesso non fare X»).
- Quando due norme qualificano **il medesimo comportamento in modo contrario**, l'osservanza di una delle due norme implica necessariamente la violazione dell'altra; è dunque **impossibile** comportarsi in modo da non violare una delle due norme.
 - Es. quando una norma obbliga a X e un'altra norma vieta X, se si fa X si viola il divieto, se non si fa X, si viola l'obbligo (e o si fa X o non lo si fa, *tertium non datur*).
- Quando due norme **qualificano il medesimo comportamento in modo contraddittorio**, l'osservanza di una delle due norme non implica necessariamente la violazione dell'altra; è dunque **possibile** comportarsi in modo da non violare una delle due norme.
 - Es. quando una norma vieta X e un'altra norma **permette** X, se non faccio X, non sto violando né la norma che vieta né quella che permette di fare X.

3. Antinomie



18

- norme che qualificano il medesimo comportamento in modo **contrario** si dicono «**incompatibili**».
- norme che qualificano il medesimo comportamento in modo **contraddittorio** si dicono «**alternative**».
- norme che qualificano il medesimo comportamento in modo **subalterno** si dicono «**implicano**».
- norme che qualificano il medesimo comportamento in modo in modo **subcontrario** sono «**disgiunte**» (cioè sono compatibili ma non si implicano).





3. Antinomie

19

Affinché l'antinomia abbia rilevanza pratica, le due norme in contrasto nel senso sopra precisato devono:

1. **appartenere allo stesso ordinamento** o almeno a ordinamenti congiuntamente accettati come guida delle proprie azioni.
2. **avere un ambito di applicazione** spaziale, temporale, personale e materiale identico o almeno parzialmente **coincidente**.
 - a. **applicazione spaziale:** l'applicazione della norma nello **spazio**.
 - b. **applicazione temporale:** l'applicazione della norma nel **tempo**.
 - c. **applicazione personale:** l'applicazione della norma rispetto ai suoi **destinatari**
 - d. **applicazione materiale:** l'applicazione della norma rispetto al **comportamento** prescritto, ossia i **comportamenti** deonticamente qualificati (come obbligatorio, vietato, permesso, ecc.)



3. Antinomie: Esempio di antinomia

20

Articolo 17, secondo comma della Costituzione: «per le riunioni, anche in luogo aperto al pubblico, non è richiesto preavviso».

vs

Articolo 18 Testo unico delle leggi sulla pubblica sicurezza : «I promotori di una riunione in luogo pubblico o aperto al pubblico devono darne avviso, almeno tre giorni prima, al questore»;



3. Antinomie: Tre tipi di antinomia

21

Relativamente all'ampiezza dell'ambito di applicazione (spaziale, temporale, personale, materiale) si possono distinguere tre casi di antinomia:

1. Antinomia **totale-totale**, quando in ogni caso di applicazione di una delle due norme si ha conflitto con l'altra; es. "**è vietato fumare**" - "**è permesso fumare**";





3. Antinomie: Tre tipi di antinomia

22

2. antinomia **totale-parziale**, quando una delle due norme ha un ambito di applicazione più ampio della seconda norma: "è **permesso fumare**"- "è **vietato fumare negli edifici pubblici**";





3. Antinomie: Tre tipi di antinomia

23

3. Antinomia **parziale-parziale**, in cui ciascuna delle due norme ha una parte del suo ambito di applicazione che non si sovrappone a quello dell'altra: "è vietato fumare le sigarette e il sigaro" - "è permesso fumare il sigaro e la pipa".





3. Antinomie: Le antinomie nella cultura giuridica odierna

24

- Nella cultura giuridica domina l'idea che le **antinomie siano una patologia** dell'ordinamento giuridico che, in quanto guida del comportamento, dovrebbe tendere alla **coerenza**.
- Il fatto che, comunque, delle antinomie occorranza, comporta che **non tutte le norme che si trovano nei codici o nella legge sono immediatamente applicabili**: molte, pur essendo norme valide NON sono di fatto applicabili perché in contrasto con altre norme che prevalgono su di esse in forza dei criteri di soluzione delle antinomie.
- Dalle antinomie in senso stretto, in cui due norme sono in contrasto per via del loro contenuto prescrittivo, va distinto il caso in cui due norme, **astrattamente compatibili tra loro, entrino in conflitto nella applicazione a un caso concreto** (e si parla allora di antinomie «contingenti» o «paranomie»).
- Ad esempio, il principio che tutela la libertà di espressione e il principio che tutela il sentimento religioso (in Italia, il titolo IV del c.p. è una reliquia del periodo fascista) sono in astratto concettualmente indipendenti, ma entrano in conflitto nel caso di espressioni ritenute blasfeme.



3. Antinomie: criteri di soluzione delle antinomie

25

La dottrina giuridica ha tradizionalmente elaborato **tre** criteri di soluzione delle antinomie. Si tratta di **criteri giuridico-positivi** che valgono solo nei limiti in cui un diritto li preveda.

- **criterio gerarchico**: la norma superiore nella gerarchia delle fonti prevale sull'inferiore

- rispecchia la gerarchia delle fonti di produzione delle norme. È noto anche come criterio della *lex superior*; (*lex superior derogat inferiori*).

- **criterio cronologico**: la norma temporalmente successiva prevale sulla precedente;

- la sua giustificazione viene reperita nella necessità di adeguare il diritto ai mutamenti sociali: va considerato vincolante l'atto normativo più recente, e le norme precedenti incompatibili si intendono abrogate. È noto anche come o della *lex posterior* (*lex posterior derogat priori*);



3. Antinomie: Criteri di soluzione delle antinomie

26

criterio di specialità: la norma più speciale prevale su quella più generale

- Una norma è speciale rispetto a un'altra norma quando regola solo una parte della materia regolata da quest'ultima, dunque o è meno generale o meno astratta (la classe aperta di destinatari e/o di azioni prescritte è ricompresa in quella della norma più generale e/o astratta).
- La norma speciale, in altri termini, disciplina una fattispecie che rientra nell'alveo della norma generale, pur presentando elementi di specificazione.
 - Es.: una norma che riguarda la compravendita è più speciale di una norma su tutti i contratti.
 - Una norma che riguarda gli studenti disabili è più speciale di una norma che riguarda tutti gli studenti.
- È noto anche come criterio della *lex specialis* (*lex specialis derogat generali*) e si giustifica col riferimento alla maggiore aderenza alla materia regolata.

In molti ordinamenti vale inoltre il **criterio della competenza**: prevede la **prevalenza della norma prodotta dall'organo cui la costituzione ha assegnato la competenza** normativa per quella determinata materia.



3. Antinomie: Casi di mancata soluzione delle antinomie

27

- I criteri che stiamo esaminando **non sono sempre risolutivi**: si pensi al caso di un'antinomia tra due norme contemporanee, generali e di uguale livello.
- Oppure si pensi ai casi in cui si possono applicare contemporaneamente due o più criteri, che entrano allora a loro volta in conflitto (**antinomie di secondo grado**).
 - Si pensi, in particolare, al contrasto tra una norma più speciale ma precedente e una norma meno speciale ma successiva.
- Nel nostro ordinamento, le antinomie di secondo grado si risolvono ricorrendo a una sorta di ordine di «forza» dei criteri di risoluzione delle antinomie.
 - Il criterio gerarchico è quello, tra quelli menzionati, che si considera particolarmente «forte», seguito dal criterio di competenza e dal criterio di specialità, che prevale su quello cronologico;
 - le prassi in materia sono però tutt'altro che uniformi.
 - Di conseguenza, in caso di contrasto tra una norma più speciale ma precedente e una norma meno speciale ma successiva, *tende a prevalere la prima (lex posterior generalis non derogat legi priori speciali)*.



4. Sillogismo pratico

28

- È definito come il **sillogismo in cui una delle premesse e la conclusione sono enunciati normativi**.
 - Nel diritto, l'ipotesi centrale di sillogismo pratico è quella di applicazione della legge in giudizio: il sillogismo ha in questo caso come **premessa maggiore** un enunciato normativo generale e astratto, come **premessa minore** un enunciato indicativo e come conclusione un enunciato normativo individuale (sentenza).
- Più in generale, il sillogismo pratico è l'argomento attraverso cui si formalizza la c.d. **sussunzione**, ossia il procedimento logico-giuridico fondamentale mediante il quale si riconduce un caso di specie a una fattispecie normativa (ossia a una classe aperta o chiusa di casi determinata con riferimento ai destinatari della norma, al comportamento prescritto e alle circostanze), onde imputarvi delle conseguenze giuridiche.
 - La sussunzione consiste nel riconoscere in quella che spesso si chiama «fattispecie concreta», ossia il caso di specie, tutti gli elementi che compongono la «fattispecie astratta», ossia il frastico previsto dalla norma (che in realtà può far riferimento a classi chiuse o aperte di destinatari, comportamenti e circostanze).



4. Sillogismo pratico

29

- La sussunzione si fonda insomma su un giudizio di **comparazione e identificazione** con cui si risponde alla domanda: "Il fatto concreto verificatosi corrisponde al modello descritto nella norma?"
- Il sillogismo non riproduce processi psicologici o cause sociali ma esplicita l'insieme delle **ragioni** che possono fungere da **giustificazione** della decisione (rileva nel contesto di giustificazione e non in quello sociologico).
- Illuministi come **Cesare Beccaria** ritenevano che per garantire il carattere puramente meccanico dell'attività giudiziaria fosse necessario e sufficiente ricondurre il ragionamento decisionale del giudice al modello sillogistico.

4. Sillogismo pratico: Schema del sillogismo pratico



Premessa maggiore: Se X allora deve essere Y;

Premessa minore: X;

Conclusione: deve essere Y.

- Un esempio:
 - Premessa maggiore: Chiunque cagiona la morte di un uomo è punito con la reclusione non inferiore ad anni 21
 - Premessa minore: Tizio ha cagionato la morte di un uomo
 - Conclusione: Tizio è punito con la reclusione non inferiore ad anni 21



4. Sillogismo pratico: Il sillogismo giudiziale nel tipico ragionamento del giudice

31

Premessa maggiore: Se X allora deve essere Y;



Premessa minore: X;

Conclusione: deve essere Y.

1. Tizio ha cagionato la morte di un uomo

2. Chiunque cagiona la morte di un uomo è punito con la reclusione non inferiore ad anni 21

3. Tizio è punito con la reclusione non inferiore ad anni 21



4. Sillogismo pratico: Il sillogismo giudiziale nel tipico ragionamento del difensore

32

Premessa maggiore: Se X allora deve essere Y;

Premessa minore: X;



Conclusione: (non) deve essere Y.

Il difensore, nel processo penale, tipicamente tende a negare una delle premesse del sillogismo giudiziale sostenendo ad es.:

1. Tizio non ha cagionato la morte di un uomo;

○

2. Non si applica la norma «chiunque cagiona la morte di un uomo è punito con la reclusione non inferiore ad anni 21» quando ricorrono delle scriminanti (es. Tizio ha agito costretto dalla necessità di difendere un diritto proprio od altrui contro il pericolo attuale di un'offesa ingiusta, e la difesa è proporzionata all'offesa)



4. Sillogismo pratico: Critiche al sillogismo pratico

33

- La ricostruzione del ragionamento giudiziario in termini di sillogismo pratico, proposta già da Beccaria, è **semplificistica** nella misura in cui:
 - Il ragionamento del giudice **non** si esaurisce nella formulazione di un unico sillogismo ma **comporta una lunga catena di sillogismi (oltreché di altri argomenti, non necessariamente deduttivi)**.
 - Infatti, solo una volta che siano stati affrontati e risolti i **problemi di individuazione e interpretazione delle disposizioni giuridiche, di qualificazione** dei fatti e di prova dei fatti, il ragionamento potrà avere un andamento puramente logico e meccanico.



4. Sillogismo pratico: Critiche al sillogismo pratico

34

- Una più completa formalizzazione del ragionamento giuridico richiede di distinguere tra **giustificazione interna** e **giustificazione esterna** della conclusione giuridica.
 - La **giustificazione interna** è il ragionamento col quale viene **direttamente** giustificata la **conclusione** (la giustificazione interna è dunque appunto il sillogismo pratico, che in realtà rappresenta solo l'ultima fase di un ragionamento molto più complesso)
 - La **giustificazione esterna** è il ragionamento elaborato per giustificare le **premesse** del sillogismo pratico che funge da giustificazione interna. Comprende una serie di argomenti preliminari che servono tra l'altro:
 - Ad accertare i fatti del caso;
 - A qualificare giuridicamente i fatti del caso, ossia sussumerli entro le relative fattispecie normative...
 - ...ciò che richiede previamente di individuare e interpretare le norme valide e atte ad applicarsi al caso in questione;
 - Ecc.
 - Raramente i passaggi di questa complicata serie di ragionamenti sono logicamente rigorosi. Ciò comporta che normalmente non vi sia un'unica decisione corretta per ogni caso, ma una gamma di soluzioni tutte plausibili.



4. Sillogismo pratico: Critiche al sillogismo pratico

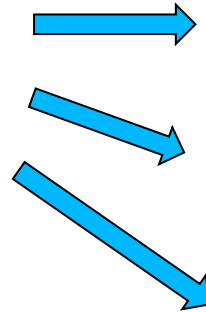
35

Giustificazione interna

Chiunque cagiona la morte di un uomo è punito con la reclusione non inferiore ad anni 21

Tizio ha cagionato la morte di un uomo

Tizio è punito con la reclusione non inferiore ad anni 21



Giustificazione esterna (parziale)

Come si individua/seleziona la norma che deve applicarsi al caso in questione?

Ci sono altre norme che devono applicarsi al caso in questione?

Che cosa significa esattamente «cagionare la morte di un uomo»?

Quali sono gli aspetti rilevanti di questo caso? Conta l'elemento psicologico? (cfr. art. 589 c.p.)

è vero che Tizio ha commesso questa azione?

Sussistono cause di estinzione della pena (prescrizione ecc.)?



4. Sillogismo pratico: Critiche al sillogismo pratico

36

- Esistono oggi varie **teorie della giustificazione razionale** che si occupano delle condizioni alle quali un'argomentazione giuridica può essere considerata **giustificata e preferibile** alle possibili argomentazioni alternative.
- Le più interessanti sono quelle che rinunciano espressamente a formulare dei principi che possano fungere da fondazione ultima **sostanziale** del ragionamento pratico, e vanno alla ricerca piuttosto di **modelli procedurali di argomentazione** fornendo un elenco di regole discorsive che idealmente dovrebbero governare le modalità di svolgimento di ogni argomentazione razionale, giuridica e non giuridica, e garantirne così l'accettabilità (regole di imparzialità, di coerenza/non contraddizione, regole di (variamente definita) 'ragionevolezza' eccetera).



5. Motivazione

37

- È quella parte del provvedimento giurisdizionale o amministrativo che fornisce le **ragioni giuridiche di fatto e di diritto** che giustificano il dispositivo.
- Contiene **non** una serie di **motivi** in senso psicologico o sociologico, ma una serie di **ragioni che giustificano la scelta del decisore**. Quali siano queste ragioni lo stabilisce il diritto attraverso le sue norme.
- Deve essere **significativa e non vuota**: deve cioè essere **sufficientemente dettagliata da permettere il controllo e l'eventuale revisione della decisione da parte di organi superiori**.
- Ciò comporta l'obbligo di giustificare la decisione in base a **norme giuridiche** che in qualche misura determinino la decisione medesima e sulla base di fatti previsti da quelle norme.
- L'obbligo di motivazione è una componente assai importante dell'ideale politico dello stato di diritto.



5. Motivazione

38

- Motivazione delle sentenze nell'ordinamento giuridico italiano: "Tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati" (Art. 111, comma 6 Cost.)
 - Per le sentenze civili si veda l'art. 118 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile (Motivazione della sentenza)
 1. La motivazione della sentenza di cui all'articolo 132, secondo comma, numero 4 del codice consiste nella **succinta esposizione dei fatti rilevanti della causa** e delle **ragioni giuridiche della decisione**, anche con **riferimento a precedenti conformi**.
 2. Debbono essere esposte concisamente e in ordine le questioni discusse e decise dal collegio ed **indicate le norme di legge e i principi di diritto applicati**. Nel caso previsto nell'articolo 114 del codice debbono essere esposte le **ragioni di equità** sulle quali è fondata la decisione.
 3. In ogni caso deve essere **omessa ogni citazione di autori giuridici**. [...]
 - Il c.p.p. prevede che oltre alla presentazione dei fatti in modo chiaro, bisogna indicare "i risultati acquisiti e i criteri di valutazione della prova adottati e **l'enunciazione delle ragioni per le quali il giudice ritiene non attendibili le prove contrarie**." (Art. 546 c.p.p.).



5. Motivazione

39

- Motivazione dei provvedimenti amministrativi nell'ordinamento giuridico italiano (art. 3 l. 241/1990)
 - 1. Ogni provvedimento amministrativo, compresi quelli concernenti l'organizzazione amministrativa, lo svolgimento dei pubblici concorsi ed il personale, deve essere motivato, salvo che nelle ipotesi previste dal comma 2. La motivazione deve indicare i **presupposti di fatto** e le **ragioni giuridiche** che hanno determinato la decisione dell'amministrazione, in relazione alle risultanze dell'istruttoria.
 - 2. La motivazione non è richiesta per gli atti normativi e per quelli a contenuto generale.
- In conclusione, nell'ordinamento giuridico italiano la motivazione può includere ragioni di diritto che consistono in:
 - norme giuridiche
 - principi giuridici
 - precedenti giudiziari (pur non vincolanti nei sistemi di civil Law).



6. Prova dei fatti

40

- Abbiamo visto che affinché un fatto possa essere considerato giuridicamente rilevante deve essere possibile **sussumerlo** sotto una norma giuridica.
- Deve cioè essere possibile considerare il fatto in questione come una **specificata istanza** della descrizione (c.d. fattispecie astratta) contenuta nella norma giuridica (che, più tecnicamente, è l'elemento semantico referenziale noto come **frastico** della norma, nei suoi tradizionali elementi dei *destinatari*, del *comportamento* e delle *circostanze*).
- Es. un «fatto» può essere: Tizio si impossessa del telefono cellulare di un docente, lasciato momentaneamente incustodito in uno studio dell'università.
 - Art. 624 c.p. – Furto: Chiunque s'impadronisce della cosa mobile altrui, sottraendola a chi la detiene, al fine di trarne profitto per sé o per altri, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 154 a euro 516.
 - Si noti che il «fatto» di cui sopra è a ben guardare **l'asserzione** «Tizio si impossessa del telefono cellulare di un docente, lasciato momentaneamente incustodito in uno studio dell'università»
- Le premesse minori dei sillogismi giuridici sono dunque, propriamente, **delle asserzioni su fatti** (vere o false) e non dei «fatti» occorrenti nei loro aspetti materiali.
 - Questi, di per sé, sono invero già trascorsi e irripetibili nella sede del processo.



6. Prova dei fatti

41

- La distinzione tra **questioni di fatto** e **questioni di diritto**.
 - Le questioni **di diritto** concernono la determinazione della fattispecie astratta e dunque la premessa maggiore del sillogismo pratico (*quaestiones iuris*) ;
 - Le questioni **di fatto** concernono la determinazione e la conferma delle asserzioni su i fatti del caso e dunque la premessa minore del sillogismo pratico (*quaestiones facti*).
- La distinzione tra questioni di fatto e di diritto ha rilevanza per separare le competenze dei **giudici di merito** da quelli di **legittimità** (nei sistemi di civil law) e per separare le competenze della giuria da quelle del giudice (nei sistemi di common law).
- La distinzione tra i due ordini di questioni non è così agevole come parrebbe a prima vista.
 - La classificazione di un fatto ai fini della sua sussunzione entro una fattispecie normativa (qualificazione) presuppone infatti una complessa attività di selezione dei suoi **aspetti rilevanti**, anche se del tutto certi nel loro aspetto materiale.



6. Prova dei fatti

42

- Le questioni di fatto riguardano perlopiù **l'accertamento di fatti accaduti nel passato e perciò non più suscettibili di prova tramite osservazione diretta**, ma solo di **ricostruzione indiretta** tramite documenti, testimonianze, reperti eccetera, cioè una catena di altri fatti.
- Quando si parla di «accertamento dei fatti» o di «verità dei fatti» si **allude in realtà alla conferma di asserzioni (proposizioni descrittive) su quei fatti**, ovvero alla effettiva **corrispondenza** tra le allegazioni processuali e dei fatti accaduti in passato.
- Tale corrispondenza si inferisce da vari elementi, talvolta molto complessi, noti appunto come «prove».
- Una definizione generalissima di «**prova**» può essere «**ogni elemento idoneo a fondare un'inferenza capace di fornire supporto ad un'asserzione su un fatto**» (Michele Taruffo, La prova dei fatti giuridici. Nozioni generali, Giuffrè 1992)



6. Prova dei fatti

43

- Quali siano gli elementi che forniscono ragioni giuridicamente rilevanti per decidere che un'asserzione relativa a un fatto è vera è **sempre questione che viene stabilita dall'ordinamento giuridico.**
- L'ordinamento stesso stabilisce quali siano i **tipi di prove** ammissibili, quali non siano ammissibili e quale sia il loro rispettivo grado di conferma rispetto alle varie ipotesi di ricostruzione dei fatti di causa.
- Ad ogni modo, l'accertamento processuale dei fatti è di solito regolato anche in ragione dell'esigenza di **pervenire comunque a una decisione entro tempi ragionevoli.**
- Tale esigenza di pervenire comunque a una verità «processuale» si pone potenzialmente in conflitto con il valore dell'accertamento della verità come completa corrispondenza delle allegazioni processuali ai fatti materialmente intesi.