

# “SOGGETTO UMANO – SOGGETTO GIURIDICO”

## *Il diritto nella prospettiva ontologico- esistenziale di Sergio Cotta*

---

Bruno Montanari

**Resumen:** *La reflexión sobre el pensamiento de Sergio Cotta se expone teniendo como texto-guía *Soggetto umano – Soggetto giuridico* (Giuffrè, Milano 1997), obra en la que definía, exactamente diez años antes de su fallecimiento, las líneas de su pensamiento en torno al hombre y al derecho construidas en sus años de docencia romana. El pensamiento de Cotta se perfila, en primer lugar, a través de dos líneas fundamentales: la del historicismo hegeliano y la lógica dialéctica, sobre el plano filosófico; y la de Kelsen sobre el plano de la teoría del derecho. En segundo lugar, a través de la recepción de los materiales epistémicos ofrecidos por las filosofías y las investigaciones empíricas del novecientos; desde la fenomenología a la antropología y a la lógica, hasta el psicoanálisis y la fonología. Montanari muestra cómo Cotta llega a construir su tesis filosófica fundamental: la “giuridicità intrinseca del vivere umano”, entendida como perspectiva capaz de dotar de significado práctico a la existencia humana en cuanto *strutturalmente relazionale*. En particular, es el ligamen entre la fenomenología y las investigaciones antropológicas, lo que permite a Cotta determinar los “invarianti” o “residui” (en sentido precisamente fenomenológico) que connotan el existir en el mundo del hombre y que se especifican, existencialmente, en dos necesidades fundamentales: “*esser se stesso e non esser solo*”. Tales necesidades individualizan la condición que el derecho debe respetar para no violar la universalidad del ser sujeto humano. Sobre el alcance filosófico de esta última tesis se centra la parte conclusiva del texto, en la que el autor da paso a un diálogo ideal con su maestro. Las reflexiones sobre el concepto de *finitezza*, propuesto por Cotta, y sobre el, en parte diverso, de *finitudine*, utilizado por Montanari, subrayan en particular el valor de una línea teórica radicada en la hermenéutica del dato existencial. El “problema” de la dimensión finita del ser humano es así comprendido como límite racional y conscientemente abierto a lo infinito.*

**Sommario:** 1. Introduzione, 2. Congedi e distanze, 3. Invarianze strutturali e universalità empírica, 4. Conclusione: Finitezza, finitudine, relazionalità del soggetto.

## 1. INTRODUZIONE

Nel marzo del 1997, esattamente dieci anni prima della sua scomparsa, avvenuta ai primi di maggio del 2007, Sergio Cotta dava alle stampe un testo tuttossommato breve, in tutto un centinaio di pagine, ma estremamente denso nella sua sinteticità, nel quale definiva nel modo schematicamente lucido, che gli era proprio, le linee di quel pensiero attorno all'uomo ed al diritto costruite negli anni del suo insegnamento romano. Determinava, cioè, la sua filosofia del diritto.

*Soggetto umano – Soggetto giuridico* (Giuffrè, Milano 1997), già nella scrittura del titolo è rivelatore della tesi che intende affermare con grande forza speculativa. Soprattutto in quel titolo non appare inscritta una “e” di congiunzione, che in qualche misura, pur coniugandole, avrebbe tenuto distinte due modalità della soggettività umana: quella esistenziale da quella giuridica. Senza quella “e”, Cotta intende fin dall'inizio stabilire una idea filosofica precisa: il diritto appartiene alla struttura universale della esistenza umana; non si limita ad un ruolo di mera qualificazione o validazione e avvaloramento estrinseci del fenomeno “diritto”. Questo, pur appartenendo alle determinazioni della teoria scientifica o alla filosofia, è da intendere, interpretare e porre in pratica come esito di una approfondita *comprensione* della condizione umano-esistenziale. In altre parole, una scienza ed una filosofia dell'agire umano (“agire” in generale, non solo giuridico, ma soprattutto quest'ultimo) hanno le loro radici in una filosofia teoretica volta a stabilire, a partire dal livello empirico-cognitivo, la “struttura” universale dell' “essere” soggetto umano.

Entrerò del dettaglio più avanti, soprattutto per chiarire il senso del primato esistenziale della giuridicità, sicuramente rispetto alla politica, e la sua separazione di campo, in qualche misura, rispetto all'etica; ora, a titolo di premessa, desidero indicare due punti.

Il primo, del tutto personale e, quindi, per il lettore, secondario, ma non per me, autore di questo contributo; il secondo, invece,

importante per comprendere la storia di Sergio Cotta come filosofo e intellettuale fortemente impegnato nella vita civile italiana del secondo dopoguerra, dopo la Resistenza e la sua militanza nelle brigate partigiane di orientamento culturale cristiano (si ricordino, in proposito, i suoi *Quale resistenza?*, Milano 1977 e *La Resistenza, come e perché*, Roma 1994).

La premessa personale nasce dall'esigenza di dar conto al lettore del perché, in questo mio testo, mi permetterò di far riferimento ad alcuni miei approdi speculativi, al solo scopo di mostrare quanto la mia ricerca sia debitrice al Maestro, non per gli specifici contenuti del pensiero, ma per l'impostazione di fondo del "pensare". E del "pensare" le problematiche dell'agire umano a partire da una comprensione fenomenico-fenomenologica della dimensione esistenziale.

I "contenuti" di un pensiero appartengono alle capacità speculative, alla maturazione intellettuale di ciascuno, che ne porta dunque la responsabilità. Il "pensare", invece, è quel modo di incontrare il mondo, di spiegarsi e spiegare le questioni, i temi e i problemi dei quali si sostanzia quella che chiamiamo "vita"; che viene trasmesso, ben oltre l'ausilio delle parole, attraverso ragionamenti diversi, conversazioni scientifiche e personali, momenti di affettività che ti fanno sorgere dentro sensibilità e domande, che orientano più verso alcuni temi e autori a preferenza di altri. Ti fanno soprattutto comprendere che il "pensare" è *libertà*, nel senso kantiano di "essere davvero se stesso", non subordinato a modelli teorici estrinseci o condizionato da prospettive e aspettative pratiche; ti fanno anche comprendere che una tale *libertà* non coincide con la mera *gratuità* delle congetture, ma deve scontare il prezzo assai alto costituito dall'interrogarsi, e in qualche misura riuscire a rispondere, circa l'effettivo significato dell'essere uomo e della propria esistenza al mondo. E questo è possibile incontrando il mondo attraverso la sensibilità e curiosità del sentimento e con il lavoro critico-ricostruttivo che costituisce il bagaglio della nostra ragione occidentale.

La seconda premessa, quella importante per il lettore, riguarda l'uomo ed il filosofo Sergio Cotta.

E' stato definito, in uno scritto apparso pochi giorni dopo la sua scomparsa, un "maestro invisibile". Nulla di più appropriato in ciascuno dei due termini e nella loro congiunzione. Ho già dato conto di ciò, in parte, nella premessa personale. Ora devo aggiungere altro.

Il suo magistero si è sostanziato di una ricerca speculativa e di una posizione filosofica del tutto fuori dai modelli correnti nell'ambito dei circoli intellettuali italiani. "Fuori", sia per libertà di indagine metodica, sia per i riferimenti a modelli complessivi di pensiero che, pur tra loro diversi o anche antagonisti, sono stati e sono certamente quelli più comuni al dibattito interno alla scienza ed alla filosofia del diritto ed alla filosofia *tout court*. Una sorta, insomma, di presa di distanza dalla banalità e dagli stereotipi delle mode intellettuali, per addentrarsi nella analisi e nella comprensione teoretica della condizione umana, utilizzando e piegando ad un fine essenzialistico-strutturale i contenuti che le scienze e le filosofie post-metafisiche del '900 hanno offerto: dalla fenomenologia all'etnologia, dalla logica alla linguistica. Un punto va però sottolineato: la possibilità di perseguire l'obiettivo essenzialistico-strutturale della sua ricerca gli è stato possibile riuscendo ad oltrepassare l'empiricità del diverso materiale analitico utilizzato, ricorrendo in pura chiave filosofica ad autori fondamentali della filosofia cristiana: Agostino di Ippona e Antonio Rosmini.

Mostrando in ciò di essere un filosofo "cristiano" non per una ipoteca della fede, ma per meditazione e riflessione razionale che lo hanno condotto a ritenere il Cristianesimo (e più ampiamente la linea speculativa ebraico-cristiana) una autentica via offerta alla ragione umana per comprendere il nostro esistere al mondo e cercare una risposta al proprio *essere se stesso*: "Vale la pena di segnalare -scrive- la sostanziale coincidenza di codeste moderne ermeneutiche della verità del conoscere umano con l'itinerario

dell'approfondimento di essa tracciato da S. Agostino in chiave non soltanto religiosa ma schiettamente filosofica" (p.10).

Una posizione filosofica pervicacemente dialogante con i modelli correnti e vincenti, sul piano della visibilità intellettuale, civile e politica in grande parte tributaria ai *media*, ma sempre volta a mostrarne le insufficienze e a marcarne la personale distanza, anche quando intenti di fondo, appartenenze più genericamente culturali, o assonanze non solo superficiali potevano consentire qualche apparentamento.

Un esempio per tutti, che si trova proprio nel testo che ho scelto come guida; quello che riguarda Capograssi. "Mi sono soffermato più a lungo del solito -scrive Cotta- sulla tesi di Capograssi perché rappresenta, a mio parere, il tentativo forse maggiore, o almeno il più audace di trovare una soluzione del rapporto fra l'individuo e l'ordine giuridico, che li accomuni su un piede di cooperazione paritaria. Ma il tentativo non è riuscito. Bisognerebbe trovarlo, se possibile, in altro modo e per altra via" (p.38).

Il modo e la via proposte da Capograssi, che, sia pure attraverso un percorso assai articolato, finivano per comprendere la rilevanza giuridica dell'individuo attraverso la chiave di lettura e di significato offerta dall'ordinamento giuridico, erano state quelle che segnano l'insufficienza, per Cotta, della lezione capograssiana, ma che apparivano invece familiari ai giuristi di quella generazione.

La posizione di Cotta, nella sua assoluta originalità, per quanto apprezzata dai giuristi contemporanei, è stata tuttavia poco compresa nella sua profondità, se non in alcune determinazioni colte superficialmente e quindi passibili di utilità contingente (e questo vale anche per il dibattito ideologico-politico).

Tuttosommato una reale "invisibilità", e tuttavia invidiabile (mi si passi la corrività dell'espressione), perché frutto di arditezza, originalità e profondità di ragionamento e soprattutto perché libera da aspettative di riconoscimenti pratici. Quelli che Sergio Cotta ha ovviamente ottenuto, in particolare quello più importante per uno studioso italiano: divenire "linceo", a mio parere, sono sta-

ti assai inferiori a quelli che avrebbe potuto ottenere dal sistema istituzionale italiano se solo la capacità di comune discernimento fosse stata abbastanza vigile per comprendere il contributo che il suo pensiero e la sua azione avrebbero potuto dare alla vita civile italiana della seconda metà del secolo appena trascorso.

## 2. CONGEDI E DISTANZE

La tesi di fondo da delineare “in altro modo e per altre vie” è la “giuridicità intrinseca del vivere umano” (p. 89), come prospettiva capace di dare significato pratico al senso universale della esistenza umana in quanto *strutturalmente relazionale*.

L'obiettivo di fondo include se non una presa di distanze, sicuramente una delimitazione di confini a tutto favore della capacità comprendente del diritto rispetto all'etica o, secondo una terminologia da lui preferita, rispetto alla morale. Occorre, infatti, contrastare “l'immagine del diritto come costruzione artificiosa, dominativa del soggetto umano *dall'esterno* [che] che ha forza persuasiva ancor oggi. Ne è espressione l'*antigiuridismo* odierno, diffuso tanto a livello d'una insofferenza istintiva, quanto d'una convinzione più pensata, quale quella che vorrebbe il diritto non solo distinto, ma sostituito dalla morale quale unica istanza valutativa e normativa fondata sulla coscienza” (p. 10).

In quel “non solo distinto, ma sostituito...” vi è, al tempo stesso, una affermazione e una presa di distanza, appunto.

L'affermazione riguarda l'ascrizione del diritto al campo dell'agire “morale”, seguendo in ciò la linea kantiana (cf., p. 56), poiché il diritto, nel suo concetto, in quanto regola dell'agire intersoggettivo fondante l'operare della volontà umana, si connota per la sua intrinseca, noumenica, universalità formale.

La distanza riguarda l'uso contemporaneo di ritenere che le istanze valutative siano tematizzate, discusse e rese efficaci nei processi decisionali solo all'interno dei campi dell'economia e

dell'etica (con parametri e modelli di analisi diversi e contrastanti al loro stesso interno, come è noto), delegando al diritto la mera funzione politico-normativa formale. Negando quindi che il diritto possa esser capace di una autonoma lettura della realtà umana e sociale, adottando una chiave interpretativa di tipo universalistico, capace di essere maggiormente comprensiva delle valutazioni sia economicistiche sia etiche, spesso *sociologicamente* divergenti e in conflitto, in loro e tra loro.

Ma vi è una presa di distanza di fondo, della quale intendo occuparmi, perché è in essa che si radica l'universalismo del diritto cottiano.

Mi riferisco al necessario "congedo" dallo storicismo e dalla logica dialettica; insomma, occorre prendere congedo da Hegel e dintorni.

La partita si gioca attorno alla interpretazione della soggettività: essa coincide con l'identità antropologica dell'esser uomo, oppure è il frutto di una attribuzione "filosofica" idealisticamente orientata e predeterminata, per la quale coincidono soggettività, esistenzialmente significativa, e cittadinanza?

La risposta di Cotta è decisa: "Resta pertanto aperta la questione della determinazione del soggetto lungo una via filosofica che non ne disconosca la realtà empirica, ma ne approfondisca il senso in direzione antropo-ontologica" (p. 30). Più avanti afferma: "Il primo passo da compiere... consiste nel prender congedo dallo storicismo, la filosofia (e ormai anche la cultura comune) secondo la quale la storia attesterebbe esclusivamente la contingenza *temporale* e la diversità *spaziale* dei fenomeni materiali e spirituali. Se, come vuole lo storicismo, paesi, etnie, culture, territori, sono determinati ciascuno dalla propria storia che li diversifica nel tempo e nello spazio, allora la verità dell'uomo, della condizione umana di vita, viene relativizzata. Alla *storia* viene negata la sua, pur effettiva, capacità di render testimonianza, di là delle diversità, anche di interconnessioni, similitudini e, infine, di vere e proprie costanti e verità durature. Scrutato con spregiudicata attenzione,

lo *storicismo* si palesa quale una falsificante rappresentazione unilaterale della *storia*" (p. 52). E poi, a proposito della "dialettica": "Non per questo l'abbandono della dialettica comporta il cedimento passivo a una inerte quietudine; la questione del rapporto fra diritti e doveri esige un approfondimento *veritativo* —ossia autenticamente filosofico e non meramente pratico-prassistico, *politico*— dell'ordine coesistenziale fra l'io e l'altro" (p. 63).

Da un lato, dunque, il superamento dello storicismo, in quanto assoluta affermazione di relatività e contingenza, negazione paradossale della storia stessa come continuità; dall'altro, negazione della dialettica in nome di una via apofantico-aletica. Insomma: negazione di una storia falsificante in favore di una storia che renda autentica testimonianza della vita umana e confutazione di una verità dialettica in nome di una verità "aletica".

In questo passaggio, filosoficamente impegnativo, credo che vi sia molto della forza e della originalità della speculazione di Sergio Cotta. Mi permetto di entrarvi con il mio modo di cogliere la questione.

In realtà storicismo e logica dialettica sono un tutt'uno; anzi, senza l'uso della logica dialettica non potrebbe costruirsi quello storicismo filosofico che pretende di comprendere scientificamente, dunque "veritativamente", il senso della soggettività umana.

Tutto è racchiuso in quella icastica affermazione contenuta nella hegeliana filosofia del diritto, secondo la quale la filosofia "è il proprio tempo appreso *nel pensiero*" (*im Gedanken*, secondo la felicissima traduzione di Giuliano Marini).

La Storia, allora, è una grandiosa costruzione intellettuale; le figure logiche allestite dalla dialettica assegnano all'uomo ruoli interpretativamente predeterminati sia nella loro opposizione, sia nel riconciliante superamento di quest'ultima. Un grande gioco semantico, un grande racconto drammatico nel quale la *fine* è la conciliazione ultima dell'uomo con la sua radicale alterità, dell'uomo con l'Assoluto, del quale ormai è permeato immanentisticamente lo stesso processo umano.

Non vi è dubbio, un tale gioco drammatico, un tale racconto, proiettando nel futuro risultati costruiti in realtà su di una interpretazione, dialetticamente funzionale, del passato, possiede una grande capacità evocativa di progetti, di ideologie, nei quali tuttavia non si tiene in alcun conto la semplice verità dell'esistenza al mondo dell'individuo umano, della casualità della quale egli è parte suo malgrado, dei suoi piccoli drammi e di quel tesoro, per la storia trascurabile, ma incommensurabile per lui, che è la sacralità inalienabile della sua vita, con i suoi tormenti e l'angoscia della scelte radicali. E' quanto sottolinea con vigore Kierkegaard a proposito dell'*essere soggetto* in una prospettiva cristiana, quale appare per esempio (aggiungo io), nella *Postilla non scientifica*, ed è quanto non manca di ricordare Cotta, citando proprio Kierkegaard (cf., p. 41).

Il congedo dallo storicismo, in nome, come si è visto, di una autentica concezione della storicità che include, oltre ai momenti della particolarità e del mutamento, anche quelli della invarianza, e della durata (anzi i primi sono una sorta di prova e testimonianza dei secondi), va letto proprio nella prospettiva esistenziale da ultimo indicata. E', infatti, e più in generale, la dichiarazione di non conformità alla realtà dell'esistenza di una qualsiasi interpretazione della condizione umana che "non riconosca all'individuo una realtà umana autentica e autonoma"; di tutte quelle linee di pensiero per le quali "l'umanità... viene attribuita [all'uomo] in quanto membro, o parte, della società in senso ora stretto ora lato" (p. 20). E il "capostipite" di una tale linea di pensiero Cotta lo rintraccia nel Rousseau dell'*Emile*.

L'altro congedo, per altro del tutto prevedibile, è quello da Nietzsche e da quegli orientamenti a lui in qualche modo riconducibili in termini spesso banali o puramente empirico-ideologici. La Storia "hegeliana" era per Nietzsche, lo sappiamo tutti, una sorta di grande parata in maschera, che, al riparo dei costumi, concedeva all'uomo-gregge un senso alla vita. Il vero senso dell'esistere è, al contrario, del tutto materiale e si raggiunge, appunto, nello smascheramento, nel liberare l'esistenza da tutte quelle costruzio-

ni concettuali della modernità, dalla storia per risalire alla stessa metodica scientifica fino a Dio, che, regolando il conflitto umano, hanno reso possibile la sopravvivenza dei deboli. La verità della vita è incarnata dal “vincitore”, da colui che si innalza oltre il conflitto e ne esprime, attraverso la sua esclusiva individualità, l’effettiva e non mascherata verità. Se questo è l’individuo nietzscheano, esso, quantunque certamente a-storico e protagonista di qualsiasi forma empirica di sistema storico-normativo, non poteva essere minimamente condiviso dall’antropologia cottiana (mi si consenta una chiosa del tutto personale: già da qualche anno, anche la mia ricerca mi ha portato a proporre agli studenti dei miei corsi un analogo itinerario critico dell’hegelismo, proprio attraverso l’uso, teoreticamente differenziato, di Kierkegaard e Nietzsche; cf. il mio *Saggio introduttivo in Spicchi di Novecento*, Torino 1998 e anche *Itinerario di filosofia del diritto*, 2<sup>a</sup> ed. Padova 1999, p. 44).

“Nell’orizzonte della “morte di Dio” enunciata con accenti drammatici nella *Gaia Scienza* –scrive Cotta che poi riprende direttamente le parole di Nietzsche, curando di evidenziare che i corsivi sono nei testi citati– ‘noi vogliamo diventare quelli che siamo, i nuovi, gli irripetibili gli inconfondibili, i legislatori di se stessi, i creatori di se stessi’. Pertanto –prosegue Cotta– *Al di là del bene e del male* preciserà: ‘il mio giudizio è il mio giudizio: difficilmente un altro potrà vantare un diritto su di esso’; perciò ‘come potrebbe mai esistere addirittura un bene comune: la parola contraddice se stessa’... Il cerchio si chiude –sottolinea Cotta– con il drastico appello alla cancellazione di Dio, della ‘*causa prima*’, affermazione non più magica bensì liberatoria cui consegue ‘l’*innocenza del divenire*’” (pp. 24-25)

Mi sono soffermato sulla critica alla visione nietzscheana dell’individuo, perché questa mostra due punti essenziali per la ricostruzione dell’antropologia esistenziale (ma non “esistenzialistica”) cottiana, tra loro non scindibili, la *prospettiva creaturale* e il “bene comune”: fondamento e approdo della strutturale relazionalità dell’individuo (ma di questo più avanti).

Dopo i congedi, le prese di distanza.

Quella più generale riguarda i diversi orientamenti che si muovono tra lo spiritualistico, l'ermeneutico e l'esistenzialistico, da Scheler a Lévinas passando per Sartre e Ricoeur (con notazioni diverse, s'intende), poiché in tutti Cotta rintraccia un errore di fondo: la sostituzione della "persona" all'"individuo". Il che nasce da un fraintendimento: quasi che la realtà empirica della vita individuale, senza una ulteriore qualificazione in qualche misura assiologica (la *persona* intesa in quest'ultimo senso, appunto) non sia essa stessa il luogo veritativo del senso dell'esistenza. La *persona* non è un di più che si aggiunge, attribuendo un senso qualificante all'*individuo*; al contrario, la *persona*, là dove essa rileva e, quindi, proprio nel fenomeno giuridico, acquista essa stessa un significato in quanto manifestazione dell'*individuo*.

Sottolineando il fraintendimento, ho inteso mettere l'accento su di un profilo che ritengo estremamente importante per intendere l'originalità filosofica del pensiero di Cotta. Essa riguarda l'estrema cautela con la quale egli tratta la tematica assiologica. Egli, evidentemente, non rifiuta un ragionamento sui "valori", che in campo giuridico è connotato dalla *giustizia*; il punto è il loro effettivo fondamento. Mi spiego. Proprio perché egli rifiuta in modo assoluto ogni orientamento non-cognitivistico, sotto qualsiasi forma esso si proponga o si travesta, la questione riguarda la fondazione cognitivistica.

Il "valore", intanto può conseguire la dimensione universale che lo connota, in quanto lo si interpreti come una proiezione pratica derivante dalla *conoscenza* della struttura stessa dell'esistenza. E' la conoscenza dell'"invarianza" ontologica di tale struttura che dimostra quella universalità dell'esser uomo che deve orientare il ragionamento assiologico ed il gesto etico. In altre parole, l'universalità del valore coincide con il *rispetto* per la dimensione universale della condizione umana, così come emerge dalla *conoscenza* dell'individuo empirico. Ogni assiologia o anche prospettiva metafisica che non prenda le mosse da qui, dalla

“terra” (aggiungo io con parole mie), può contenere i difetti teoretici di una sovrastruttura.

“Il termine ‘valore’ designa, dunque, non una sostanza, bensì la *qualificazione* di una sostanza –scrive Cotta (il corsivo è nel testo)–. Perciò il rispetto dell’integrità della struttura ontologica dell’individuo è il criterio oggettivamente umano, né ideologico né astratto, del giudizio di valore su opinioni, comportamenti personali, costumi sociali, leggi e istituzioni, in breve: del diritto ‘posto’, oggi come ieri, qui e altrove” (p. 92). E, ancora, con più specifico riferimento alla giustizia del diritto: “Mi riferisco alle coppie connotate l’una da universalità/invarianza e l’altra da particolarità/variabilità. La gerarchia fra di esse è, di nuovo, di natura apofantica e quindi noetica, poiché il particolare/variabile (secondo contingenza) è semanticamente interno all’universale/invariabile e realmente condizionato da questo. Tradotta in termini giurisprudenziali, appare chiaro che codesta gerarchia stabilisce quale sia il criterio limitativo dell’interpretazione dottrinale e soprattutto giurisprudenziale: il rispetto della struttura ontologica dell’individuo” (p. 93).

Quest’ultima espressione: “struttura ontologica dell’individuo” è il punto teoretico che dirige la presa di distanza di Cotta da Giuseppe Capograssi, pur riconoscendogli il merito di aver “spostato la sua attenzione prioritaria dal sistema giuridico al fatto, di innegabile esperienza comune, dell’emergere del diritto entro lo svolgersi stesso della vita” (p. 31). Ciò che a me interessa sottolineare sono le ragioni di tale presa di distanza, le quali sono tanto più significative, quanto maggiore è, invece, la prospettiva di fondo che unifica i due filosofi. La questione, a mio avviso, sta tutta nella costruzione della via speculativa capograssiana; sta tutta, cioè, nella circostanza che Capograssi non si sia liberato fino in fondo del modello dialettico. La conseguenza è tale per cui l’indipendenza dell’individuo dallo Stato e il radicamento del diritto nella esperienza esistenziale dell’individuo finiscono per avere rilievo filosofico e giuridico come momenti di un processo dia-

lettico il cui esito riconciliativo è nel primato dell' "ordinamento giuridico" (o, anche, della loro possibile pluralità) che attribuisce significato sociale e comune all'individuo come "soggetto di diritto" (cf., pp. 37-38). In altre parole (ed esplicitando, dal mio punto di vista, la posizione di Cotta), senza l'abbandono della dialettica e quindi della logica del "superamento" in una realtà superiore, non è possibile riuscire a determinare, dal punto di vista teoretico, il radicamento esistenziale del diritto.

Se superamento deve esservi nella direzione dell'universale, questo, infatti, non può realizzarsi, storicisticamente, in una entità fenomenica (quale è lo Stato o anche l'ordinamento giuridico), ma solo attraverso un criterio metodico formale che funga da strumento di confronto, da "criterio" (per usare la terminologia di Cotta) "critico" (aggiungo io) con il quale entrare dentro l'antinomia che si realizza tra il fenomenico, costituito dal diritto posto (uso qui l'espressione in modo generico ed ampiamente comprensivo), e la giuridicità immanente alla invarianza della struttura esistenziale.

Insomma, la strada da seguire per un radicamento esistenziale del diritto, e quindi pre- e meta- statuale o meta-ordinamentale (e questo vale soprattutto nel tempo presente, nel quale tali concetti tanto consolidati nella nostra cultura sono divenuti particolarmente spugnosi e, talora, evanescenti) non è quella tracciata dalle orme di Hegel, ma da quelle di Kant e proprio per le ragioni per le quali il primo criticava per astrattezza il secondo. Seguire il modello logico-*antinomico* consente, almeno così a me sembra, di arrivare là dove la pretesa del modello dialettico riteneva di poter arrivare nel concreto della Storia; e nell'unico modo umanamente possibile: secondo una via metodico-critica.

Tuttavia, le ragioni per le quali Cotta prende le distanze da Capograssi sono probabilmente le medesime per le quali quest'ultimo godette (come ho già accennato) di particolari attenzioni da parte dei giuristi positivi. In fondo, il suo condurre il diritto dall'esperienza all'ordinamento per la via dialettica dà luogo ad un ragionamento i cui tratti più diretti ed espliciti erano facilmen-

te fruibili dalla cultura dei giuristi positivi dell'epoca, quale che fosse la loro formazione e soprattutto se cattolici (su questo punto mi permetto di rinviare al mio *Metodo, filosofia, diritto. Linee di una storia quasi contemporanea*, Scriptaweb, Napoli 2004)

Anche nell'ambito della scienza e della teoria del diritto Cotta marca alcune distanze significative; la maggiore di tutte è un vero e proprio congedo definitivo da Kelsen, al quale aveva dedicato radicali notazioni critiche in *Giustificazione e obbligatorietà delle norme*, Milano 1981 (cf. p.31 e ss.).

“In termini generali e semplificati, si può dire che in codesto modello (che Cotta estende più comprensivamente al formalismo giuridico tedesco dell'800, a partire da Savigny per arrivare a Laband e Jellinek; e su questa estensione mi permetto di non essere del tutto d'accordo) l'individuo *riceve* la sua giuridicità –ossia è ritenuto soggetto *giuridico*– dall'insieme dei doveri e dei diritti che gli vengono attribuiti o imputati dall'ordinamento giuridico positivo cui appartiene... il soggetto viene pertanto inteso e presentato in sede di teoria, come soggetto *al* diritto positivo, ordinamentale, assoggettato ad esso” (pp.14 e 16).

Dal punto di vista esistenziale, il soggetto è esclusivamente un ente naturale autore di comportamenti che di per sé non hanno alcun significato giuridico. In questo assunto Cotta ravvisa “la fallacia della costruzione logica dello studioso praghese. Infatti, quando egli qualifica di ‘artificiale’ il diritto *positivo*, non tiene conto anche del diritto delle culture primarie, *positive* pur esse, ma non riconducibili allo schema delle moderne di tipo formale e non-cognitivo. Né Kelsen avverte che *ogni* attività umana, per un verso, è artificiale, poiché è prodotto dell'*arte* e, per l'altro verso, nessuna lo è poiché è espressione della specifica natura dell'uomo e non l'automatico prodotto d'uno stimolo vegetativo o d'un *robot* originario. Per *propria natura* l'uomo è un ente culturale” (p. 15).

Insomma, Kelsen costruisce una idea di diritto ignorando l'antropologia. Il *continuum* che Cotta stabilisce tra il momento umano dell'artificialità e quello della naturalità mi sembra concettual-

mente analogo a quella puntualizzazione che Kant aveva svolto nella *Critica della ragion pura* circa il rapporto tra determinazione volutaristica e razionalità cognitiva, sottolineando come, se vi fosse una deterministica derivazione dell'atto di volontà dalla ragione, allora una tale automatica derivazione avrebbe quel che di istintuale che è proprio degli animali, dal quale sarebbe escluso il contributo originale della volontà razionale dell'uomo.

Tornerò sul rilievo della prospettiva antropologica più avanti, quando cercherò di delineare la ricostruzione giuridico-esistenziale di Cotta. Qui vorrei solo sottolineare, dal mio punto di vista, due conseguenze, gravi dal punto di vista filosofico, della radicale artificialità del diritto kelseniano.

Sappiamo tutti come egli, ponendosi, nelle primissime pagine della sua *Teoria pura*, la domanda circa il diritto come "dover essere oggettivo", risponda che esso coincide con la validità delle norme (cf. *Reine Rechtslehre*, tr. it., Torino 1966, p.17 e ss. *passim*). Una tale risposta è metodologicamente scorretta. Egli, infatti, pur scegliendo di porre una domanda filosofica intorno alla "essenza" del diritto, dunque in chiave *ontologica*, dando una risposta in termini di "validità", formula una argomentazione di tipo empirico-procedurale, con valenza quindi *funzionale*. Cioè, ad una domanda *ontologica* risponde in termini *funzionali*.

Il secondo errore si annida nella struttura ipotetica della norma, che appunto riposa sulla sterilizzazione di quel momento umanonaturale della volontà (se A, allora B), che è uno dei bersagli di Cotta. Nel formularla, non si accorge di quello che, invece, emerge, se si legge la struttura ipotetica della norma con gli occhiali di Luhmann. L'ipotesicità della norma kelseniana è solo una immunizzazione formale, tutta raccolta nel "se A...", dell'atto di volontà umano, che gli consente di trasformarlo epistemologicamente (ma in modo arbitrario) in un "evento" oggettivo. Tuttavia, una volta verificatosi "A", l'evento oggettivo, l' "allora B" —la sanzione— è assolutamente deterministico. La chiave dell'errore epistemologico è nel determinismo dell' "allora", il quale trascura che all'ori-

gine di tale determinismo vi è l'*atto di previsione della sanzione*, che è un atto umano di volontà. Se "B" fosse davvero appreso come mero *evento*, epistemologicamente privato della componente umano-volontaristica (*come Kelsen dovrebbe appunto considerare, se volesse essere conforme alla sua idea di purezza*), allora la conseguenza –messa chiaramente in luce dall'epistemologia sistematica luhmanniana– non sarebbe più deterministica, ma potrebbe essere solo *probabilistica*. Il che per l'epistemologia è corretto, ma per una teoria che si è imposta come *la teoria del diritto* del 900, è quanto meno disastroso, come il diffondersi dell'epistemologia luhmanniana, negli ultimi decenni del secolo scorso, ha mostrato.

E' dunque l'epistemologia della "purezza" kelseniana ad essere in questione e Cotta ne sottolinea l'ambiguità teoretica: "Nella postuma *Teoria generale delle norme* (1979), Kelsen finalmente mette in luce il realismo sottostante al suo formalismo, come aveva già notato Bobbio. Nella citata *Teoria* viene riconosciuto che fondamento reale dell'ordinamento non è l'anonima *Grundnorm* –...– bensì un vero e proprio *autore*, ossia un soggetto in senso attivo, un vero e proprio ente reale" (p. 29).

### 3. INVARIANZE STRUTTURALI E UNIVERSALITÀ EMPIRICA

Il titolo del primo paragrafo del capitolo (il terzo del testo guida di questo mio contributo) destinato a chiarire il *significato fenomenologico del diritto* porta un titolo emblematico: *Del diritto in generale, ovvero della sua universalità empirica*. Esso indica la via metodologica ed epistemologica che Cotta intende seguire: ricavare dalla dimensione empirica degli ordinamenti giuridici, che l'uomo ha costruito nel corso della sua storia millenaria, quegli elementi "residuali" che costituiscono un dato non soggetto a variazioni e contingenze storiche e che individua, perciò, quella struttura universale, ricavabile dalla conoscenza empirica, che dà origine alle norme.

In tale operazione di "riduzione", come egli stesso la definisce, si fa aiutare dai materiali speculativi che il pensiero umano ha prodotto, utilizzandoli per le sue finalità argomentative, lasciando sullo sfondo i rispettivi contesti filosofici e storiografici interni ai diversi pensieri. Produzioni speculative, ragionamenti, ricerche empiriche di "individui" intelligenti, che, come tali, possono essere presi e utilizzati da un altro "individuo" intelligente, per cercare di comprendere la realtà della dimensione umana.

Personalmente ho sempre creduto nella correttezza di un tale percorso metodico-teoretico, che forse può in qualche misura sconcertare gli amanti della storiografia del pensiero e del filologismo interpretativo. Non che queste linee di lavoro non abbiano i loro meriti, che sono ovviamente grandissimi (è financo banale osservarlo), ma l'uso del pensiero altrui come "materiale" speculativo di supporto per una costruzione filosofica personale mi è sempre sembrato del tutto legittimo. Il pensiero che giunge fino a noi, quale che sia l'epoca, il contesto, la sua interna filologia, resta pur sempre un messaggio epistemico che un uomo lascia ad un altro uomo per i suoi scopi di ricerca, anch'essa epistemica.

Su questa linea metodologica, Cotta fa perno sul "processo husserliano di 'riduzione' fenomenologica della pluralità particolare di fenomeni diversi, ma simili, al loro uniforme 'residuo' identico quanto al senso" per arrivare a "connotare un fenomeno di tipo seriale" quale è fenomenicamente il diritto. Con uno sguardo all'indietro di più di duemila anni, rintraccia in Aristotele il medesimo modello epistemologico, ferme restando ovviamente le necessarie diversità. Così come il fenomenologismo husserliano considera un "residuo" il custode del senso invariante dell'agire umano, Cotta ricava dalla *Metafisica* aristotelica (III, 4, 999a) un'analogia teoresi: "Infatti -questo è il brano di Aristotele riportato da lui direttamente- noi possiamo conoscere tutte le cose in quanto ci sia qualche cosa di identico e di universale. Se ciò è necessario e bisogna che ci sia alcunché oltre le singole cose, è

giocoforza ammettere che ci siano idee più o meno generali oltre le singole cose” (p. 51).

Il congedo dallo storicismo si trasforma, con questa premessa, in una nuova linea di ricostruzione “ermeneutica” dell’esistenza umana, nella quale entrano, con altri, Bergson e Ricoeur, Kierkegaard e Heidegger, Wittgenstein e Lévi-Strauss.

La continuità tra la “durata pura” e la “durata vissuta” con la quale Bergson coglie l’oltre-storicità della vita, trova conferma nelle ricerche antropologiche di Lévi-Strauss, che costituiscono il vero sostegno empirico all’argomentare di Cotta, su di una strada ermeneutica di tipo a-storico e a-etnico.

La durata di Bergson come l’ “invarianza” che emerge dalle ricerche antropologiche di Lévi-Strauss, applicate alla storicità degli “ordinamenti giuridici *reali* e dei sistemi giuridici *teorici*”, rivelano a Cotta “ciò che è significabile (e comunicabile) come diritto in generale, se non vogliamo dire *in universalibus*.”.

Di qui a qualche riga, il passaggio-chiave attraverso il quale Cotta fa rivivere, nell’attualità giuridica, i contributi di quella filosofia e di quella scienza empirica del ‘900, assai poco frequentate dai giuristi positivi. Se una tale conoscenza interdisciplinare (come si usa dire) fosse stata davvero tenuta nel debito conto, proprio grazie alla lettura e utilizzazione operate dalla lezione filosofico-giuridica di Cotta, avrebbe fatto uscire il diritto, e la sua “scienza”, da quel ruolo ancillare al quale, oggi, l’economia e l’etica lo hanno relegato.

“In tale contesto [che è quello che ho sopra ricordato], il metodo del progrediente ‘riduzionismo’ fenomenologico permette di ricondurre tutte le svariate *forme* normative empiriche al ‘residuo’ che le accomuna in un’unica identità di senso, ossia non di *forma* ma di *significanza*. Si tratta di una *regola vincolativa dell’agire*, costitutiva della categoria della giuridicità e rappresentabile simbolicamente con la cifra deontica ‘si deve/non si deve’” (p. 55).

L’operazione ermeneutica di Cotta è chiara: è nell’individuo reale, storico ed empirico, che occorre trovare i fattori di univer-

salizzazione del fenomeno "diritto", utilizzando ciò che consente all'uomo, ancora empirico, di andare oltre la propria contingenza per cogliere l'universale della propria condizione umana: il "senso" delle cose, la "significanza" perenne dei propri gesti.

Se una tale "significanza" non fosse anch'essa patrimonio speculativo della mente umana, l'uomo non sarebbe in condizione di compiere i gesti, di realizzare i costrutti che nella sua realtà quotidiana e storica è in grado di compiere, per la ragione banale che non sarebbe in grado di comprendere, la portata, l'incidenza ed il fine di ciò che è prodotto della sua "arte", del suo "artificio".

"In quanto è costitutivo della giuridicità, il 'residuo' ne rappresenta il criterio di accertamento generale nei confronti di ciò che venga ritenuto diritto" (p. 55).

"Esser se stesso e non esser solo" (p. 63) sono i bisogni primari, il "residuo" che Cotta individua, infatti, come comuni al genere umano, che emergono dal processo di riduzione delle diversità storiche ed etniche. Una ricostruzione antropologicamente aletico-veritativa della giuridicità ha qui la sua origine. Tali bisogni sono strutturalmente esistenziali ed individuano la condizione che il diritto deve rispettare per non violare l'universalità dell'essere soggetto umano. "Ebbene, non è di certo difficile rendersi conto che i sistemi giuridici positivi, in particolare quelli codicistici di stampo europeo, ricondotti alla loro essenziale architettura portante, implicano una risposta alla domanda sul 'perché del vincolo'. Va anzi notato che la normazione giuridica si articola secondo uno sdoppiamento dell'unitaria forma del vincolo nelle due specie principali del *prescrivere* e del *proibire*. Una puntuale ermeneutica di esse permette di individuarne la ragion d'essere nei due bisogni essenziali dell'esser-se-stesso e del non-esser-solo" (p. 65). La normazione privatistica presiede al primo, quella penalistica al secondo. La prima consente al soggetto la realizzazione di sé, stabilendo "la forma giuridica di ciò che si intende fare", dai rapporti familiari, a quelli successori, a quelli patrimoniali nel tessuto delle relazioni esistenziali. La seconda,

attraverso la *proibizione*, preserva il soggetto dall'offesa che infrange la relazione medesima.

Entrambi gli ambiti prescrittivi sono, dal punto di vista della loro posizione normativa, di necessità *tipici*, rispondendo alla semantica del "tutti coloro che"; l'individualità esistenziale, cioè la sua *atipicità*, è riconquistata tramite la giurisdizione: "grazie ad essa [emerge] la concreta realtà dell'*io* autore degli atti e responsabile di essi nei confronti di altri" (p. 66).

Il percorso compiuto attraverso la tematizzazione della "residualità" husserliana trova conferma nelle ricerche antropologiche di Lévi-Strauss, dalle quali Cotta trae argomenti per arricchire il contesto empirico e concettuale idoneo a costituire la chiave di accesso ad un'ermeneutica esistenziale del fenomeno diritto.

Innanzitutto, i risultati di quelle ricerche gli consentono di confutare la tesi di "una separazione storica e antropologica tra la condizione 'prelogica' attribuita all'uomo 'selvaggio' e la condizione 'logica' dell'uomo 'civile': entrambi pensano e agiscono con logicità". In secondo luogo, comportano il "*riconoscimento* dell'universalità di strutture portanti, testimoniata a livello empirico tanto dai ricordati interdetti fondamentali riguardanti 'il non fare', quanto dalle strutture elementari della famiglia umana esogama in sé e nel suo 'farsi' nell'intrecciato sistema delle parentele". In terzo luogo, il "*superamento*", sulla base dell'universalità dei fenomeni sopra ricordati, dell'altrimenti irrisolto e sconcertante caso delle diffuse somiglianze o analogie" fra i comportamenti, che sono alla base delle diverse culture storiche. Infine, ciò che si dà in modo incontrovertibile, è la dimensione cognitiva, soggetta alla "verifica apofantica di vero/falso e non alla dialettica del conflitto e della superiore sintesi" (pp.79-80, *passim*).

D'ora in avanti i passaggi di Cotta sono stretti, sintetici e consequenziali.

Il punto essenziale è che il sistema degli interdetti (incesto, omicidio, menzogna e furto), antropologicamente riscontrato su base cognitiva, mostra che esso non appartiene a scelte culturali

specifiche, idealmente repressive della natura umana, altrimenti vitalisticamente incondizionata. Al contrario, costituisce il caposaldo del dispiegarsi della libertà di una soggettività universalmente strutturata nella relazione. Quegli interdetti, infatti, sono la garanzia che l'esistenza si dà per il suo svolgersi pacifico e amicale, con l'intrecciarsi di pretese e obblighi, di doveri e di diritti. "Gli interdetti sono la formulazione in termini negativi (di 'non fare') del *dovere* correlato al *diritto* in termini positivi (di *essere* e di *fare*)" (p.80).

Cotta aggiunge, cogliendo, ad un tempo, la dimensione che definirei "poetica" dell'esistenza, "l'antichissimo obbligo dell'ospitalità", che individua la pratica della amicalità nel suo svolgersi in universale, verso chiunque, e in particolare verso lo straniero. In ciò essa mostra, ancora una volta, come la dimensione dell'*io* non sia pensabile, e proprio a partire dal piano delle relazioni empiriche, senza quella dell'*alterità*. Visti nel loro insieme, gli interdetti e l'ospitalità, vanno ad individuare un tessuto di "regole vincolanti l'agire"; "tutte riguardano l'individuo umano da rispettare e proteggere, ...in sé e per sé, per la sua semplice qualità di uomo" (p.89).

Il punto che mi sembra utile sottolineare è il seguente. Cotta attribuisce al sistema degli interdetti non una funzione meramente repressiva, secondo quella che spesso è stata una interpretazione di stampo ideologico, ma, coniugandoli alla ospitalità, li ri-legge come "pietra angolare" della vera libertà del soggetto nella costruzione della sua dimensione interpersonale e sociale. Conseguenza coerente è il prendere atto del darsi di una "*lois d'ordre*", secondo le parole di Lévi-Strauss, la quale, da un lato descrive il sistema della relazionalità antropologica ottenuta con il metodo empirico-osservativo; dall'altro, testimonia di un profilo prescrittivo, attraverso il quale la *descrizione* acquista effettiva attuazione.

Le ricerche dell'antropologo francese conducono Cotta ad estendere lo sguardo verso altri ambiti scientifici, come quelli della psicoanalisi freudiana e della scienza fonologica, per trovare come,

attraverso queste diverse linee di ricerca, venga confermata la tesi della esistenza di “leggi d’ordine”, le medesime che nel lessico kantiano (è Cotta ad osservarlo) assumono la denominazione assoluta di “legge universale”. Più empiristicamente, si può dire che esse costituiscono il tessuto “inconscio” interno a ciascuna cultura, orientandone, nel concreto del loro affermarsi e svolgersi storico, le specifiche direzioni normative: “...il *sous-jacent* rende conoscibile una realtà ulteriore, quella ‘profonda’, dalle caratteristiche opposte [alla mutevolezza e particolarità]: di invarianza e universalità. La cultura viene pertanto ad essere individuata nella pienezza del suo spessore...” (pp. 83-84). E più avanti: “Invariabili e variabili (...) sono in sé, è bene precisarlo, realtà antropologiche riscontrabili di fatto: *oggetto* di conoscenza e *fonte* di conoscibilità” (p. 90).

In modo, a suo dire, inaspettato, Cotta trova una ulteriore consonanza con le ricerche antropologiche e conforto, quindi, alla sua linea ermeneutica nelle *Note sul ‘Ramo d’oro’ di Frazer* scritte da Wittgenstein, in risposta all’evoluzionismo antropologico di quello. Vi è in queste *Note*, il cui testo Cotta riporta a tratti direttamente, un intreccio tra il riferimento a quelle profondità che mettono tutte le anime in comune, riprendendo in qualche misura il tema dell’ “inconscio” freudiano ricordato poco più sopra, ed una critica all’orientamento della cultura euro-americana a lui contemporanea, la quale sarebbe tutta permeata di evoluzionismo e storicismo. Lo spirito del suo lavoro è opposto: “[la posizione di Frazer è] ‘volta a conoscere il mondo attraverso la sua periferia, nella sua diversità, questo [il suo lavoro (è Wittgenstein che scrive)] nel suo centro, la sua essenza” (la cit. è riportata da Cotta, p. 85).

Attraverso il rilievo del dato cognitivo costituito dalle invarianze e dalla dimensione dell’ “invisibile” che conducono a rendere strutturale la binomia *interdetto-ospitalità*, Cotta giunge a stabilire ulteriori due punti fermi, di crescente portata speculativa.

Il primo consiste nel riconoscere come la dimensione della giuridicità appartenga alla dimensione strutturale dell’esistenza; il secondo, come, *per conseguenza logica*, vi sia un “legame

cognitivo fra l'esserci del diritto e la forma del suo dover essere (deontico)" (p. 87).

Dicevo che l'articolazione di questi due punti contiene una crescente portata speculativa, poiché è costitutiva del cognitivismo giuridico di Cotta, che ha per oggetto un legame tra il momento deontico fenomenico e la struttura relazionale della condizione umana, che trova realizzazione pratica nella forma metodica del *rispetto* del primo verso la seconda: "Pertanto, poiché le invarianti, per lo meno quelle fondamentali, riguardano proprio il rispetto dell'individuo, in quanto *anthropos* (uomo e donna) strutturalmente e ontologicamente inteso, l'invarianza diventa il criterio del giudizio di accettabilità del 'variante', che è tale per aderenza a situazioni particolari di innovazione, rivoluzione, deviazione, ripudio: si pensi alle norme razziali" (p. 91).

Proprio questo rapporto metodico dà conto del modo con il quale Cotta tratti il tema dei valori nel diritto, dalla certezza alla giustizia. Per lui "certezza" e "giustizia" non sono valori, nel senso tradizionale della parola (cf., pp. 71 e ss.); non sono da intendersi come "qualità" che si aggiungono dall'esterno al fenomeno normativo, sì da renderlo migliore, smontando in tal modo, come banalità, quegli aspetti che rendono più facilmente fruibile e "visibile" il pensiero politico "libero" e "democratico". In realtà, certezza e giustizia non sono valori estrinseci, ma sono profili della stessa struttura esistenziale e relazionale del diritto. Qui la critica ad ogni sistema di potere totalitario, in nome della libertà dell'individuo, a me sembra ancora più drastica; se si trattasse di "valori", essi potrebbero essere discutibili, interpretabili e manipolabili a seconda della loro funzionalità rispetto alla contingenza politico-ideologica. Poiché non di valori si tratta, ma di strutture esistenziali che entrano nella costituzione della giuridicità, le quali emergono cognitivamente dal quadro d'insieme fornito dai risultati cui sono pervenuti altri ambiti scientifici e di ricerca, allora la mancanza di certezza e giustizia attesta l'*inesistenza stessa di un diritto fenomenico*, nonostante l'esistenza empirica di norme.

Con questa diversa ottica, nella quale, a mio parere, la radicalità delle conclusioni viene raggiunta attraverso la via critico-metodica del *rispetto* tra norme poste e essenza esistenziale del diritto, si giunge a risultati deflagranti circa il modo consueto di trattare la questione del rapporto tra diritto e valori giuridico-morali. Espressioni come “giusto diritto” e “giusto processo”, per ricordare quelle che più frequentemente entrano nel dibattito culturale attuale, nella polemica politica ed infine, in altro modo e con altro linguaggio, nella controversia filosofica tra giuspositivismo e giusnaturalismo, finiscono per perdere una effettiva significanza. Diritto e processo o sono “giusti” o *non sono* né diritto né processo. Un diritto ed un processo “ingiusti”, non sono diritto e neppure processo, ma atti arbitrari promossi dalla mera effettività di un potere. Esattamente come accade per la validità della norma. Come ha mostrato esattamente Amedeo Conte (riprendendo Kelsen), la validità è costitutiva della norma; dunque, una norma invalida *non è una norma*.

Nel coniugare ricerche antropologiche e risultanze filosofico-esistenziali circa la condizione umana, Cotta avverte il rischio, e conseguente pericolo, di una critica che abbia ad oggetto un approccio sommariamente metafisico della sua ricerca. Se un tale pericolo e rischio non fossero fuggiti, tutto il suo “cognitivismo”, che definirei *critico*, perderebbe la sua forza ermeneutica. Il ponte capace di sostenere la correttezza del passaggio tra un campo e l'altro di ragionamento, a fondare cioè, le sue conclusioni sul rapporto tra esistenza e giuridicità, a partire dall'antropologia per giungere ad una ontologia filosofica, è costruito da Cotta, utilizzando di nuovo il materiale logico offerto Wittgenstein, traendolo dal *Tractatus logico-philosophicus*.

Se il ponte ha i suoi piloni portanti nelle regole pure della logica, allora le conclusioni filosofico-strutturali, e l'universalismo che ne segue, non possono essere a rischio dell'accusa di ideologismo metafisico.

I passaggi logici sono tratti dal secondo paragrafo del *Tractatus*, là dove Wittgenstein pone i fondamenti di validità di un ragio-

namento che abbia ad oggetto "fatti", definibili, in generale, come "stato di cose".

La catena logica evidenziata da Cotta è la seguente: a. il fatto è uno stato di cose verificabile secondo il canone vero/falso; b. ogni stato di cose è costituito da un nesso di oggetti detti, appunto, "cose" (*Sachen*). A questo punto ricorre il passaggio-chiave, che riprendo direttamente da Cotta, che cita a sua volta, in parte, alcune proposizioni del *Tractatus*: "se la cosa può ricorrere nello stato di cose' ciò comporta che 'la possibilità dello stato di cose deve (*muss*) essere già pregiudicata (*präjudiziert*) nella cosa'. Ma poiché -sottolinea Cotta- seconda conseguenza, 'noi non possiamo concepire alcun oggetto fuori della possibilità del suo nesso con altri' oggetti, allora 'io non posso concepirlo fuori della possibilità di questo contesto'" (pp. 94-95). "Pertanto, la conoscenza dell' 'oggetto' (o 'cosa') comporta la conoscenza di tutte le 'possibilità della sua ricorrenza in stati di cose'..." (p. 95).

Su tale tessuto di consequenzialità logiche, Cotta fonda, a partire dalla osservazione empirica di cose, stati di cose, fatti comportamentali, la legittimità speculativa del nesso tra invarianza osservativa e universalità strutturale dell'esistenza. Se nella "cosa" è compresa la possibilità del contesto nel quale essa inevitabilmente appare, allora tale possibilità è data dalla capacità della "cosa" di contenere, nel suo sussistere, un ordine di significanza, che la *individua*, proprio in virtù della premessa contestuale che è capace di evocare. La capacità evocativa di una "significanza" (è il mio modo di sintetizzare il ragionamento di Cotta) ha, a suo fondamento, una importante asserzione che, nel *Tractatus*, segue all'itinerario logico tracciato: "per conoscere un oggetto non devo conoscere le proprietà esterne - ma tutte le sue proprietà (*Eigenschaften*) interne io devo conoscerle'. Applicando questo ragionamento al fenomeno-diritto, appreso come fatto riscontrabile in innumerevoli contesti empirici concreti, ne segue che -sono le conclusioni di Cotta- tale fenomeno contiene in sé la possibilità del contesto storico empirico nel quale ricorre, a partire dalle sue

“invarianti”. In altre parole, l’osservazione del dato empirico costituito dalla realtà di un ordinamento storico che mette in luce il ricorrere delle “invarianti”, è la prova logica di una possibilità in sé, da intendersi in senso strutturale, di esistenza. La giuridicità strutturale è all’origine del fenomeno normativo nella specificità storica, in quanto ne contiene la sua “possibilità”: “il diritto resta *sempre* se stesso nella propria natura normativa in tutti gli innumerevoli casi nei quali è presente e ai quali si connette conferendo loro natura giuridica” (p. 95).

Poiché Wittgenstein aveva messo ha fuoco, come imprescindibile, la circostanza che all’origine del processo logico vi è l’*io* che “deve conoscere...”, ciò consente a Cotta di concludere che la strutturalità esistenziale del diritto emerge dalla attività riflessiva dell’*Io*: “Infatti, l’*ich* (...) non è altro che l’*Ich*: l’individuo umano nella *sua* propria struttura di essere cosciente, ad un tempo delle sue capacità e dei suoi bisogni, è l’*Io* soggetto conoscente” (p. 96).

Con quest’ultima affermazione Cotta attua, sulla scorta della logica di Wittgenstein, una vera e propria rivoluzione copernicana *à la Kant*, mostrando come il principio di ogni atto di conoscenza, costituito dall’esperienza analitico-osservativa e dal successivo percorso sintetico-concettuale, appartenga alla ragione speculativa del soggetto, il quale è capace di elaborare delle regole oggettive –“logiche, cioè”– di controllo metodico delle proprie conclusioni cognitive ed ermeneutiche, applicate, nel caso di specie, al fenomeno diritto.

Per questa via Cotta si situa dentro quel percorso tracciato da alcuni contributi della filosofia del ‘900, per mezzo dei quali, e soprattutto per il tramite di Wittgenstein e Husserl, la lezione di Kant serve a superare lo storicismo idealistico e materialistico e a dar voce all’esistenza umana, recependo le istanze post-hegeliane dell’esistenzialismo, e, tuttavia, prendendo le distanze da alcune sue derive soggettivistiche e, talora, nichiliste.

Nella applicazione di un tale itinerario speculativo alla ermeneutica esistenziale del fenomeno giuridico si annida l’importanza

della lezione filosofico-giuridica (e direi "filosofica" *tout court*) che Sergio Cotta ha lasciato ai giuristi del '900 (ed a noi, più giovani studiosi a cavallo del secolo). Lezione che, tuttavia, per quanto intellettualmente apprezzata, non è stata mai davvero compresa (come ho accennato all'inizio) da coloro cui era stata idealmente destinata, proprio per l'assoluta novità dello strumentario filosofico adottato e l'originalità applicativa che egli ne ha compiuto.

#### 4. CONCLUSIONE: FINITEZZA, FINITUDINE, RELAZIONALITÀ DEL SOGGETTO

Ho sottolineato da ultimo come quella di Cotta non sia solo una filosofia del diritto, ma una più generale prospettiva filosofica *tout court*, dalla quale egli guarda al fenomeno giuridico, secondo quella linea di ricerca prospettata esplicitamente —come ho già ricordato all'inizio di questo mio contributo— nei testi delle sue lezioni, a partire dalla sua chiamata all'Università di Roma (non ancora denominata "La Sapienza"), la cui prima edizione *Primi orientamenti di filosofia del diritto* porta la data del 1966, cui seguirono le *Prospettive di filosofia del diritto*, nelle due edizioni del 1971 del '74.

Il fulcro della sua più generale filosofia è rappresentato dalla tematizzazione della relazionalità ontologica dell'esistenza, che egli elabora compiutamente ne *Il diritto nell'esistenza. Linee di un'ontofenomenologia giuridica* (Milano 1985) e che è sotteso al testo che ho preso in esame in questo mio ricordo del Maestro. E' su tale profilo che vorrei condurre alcune riflessioni conclusive, poiché quella tematizzazione ha ispirato in modo consistente anche il mio itinerario di ricerca.

Riprendo ancora una volta alcune righe presenti in *Soggetto umano - Soggetto giuridico*, nelle pagine conclusive (in part. p.101): [L' "unità di senso" del diritto, presso tutte le culture, come "regola vincolante dell'agire"]... trova la sua spiegazione in una di-

mensione indubitabile, e di primaria importanza, della condizione umana, che configura l'io come consapevole della propria inter-relazionalità con gli altri io. Si tratta perciò d'una inter-relazione non riconducibile a semplice generalizzazione di relazioni empiriche puramente lessicale, oppure di tipo sociologico...".

Il soggetto, dunque, è consapevole della propria relazionalità non puramente empirico-sociologica, ma strutturale. E qui si innesta la mia riflessione, che mi permetterà di prospettare continuando quell'ideale dialogo con Cotta, che, a tratti, mi sono consentito già nelle pagine precedenti.

Cotta, dunque, tematizza l'*io come ente strutturalmente in relazione*; lo si è ampiamente visto. Da qui muovono le mie riflessioni. Il nucleo centrale del ragionamento è del tutto comune, anche se il mio percorso è più vicino al modello kantiano, riletto secondo quell'ottica esistenziale che è del mio Maestro.

La tematizzazione della soggettività non deve intendersi limitata alla generalizzazione dell'individuo empirico (punto teoretico che anche Cotta sottolinea), ma va ricondotta alla sua concettualizzazione in universale, nel senso che il soggetto empirico si *costituisce essenzialmente* nella relazione. Il soggetto qui tematizzato, non è solo quello empirico, ma quello che è *pensabile*; dunque il soggetto in sé, cioè in universale. Quando Cotta traduce l'*ich* di Wittgenstein nell'*Ich* dotato di riflessività, e quindi di auto-consapevolezza, mi sembra che compia una operazione del tutto analoga.

E' il soggetto, nella sua stessa pensabilità, ad essere strutturato esistenzialmente nella relazione; come dire che non è possibile pensare la soggettività umana fuori di tale struttura.

Il punto che dà origine e senso esistenziale a una tale condizione fenomenica è, a mio avviso, costituito da una dimensione fondamentale, *empirica e al tempo stesso sostanziale*, e davvero strutturale e universale: la *finitudine*. Intendo dire, vedendo coincidere nella *finitudine* dell'ente-uomo il fenomenico e lo strutturale, il sostanziale e l'universale, che in tale dimensione l'ontico e l'ontologico coincidono.

Mi spiegherò meglio tra qualche riga; intendo dire subito, invece, che il tema della *finitudine* riprende (cf. un mio testo: *Potevo far meglio? ovvero Kant e il lavavetri, L'etica discussa con i ventenni*, Padova 2002-2004) quello della *finitezza*, che Cotta tratta nel terzo capitolo de *Il diritto nell'esistenza* (cit.).

Chiarisco –in breve– la mia posizione nel confronto con quella cottiana.

Per Cotta, la *finitezza* è un concetto che egli afferma essere ricavato dall'esperienza comune e del quale l'uomo è consapevole; e ne è consapevole come "*manca*za del proprio essere, come *diffettività* di questo" (pp. 50 e 51). Esso è la radice di quella *indigenza ontologica*, che definisce l'esistenza umana, sia sotto il profilo empirico, sia sotto quello decisivo della auto-consapevolezza: "*L'indigenza* –scrive Cotta– è il tratto che segna la differenza radicale tra il livello umano di essere e quello non-umano. E' pertanto la prima caratteristica ontologica dell'uomo..." (p. 51).

Dunque, per Cotta, la *finitezza* si traduce in una *consapevolezza dell'essere indigente*.

Da parte mia, trattando il tema analogo della *finitudine*, preferisco utilizzare due immagini, entrambe empiriche, ma con forte connotazione simbolica: quella del "confine" e quella del "segmento". Entrambe queste figure mi consentono di tematizzare la *finitudine* come quella datità esistenziale che, determinando la pensabilità stessa della soggettività, introduce come suo fattore costitutivo l'*alterità*.

Mi spiego.

Il senso del finito, infatti, che è evocato proprio dalla connotazione di quel limite empiricamente riscontrabile di cui parla Cotta, sta nell'affermare l'esistenza necessaria di *qualcosa di altro*. L'immagine del *confine* mi sembra efficace: esso (il confine) delimita, separa, ma al tempo stesso, proprio delimitando e separando, *determina la necessità*, empirica e logica, di *qualcosa di altro al di là*. Il confine definisce e al tempo stesso riconosce il darsi di un *al di là*. Ciò significa che intrinseca alla realtà della *finitudine* vi è quella *dell'alterità*, la quale, però, concettualmente,

ha quasi come suo sinonimo quella di *oltre*. Con ciò voglio dire che il concetto di “alterità” non si limita a quello empiricamente determinabile, ma contiene quell’ *indeterminatezza* che è meglio evocata dal termine “oltre”.

Il primo “confine” è rappresentato dal nostro stesso corpo, che è il corpo di ciascuno e posso aggiungere —e credo indiscutibilmente— che tale affermazione possa valere “in universale”, poiché a tale confine nessuno, in quanto essere vivente e in quanto uomo in particolare, può sottrarsi, né di esso può disporre: dunque, il corpo è il darsi fenomenico, e —aggiungerei— simbolico, di una modalità universale della esistenza dell’ente finito.

La consapevolezza del “confine”, cioè della propria finitudine, è ciò che costituisce la differenza dell’ente-uomo dagli altri viventi; e qui la mia strada, dopo il diverso (ma a ben intendere, non tanto) approccio teoretico, torna a coincidere con l’affermazione di Cotta.

Vado avanti, limitandomi, d’ora innanzi, al riferimento umano.

Ogni *finito* implica necessariamente, quindi, un *altro da sé* e, torno a sottolineare, *necessariamente* sul piano *logico*, oltre che su quello della osservazione empirico-fenomenica.

Un *altro da sé*, come totalità del reale che l’io avverte come esterno a sé, come “oggetto” senza del quale l’attività della ragione umana non potrebbe sussistere: non solo la ragione è il mezzo con il quale l’uomo entra in contatto con l’altro da sé, ma se quest’ultimo non gli si desse come necessario, neppure il mezzo-ragione avrebbe esistenza. Senza del quale, cioè, l’io in sé non è pensabile, e non perché non sia osservabile fenomenicamente, ma perché a questo livello è *logicamente* successivo. In altre parole, il *sino-lo finitudine-alterità*, essendo costitutivo della possibilità stessa dell’esistere, logicamente la *precede*: ogni esistere è *finitudine* e quindi, insieme, *alterità*.

E’ qui che l’ontico è prova dell’ontologico, nel senso che la dimensione fenomenica risulta essere *esplicativa* della costituzione essenziale della soggettività.

Tale finitudine è così intrinseca alla struttura dell'io, che essa incontra la prima *alterità* nel "me", della quale nessun *io* può spogliarsi tant'è che, come tutti sappiamo, proprio l'equilibrio psichico-psicologico di tale relazione (*io-me*), qualora non si realizzi in modo accettabile, è alla origine di quei disturbi e di quelle patologie psichiche, o del carattere o ancora del comportamento emotivo, che sono uno degli oggetti della ricerca e della clinica psicoanalitiche.

Dalla prima alterità costituita dal mio medesimo *me* (di cui ho detto), al medesimo *io-me* costitutivo della soggettività di ogni altro uomo, l'alterità si determina empiricamente nella reciprocabilità dell'io-tu, nella ambigua problematicità del "noi", nella società, nel "mondo" come natura e come sistemi di pensiero, nella storia dell'uomo sulla terra e si apre, in modo empiricamente indeterminato, all' "oltre".

La finitudine costitutiva dell'esistenza, insomma, è una sorta di *confine*, che da un lato, delimitando, identifica la soggettività dell'io, ma dall'altro contiene in sé una relazione oggettivamente ineliminabile con ciò *che è altro*. E ciò vale per ogni uomo apparso sulla terra; dunque è una struttura esistenziale portatrice di un messaggio universale.

Di una tale condizione *necessaria* la riflessività della ragione determina l'auto-consapevolezza; e qui -sì- emerge il nucleo teorico dell' "universale", poiché l'uomo è consapevole della sua costituzione, per mezzo della chiarificazione del suo "essere" come ente ontologicamente finito e, *perciò*, ontologicamente relazionato all'alterità (e con Cotta vi è, in questo, una totale sintonia).

Vengono ora in questione i profili relativi all'agire umano: quello cognitivo e quello decisionale.

Scriva Cotta: "L'uomo, tanto come individuo quanto come genere, non è onnisciente nel suo sapere né onnipotente nel suo fare: il non-ancora conosciuto e il non-ancora prodotto o ottenuto gli si ripresentano di continuo e ne denunciano la finitezza conoscitiva e operativa" (pp. 50-51).

Da parte mia osservo quanto segue.

L'uomo non avrebbe il fine del conoscere e la problematicità dei suoi risultati, se non vi fosse —come ho già osservato— una alterità, cioè una *realtà altra*, oltre il confine ontico-ontologico dell'io. Proprio tale dimensione *altra dall'io* è la struttura originante il *conoscere ed il conseguente decidere (e quindi scegliere) come modalità dell'esistere umano*.

Per spiegarmi, introduco la seconda figura, quella del “segmento”, ancora una volta con valenza sia empirica sia logica.

Rappresento il luogo dell'esperienza esistenziale come un *segmento*, il quale è appunto una realtà *finita*; esso è la traduzione grafica che *definisce* simbolicamente, vale a dire evocando il coimplicarsi *dell'empirico con il logico-concettuale*, l'esistenza umana.

La facoltà della ragione umana opera cognitivamente nell'ambito dello spazio *interno* al segmento; ogni ragionamento, ogni costruzione speculativa, ogni suo esito non possono, per loro statuto ontologico, sottrarsi alla *finitudine*. (un inciso: qui si apre il problema della tenuta teoretica delle filosofie immanentistiche; questione che qui non intendo discutere).

Tuttavia, vi è un punto-chiave da considerare: i termini logico-concettuali nei quali sia correttamente tematizzabile *l'oltre il finito*.

Torno alle parole di Cotta: “Un primo rilievo è fondamentale: se l'uomo è cosciente della propria indigenza, ciò significa che si pone di là della finitezza, cioè si colloca nella prospettiva dell'infinito. Solo nel confronto con questo, il finito è avvertibile come indigente”. “E' doveroso peraltro domandarsi —prosegue— se non vi sia contraddizione nell'asserire che l'ente *finito* si colloca nella prospettiva dell'*infinito*. La contraddizione non c'è sul piano della logica dei concetti e, più in generale, della pensabilità. Si è, infatti, in grado di pensare (ossia di definire) il finito solo in rapporto di contrapposizione all'infinito, il contingente in contrapposizione all'eterno, il particolare all'universale, il relativo all'assoluto e viceversa” (pp.51-52).

In altre parole, secondo Cotta, la logica umana funziona in modo tale da svolgersi per contrappunto: i concetti liminari dell'esperienza e dell'esistenza non sono razionalmente definibili in sé, ma per relazione reciproca e reversibile.

La via che intendo prospettare, che gioca anch'essa sull'idea di "limite", è in parte diversa, come mostrerò, poiché costruisce l'ulteriorità rispetto al finito non per contrappunto, ma a partire dalle potenzialità logico-concettuali evocate dalla figura del segmento, conducendo fino in fondo il loro radicamento nel finito medesimo, con una conseguenza epistemologicamente significativa.

Cotta stabilisce una sostanziale omologia tra "pensare" e "definire", che si riscontra in quell'inciso retto da "ossia". La mia via non conduce ad una tale omologia.

Mi sembra, infatti, che sia corretto osservare che "pensare" non equivalga a "definire". Ritengo che l'omologo di definire sia "conoscere" e non "pensare", secondo la distinzione tracciata da Kant nella *Critica della ragion pura* tra il *pensare* ed il *conoscere*. *Pensare* è la capacità formale della "ragione" che conduce l'"intelletto" a *conoscere*, a giungere, cioè, a *determinare contenuti* empirico-concettuali; dunque a *de-finire*. La ragione è una potenzialità della mente umana, il conoscere è il raggiungimento di risultati empiricamente determinati.

Chiarisco la mia posizione, ugualmente fondata sul piano "logico-concettuale" quanto quella del mio Maestro, ma con alcuni tratti di diversità, conseguenti allo svolgimento razionale della *finitudine*.

Ripropongo l'immagine del segmento. A quest'ultimo, e la sua figura lo mostra chiaramente, non sono estranei gli *estremi*. L'ulteriorità propria delle facoltà razionali dell'uomo ha la sua fonte proprio nella rappresentazione degli "estremi" del segmento.

Poiché anche gli "estremi" appartengono alla figura del segmento, è corretto dire che la facoltà della ragione non sia circoscritta al mero spazio interno agli *estremi* del segmento, ma che operi anche *su questi ultimi*; il punto teoretico, con conseguenze episte-

mologiche, è stabilire *come*, poiché gli estremi tracciano il confine tra il conosciuto-conoscibile e l'*oltre*. Il punto è: *come* opera la ragione quando si muove sugli *estremi*? In fondo è la medesima domanda che, in altri termini, si pone Cotta, come ho mostrato in precedenza.

Tentando di dare una risposta allontanandomi dal contrappunto cottiano, dico che materia della ragione umana è anche quella che si situa a quel livello che i matematici identificano con il simbolo del "limite tendenziale". Sicché la ragione lavora secondo un duplice livello: può *conoscere* tutto ciò che si situa all'interno del segmento, poiché di ciò ha completa esperienza e, a partire da questa, può realizzare i propri processi di astrazione e di sintesi concettuale, secondo la modalità apofantica vero/falso (primo livello).

E, tuttavia, il luogo ed il senso ultimi del ragionare, ciò che ne manifesta tutta la potenzialità connaturata al suo stesso limite ed alla consapevolezza umana di questo, implica anche il *ragionare sugli estremi* (del segmento); e questo individua il secondo livello.

Gli "estremi" partecipano sia di una dimensione esperienziale, ma al tempo stesso gettano lo sguardo della ragione verso un *oltre* mai sperimentabile e quindi non determinabile, non de-finibile. Ciò per ragioni di ordine logico: qualsiasi determinazioni contenutistica, proprio in quanto *determinazione*, non può non ricadere logicamente entro le caratteristiche di ciò che è *finito*. Se, quindi, dell'*oltre*, che gli estremi del segmento figuratamene evocano, si potessero *de-finire* i contenuti, questo cesserebbe di essere tale, veramente un *oltre*; e diventerebbe, invece, tradendo se stesso, *parte interna* al segmento rappresentativo della finitudine. In altre parole, se dell'*oltre* si potessero determinare i contenuti, si ricadrebbe entro il *segmento finito*.

Secondo l'analogia grafica che ho rapidamente prospettato, dunque, gli *estremi* rappresentano il *limite tendenziale* della dimensione cognitiva umana ed il processo di universalizzazione delle acquisizioni esperienziali deve essere trattato epistemologicamen-

te tenendo conto della *indeterminatezza tendenziale del limite*, appunto. Proprio perché ne abbiamo consapevolezza nominandolo: "limite", esso individua un livello propriamente praticabile dalla ragione umana, poiché costitutivamente le appartiene, ma privo di determinazioni contenutistiche assolute, poiché questo livello non è materia della esperienza dell'ente finito. Da questo punto di vista, allora, l'opera della ragione si risolve nella capacità del *pensare l'oltre*, come una dimensione logicamente necessaria dell'esistenza finita, ma indeterminabile nei contenuti. Ogni nuova conoscenza, consistendo in una nuova determinazione di contenuti, sposta il limite dell'oltre; per questo il limite è tendenziale e indeterminabile contenutisticamente. In altre parole: ogni nuovo atto di *conoscenza* accade poiché esso rientra nelle capacità dell'uomo in quanto ente finito; il confine verso l'*oltre* si ripropone di continuo. In questo senso l'*oltre* è concettualmente ineliminabile.

E questa è propriamente l'attività del *pensare*, che si distingue, per le sue risultanze da quella del *conoscere*. In definitiva, il *pensare* è la potenzialità della ragione che la dirige verso un incessante nuovo *conoscere*, tenendo fermo tuttavia che dopo ogni *conosciuto*, vi è sempre un *oltre* indeterminabile. E questo è il vero luogo delle idee di universale e di assoluto.

La conseguenza epistemologica è che, a questo secondo livello, l'opera della ragione si svolge, nel concreto della sua esperienza esistenziale, secondo una chiave metodico-formale, che si traduce in una domanda critica circa ogni determinazione cognitiva, acquisita a partire dalla dimensione empirico-esistenziale costitutiva della finitudine umana.

Fin qui ho trattato il profilo del conoscere; ora passo a quello del decidere, scegliendo.

Il punto è importante e spinoso, poiché introduce la questione del rapporto tra ragione e volontà; tra conoscenza e decisione, in campo giuridico come in campo morale.

Introduco la questione riprendendo una proposizione di Cotta: "La formula sintetica si deve/non si deve si presta tuttavia ad equi-

voco poiché può valere, come molto spesso è accaduto e talora accade, tanto per la morale quanto per il diritto" (p.56). Più volte, nel corso del suo testo, Cotta ritiene che la ragione operi come "criterio" per un giudizio di conformità tra la determinazione normativa empirica ed il rispetto della struttura esistenziale.

Confortato da questa sua posizione, mostrerò, in quell'ideale dialogo che ho instaurato con lui, il mio percorso, non trascurando di aggiungere, però, che alcune considerazioni e talune conclusioni sono certamente mie e non è detto che egli le avrebbe condivise.

Innanzitutto si pone la questione della differenza tra diritto e morale. A me sembra che a Cotta importi poco stabilire i termini della differenza; quasi che a stabilirli si finisca per sott'ordinare o subordinare il diritto alla morale, attribuendogli quel ruolo ancillare, di matrice gius-positivistica, già segnalato. Credo che a Cotta interessino due cose, che si possono cogliere se si tiene conto del suo ribadito, anche in questo ambito, congedo da Hegel in favore dell'attenzione (cauta e solo parzialmente esplicita) rivolta a Kant. Innanzitutto, ciò gli consente di non stabilire una effettiva distinzione tra diritto e morale (Kant) e, in più, di non accogliere la distinzione tra morale ed etica (Hegel).

La conseguenza è, ancora una volta, duplice. Innanzitutto l'indistinzione tra morale e diritto è retta sia dalla tematizzazione del concetto di "legge", sia da tutta la tradizione del mito per la quale la normatività in quanto tale non poteva dirsi essere di un tipo piuttosto che di un altro. E' l'idea di norma per l'uomo, l'idea del "si deve/non si deve", l'idea del *Nomos* o della *Lex* che fondano la loro origine in una sapienza dell'Universale, della quale l'oracolo ed il mito si fanno enigmatici portatori. La *Lex* del mondo romano continua in quello divenuto cristiano, attingendo dalla relazione creaturale con Dio la chiarificazione del suo fondamento normativo e dei suoi principi essenziali. In altre parole, se la comprensione della dimensione creaturale coincide con la comprensione del tutto filosofica della struttura relazionale della esistenza, allora tra

diritto e morale non si dà sostanziale differenza: il dettame delle norme per essere *giusto* deve in ogni caso rispettare la *verità* della relazionalità strutturale della soggettività umana.

E questa è anche la lezione di Kant, pur senza che in quest’ultimo vi sia riferimento esplicito alla dimensione creaturale; e tuttavia, ritengo, che la sua speculazione attorno alla potenzialità della ragione propria di un ente finito implichi teoreticamente quel riconoscimento fondamentale.

Sottolineando questo punto, intendo anche chiarirne un altro, che mi sembra renda ragione dell’interesse precipuo che Cotta ha per il diritto e per la sua inclinazione speculativa a non svolgere una *filosofia morale*, ma a costruire, invece, le linee *teoretiche* di una *filosofia della morale*. Ciò trova conferma anche in quella cautela, ancora teoretica, con la quale tratta il termine “valore” e l’uso, talora superficiale, di una semantica immediatamente assiologica.

L’indistinzione tra morale e diritto ha per conseguenza, ancora logico-razionale, la tematizzazione di un Universale *metodico-formale*, che egli denomina “criterio”, che –secondo me– non può non funzionare se non come *chiave critica* per misurare la conformità esistenziale dell’agire normativo dell’uomo. E questa, come mostrerò nella conclusione di queste pagine, mi sembra l’unica modalità attraverso la quale la *ragione finita* dell’uomo possa affrontare la questione dell’Universale.

Ancora una precisazione. Mentre so per certo del rifiuto di Cotta per una filosofia morale *tout court*, per averne discusso assieme e a lungo nello studio della sua casa romana, più volte, ma soprattutto in un pomeriggio ormai, purtroppo, lontano; meno certo sono, invece, circa la sua condivisione delle conclusioni cui personalmente pervengo, anche se, a parte la personale responsabilità che ne porto, mi sembrano del tutto coerenti dal punto di vista razionale e logico con le argomentazioni teoretiche da lui poste in campo.

Comincio con quello che mi appare essere il senso del superamento della distinzione hegeliana tra etica e morale. Chi, infatti, tiene ferma una tale distinzione, quale che ne sia la direzione te-

matica (etica pubblica, etica sociale, etica comunitaria, etica personalistica ecc.) finisce per giungere ad un'etica che dà luogo ad una normatività contenutistica, che dovrebbe poi legittimare la normatività giuridica. E questo è esattamente quel ruolo ancillare attribuito al diritto che Cotta critica con estrema decisione.

Messa nei termini da me esposti, che sono meno morbidi e fors'anche più spregiudicati di quelli usati da Cotta (e magari egli li avrebbe giudicati *diversi*, anche se non saprei proprio il perché), la questione è a mio avviso ancor più delicata e tocca anche il ruolo del diritto. Il primo aspetto da considerare è che una qualsiasi etica contenutistica finisce per diventare, per statuto teoretico, empirica, poiché ogni determinazione contenutistica non sfugge al livello umano-empirico. Il livello del determinare umano, infatti, è di necessità "empirico", dato il carattere *finito* dell'ente-uomo. Qui la lezione kantiana a proposito della *metafisica*, così come egli la riceve dalla tradizione, mi sembra difficilmente discutibile. Questo ha fatto dire a molti che Kant si discosti dalla metafisica; non è così. Kant modifica i termini di validità teoretica della speculazione metafisica, la quale rimane comunque essenziale per l'opera della ragione e per la sua stessa costituzione.

La conseguenza è di natura epistemologica. Il rapporto tra l'uomo e la morale diviene di tipo metodico-processuale (attenzione! *non procedurale*), formato da valutazioni di ordine critico-costruttivo (secondo "criteri", cioè, nel linguaggio di Cotta) sulla possibilità di scegliere, sul conseguente decidere in una direzione e non in un'altra; in definitiva sul complesso dell'agire.

Ne consegue, quindi, un'idea di diritto, come forma dell'agire umano, capace di garantire normativamente all'individuo la possibilità esistenziale di "essere se stesso" e di "non essere solo": e tale fine del diritto coglie, in universale, la struttura intersoggettiva dell'*essere* uomo e non interrompe il confronto con la morale (e qui sono sicuramente in linea con Cotta.).

Accanto alla via seguita da Cotta, nell'ideale dialogo intrapreso con lui, ho voluto esporre in sintesi quella mia personale, con un fine.

Quello di mostrare come la sua lezione mi abbia insegnato, al di là della diversità parziale delle conclusioni epistemologiche, a ritenere come decisivo e fondamentale per chi voglia intendere la condizione umana il "problema" della sua *finitezza* o *finitudine*, come limite *razionalmente e consapevolmente* aperto verso *l'infinito*.

A partire da questa istanza teoretica di fondo, ho seguito una via di impronta kantiana, ma anch'essa fortemente radicata nella ermeneutica del dato esistenziale (che costituisce il lascito a me più caro della lezione del mio Maestro), giungendo ad esiti per molti versi analoghi, e in parte diversi solo per quanto consegue a partire dall'epistemologia di ciò che è il "prodotto" del *pensare*, che intendo distinto da quella del *conoscere*, ritenendo quest'ultimo come quel processo definitorio che Kant, con il suo linguaggio, attribuisce all'opera dell' "intelletto" e non della "ragione".

Ho voluto soprattutto mettere a fuoco un tema, quello dell' *oltre*, che segna tutta la filosofia di Cotta. Un *oltre* che lega indissolubilmente l'esistenza umana alla dimensione meta-fisica, senza che questa divenga una assiologia fondata fuori delle stesse possibilità speculative della ragione umana, ma che, invece, si presenta come quel "criterio" critico di giudizio delle decisioni empiriche.

In ciò, credo che abbia sede anche il cognitivismo di Sergio Cotta (che ha ispirato, più modestamente, la mia ricerca e le mie convinzioni). Un cognitivismo che si fonda sul riconoscimento teoretico della strutturale relazionalità dell'esistenza umana e sulla consapevolezza epistemologica del faticoso, ma necessario processo di universalizzazione dei dati dell'esperienza, che fonda in modo non negoziabile il *rispetto* pratico per l'*alterità*, sotto qualsiasi forma o modalità essa si presenti all'operare dell'uomo. E tale rispetto, che nasce dalla riflessività della ragione, è la pratica manifestazione della libertà e responsabilità specificamente costitutive (in universale) dell'agire pratico dell'ente finito chiamato "uomo".

Copyright of *Persona y Derecho* is the property of Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, S.A. and its content may not be copied or emailed to multiple sites or posted to a listserv without the copyright holder's express written permission. However, users may print, download, or email articles for individual use.