

*Il ruolo dell'equilibrio riflessivo  
nel ragionamento giudiziale*

**di Giorgio Maniaci**

(testo parziale presentato come appendice  
per «Diritto&Questioni pubbliche»  
n. 3, novembre 2003)

Al fine di rendere più agevole la comprensione del dibattito svoltosi nel corso del “I Seminario dei giovani ricercatori di Filosofia del diritto”, il 12/4/2002, la direzione editoriale, con il consenso dell’autore, ha deciso di pubblicare, in calce alla parte monografica, i capitoli e i paragrafi della tesi di dottorato di Giorgio Maniaci indispensabili ai fini della comprensione dei saggi critici di Vito Velluzzi e di Giulio Itzcovich, nonché delle repliche dell’autore ai saggi medesimi. In particolare si pubblicano in questo fascicolo l’introduzione, i § 1 e 1.1 del cap. I e il § 4. del Cap. II della Prima Parte; il Cap. I, i § 1., 2., 2.1, 2.2, 2.3, 2.4 del Cap. II, il § 2. e parte del § 3. del Cap. IV della Seconda Parte. Infine le conclusioni, la bibliografia e l’indice. Va da sé che la tesi di dottorato che qui, parzialmente, si pubblica è un *work in progress*, che diventerà, ma ancora non è, una monografia\*.

---

\* Si tratta di G. Maniaci, *Equilibrio riflessivo e discorso razionale nell’argomentazione giudiziale*, di prossima pubblicazione nel 2004. La dissertazione di dottorato che è stata oggetto di discussione nel seminario e che si pubblica (parzialmente) in questo numero è la medesima presentata da G. Maniaci a conclusione del corso di dottorato in “Filosofia analitica e teoria generale del diritto”, Università Statale di Milano, XIV ciclo, salvo alcune modifiche, poche delle quali rilevanti. La modifica più importante riguarda il titolo originario che era “Il ruolo dell’equilibrio riflessivo nel ragionamento giuridico”.

## Introduzione

Nel panorama della letteratura filosofica degli ultimi trent'anni si è diffuso, con sempre maggior frequenza, l'uso di un concetto in qualche modo nuovo, il concetto di 'equilibrio riflessivo'. Introdotto nel dibattito epistemologico in tema di giustificazione di giudizi ed asseriti di carattere teorico da Nelson Goodman<sup>1</sup> e nel campo della giustificazione di principi e valori da John Rawls, l'uso del concetto di equilibrio riflessivo sembra esprimere un disagio diffuso nei confronti delle precedenti teorie della giustificazione pratica e teorica, nonché essere portatore di una concezione potenzialmente alternativa alle teorie più tradizionali presenti nel dibattito filosofico. Com'è evidente il tema può essere affrontato a diversi livelli disciplinari. Si discute di equilibrio riflessivo in ambito epistemologico, in ambito etico-politico e in ambito giusfilosofico. E tuttavia, inevitabili limiti temporali, unitamente alle mie capacità, non mi consentono una trattazione esauriente di tutti e tre livelli, in particolare del livello epistemologico.

Scopo di questo lavoro sarà, dunque, valutare se, e in che senso, il concetto di equilibrio riflessivo – in una sua possibile interpretazione – possa svolgere un ruolo quale modello descrittivo e/o normativo del ragionamento giudiziale. Vista, infatti, l'ampia discussione e controversia cui, nell'ambito dell'etica e della metaetica, l'equilibrio riflessivo ha dato origine come criterio di giustificazione di norme e giudizi di valore, è possibile (e forse verosimile), oltre che auspicabile, che la nozione di equilibrio riflessivo abbia una rapida diffusione nell'ambito della filosofia e della teoria del diritto, se non anche nella dottrina civilistica e costituzionalistica, sebbene nell'ambito del ragionamento giudiziale (e giuridico) essa sia, ovvero sia stata fino a poco tempo fa, raramente utilizzata o discussa. Il timore, in tal senso, è che il concetto di equilibrio riflessivo, al pari di altri concetti – fra i quali quello di circolo ermeneutico – possa essere utilizzato in futuro da parte dei giuristi in assenza di una rigorosa definizione che lo sottragga all'eccessiva indeterminatezza che lo contraddistingue, cioè al fine di evocare mete paradisiache e imprecisate – tipo che i principi costituzionali compongano un sistema in equilibrio riflessivo, dove ogni elemento si armonizza con gli altri – piuttosto che per discutere problemi e proporre soluzioni.

In tal senso una definizione esplicativa della nozione di equilibrio riflessivo, inteso quale modello di giustificazione pratica e giudiziale, avrà l'ulteriore finalità di evitare che la fecondità e l'utilità del concetto di equilibrio riflessivo sia resa vana da una definizione eccessivamente indeterminata.

Il lavoro sarà suddiviso in due parti. *Nella prima*, muovendo dalle critiche rivolte da Rawls contro alcune teorie metaetiche, secondo l'autore incompatibili con il metodo dell'equilibrio riflessivo, cercherò di delineare il nocciolo di significato comune ad una famiglia di teorie della giustificazione pratica, di cui l'equilibrio riflessivo è un caso paradigmatico, famiglia di teorie che difendono una particolare concezione dell'oggettività, che possiamo chiamare dell'*oggettività debole*, termine che intenderò in modo parzialmente differente da

---

<sup>1</sup> Vedi N. Goodman, *Fact, Fiction and Forecast*, Bobbs-Merrill, Indianapolis, 1965, pagg. 66-67.

come interpretato da altri autori, in particolare Coleman e Leiter<sup>2</sup>. Tali teorie sono accomunate dal fatto di condividere, ma interpretare in modo differente, un'assunzione, cioè la necessità che norme e giudizi di valore siano 'oggettivamente fondati' o 'razionalmente giustificati'.

Una concezione debole dell'oggettività sostiene che una tesi normativa è 'oggettivamente fondata' se e solo se un membro competente<sup>3</sup> della comunità la ritiene giusta o convincente nelle condizioni ipotetiche stabilite da una procedura argomentativa razionale, cioè se l'argomentazione addotta in favore di quella tesi è parte di un discorso razionale. Tale concezione rappresenta una forma di *relativismo*, in quanto si contrappone ad una teoria metaetica realista, secondo la quale esistono fatti (almeno parzialmente) indipendenti dalle nostre credenze e dai nostri atteggiamenti, fatti che possono determinare ciò che è moralmente giusto e ciò che è sbagliato.

Si tratta di una concezione *moderata* di relativismo per due ragioni. La prima è che non è il consenso fattuale, qui e ora, di un individuo o di una comunità a determinare se le norme e i giudizi di valore sono 'oggettivamente fondati', quanto piuttosto il verificarsi di un consenso razionalmente acquisito<sup>4</sup>. La seconda

---

<sup>2</sup> J. L. Coleman e B. Leiter, "Determinacy, Objectivity and Authority", in A. Marmor (a cura di), *Law and Interpretation. Essays in Legal Philosophy*, Clarendon Press, Oxford, 1995. Coleman e Leiter interpretano la 'modest objectivity' come una terza via tra un'oggettività forte e un'oggettività minimale. La prima è espressione di una forma di realismo morale, mentre la seconda è espressione di una forma di convenzionalismo radicale, secondo il quale è moralmente giusto ciò che la maggioranza ritiene sia giusto in determinato momento storico X. Secondo tali autori la 'modest objectivity' sarebbe una forma di *convenzionalismo moderato*, secondo cui è giusto ciò che la maggioranza ritiene tale in condizioni epistemiche ideali. Al contrario la teoria che sosterrò è una forma di relativismo moderato, in quanto è 'giusto' ciò che un individuo o una comunità, intesa come l'insieme degli individui che la compongono, riterrebbe convincente dopo aver partecipato ad una procedura argomentativa razionale. La differenza tra le due posizioni non è di poco conto.

<sup>3</sup> Per 'membro competente' intendo una persona adulta che abbia una competenza linguistica standard e che non abbia qualche patologia di natura psichiatrica.

<sup>4</sup> Sono molti gli autori, sia pure con accenti e sfumature differenti, che condividono la necessità di trovare una via di mezzo tra un'insostenibile oggettività forte, o realismo morale, ed un insoddisfacente relativismo radicale. Oltre i già citati Coleman e Leiter, possiamo ricordare Vedi J. C. Bayon, *La normatividad del derecho. Deber jurídico y razones para l'acción*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1991; J. C. Bayon, *Derecho, convencionalismo y controversia* in P. E. Navarro e C. Redondo, *La relevancia del derecho. Ensayos de filosofía jurídica moral y política*, Gedisa, Barcelona, 2002; P. Comanducci, *Assaggi di metaetica*, Giappichelli, Torino, 1992, Cap. I – che preferisce parlare di 'emotivismo moderato'; N. D. MacCormick, *Ragionamento giuridico e teoria del diritto*, Giappichelli, Torino, 2001, trad. it. e introduzione di A. Schiavello, a cura di V. Villa (*Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford University Press, 1978), soprattutto Cap X.; A. Schiavello, 'Modest Objectivity' ed interpretazione del diritto, in "Diritto e Questioni Pubbliche", n° 1, 2001 (URL: <http://www.dirittoquestionipubbliche.org>); V. Villa, *Alcune chiarificazioni concettuali sulla nozione di 'Inclusive Positivism'*, in P. Comanducci e R. Guastini (a cura di), "Analisi e diritto 2000. Ricerche di giurisprudenza analitica", Giappichelli, Torino, 2001; F. Viola, *Oggettività e verità dei valori morali*, "Diritto e Questioni Pubbliche", n° 1, 2001 (URL: <http://www.dirittoquestionipubbliche.org>). Di grande rilievo, in particolare,

ragione sta nel fatto che il relativismo debole o moderato, nella versione da me accolta, riconosce che vi sono dei limiti di carattere trascendentale a ciò che normalmente qualificherebbero un 'giudizio di valore', sebbene sia piuttosto incerto e molto dibattuto in filosofia morale ed epistemologia *quali* assunzioni possano qualificarsi come aventi carattere trascendentale e *quale natura*, se necessaria o contingente, esse abbiano.

Tale ricerca di un'oggettività debole di norme e valori può essere considerata come il nucleo concettuale condiviso da differenti concezioni della giustificazione pratica, ivi comprese differenti concezioni dell'equilibrio riflessivo, che saranno da me esaminate nel corso della dissertazione. Distinguerò, infatti, due nozioni di equilibrio riflessivo, un equilibrio ampliato ed un equilibrio riflessivo ristretto. Da un lato, dunque, definirò entrambe le nozioni di equilibrio riflessivo con riferimento ad una particolare teoria della giustificazione pratica, una teoria moderatamente relativista. Dall'altro lato, onde evitare che queste si confondano con la famiglia delle teorie della giustificazione pratica moderatamente relativiste, ho ritenuto opportuno che sia l'equilibrio ampliato che quello ristretto rappresentino soltanto *una* di queste concezioni. E ciò per una ragione piuttosto semplice.

Il pericolo maggiore che corre chi vuole definire la nozione di equilibrio riflessivo è quello di non riuscire più a distinguere il metodo dell'equilibrio riflessivo da una qualunque altra teoria della giustificazione pratica, perfino dallo stesso ragionamento morale *tout-court*. Ha senso chiamare un qualunque procedimento di mutuo aggiustamento tra intuizioni morali concrete e principi di carattere più generale, 'equilibrio riflessivo'? Secondo me no, perché qualunque ragionamento analogico condotto in ambito etico, che sia minimamente argomentato, potrebbe essere chiamato 'equilibrio riflessivo', non importa se ampliato o ristretto. Al contrario una delle idee di fondo che hanno animato il mio lavoro è stata quella di dare al metodo dell'equilibrio riflessivo (sia nella versione ampliata che ristretta) un'identità (più) forte, che lo caratterizzasse e lo rendesse riconoscibile, senza, tuttavia, perdere i caratteri fondamentali che originariamente Rawls gli ha dato.

Infine lascerò sullo sfondo la questione 'più spinosa', se l'equilibrio riflessivo sia *un criterio adeguato* di giustificazione degli asserti teorici, né mi occuperò, secondo le modalità che convengono ad un saggio di filosofia morale, di tutte le teorie e gli autori, di numero sempre crescente, che, in ambito etico-politico, hanno interpretato e utilizzato il metodo dell'equilibrio riflessivo quale criterio di giustificazione di norme e giudizi di valore.

Nella *seconda parte* del lavoro mi chiederò se l'equilibrio riflessivo possa svolgere un ruolo nell'ambito del ragionamento giudiziale e che tipo di ruolo sia chiamato a svolgere. In particolare mi chiederò se il metodo (di giustificazione)

---

è il fatto che Villa sposi una concezione dell'oggettività di carattere *procedurale*, secondo la quale, cioè, un insieme di discorsi giuridici o morali può dirsi 'oggettivamente fondato' se, e solo se, sia il risultato di una procedura corretta o appropriata, concezione dell'oggettività, e a fortiori dell'equilibrio riflessivo, che ritengo, come argomenterò nel § 3.0 e 3.1 del Cap. II, di gran lunga la più feconda. Vedi V. Villa, *Alcune chiarificazioni concettuali sulla nozione di 'Inclusive Positivism'*, cit., pag. 283-284.

dell'equilibrio riflessivo rappresenti un modello descrittivo e/o normativo adeguato della giustificazione giudiziale, *rectius* della giustificazione esterna della premessa maggiore del sillogismo giudiziale. Non mi occuperò, dunque, in questo lavoro, della giustificazione esterna della premessa minore del sillogismo giudiziale.

Ora, quanto sosterrò è che nell'ambito del ragionamento giudiziale – *rectius* della giustificazione della premessa maggiore del sillogismo giudiziale – l'uso di un criterio esigente come quello dell'equilibrio riflessivo ampliato implicherebbe la necessità per l'interprete di individuare un insieme di ragioni (ultime) che possano giustificare una concezione del diritto (una dottrina, per esempio, che determini quale autorità, e attraverso quale procedura, è competente a emanare norme valide), che, a sua volta, giustifichi l'adozione di un determinato principio metodologico dell'interpretazione, cioè una norma che imponga una gerarchia tra differenti argomenti dell'interpretazione.

Qualora, come è presumibile, il giudice adottasse un principio metodologico che prescriva l'uso, in via principale o subordinata, (di una versione) del metodo sistematico, l'equilibrio riflessivo ampliato imporrebbe che la giustificazione (esterna) contenga un'interpretazione dei principi (impliciti e espliciti) appartenenti al sistema giuridico di riferimento. Last, but not least, il raggiungimento di un equilibrio ampliato prescriverebbe, ancora, che l'argomentazione del giudice analizzi gli insiemi di ragioni ultime, le concezioni del diritto, le dottrine dell'interpretazione e le interpretazioni dei (e/o le gerarchie assiologiche tra i) principi appartenenti al sistema giuridico alternative a quella adottata dal giudice, rispondendo punto per punto ad ogni obiezione e critica addotta o adducibile dai sostenitori delle teorie avverse. Processo che si conclude con la costruzione di un sistema (giuridico) di regole, principi e valori completo e giustificato in modo ottimale o perfetto, sistema, cioè, che costituisce il risultato di una procedura argomentativa razionale che ha luogo in condizioni ottimali o in condizioni ideali e che dà una risposta a tutti i casi che, dato un insieme di assunzioni teoriche ed empiriche condivise dalla comunità scientifica di riferimento, siano conosciuti o ragionevolmente conoscibili.

Infine sosterrò che nessun (essere umano né) giudice avrebbe risorse temporali ed economiche sufficienti per elaborare argomentazioni di tale estensione, ragion per cui tale metodo di giustificazione risulta piuttosto lontano dalle pratiche argomentative esistenti presso la giurisprudenza, anche delle Corti Supreme<sup>5</sup>, degli Stati giuridici occidentali né può essere considerato un modello normativo dell'argomentazione giudiziale soddisfacente. Il metodo dell'equilibrio riflessivo ampliato può avere luogo soltanto in condizioni ideali od ottimali e né l'una né l'altra condizione risulta disponibile nelle comuni pratiche di argomentazione giudiziale.

Sebbene, dunque, l'equilibrio riflessivo ampliato sia un modello descrittivo delle argomentazioni effettivamente adottate dai giudici inadeguato ed un modello *normativo* di giustificazione giudiziale decisamente impraticabile, il modello

---

<sup>5</sup> Che un criterio di giustificazione esigente come l'equilibrio riflessivo ampliato sia del tutto irrealizzabile nell'ambito del ragionamento giuridico è assolutamente convinto C. Sunstein, *Commentary on Analogical Reasoning*, Harvard Law Review, 1993.

dell'equilibrio riflessivo ampliato può, in modo fecondo, offrire una chiave di comprensione del ragionamento giudiziale, illuminando quale sia (e quali caratteristiche abbia) la rete di assunzioni teoriche e normative che costituiscono il presupposto necessario, e raramente esplicitato, del ragionamento del giudice. Un giudice che possa, infatti, disporre di condizioni temporali ed economiche ideali od ottimali, e che voglia razionalmente giustificare la norma che costituisce la premessa maggiore del sillogismo giudiziale, dovrebbe elaborare una giustificazione piuttosto complessa, ricostruendo una vera e propria rete di assunzioni teoriche, empiriche e normative che normalmente i giudici non esplicitano né giustificano nelle loro motivazioni. Ad esempio, il principio metodologico dell'interpretazione adottato o la concezione del diritto accettata<sup>6</sup>.

In tal senso il modello dell'equilibrio ampliato ci spiega perché l'argomentazione giudiziale razionale rappresenta sempre soltanto *una parte*, un pezzo, di una totalità (un mosaico) di credenze e preferenze valutative che non può né deve mai essere rappresentata nella sua interezza, ma che è indispensabile conoscere per comprendere le singole parti. Anche se il giudice, infatti, può vedere e costruire soltanto *un pezzo* del mosaico alla volta, non significa che il mosaico non esista o che ciò che il giudice sta facendo non possa o non debba essere definito parte del mosaico.

Se un criterio di giustificazione come quello dell'equilibrio ampliato risulta impraticabile nel diritto valuterò, sempre nella Seconda Parte di questo lavoro, quanto, invece, sia realizzabile una procedura di giustificazione giudiziale fondata sul metodo dell'equilibrio ristretto. In tal senso interpreterò il metodo dell'equilibrio ristretto come un modello che offre una particolare concezione di una teoria (o una dottrina) dell'interpretazione fondata sul metodo sistematico. La nozione, da me elaborata, di equilibrio riflessivo ristretto si confà perfettamente a tale modello perché esso consente al giudice di non giustificare alcune premesse teoriche o normative che, nella maggior parte dei casi, restano implicite nella sua argomentazione o che, se rese esplicite, non vengono ulteriormente giustificate in quanto sono considerate ragionevoli e assunte come certe.

In seguito proporrò una definizione di 'interpretazione sistematica' – intesa come interpretazione (in senso lato) orientata dall'argomento della conformità ai principi del diritto – che seleziona un determinato uso del sintagma tra quelli esistenti. Tale definizione sarà semplicemente funzionale al discorso sviluppato in questo lavoro, cioè mostrare le analogie tra la nozione di equilibrio riflessivo ristretto e l'uso dell'argomento della conformità ai principi del diritto. Non sosterrò, dunque, che la definizione da me adottata, che come vedremo è

---

<sup>6</sup> Vedi R. Alexy e A. Peczenik, *The Concept of Coherence and Its Significance for Discursive Rationality*, "Ratio Juris", vol. 3, N° 1 bis March, 1990, pag. 136-137. Dice, infatti, Alexy, "Ad ogni modo ciò è confermato dalla pratica del ragionamento giudiziale. Quando si condanna Carlo per una lesione non grave, sarebbe manifestamente assurdo che il giudice si impegnasse in una discussione sulla validità della pena applicata, sul problema della validità giuridica in generale, o per ultimo sulla giustificazione del ragionamento pratico".

volutamente piuttosto ampia, sia la definizione esplicativa *in assoluto* più feconda<sup>7</sup>.

Ciò detto, sosterrò che una teoria (o una dottrina) dell'interpretazione fondata sul metodo sistematico, e orientata al raggiungimento dell'equilibrio ristretto, implica che la giustificazione esterna della norma posta come premessa maggiore del sillogismo giudiziale inizi con l'individuazione di un insieme di regole giuridiche valide applicabili, prima facie o analogicamente, al caso concreto da decidere, e continui con la ricostruzione dei principi del diritto (ad esempio i principi costituzionali o i principi, espliciti o impliciti, che rappresentano la ratio soggiacente a tali regole) applicabili al caso da decidere, di modo che, in un processo di mutuo aggiustamento, il contenuto delle regole giuridiche individuate sia precisato, modificato o integrato sulla base dei principi del diritto, non importa se espliciti o impliciti, applicabili, ed il contenuto dei principi sia, a sua volta, precisato sulla base delle regole medesime<sup>8</sup>. Processo di individuazione (o ricostruzione) dei principi del diritto applicabili che spesso lascia emergere differenti principi in conflitto tra loro.

Qualora emergano differenti principi del diritto confliggenti tra loro il raggiungimento di un equilibrio ristretto (ad esempio nel *primo dei due sensi*<sup>9</sup> da me considerato) prevede, infine, che tale processo di mutuo aggiustamento culmini in un *bilanciamento categoriale* tra i differenti principi del diritto individuati, cioè un bilanciamento che stabilisca l'insieme delle gerarchie assiologiche che determinano la prevalenza di un principio sull'altro per *tutti* i casi di antinomie tra i principi in competizione (s'intende tutti casi che, date le assunzioni teoriche ed empiriche condivise dalla comunità del discorso, siano conosciuti o ragionevolmente conoscibili), di modo che l'insieme delle regole giuridiche e i principi del diritto rilevanti in relazione al caso concreto da decidere (principi che, nella quasi totalità dei casi, rappresentano una possibile giustificazione di quelle regole o di altre regole appartenenti al medesimo settore normativo) siano perfettamente bilanciati o aggiustati fino a raggiungere una forma di equilibrio ristretto. Equilibrio riflessivo che viene raggiunto se, e solo se, il bilanciamento o il mutuo aggiustamento risulta 'razionalmente giustificato' o 'oggettivamente fondato', cioè se è parte di un discorso intersoggettivo razionale. E dunque, che ruolo può svolgere la nozione di equilibrio riflessivo ristretto tra (regole e) principi del diritto come modello della giustificazione giudiziale?

Il raggiungimento di un equilibrio ristretto tra (regole e) principi del diritto applicabili per la risoluzione di un caso concreto è un modello, sia descrittivo che prescrittivo, della giustificazione di una singola decisione giudiziale decisamente

---

<sup>7</sup> Per un approfondimento delle nozioni di 'metodo sistematico', 'interpretazione' (in senso lato e in senso stretto) e di 'integrazione' vedi il § 1 del Cap. I e i § 1. e 3. del Cap. II della 2° Parte.

<sup>8</sup> "Un sistema che costituisce il risultato di continui aggiustamenti con i quali il contenuto dei principi viene precisato sulla base delle regole e il contenuto delle regole poi di nuovo precisato sulla base del contenuto dei principi". Vedi E. Diciotti, *Interpretazione della legge e discorso razionale*, Giappichelli, Torino, 1999, pag. 449.

<sup>9</sup> Per la definizione dei due sensi di 'equilibrio ristretto' vedi il § 4 del Cap. II della 1° Parte.

troppo forte, nel senso che, non soltanto non riesce a rendere conto, neppure in modo parziale, del modo in cui i giudici (anche delle Corti Supreme) degli Stati giuridici occidentali motivano effettivamente le loro decisioni, ma rappresenta un modello normativo di giustificazione giudiziale troppo esigente.

Al contrario esso può avere un ruolo esplicativo del modo in cui alcuni giudici – illuminati – giustificano le proprie argomentazioni nel lungo periodo, cioè se inteso come modello diacronico, anziché sincronico. L'equilibrio ristretto potrebbe costituire un modello, parzialmente, esplicativo di un numero consistente di argomentazioni elaborate da una Corte Suprema nel medio e lungo periodo, anche se, indubbiamente, soltanto *alcune* Corti Supreme tendono, nel corso del tempo, alla costruzione di un sistema armonico di regole e principi, un sistema che rappresenta spesso il risultato di un bilanciamento tra differenti principi in competizione. Si tratterebbe di un modello esplicativo dell'argomentazione condotta da *alcuni* giudici, illuminati, perché l'equilibrio ristretto (ad esempio nel *primo dei due sensi* da me considerato) prevede non soltanto che si individui un bilanciamento categoriale, cioè per tutti i casi di antinomie, tra i principi in competizione (cosa che nel lungo periodo i giudici tendono effettivamente a compiere), ma che l'argomentazione che giustifica il bilanciamento sia parte di un discorso razionale.

Poiché l'equilibrio riflessivo ristretto rappresenta un modello normativo della (singola) argomentazione giudiziale che i giudici possono, ma *non devono*, necessariamente, raggiungere, quest'ultimo sarà un modello cui contrapporre altre due concezioni dell'interpretazione giudiziale, l'una elaborata da Neil D. MacCormick, l'altra elaborata da Robert Alexy. In tal senso, dopo aver analizzato le concezioni dell'argomentazione giudiziale di Alexy e di MacCormick, sosterrò che entrambe considerano, da un lato, l'equilibrio ristretto come un criterio normativo di giustificazione della norma che costituisce la premessa maggiore del sillogismo giudiziale *troppo esigente* e condividono, dall'altro, (ma offrono un'interpretazione parzialmente differente del) la tesi secondo la quale la premessa maggiore del sillogismo giudiziale deve essere 'oggettivamente fondata' o 'razionalmente giustificata'.

L'analisi delle concezioni della giustificazione razionale fondate sul metodo dell'equilibrio riflessivo (ampliato e ristretto), nonché delle concezioni della giustificazione giudiziale di MacCormick e di Alexy, mi consentirà di trarre una conclusione e di porre le basi per una futura ricerca. La tesi conclusiva che sosterrò è che, in presenza di risorse temporali ed economiche limitate, le attuali comunità di giudici (e giuristi) *possono, e devono*, elaborare giustificazioni razionali se, e solo se, la maggior parte dei giudici (e giuristi) condividono un insieme di assunzioni teoriche e normative di fondo. Tale conclusione dovrebbe (o potrebbe) spianare la strada all'elaborazione di una teoria della motivazione giudiziale razionale che determini, anche in modo approssimativo, quale estensione o complessità ogni tipologia di argomentazione giudiziale debba avere, teoria che sia priva dei difetti che rendono insoddisfacenti le concezioni dell'autore scozzese e tedesco. Ora, sebbene la costruzione di una teoria del genere esuli del tutto dalle possibilità di questo lavoro, mi limiterò, in sede di 'conclusioni', ad individuare alcuni criteri ragionevoli in base ai quali un tale modello potrebbe essere elaborato.



## *Parte I*

### *Equilibrio riflessivo nel ragionamento pratico*

#### Cap I. Il concetto di equilibrio riflessivo

##### *1. Rawls e l'equilibrio riflessivo*

Nel delineare un possibile concetto di equilibrio riflessivo partirò dal modo in cui Rawls, in *A Theory of Justice*<sup>10</sup>, delinea e descrive il processo che va sotto il nome di 'ricerca di un equilibrio riflessivo', il cui risultato viene comunemente designato col termine equilibrio riflessivo. Come il concetto di 'interpretazione' anche il concetto di 'equilibrio riflessivo' può essere usato sia per intendere un processo/attività sia per intendere il risultato di quel processo<sup>11</sup>. L'idea rawlsiana di equilibrio riflessivo mi servirà soltanto come punto di partenza per focalizzare alcune assunzioni concettuali che possano caratterizzare una teoria della giustificazione pratica fondata sul metodo dell'equilibrio riflessivo. Scopo di questo lavoro, dunque, non soltanto non sarà quello di esaminare criticamente la teoria etica di Rawls, ma neppure quello di approfondire le problematiche inerenti il ruolo che il concetto di equilibrio riflessivo svolge nell'opera rawlsiana.

Ciò vuol dire, innanzitutto, che interpreterò le tesi metodologiche di Rawls in tema di giustificazione di principi e giudizi etici, di cui il metodo dell'equilibrio riflessivo costituisce una elaborazione, come indipendenti dall'argomentazione a

---

<sup>10</sup> Il concetto di equilibrio riflessivo è elaborato da Rawls, compiutamente, in *A Theory of Justice* (Harvard University Press, 1971, trad. it. di U. Santini, riv. da S. Maffettone, *Una teoria della giustizia*, Feltrinelli, Milano, 1984). E tuttavia, tale metodo di giustificazione dei principi e giudizi etici era già implicito in un articolo parecchio antecedente, *Outline of a Decision Procedure for Ethics* del '51 ("Philosophical Review", 60, 1951; ora in S. Freeman (a cura di), *John Rawls: Collected Papers*, Harvard University Press, 1999) e sarà oggetto di importanti precisazioni e chiarificazioni in seguito in *The Independence of Moral Theory*, del '74-75 ("Proceedings and Addresses of The American Philosophical Association", 47, 1974-1975; ora in S. Freeman (a cura di), *John Rawls: Collected Papers*, cit.). Per un'analisi dettagliata delle analogie e differenze tra il metodo di giustificazione elaborato nel '51 e il metodo dell'equilibrio riflessivo delineato nel '71 vedi B. Celano, *Giustificazione di norme e procedure ideali*, in P. Comanducci e R. Guastini (a cura di), "Analisi e diritto 1992. Ricerche di giurisprudenza analitica", Giappichelli, Torino, 1992.

<sup>11</sup> Già Tarello sosteneva, lucidamente, che la locuzione 'interpretazione del diritto' designasse sia un insieme di attività, sia il risultato di quelle attività. Vedi G. Tarello, *L'interpretazione della legge*, Giuffrè, Milano, 1980, pag. 24 e ssgg.

sostegno della particolare concezione della giustizia difesa da Rawls, di modo che non sarà necessario analizzare l'una per comprendere l'altra. In secondo luogo, non ricostruirò *la storia* del metodo dell'equilibrio riflessivo così come emerge negli scritti rawlsiani, antecedenti e successivi all'opera del 1971. Punto di partenza della mia analisi saranno il modo in cui Rawls introduce il concetto di equilibrio riflessivo in *A Theory of Justice*, il modo in cui esso è interpretato da Norman Daniels<sup>12</sup> e le ragioni in virtù delle quali Rawls contrappone tale metodo ad una teoria della giustificazione pratica di tipo 'intuizionista'.

Rawls elabora non uno, ma due concetti di equilibrio riflessivo, una forma di equilibrio c.d. 'wide' ed uno c.d. 'narrow'. Vediamo, in breve, in cosa consiste il metodo detto dell'equilibrio riflessivo.

### 1.1 Wide & narrow equilibrium

Rawls<sup>13</sup> descrive la procedura necessaria per raggiungere una forma di equilibrio riflessivo come un processo di controllo e giustificazione dei giudizi di valore di un individuo appartenente ad una comunità X.

Prendendo le mosse da uno 'stock' di giudizi morali che Rawls chiama giudizi ponderati o intuitivi il processo si snoda attraverso la costruzione di un insieme di principi che meglio giustificano lo stock iniziale di giudizi morali, attraverso una selezione ed espulsione dei giudizi che risultano incoerenti con i principi ricostruiti sulla base dei giudizi ponderati stessi. Il concetto di 'giudizio' viene inizialmente delineato da Rawls sulla base di due caratteristiche essenziali: essere intuitivo – *intuitive* – ed avere un ambito estensionale molto limitato. I giudizi intuitivi debbono essere accuratamente distinti da una seconda tipologia di giudizi che Rawls denomina *impulsivi*, giudizi, cioè, espressi da un individuo in occasione di un evento emotivo.

I giudizi, di cui parla Rawls, sono al contrario *ponderati*, cioè non emessi sulla spinta di un bisogno immediato o di un evento emotivamente rilevante. Pur se ponderati, tuttavia, non sono ancora integrati da una visione olistica che li renda coerenti. In seguito Rawls rinuncerà a caratterizzare i giudizi ponderati come intuizioni *particolari*, estendendo il concetto di giudizio ponderato anche ai giudizi aventi un grado maggiore di generalità e focalizzando l'attenzione sul fatto che i giudizi sono intuitivi, cioè, godono di un grado di credibilità non elevato. Fin qui il processo ha, più che altro, un carattere esplicativo di un insieme di intuizioni iniziali e dei principi che possono ritenersi impliciti, in una loro possibile ricostruzione, nei giudizi ponderati, principi che, dunque, possono qualificarsi quali premesse di un ragionamento la cui conclusione è costituita da un insieme di assunzioni normative bilanciate in equilibrio ristretto. Il risultato raggiunto viene denominato da Rawls equilibrio riflessivo ristretto o 'narrow'.

Fin da subito possiamo notare l'importanza che all'interno del processo svolgono due concetti, quello di coerenza e quello di rivedibilità. Scopo della procedura è, infatti, la massimizzazione della coerenza dei giudizi morali

---

<sup>12</sup> Vedi i primi cinque capitoli di N. Daniels, *Justice and Justification. Reflective Equilibrium in Theory and Practice*, Cambridge University Press, 1996.

<sup>13</sup> J. Rawls, *A Theory of Justice*, Harvard University Press, 1971, § 4 e 9.

all'interno di un contesto di regole e principi parzialmente dato, e il fatto che ciò avvenga attraverso l'eliminazione di ambiguità, incongruenze o zone di indeterminatezza presuppone la parziale inaffidabilità delle nostre intuizioni iniziali. Risultato, infine, della procedura medesima, è un sistema, cioè un insieme ordinato e completo di giudizi e principi morali. Secondo Rawls, tuttavia, il raggiungimento di una forma di equilibrio ristretto non costituisce una forma di giustificazione adeguata, cioè sufficientemente estesa, che ci consente di riporre fiducia nei giudizi morali che costituiscono il risultato del processo fin qui svoltosi. Perché questi siano veramente affidabili e razionalmente accettabili è necessario esplicitare e ricostruire le teorie di 'background' che fanno da sfondo ai principi di giustizia individuati, di modo da verificare ulteriormente se altri principi parzialmente differenti da quelli individuati possano risultare maggiormente accettabili o più coerenti con l'insieme di teorie di 'background' che fanno da sfondo ai principi già armonizzati in una forma di 'narrow equilibrium'.

Quali teorie di 'background'? Secondo Daniels<sup>14</sup> le teorie di 'background' sono teorie di due tipi, teorie morali, o almeno ampiamente fondate su premesse normative, e teorie non morali. Tra le prime le più importanti sono certamente teorie che determinano il ruolo della morale nella società e le teorie che delineano una concezione, normativa s'intende, della persona umana, dunque un modello ideale di individuo, concezione che Rawls individua nel concetto di persona come 'free and equal'. Con riguardo alle teorie di tipo non morale, Daniels cita teorie globali della società e teorie dello sviluppo morale, quali esempi paradigmatici di teorie, in qualche senso, importate da altri campi del sapere, in particolare da altre scienze umane. Allo stesso modo possiamo considerare teorie non morali anche concezioni epistemologiche più generali o teorie del significato, in quanto teorie filosofiche che possono influenzare il raggiungimento di un equilibrio ampliato.

Tali concezioni di sfondo, segnatamente le concezioni relative alla persona e al ruolo della morale, non devono essere una mera riformulazione dei giudizi ponderati, ma devono costituire un insieme di teorie parzialmente alternative che, come un pungolo, spingano il soggetto a rivedere il fondamento dei principi di giustizia elaborati nell'ambito dell'equilibrio ristretto al fine di verificarne ulteriormente la forza e la debolezza. Tali concezioni, tuttavia, non possono essere radicalmente alternative, nel senso di totalmente in disaccordo, rispetto ai giudizi ponderati condivisi dal soggetto.

Equilibrio riflessivo ampliato è, dunque, il risultato di un processo globale di reciproco adattamento tra i giudizi particolari, i principi morali e le teorie la cui accettabilità dipende in parte dalla loro compatibilità con alcuni giudizi ponderati, in parte da argomenti considerati convincenti e fino ad allora scarsamente considerati dal soggetto. In tal senso il metodo dell'equilibrio ampliato, a differenza dell'equilibrio ristretto, può dar luogo ad una revisione radicale di un ampio numero di giudizi ponderati, nonché ad una revisione di alcuni dei principi

---

<sup>14</sup> N. Daniels, *Wide Reflective Equilibrium and Theory Acceptance in Ethics*, "Journal of Philosophy", 76, 1979; *Reflective Equilibrium and Archimedean Points*, "Canadian Journal of Philosophy", 10, 1980; ora in (Cap. II-III) N. Daniels, *Justice and Justification. Reflective Equilibrium in Theory and Practice*, cit.

inizialmente ritenuti giustificati. Nell'ambito dell'equilibrio ampliato nessuno degli elementi in equilibrio (giudizi di valore, principi, teorie di sfondo) ha il valore di base ultima o ha un *fondamento indipendente*. Ciascun elemento giustifica gli altri ed è, a sua volta, giustificato da essi. La giustificazione consiste nel mutuo sostegno o supporto di elementi ciascuno dei quali può, se preso isolatamente, essere messo in dubbio. In tal senso possiamo dire che ciascun giudizio di valore o principio è giustificato se e in quanto risulti coerente (coherent) all'interno di un sistema in equilibrio che incorpori una teoria di sfondo, la cui giustificazione dipende a sua volta, almeno parzialmente, da quei principi e giudizi di valore.

[...]