

CHAÏM PERELMAN

Giovanni Damele

1. Gli inizi e lo studio sul concetto di giustizia del 1945

Chaïm Perelman nacque a Varsavia nel 1912. Nel 1925 emigrò insieme alla famiglia in Belgio, paese del quale prenderà la cittadinanza nel 1936 e nel quale otterrà, presso l'Università di Bruxelles, i titoli di dottore in diritto e in filosofia, rispettivamente nel 1934 e nel 1938. La formazione di Perelman, a partire dalla tesi in filosofia su Frege, avvenne sotto la duplice influenza degli studi di logica, esercitata su di lui dalla scuola logica polacca, e dell'opera del suo maestro belga Eugène Dupréel. Da Dupréel Perelman ereditò in particolare l'interesse per le questioni legate alla motivazione dei giudizi di valore. Nel 1939 Perelman iniziò ad insegnare all'Université Libre di Bruxelles, ma già l'anno successivo dovette abbandonare tutti i suoi incarichi a causa dell'invasione tedesca del Belgio. Durante il periodo dell'occupazione si impegnò nell'attività clandestina della «résistance civile» e, in particolare, nel «Comité de défense des Juifs»¹.

Al termine della guerra Perelman tornò alla vita accademica con la pubblicazione, nel 1945, di uno studio che rimarrà tra i suoi lavori più celebri e che, a dimostrazione della sua precoce attenzione per i temi giuridici, egli intitolò *De la justice*². In questo testo - che condensa tutti i suoi studi precedenti e che Perelman concepì, come in seguito enfatizzerà egli stesso, nell'alveo dell'epistemologia positivista³ - il filosofo belga tentava di sviluppare una teoria che consentisse di formulare proposizioni oggettive su quelli che Dupréel aveva definito «concetti confusi», tra i quali spiccava appunto il concetto di «giustizia». Grazie a questa teoria, pensava Perelman, sarebbe stato possibile individuare un sostrato comune implicito alle diverse formulazioni storiche della giustizia, quali «a ciascuno secondo il proprio merito», «a ciascuno secondo il lavoro» o «a ciascuno secondo il rango». Secondo Perelman, l'intrinseca indeterminatezza che caratterizzava un concetto come quello di «giustizia» era legata alla sua «carica emotiva», che conduceva a una classificazione gerarchica delle sue diverse formulazioni sulla base di differenti scale di valori, impedendo così il raggiungimento di un consenso ampio intorno al concetto stesso. Occorreva dunque isolare un

1 Cfr. Steinberg, *Le Comité de défense des juifs en Belgique*, Ed. de l'Université de Bruxelles, 1973.

2 In seguito riedito in *Justice et raison*, Presses Universitaires, Bruxelles, 1963.

3 «Une méthode d'analyse d'inspiration positiviste» (Perelman, *Logique juridique. Nouvelle rhétorique*, Dalloz, 1978, p. 100.

nucleo oggettivo, soggiacente alla molteplicità delle formule: il livello *costante* del concetto al di là del livello *mutevole* delle concezioni. Questo nucleo veniva infine da Perelman ritrovato nella «regola di giustizia», la cui universalità era garantita dal suo carattere puramente formale, che recita: «les êtres d'une même catégorie essentielle doivent être traités de la même façon»⁴. Al di là di questa norma di condotta, isolata sulla base di un'analisi empirico-razionale e del tutto priva di contenuto concreto, non poteva darsi nessun modello oggettivo di razionalità dei sistemi di valori, dato il carattere logicamente arbitrario dei giudizi di valore, che non potevano essere qualificati in altro modo che come una mera manifestazione della soggettività di colui che li afferma⁵.

Perelman si trovava così di fronte a quello che gli apparve come uno stato di *impasse* dovuto a una «neutralité toute positiviste»⁶, laddove per «positivismo» egli intendeva l'adozione del principio humeiano secondo cui è impossibile compiere il passaggio dall'essere e dal dover essere, un principio che egli riteneva limitasse fortemente la portata pratica della ragione, conducendo all'irrazionalismo dei valori. Coerentemente, Perelman si volgerà contro questa posizione per superare l'*impasse*, accomunando in seguito nella stessa critica tanto il razionalismo «cartesiano» quanto l'empirismo radicale *à la Hume*, assimilati in una medesima prospettiva intuizionista.

De la justice avrà comunque un ruolo rilevante nei successivi sviluppi del pensiero perelmaniano. Come ha notato Luc Wintgens⁷, uno dei punti di connessione tra la prima e la seconda parte dell'itinerario teorico del filosofo belga è proprio l'attenzione per il raggiungimento di un *consenso* nell'ambito dei giudizi di valore. E, infatti, in *De la justice* già si presentava il problema principale che questo intento porta con sé, e cioè il fatto che all'ampliarsi del consenso intorno a un determinato concetto corrisponde una perdita di concretezza del suo contenuto. Non è d'altra parte questo l'unico punto di contatto tra il primo e il secondo Perelman. La stessa formula della giustizia formale riapparirà nella *Nuova retorica* sotto la forma del cosiddetto «principio di inerzia» dell'argomentazione, secondo il quale la conformità con i precedenti dev'essere considerata razionale⁸ e, in conseguenza di ciò, non dev'essere giustificata, mentre dev'essere invece giustificata ogni deviazione dai precedenti⁹.

4 «Les êtres d'une même catégorie essentielle doivent être traités de la même façon» (Perelman, *De la justice*, 1945, in Id., *Justice et Raison*, cit., p. 19).

5 «Notre effort de justification [...] doit s'arrêter à un principe injustifié, à une valeur arbitraire» (Perelman, *Justice et Raison*, cit., p. 70).

6 C. Perelman, *Justice et Raison*, Éd. De l'Université de Bruxelles, 1970, p. 7.

7 L. Wintgens, *Retorica, razonabilidad y ética. Un ensayo sobre Perelman*, in «Doxa», 14, 1993, pp. 195-206.

8 Cfr. Perelman, *L'idéal de rationalité et la règle de justice*, in *Le champ de l'argumentation. Travaux de la faculté de philosophie et lettres*, Presses Universitaires, Bruxelles, 1970, p. 298.

9 Cfr. Perelman, *Ce que la philosophie peut apprendre par l'étude du droit*, in *Droit, moral et philosophie*, Librairie

A partire dal 1947 Perelman, che nel frattempo aveva spostato la propria attenzione sulla sociologia dei valori, si unì alla comunità scientifica che si raccoglieva intorno alla rivista «Dialectica» e a studiosi quali Ferdinand Gonseth e Gaston Bachelard, i quali andavano elaborando il modello di una «philosophie ouverte» delle conoscenze, basata sul rifiuto di una concezione della conoscenza fondata su verità evidenti e sul riconoscimento del carattere situato e rivedibile di ogni acquisizione¹⁰. La «svolta» perelmaniana in senso antipositivistico non andava quindi configurandosi in un senso «antiscientifico», l'ispirazione razionalista del pensiero perelmaniano rimanendo anzi confermata. Il filosofo belga intendeva piuttosto richiamarsi a un modello scientifico alternativo, da lui apertamente definito come «nuovo razionalismo», che consentisse di compiere quell'estensione, da lui auspicata, del campo d'azione del raziocinio ad ambiti lasciati scoperti.

2. La riscoperta della retorica

A partire dalla seconda metà degli anni Quaranta la teoria perelmaniana andò sviluppandosi tra la riflessione sul diritto e la riflessione sull'epistemologia. Le ricerche di Perelman non facevano che proseguire, con percorsi rettificati, lo studio del problema dei giudizi di valore, originato dal fatto di non essere tali giudizi passibili né di verifica empirica, né di analisi formale. La soluzione di *De la justice*, che in ultimo qualificava come irrazionali l'insieme di queste proposizioni, sembrava ora a Perelman una diminuzione delle pretese della ragione, del tutto esclusa, in tal modo, dal campo dell'azione¹¹. A partire da questa diagnosi, Perelman cercava ora un metodo per giustificare razionalmente la scelta di un sistema di valori piuttosto che di un altro: cercava, in altri termini, una nuova «logica dei giudizi di valore» che prendesse le mosse «da un esame dettagliato della maniera in cui gli uomini ragionano effettivamente sui valori»¹². Il posto di questa «logica dei giudizi di valore» sarebbe stato occupato dalla retorica¹³. Attraverso di essa, o meglio attraverso una «reinterpretazione» *ad hoc* della retorica antica, sarebbe stato possibile mostrare come le decisioni valutative non avvengano al di fuori di ogni regola o di ogni norma razionale, ma attraverso una «logica» specifica dotata di una razionalità peculiare, distinta ma non inferiore a quella che presiede i ragionamenti propriamente logici o empirici. Questa logica, secondo Perelman, andava delineata

Général de Droit et de jurisprudence, Parigi, 1978, p. 198.

10 Cfr. Perelman, *Philosophies premières et philosophie régressive*, in «Dialectica», 11, 1949.

11 «Une nette diminution des prétentions [de la raison où] celle-ci [est] presque complètement éliminée du domaine de l'action et de celui des jugements de valeur qui pouvaient motiver nos choix» (Perelman, *La quête du rationnel*, 1950, riedito in *Rhétorique et philosophie*, PUF, Parigi, 1952, p.111).

12 C. Perelman, *Droit, moral et philosophie*, cit., p. 48.

13 Perelman /Olbrechts-Tyteca, *Rhétorique et philosophie*, cit., pp. 12 e ss.

prendendo ad esempio la retorica aristotelica.

2.1. La Retorica di Aristotele

Riprendendo la retorica, e la dialettica, di Aristotele, Perelman non intendeva impegnarsi in un'operazione di «filologia». Egli indicava comunque nell'opera dello stagirita la principale fonte di ispirazione della sua teoria dell'argomentazione. Certamente, nella *Nuova retorica* si possono individuare molti echi della dialettica e della retorica aristoteliche. Delle antiche suddivisioni della retorica classica, la *Nuova retorica* di Perelman intendeva recuperare soprattutto l'*inventio* e la *dispositio*, laddove l'*inventio*, in particolare, veniva delineata soprattutto come una «teoria della prova», in contrapposizione con l'*elocutio*, che si caratterizza invece come una teoria della forma, cioè delle «figure retoriche». Queste ultime, di fatto, avrebbero dovuto essere prese in considerazione, sosteneva Perelman, soltanto se rivestivano anche un valore argomentativo¹⁴. Era insomma la parte più «logica» della retorica che interessava a Perelman, una parte ben rappresentata proprio dalla *Retorica* aristotelica, nella quale gli elenchi tradizionali delle «figure» non erano praticamente presi in considerazione.

Tuttavia, accanto a questa indubbia continuità, Perelman lasciava in secondo piano diversi aspetti della retorica aristotelica, meno consonanti con i suoi propositi. Innanzitutto, non prendendo in considerazione l'argomentazione didattica - cui Aristotele attribuisce il primato rispetto agli altri tre argomenti, dialettico, critico ed eristico¹⁵ - sembrava ricondurre ad Aristotele quel primato dell'argomentazione dialettica che è invece una delle caratteristiche centrali della sua teoria dell'argomentazione. Più in generale, il filosofo belga andava restituendo un'immagine piuttosto deformata della retorica aristotelica, da un lato assimilandola alla dialettica dei *Topici*¹⁶, dall'altro non accettando alcuni presupposti della stessa dialettica aristotelica. Dialettica e retorica appartengono certamente entrambe, anche per Aristotele, al dominio dell'opinabile, e il retore, al pari del dialettico, argomenta a partire dagli *éndoxa* o «luoghi comuni»¹⁷. Tuttavia, mentre la dialettica procede e si articola in funzione del sillogismo dialettico, la retorica si avvale di entimemi, cioè di sillogismi «abbreviati» che tralasciano la premessa maggiore presumendola condivisa dall'uditorio¹⁸. La differenza tra il sillogismo dialettico e il sillogismo apodittico, tuttavia,

14 Perelman /Olbrechts-Tyteca, *Trattato dell'argomentazione. La nuova retorica* (1958), Einaudi, Torino, 1976.

15 C. Perelman, *La méthode dialectique et le rôle de l'interlocuteur dans le dialogue*, 1955, in *Rhétoriques*, Éditions de l'université de Bruxelles, 1989, p. 56.

16 C. Perelman, *La méthode dialectique et le rôle de l'interlocuteur dans le dialogue*, 1955, in *Rhétoriques*, cit., p. 56. Cfr. Aristotele, *Topici* 101 a 37-39, *Analitici secondi*, I, 11, 77 a 27; *Metafisica*, II, 2, 996, b 28-30 e II, 2, 997 a 7.

17 Aristotele, *Retorica*, I (A), 1, 1355, a 30.

18 Aristotele, *Retorica*, I (A), 1, 1355, a 4-17.

per Aristotele è solo nella natura delle premesse, che sono appunto proposizioni non necessarie ma opinabili, ma non nella natura del nesso tra le premesse e la conclusione, nesso che rimane di carattere deduttivo. Si tratta, in parole povere, di un sillogismo deduttivo con premesse (e quindi conclusione) opinabili. La retorica, per parte sua, assimila certamente gli strumenti, sia deduttivi sia induttivi, della dialettica, facendo corrispondere appunto al sillogismo dialettico l'entimema e all'induzione l'esempio, ma li adatta alle esigenze dell'uditorio, privilegiando la loro efficacia sulla loro validità. Se quindi la dialettica è il metodo del corretto argomentare, la retorica è invece l'arte della persuasione, e in quanto tale non può aver altro riferimento che l'uditorio, il suo «carattere», così come, per altro verso, il «carattere» dell'oratore. Aspetti che invece sono del tutto ininfluenti per il dialettico, che sillogizza a prescindere dalla ricerca della persuasione retorica (*pithanòn*), laddove il discorso retorico cerca anzitutto il consenso e si occupa dell'opinabile solo in quanto persuasivo. La struttura del discorso retorico è sì mutuata dalla dialettica, ma serve a garantire solo la *verosimiglianza* del discorso: l'entimema può anche essere solo apparentemente vero, purché sia convincente. La persuasione è perciò l'unico criterio *intrinseco* per giudicare della bontà di un'argomentazione retorica¹⁹.

In secondo luogo, è ben vero che Perelman si manteneva fedele ad Aristotele attribuendo un'assoluta priorità all'invenzione, rispetto allo stile e alla disposizione del discorso. Tuttavia, egli accresceva a tal punto il primato dell'invenzione da tralasciare l'opposizione aristotelica tra gli argomenti tecnici e non tecnici. Aristotele, infatti, limita il ruolo dell'invenzione agli argomenti «tecnici», vale a dire a quelli propriamente retorici, privandola per contro di ogni ruolo circa gli argomenti «extra tecnici», in qualche modo non manipolabili dall'oratore, quali ad esempio, in campo giudiziario, le leggi, i contratti o le testimonianze. Queste prove devono bensì essere utilizzate, ma soltanto le prove tecniche possono essere inventate²⁰. Ne deriva che l'utilizzazione di argomenti tecnici rende superflua l'*inventio*²¹, cui per contro si deve far ricorso, secondo Aristotele, in assenza di argomenti appropriati. Aristotele, infatti, limitava la retorica, così come l'argomentazione dialettica, all'ambito del probabile, a un ambito cioè qualificato come inferiore rispetto alla precisione della scienza, e a tutti i campi non (ancora) oggetto di un'adeguata indagine scientifica. Per Perelman, invece, l'argomentazione dialettica assume una portata maggiore, finendo

19 Si può sicuramente ammettere che vi siano criteri estrinseci, e si possono assegnare criteri estrinseci, di carattere morale, ad esempio, per giudicare un'argomentazione retorica. Del resto è ciò che lo stesso Aristotele, e dopo di lui Cicerone e Quintiliano e molti altri, hanno fatto. Tuttavia, se si rimane all'interno delle strutture della retorica, occorre riconoscere che l'unico criterio valido è il *fatto* della persuasione. Altrimenti non si vede in cosa starebbe la specificità della retorica, se non nello studio della persuasione e dei mezzi per ottenerla con i discorsi.

20 Aristotele, *Retorica*, I, 2, 1355 b 39.

21 Aristotele, *Retorica*, I, 2, 1358 a 7-9; cfr. anche *Confutazioni sofistiche*, 165 b 1-3.

per inglobare non solo tutte le questioni morali e politiche, ma in ultima analisi l'intero campo della conoscenza²².

Infine, rispetto alla retorica aristotelica Perelman tralasciava volutamente di affrontare la parte più specificamente «psicologica», quella relativa al *pathos* e all'*ethos*, vale a dire alle passioni dell'uditorio e al carattere dell'oratore²³. Il *pathos* è da Perelman escluso in via di principio: la teoria dell'argomentazione non concerne gli stratagemmi utili a suscitare sentimenti nell'uditorio. Quanto all'*ethos*, sebbene il suo studio non sia mai escluso in linea di principio, è in ogni caso trascurato da Perelman.

In realtà, coerentemente al proprio orientamento razionalista, egli ha interesse soprattutto per il *logos*. In questo modo si avvicina certamente molto all'orientamento del primo libro della *Retorica* di Aristotele. Tuttavia, la parte più «logica» della retorica aristotelica è appunto quella che più si riconnette al modello del ragionamento dialettico dei *Topici*²⁴. In questo quadro l'entimema non si configura come una forma di ragionamento indipendente rispetto al sillogismo. Esso si trova piuttosto in una posizione subordinata, all'interno di un disegno teorico che tiene comunque per privilegiato il modello deduttivo. Per contro, Perelman tralascia questo aspetto della dottrina dello stagirita, poiché il suo intento è invece quello di privilegiare un ragionamento di tipo non costrittivo, opposto alla dimostrazione analitica e al primato del modello deduttivo.

Se quindi da un lato Perelman, coerentemente con il proprio orientamento razionalista, rifiuta ogni approccio psicologico o emotivista allo studio dell'argomentazione, dall'altro non intende accettare, almeno programmaticamente, un modello di razionalità «forte» che tenga per modello esemplare il ragionamento di tipo deduttivo. E ciò perché esso si rivelerebbe controproducente, in ambiti come quelli del dibattito e del contraddittorio, nei quali ogni posizione è contestabile²⁵ e le argomentazioni si sviluppano senza regole predeterminate, usando un linguaggio naturale, intrinsecamente polisemico.

22 «Nous ne voyons pas (...) pourquoi, en principe, l'utilisation d'une argumentation technique éloignerait de la rhétorique et de la dialectique» (Perelman/Olbrechts-Tyteca, *Traité de l'argumentation*, cit., p. 33). Cfr. Aristotele, *Retorica*, I, 2, 1357 a e 1358 a.

23 «Notre but sera, à certain égards, plus limité que celui de la *Rhétorique* d'Aristote. N'oublions pas que certains chapitres de sa rhétorique appartiendraient, aujourd'hui, au domaine de la psychologie» (Perelman, *Logique et rhétorique*, 1950, in *Rhétoriques*, cit., p. 78).

24 Aristotele, *Topici*, 100 1 18-20.

25 «Le domaine de l'argumentation est celui du vraisemblable, du palusible, du probable, dans la mesure où ce dernier échappe aux incertitudes du calcul» (Perelman/Olbrechts-Tyteca, *Traité de l'argumentation*, cit., p. 1; rif. Aristotele, *Etica nicomachea*, 1094 a 15-22).

3. *Il Traité de l'argumentation*

Iniziato nel 1950 con l'articolo programmatico su *Logique et rhétorique*, il recupero della retorica culminava nel 1958 con la pubblicazione del *Traité de l'argumentation*, frutto di un ampio ed ambizioso lavoro di ricerca compiuto in collaborazione con Lucie Olbrechts-Tyteca. La «Nouvelle rhétorique» si presentava ora non più come un semplice proposito o un indirizzo di studi, bensì come una «teoria generale dell'argomentazione», uno «studio sulle tecniche discorsive *atte a provocare o accrescere l'adesione delle menti alle tesi che vengono presentate al loro assenso*»²⁶. Ma al di là di questa dimensione descrittiva, la «Nuova retorica» intendeva anche rivendicare il proprio ruolo come quello di «una filosofia del ragionevole», per la quale il grado di consenso ottenuto dai partecipanti al discorso doveva consentire di giudicare della ragionevolezza di una tesi presentata argomentando. Si dava dunque un regime di validità delle argomentazioni, sanzionato dal criterio del consenso.

Accanto a una dimensione descrittiva, quindi, la «Nuova retorica» presentava anche una dimensione normativa. Tuttavia, quest'ultima sembrava porre fin da subito un problema fondamentale. Se, infatti, questa dimensione normativa si regge su una finalità del tutto interna alla retorica, allora questa non può essere altro che la persuasione. Un buon argomento è un argomento che persuade. Qualsiasi altra finalità esula invece dal campo proprio della retorica. Ora, Perelman sembrava spesso indeciso tra la volontà di restare fedele ai principi della retorica e l'introduzione di criteri di giudizio extraretorici per giudicare della bontà delle argomentazioni. Una indecisione che dà talvolta l'impressione che egli abbia cercato di superare un'*impasse* incappando in un'altra. Dato il punto di partenza, infatti, le perplessità di Perelman sono comprensibili. La sua impresa teorica aveva infatti preso avvio dalla necessità di sottrarre l'ambito pratico al relativismo di una posizione sostanzialmente irrazionalista e radicalmente volontaristica, ma ora, utilizzando il consenso come criterio di validità delle argomentazioni, rischiava di ritrovarsi al punto di partenza.

In effetti, Perelman rivendicava apertamente la finalità eminentemente persuasiva della teoria dell'argomentazione. Se la nuova retorica è principalmente una tecnica, come tale non si pone finalità extra tecniche, né epistemiche né, tanto meno, morali. Sotto quest'aspetto, l'argomento migliore è l'argomento più efficace. Questo è quello che si potrebbe definire il lato «pragmatista» della teoria dell'argomentazione perelmaniana, vale a dire il franco riconoscimento della retorica come produttrice di persuasione, attuato rivendicando a suo favore una definizione cui Platone attribuiva anzitutto un connotato negativo²⁷. E in effetti, Perelman sembrava proprio richiamarsi alla tradizione sofistica di Gorgia. Tuttavia, la nozione di efficacia persuasiva è estremamente

26 Perelman/Olbrechts-Tyteca, *Trattato dell'argomentazione*, cit., p. 6.

27 «*Peithous demiourgos*» (Platone, *Gorgia*, 453 a).

ambigua. Perelman sembrava infatti voler introdurre una distinzione fra la persuasione come pura capacità di fare eseguire un ordine e la persuasione come comprensione di un argomento. Una distinzione che sembra richiamare, nuovamente, quella tra retorica e dialettica.

Non ricorrendo, nel ricostruire i discorsi pratici, al modello deduttivo, Perelman intendeva compiere una scelta a favore di una opzione non costrittiva del ragionamento, coerentemente con l'intento di favorire una razionalità argomentativa orientata a una maggiore libertà di giudizio. Di conseguenza, egli non poteva, *a fortiori*, optare per un'interpretazione della persuasione come forma di sottomissione passiva dell'uditorio. L'efficacia persuasiva cui pensava Perelman era quindi quella di chi riesce a fare comprendere un'argomentazione ricorrendo al linguaggio (e non a suggestioni extralinguistiche), escludendo ogni forma di violenza e manipolazione. Questo giustifica, tra l'altro, l'esclusione, almeno parziale, dell'*ethos* e del *pathos* dal campo della teoria dell'argomentazione, a tutto profitto del *logos*. Il che non toglie che anche questo tipo di efficacia non debba essere commisurata sulle caratteristiche dell'uditorio particolare che intende persuadere, ricorrendo a nozioni da quello stesso uditorio condivise²⁸. Ovviamente queste «nozioni» o «luoghi comuni» saranno tanto più accettati quanto più generali, e quindi anche quanto più confusi e indeterminati. Perelman riteneva tuttavia che questa indeterminatezza non costituisse un grave ostacolo. Al contrario, essa è proprio ciò che consente di ottenere soluzioni di compromesso tra parti che, in prima istanza, desiderano soltanto far prevalere la propria posizione.

Al fine quindi di ottenere una soluzione ragionevole, le tecniche di persuasione descritte da Perelman si basano sul ricorso ad argomenti il cui valore è strettamente legato al contesto in cui sono utilizzati. Ma poiché, in ultima analisi, ogni tipo di conoscenza dipende, almeno nei suoi fondamenti ultimi, dal contesto in cui sorge, allora l'argomentazione dialettica (alla quale, come abbiamo visto, Perelman assimila largamente la retorica) finiva per occupare una posizione di primato rispetto allo stesso ragionamento deduttivo, logicamente precedendolo. In tal modo, Perelman rovesciava il quadro teorico aristotelico, in un certo senso, facendo dell'argomentazione il punto di partenza anche della logica formale.

In ultima analisi, l'efficacia persuasiva, per Perelman, è essenzialmente linguistica e si ottiene avanzando giustificazioni; inoltre concerne uno spazio argomentativo limitato, oltre che dall'evidenza dei fatti, anche dalla portata degli argomenti; infine, l'efficacia persuasiva è sempre relativa, e lascia sempre aperta la possibilità della contraddizione. Insistendo, come abbiamo visto,

28 «Puisque l'argumentation rhétorique vise à l'adhésion, elle dépend essentiellement de l'auditoire auquel elle s'adresse, car ce qui sera admis par un auditoire ne le sera pas par un autre» (Perelman, *Logique et rhétorique*, cit., p. 80). Cfr. Aristotele, *Topici* 105a 2-8 (Perelman/Olbrechts-Tyteca, *Trattato dell'argomentazione*, cit., pp. 74-75) e *Topici* VIII, 14, 164 b; cfr. anche Perelman/Olbrechts-Tyteca, *Trattato dell'argomentazione*, cit., p. 22.

sul carattere non costrittivo dell'argomentazione, dovuto al fatto che essa non si fonda mai sulla verità²⁹, e sul suo carattere sempre contestabile, Perelman sembra quindi ispirarsi al modello dei *dissoi lògoi* o discorsi contrapposti della tradizione sofistica. Dal momento infatti che alla libertà di invenzione dell'oratore fa da contraltare la libertà di adesione dell'uditorio, l'argomentazione, secondo Perelman, non può mai, in ultima analisi, trasformarsi in manipolazione delle opinioni, e si caratterizza piuttosto come l'impegno a sottomettere una scelta all'obbligo della giustificazione³⁰.

Dato tuttavia il carattere storicamente e culturalmente situato di ogni argomentazione, e il suo legame diretto a un uditorio particolare, come diviene allora possibile recuperare quel richiamo a una «nuova razionalità» cui programmaticamente faceva riferimento Perelman? In altre parole, è possibile giudicare a partire da queste premesse della minore o maggiore razionalità, o almeno ragionevolezza, di un'argomentazione?

La risposta di Perelman cercava in un certo senso di oltrepassare i limiti della retorica utilizzando i suoi stessi strumenti, ed era contenuta nell'idea di «uditorio universale». Si trattava, insieme, di un'ideale regolativo e di un'istanza critica³¹. Egli intendeva infatti individuare un criterio per giudicare della razionalità delle argomentazioni che rimanesse comunque strettamente retorico. Poiché, da un punto di vista intrinsecamente retorico, l'argomentazione migliore è quella che persuade il destinatario, allora l'argomentazione razionale sarà quella in grado di ottenere la persuasione di tutti. Questo «tutti» è per l'appunto l'uditorio universale, o ideale, che costituisce così una sorta di rivendicazione della razionalità all'interno della stessa retorica. Non si tratta, chiaramente, di un uditorio «di fatto» (poiché si tradurrebbe automaticamente, in quel caso, in un uditorio particolare), ma di una autorappresentazione dell'oratore³²: non una questione «di fatto» ma «di diritto»³³. In altri termini, la nozione di uditorio universale intende descrivere un regime argomentativo, quello qualificabile come razionale, essenzialmente orientato verso una finalità impossibile da realizzare pienamente. Così, in quanto costruzione ideale dell'oratore, la nozione di uditorio universale da un lato indica che, di fatto, ogni approccio razionalismo obbedisce a un

29 «C'est là le sens de la responsabilité et de la liberté dans les affaires humaines. Là ou il n'y a ni possibilité de choix, ni alternative, nous n'exerçons pas notre liberté. C'est la délibération qui distingue l'homme de l'automate» (Perelman, *Logique et rhétorique*, 1950, in *Rhétoriques*, cit., p. 102).

30 «À la liberté d'invention [de l'orateur], fondement de l'originalité, ferait pendant la liberté d'adhésion, fondement d'une communauté des esprits» (Perelman, *Liberté et raisonnement*, 1949, in *Rhétoriques*, cit., p. 295).

31 Cfr. Vannier, *Argumentation et droit*, Presses Universitaires de France, Paris, 2001, pp. 85ss.

32 «Il s'agit évidemment, dans ce cas, non pas d'un fait expérimentalement éprouvé, mais d'une universalité et d'une unanimité que se représente l'orateur, de l'accord d'un auditoire qui devrait être universel» (Perelman/Olbrechts-Tyteca, *Traité de l'argumentation*, cit., 41).

33 «L'accord d'un auditoire universel n'est donc question de fait, mais de droit» (Perelman/Olbrechts-Tyteca, *Traité de l'argumentation*, cit., p. 41).

regime argomentativo determinato e delimitato³⁴. Mentre, in quanto criterio regolativo, ricorda, d'altro lato, che la partecipazione alla discussione argomentata implica l'impegno in un processo di razionalizzazione indefinito. In conclusione, la nozione di uditorio universale segna la linea di passaggio dall'argomentazione ragionevole (ancorata in un contesto sociale limitato) a quella razionale (orientata a un uditorio universale), e, nello stesso tempo, assumendo tratti da «dover essere» kantiano, indica che il passaggio di questa linea è una finalità cui si deve sempre mirare, pur sapendo di non poterla mai pienamente ottenere nella realtà.

Nonostante questo *coté* normativo rappresentato, peraltro in maniera piuttosto ambigua, dall'uditorio universale, la nuova retorica, almeno così come Perelman la delinea nel *Traité*, non assume mai i connotati definiti di una scienza prescrittiva. Almeno nel senso che Perelman non vi elencava precise «tecniche argomentative» da seguire per argomentare efficacemente, non isolava delle regole indicative e neppure si poneva delle finalità terapeutiche (come ad esempio avveniva per la coeva filosofia analitica del linguaggio). Il *Traité* si configura piuttosto come una «tipologia dell'argomentazione». Detto altrimenti, la teoria dell'argomentazione di Perelman nel *Traité* è fraseggiata in maniera più simile a quella della critica letteraria piuttosto che a quella di un trattato di scienze sociali o di un manuale di logica. In questo senso, Perelman differisce nettamente anche dalle teorie dell'argomentazione contemporanee, quali la nuova dialettica di Walton e, soprattutto, la pragma-dialettica di Van Eemeren e Grootendorst, che mirano invece a compilare elenchi di modelli e regole (o «comandamenti»). La posizione di Perelman è piuttosto quella di chi intende comprendere i ragionamenti, cercando anzitutto di descriverli nella loro effettività e cogliendo le caratteristiche delle argomentazioni reali, più ancora che di quelle ideali. Questa posizione è stata perciò criticata, dai successivi studiosi dell'argomentazione, per il suo carattere più descrittivo e meno «ambizioso»³⁵. Tuttavia, proprio questo atteggiamento potrebbe costituire uno degli aspetti più interessanti della neoretorica perelmaniana. Rinunciando alla pretesa di stabilire un *corpus* normativo articolato, e concentrandosi invece sulla riflessione intorno ai discorsi effettivamente pronunciati, Perelman è forse riuscito a mettere maggiormente in prospettiva il carattere argomentativo dei singoli ambiti di discorso inerenti alle diverse discipline. Una messa in prospettiva che preludeva al passaggio dallo studio della retorica generale a quello delle retoriche speciali e, in particolare, della retorica giuridica.

34 «Bien entendu, l'auditoire universel n'est jamais actuellement existant: c'est un auditoire idéal, construction mentale de qui s'y réfère. Nous pourrions montrer aidément que cet auditoire soi-disant universel varie avec les époques et avec les personnes: chacun se forge une idée de l'auditoire universel. Ce fait explique l'intérêt de la sociologie de la connaissance» (Perelman, *Acte et personne dans l'argumentation*, 1951, in *Rhétoriques*, p. 258-259).

35 Cfr. Alexy, *Teoria dell'argomentazione giuridica*, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 132-133.

4. *L'interesse per il diritto*

A partire dalla seconda metà degli anni Cinquanta, Perelman si impegnò nello studio dell'argomentazione nell'ambito dei due centri di ricerca che andarono formandosi intorno al suo lavoro: il Centre National de Recherches de Logique, fondato il 21 maggio 1955, e, soprattutto, il Centre de Philosophie du Droit dell'Université Libre de Bruxelles, fondato da Perelman nel 1967 con Paul Forier e Henri Buch. All'interno di questa comunità di studi Perelman proseguì l'indagine intorno al «campo dell'argomentazione», concentrandosi sulle caratteristiche delle singole discipline. Dopo uno studio iniziale dedicato alle scienze storiche³⁶, tuttavia, è stato soprattutto il diritto a occupare la sua attenzione, come testimoniano sia le sue pubblicazioni successive³⁷, sia i lavori collettanei raggruppati sotto i titoli di *Travaux du Centre de Philosophie du Droit* e di *Travaux du Centre National de Recherches de Logique*.

In effetti, la riflessione sul diritto occupa una posizione particolare all'interno nell'opera di Perelman. Ciò non va soltanto ricondotto a un mero dato biografico, cioè al fatto che Perelman aveva, anzitutto, una formazione giuridica, quanto piuttosto al metodo seguito nella stesura del *Traité*. Poiché, infatti, Perelman intendeva concentrarsi sulle argomentazioni contenenti giudizi di valore, egli vide nelle motivazioni delle sentenze dei giudici la migliore occasione per poter studiare i «mezzi di prova» usati in queste forme di argomentazione. Il diritto, con le motivazioni dei giudici e le arringhe degli avvocati, si iscriveva quindi a pieno titolo tra gli esempi di ragionamento pratico, insieme «alle argomentazioni presentate dai pubblicisti nei loro giornali, dagli uomini politici nei loro discorsi [...], dai filosofi nei loro trattati»³⁸. Di più: il diritto costituiva una pratica effettiva della razionalità argomentativa, caratterizzata dall'obbligo di raggiungere una decisione in un tempo ragionevole. Perciò esso non era per Perelman semplicemente un «caso» della più generale argomentazione pratica, ma il «caso paradigmatico» dell'argomentazione pratica³⁹.

4.1. *La retorica giuridica*

Già nell'articolo programmatico del '50 su logica e retorica Perelman faceva esplicito riferimento all'importanza della retorica argomentativa in ambito giuridico, e specificamente in ambito

36 C. Perelman, *Les catégories en histoire*, CNRL, Editions de l'Institut de Sociologie, 1965.

37 C. Perelman, *Justice et raison*, cit., 1963; *Droit, moral et philosophie*, cit., 1968; *Logique juridique. Nouvelle rhétorique*, cit., 1976; *Le raisonnable et le déraisonnable en droit*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1984.

38 Perelman/Olbrechts-Tyteca, *Traité de l'argumentation*, cit., p. 12

39 Cfr. in particolare Perelman, *Ce que le philosophe peut apprendre par l'étude du droit*, 1966, ried. *Droit, morale et philosophie*, cit.

giudiziario⁴⁰. Dopo la pubblicazione del *Traité*, Perelman credette giunto il momento di applicare le ricerche di teoria dell'argomentazione generale a una nuova retorica «speciale», una retorica propriamente giuridica, che avrebbe descritto con adeguata precisione le peculiarità delle argomentazioni proprie degli avvocati, dei giudici e, anche, dei giuristi. Sarà tuttavia soltanto vent'anni dopo, nel 1978, che, dopo molti lavori dal carattere più o meno «preparatorio», egli darà finalmente alle stampe un testo espressamente dedicato a questo compito: *Logique juridique. Nouvelle rhétorique*.

Secondo Perelman, dunque, il diritto è insieme modello di riferimento della retorica generale e oggetto proprio di una retorica speciale effettiva. Esso rappresentava, come ha notato Letizia Gianformaggio, «il momento della verifica»⁴¹ della teoria neoretorica. E in effetti, Perelman concepiva il diritto come una disciplina essenzialmente caratterizzata, in tutte le sue parti, da una dimensione argomentativa se non esclusiva, comunque preponderante. In un processo giudiziario, sosteneva Perelman, esiste una duplice tendenza a giudicare secondo diritto e secondo equità. La prima, privilegia la dimensione della certezza del diritto, la seconda si caratterizza piuttosto come *ars boni et aequi*⁴². Tradizionalmente, è soprattutto a quest'ultima che viene attribuito un carattere eminentemente argomentativo. Tuttavia, evidenziava Perelman, persino un giudice che si limiti a una concezione del diritto strettamente giuspositivista, concependolo soltanto come un sistema di norme sanzionate, non può restare impermeabile, in sede di dibattito, agli argomenti che gli vengono presentati «in quanto membro dell'uditorio universale»⁴³.

La retorica giuridica di Perelman presupponeva quindi una determinata concezione dell'argomentazione, che è quella appunto del *Traité*, ma anche una determinata concezione del diritto. Il pensiero giuridico perelmaniano si inseriva infatti in una più ampia corrente di critica al formalismo giuridico, che si traduceva da un lato nel rifiuto del panlegismo esclusivo e dall'altro nelle nuove tendenze a favore di uno studio concreto della giurisprudenza, che riconducesse le decisioni dei giudici alla loro prospettiva culturale e filosofica, ricorrendo anche alla storia e alla letteratura. Perelman trasferiva così nel diritto quella preferenza per uno studio della dimensione

40 «Le juge éclairé est celui qui décide après avoir entendu le pour et le contre. Nous pourrions dire que la rhétorique, plutôt que de former le plaideur, doit former le juge» (Perelman, *Logique et rhétorique*, 1950, in *Rhétoriques*, cit., p. 102).

41 L. Gianformaggio, *Gli argomenti di Perelman*, Ed. di Comunità, Dilanio, 1973, p. 134.

42 Cfr. Bobbio, *Perelman e Kelsen*, in *Diritto e Potere*, Napoli, ESI, p. 192.

43 «Dans un procès, la tendance à juger en droit se combine avec la tendance à juger en équité. Si cette dernière a moins d'importance pour un juge technicien, néanmoins celui-ci ne saurait être entièrement fermé aux arguments qu'on lui présente en tant que membre de l'auditoire universel» (Perelman/Olbrechts-Tyteca, *Traité de l'argumentation*, cit., p. 139).

culturalmente situata del sapere che animava il cenacolo di «Dialectica». Ma va anche notato come egli talvolta sembrasse confondere il formalismo giuridico con il formalismo logico, accomunandoli nella stessa critica e sottacendo come invece la scelta per una di queste opzioni potesse andare disgiunta da quella per l'opzione alternativa, come dimostrava il confronto fra Hans Kelsen e Ulrich Klug sull'applicabilità della logica al diritto.

Più in particolare, comunque, Perelman fondava la sua denuncia del panlegismo sulla convinzione che il primato della legge avesse come preconditione la sua interpretazione ad opera del giudice. E che questa interpretazione avvenisse attraverso forme di ragionamento non assimilabili a una deduzione logica, la cui necessità è stabilita dal suo carattere puramente formale: donde l'estensione all'ambito giuridico della critica al deduttivismo. Questa duplice critica, per Perelman, si applicava non soltanto al modo in cui tradizionalmente venivano ricostruite le argomentazioni dei giudici e degli avvocati, ma anche le argomentazioni dei giuristi. Ne derivava una concezione della scienza giuridica alternativa a quella *wertfrei* kelseniana e secondo la quale il diritto non si può comprendere che grazie a ragioni pratiche generali, esposte non attraverso una scienza dal carattere avalutativo, ma appunto attraverso una retorica argomentativa. Anche i giuristi, era la conclusione esplicita del ragionamento di Perelman, cercano anzitutto di persuadere; anche i teorici del diritto, in ultimo, fanno inevitabilmente politica del diritto.

Vale la pena di osservare più da vicino queste caratteristiche del pensiero giuridico perelmaniano.

Com'è noto, il panlegismo consiste nel ritenere che tutto il diritto può e deve trovarsi nella legge e che il giudice deve soltanto comprendere e applicare quanto deciso dal legislatore. È la nota teoria di tradizione illuminista del giudice «bouche de la loi». Perelman, tuttavia, riteneva che questa teoria, prima ancora che sbagliata, fosse essenzialmente falsa, sostanzialmente inadeguata a descrivere le pratiche reali degli operatori giuridici. Il panlegismo, infatti, può benissimo essere affermato e imposto in linea di principio, tuttavia ciò non impedisce che i giudici completino, spesso oltrepassino e talvolta deformino la lettera della legge, prendendo decisioni *praeter legem* o addirittura *contra legem*⁴⁴.

Ciò avviene, secondo Perelman, perché l'attività del giudice si sviluppa a partire da nozioni a contenuto variabile o «standard», e quindi, in ultima analisi, di criteri di giudizio essenzialmente

44 «Le droit anglais de la fin du XVIII^e siècle connaissait un crime qualifié de *grand larceny*, un méfait important et qui était punissable de la peine de mort. Or dans l'énumération de ce qui constituait un *grand larceny* figurait tout vol d'une valeur de 40 schillings ou plus. Très vite, les juges anglais se sont révoltés contre cette prescription; et régulièrement peut-être pendant vingt ans, chaque fois qu'il y avait un vol important, ils l'estimaient à 39 shillings. Un jour, en 1808, un vol de 10 livres, c'est-à-dire 200 schillings a été estimé de 39 shillings» (Perelman, *Droit, logique et argumentation*, 1968, in *Ethique et droit*, Ed. De l'Université de Bruxelles, 1990, p. 627. La fonte di Perelman è citata in *Propos sur la logique juridique*, 1976, in *Ethique et droit*, p. 648; Kenny, *Outlines of criminal law*, 15^a ed., 1946, p. 208).

prudenziali. Il che, naturalmente, influisce anche sulla struttura dell'argomentazione. Queste nozioni «a contenuto variabile» possono, ad esempio, provenire dalle leggi, quando fanno riferimento a nozioni prudenziali come «ordine pubblico» o «utilità pubblica», o da criteri di applicazione della legge stabiliti da una tradizione di origine giurisprudenziale.

Va qui notato che Perelman sembrava sostenere una concezione secondo la quale è il giudizio, o meglio il dispositivo, a produrre la norma. Ciò spiega tra l'altro l'importanza che andrebbe assumendo la teoria dell'argomentazione in quanto «logica giuridica», poiché sarebbe proprio in questo processo di produzione di norme che l'argomentazione rivestirebbe una funzione essenziale e una grande rilevanza pratica.

L'altro grande fronte polemico della retorica giuridica perelmaniana, come del resto della sua teoria dell'argomentazione, è il deduttivismo. Un fronte polemico che si traduce in una doppia contrapposizione, sia nei confronti dei tentativi (come quello di Ulrich Klug) di applicare la logica formale classica al diritto, sia nei confronti degli sviluppi che, in contemporanea con le ricerche di Perelman, studiosi quali Georg Henrik von Wright, Oskar Becker e Georges Kalinowski andavano realizzando nel campo della logica modale e, in particolare, della «logica deontica». Riprendendo la critica all'applicazione in campo pratico di modelli di ragionamento di tipo deduttivo, Perelman non faceva altro che aggiustare il bersaglio, che ora veniva ad essere il tradizionale riferimento della logica giuridica: il sillogismo giudiziario, versione giuridica del sillogismo pratico aristotelico. In *Logique formelle, logique juridique*⁴⁵, Perelman, polemicamente indirizzandosi a Kalinowski, si opponeva anzitutto alla riduzione di tutta la logica, ivi compresa la logica dei giuristi, a logica formale. «En voulant réduire la logique à la logique formelle, telle qu'elle se présente dans les raisonnements démonstratifs des mathématiciens, on élabore une discipline d'une beauté et d'une unité indéniables, mais on néglige entièrement la manière dont les hommes raisonnent pour arriver a une décision individuelle ou collective»⁴⁶. Ma in ultima analisi, l'antilogicismo di Perelman, come già del resto la sua opposizione al panlegismo, e coerentemente con essa, più ancora che motivazioni di carattere «tecnico» si motivava con la scelta in favore sostanzialmente di una giurisprudenza liberata dal pregiudizio che voleva il giudice passivo interprete del diritto stabilito. Per questo motivo sia gli approcci deduttivistici classici che la logica deontica venivano accomunati da Perelman nella stessa critica: di essi Perelman stigmatizzava infatti l'attitudine «matematizzante» e una coloritura essenzialmente anti-realista, più ancora che le particolari opzioni metodologiche. Questi approcci si rivelavano anzitutto inutili, perché i giudici, evidenziava, scelgono le premesse dopo aver già deciso sulla conclusione: tutt'al più, quindi, non possono far altro che analizzare la

45 Ed. in *Justice et Raison*, op. cit.

46 Ibid. p. 222

struttura del ragionamento compiuto. Il che è del tutto superfluo nelle controversie giudiziarie, laddove il problema è non tanto dedurre la conclusione a partire da premesse incontestate, quanto stabilire le premesse a partire dalle quali si deduce. Compito questo che Perelman riteneva proprio dell'argomentazione giuridica. Inoltre, egli riteneva le posizioni «logiciste» inesatte. Notava infatti come i giudici, nelle loro motivazioni, possano ricorrere, e di fatto ricorrano spesso, a seconda del caso, a figure di ragionamento tra loro contraddittorie, quali ad esempio ragionamenti per analogia *a simili* o *a contrario*, il cui uso è essenzialmente ambivalente⁴⁷. Infine, ma non da ultimo, Perelman qualificava l'opzione logicista come sostanzialmente dannosa, poiché la sua incapacità di interrogarsi sul fondamento di una decisione finiva paradossalmente per precludere l'indagine razionale dal campo della ragione pratica, aprendo così la porta a una soluzione irrazionalista.

Lontano dalle scelte radicali, fossero esse di tendenza razionalistica o volontaristica, Perelman intendeva attestarsi, con la propria teoria dell'argomentazione giuridica, in una posizione intermedia, assumendo un atteggiamento talora spiccatamente pragmatista. Sotto questa luce si può comprendere anche il suo disinteresse per il giusnaturalismo e la sua sostanziale vicinanza a una concezione giuspositivista del diritto. Anch'essa risponde infatti, per Perelman, a un'esigenza pragmatista, poiché obbedisce a criteri pratici di ordine e tranquillità sociale⁴⁸. Come ha notato Bobbio, il riconoscimento, sul quale riposava la teoria giuridica perelmaniana, dell'esistenza «di principi generali *extra legem* e talora anche *contra legem*» di per sé non fa di Perelman un membro della schiera dei giusnaturalisti, come del resto «il riconoscimento della ragione argomentativa non lo fa entrare nella schiera dei razionalisti», avvicinandolo piuttosto a una posizione volontaristica, per quanto mitigata «dal riconoscimento della funzione pratica del discorso persuasivo»⁴⁹.

Inoltre, alcuni aspetti della concezione del diritto di Perelman si avvicinano a posizioni proprie del realismo giuridico, come quelle ad esempio sostenute da un autore come Oliver Wendell Holmes,

47 «...comme, appliqués à un même texte, les arguments *a simili* et *a contrario* conduisent à des conclusions diamétralement opposées, il faut choisir entre eux, si l'on ne veut pas aboutir à une contradiction. Si une législation soumet tuos les jeunes d'un certain âge au service militaire obligatoire, on pourrait conclure par l'argument *a simili* que les jeunes filles y sont également soumises, et par l'argument *a contrario* qu'elles en sont dispensées» (Perelman, *Propos sur la logique juridique*, 1976, *Ethique et droit*, cit., p. 638).

48 «Il ne suffit pas au juge de se fier à son sens de l'équité; il doit, dans la mesure du possible, se conformer à la législation et tenir compte des précédents judiciaires. En effet l'administration de la justice exige que le juge soit guidé par des règles suffisamment précises, sans quoi ses décisions seront influencées par ses conceptions politiques, et l'insécurité qui en résultera donnera à l'ordre juridique toutes les apparences de l'arbitraire» (Perelman, *Droit, logique et argumentation*, 1968, *Ethique et droit*, cit., p. 614-615). Cfr. anche *À propos de l'idée d'un système de droit*, 1984, *Ethique et droit*, cit., p. 504: «Le positivisme [...] insiste sur le fait que la finalité propre du droit [...] n'est pas la réalisation de la justice ni la recherche du bien commun, mais la sécurité juridique, garantie par un ordre connu de tous».

49 N. Bobbio, op. cit., p. 192.

che sottolineava come la forma logica del diritto nascondesse in realtà l'espressione, spesso inarticolata e incosciente, di giudizi di valore. Ma proprio la presa di coscienza e l'articolazione di questi giudizi di valore costituirebbero in ultima analisi, per Perelman, il compito precipuo di una teoria dell'argomentazione giuridica.

Riassumendo, per Perelman il ragionamento giuridico prende le mosse da un giudizio di valore implicito, il che significa che la sua origine, e quindi il suo asse di orientamento, sono essenzialmente extragiuridici. A partire da questa considerazione, la teoria dell'argomentazione giuridica dovrebbe chiarire le caratteristiche dei ragionamenti giuridici operando in maniera regressiva, vale a dire partendo dalla conclusione del ragionamento, per rimontare alle premesse, e in ultima analisi agli argomenti che possono sostenerlo.

4.2. La topica giuridica

Questi argomenti sono quelli che compongono la «topica giuridica», nella sua articolazione in una topica giuridica generale, concernente l'interpretazione delle leggi, e in una topica giuridica «speciale», concernente la decisione del giudice. Occorre notare, a questo punto, come Perelman non abbia compiuto, nel suo libro dedicato alla “logica giuridica”, lo stesso particolareggiato esame delle argomentazioni pratiche che aveva compiuto nel *Traité*. Probabilmente perché riteneva che non ci fosse molto da aggiungere, stante la fondamentale analogia tra i due ambiti. Forse, anche perché si trovava ora in presenza di una tradizione, quella concernente appunto la topica giuridica, assai più consolidata. In *Logique juridique. Nouvelle rhétorique*, infatti, Perelman faceva costante riferimento alle forme argomentative già prese in esame da autori quali, tra gli altri, Klug, Kalinowski, Gregorowicz e Tarello. Egli distingueva così, relativamente alla topica generale, un elenco di tredici argomenti, tratto proprio da uno scritto di Giovanni Tarello⁵⁰: *a contrario, a simili, a fortiori, a completitudine, a coherentia*, psicologico, storico, apagogico, teleologico, economico, *ab exemplo*, sistematico, naturalistico. Quanto alla topica speciale, egli citava invece massime giuridiche tradizionali, riprendendole da un catalogo di topics giuridici compilato da Gerhard Struck⁵¹, tra cui *lex posterior derogat legi priori, lex specialis derogat legi generali, ne ultra petita, et audiatur altera pars, in dubio pro libertate ecc.*

Tuttavia, coerentemente con la propria impostazione, Perelman notava come «tout cet arsenal d'arguments “d'interprétation des textes” est totalment insuffisant pour guider le juge dans l'exercice de ses fonction, car aucun système établi *a priori* ne peut lui indiquer dans un cas concret, à quelle

50 G. Tarello, *I ragionamenti dei giuristi tra teoria logica e teoria dell'argomentazione*, in *Diritto, enunciati, usi*, il Mulino, Bologna, 1974, p. 425 e ss.

51 G. Struck, *Topische Jurisprudenz*, Athenäum Verlag, Frankfurt, 1971, pp. 20-34.

méthode de raisonnement il doit recourir, s'il doit, appliquer la loi littéralement ou, au contraire, restreindre ou élargir la portée de celle-ci»⁵². Il che non significa che la decisione sia erratica e ingiustificabile. Proprio la presenza di un repertorio di argomenti testimonia, secondo Perelman, dell'intenzione di raggiungere una soluzione giusta, oltre che conforme al diritto, e quindi suscettibile di giustificazione. Questa richiesta di giustificazione non faceva quindi del lavoro di interpretazione degli operatori giuridici, e in ultima analisi della stessa argomentazione giuridica, una manifestazione di onnipotenza degli stessi operatori giuridici. Esso andava piuttosto interpretato come un dialogo costante, intrapreso tra i giudici, i giuristi, il legislatore e, infine, la stessa opinione pubblica, il cui obiettivo pratico doveva essere individuato nella ricerca di una soluzione ragionevole, ma sempre rivedibile e criticabile, e il cui obiettivo ideale poteva essere individuato in quella razionalità argomentativa commisurata sulla persuasione dell'uditorio universale.

Va infine notato come Perelman ritenesse che tanto la topica giuridica, quanto la teoria dell'argomentazione giuridica meritassero la qualifica di «logica». A partire infatti dal suo articolo fondatore *Logique et rhétorique*, Perelman rivendicava il termine di logica per designare in generale ogni tipo di ragionamento non deduttivo⁵³. In questo, il suo antilogicismo si distanzia, ad esempio, da quello dell'ultimo Kelsen che, identificando la logica con il ragionamento deduttivo e ritenendo quest'ultimo inapplicabile al diritto, sosteneva senz'altro l'inapplicabilità della logica al diritto. Per contro Perelman, in aperta polemica con Kalinowski il quale⁵⁴ considerava la topica non una logica in senso proprio ma tutt'al più una logica «per analogia», riteneva di aver rivelato, studiando l'argomentazione giuridica, l'organizzazione e il contenuto di una specifica logica giuridica.

5. Retorica, argomentazione, diritto

La teoria dell'argomentazione di Perelman prendeva le mosse quindi da quella che lo stesso autore indicava come una fondamentale ispirazione anticartesiana. Ispirazione rilevata del resto già dal programma di studio, concentrato sul campo del verosimile, del probabile, di tutto ciò che sfugge dalle certezze del calcolo: su tutto ciò, insomma, che Descartes nella prima parte del *Discorso sul metodo* aveva nettamente annunciato l'intenzione di tenere «quasi per falso»⁵⁵. In tal modo, Perelman intendeva legittimare, anche dal punto di vista teorico, il disaccordo, indicato come una condizione costitutiva di una razionalità non più automaticamente assimilabile al modello di un

52 C. Perelman, *Logique juridique. Nouvelle rhétorique*, cit., p. 82.

53 Cfr. anche Perelman, *Qu'est-ce que la logique juridique?*, 1968, in *Ethique et droit*, p. 597.

54 Cfr. Perelman, *Introduction à la logique juridique*, LGDJ, Paris, 1966, p. 39.

55 Perelman /Olbrechts-Tyteca, *Trattato dell'argomentazione. La nuova retorica*, Einaudi, Torino, 1989, p. 3.

sapere assoluto e sistematico. Questa legittimazione del disaccordo derivava dalla prospettiva teorica perelmaniana, il cui punto di fuga era essenzialmente la ragione pratica, vale a dire, anzitutto, la ragione che egli riteneva si manifestasse negli ambiti del giuridico e del politico, in un'assemblea legislativa, nelle corti di giustizia⁵⁶. In particolare, la stessa organizzazione procedurale dell'ambito giuridico si basa, notava Perelman, sulla constatazione dell'inevitabilità del disaccordo: l'esistenza di diversi gradi di giudizio, la possibilità, in certi casi, di pubblicazione delle opinioni minoritarie, di critiche dottrinali, di ripensamenti giurisprudenziali e di tentativi del legislatore di rispondere a tali ripensamenti, tutto questo rivela che il disaccordo è stabilito, riconosciuto e istituzionalizzato a ogni tappa del processo giuridico. Il diritto ammette e anche richiede il disaccordo. Per questo motivo, il diritto, per il suo carattere argomentativo e contestuale, gioca in Perelman il ruolo di un nuovo modello per il pensiero filosofico, alternativo sia al modello geometrico cartesiano, soprattutto perché argomentativo, che a quello empirista radicale, soprattutto perché contestuale.

Da questo nuovo modello scaturiva il nuovo approccio teorico della Nuova retorica. In questo senso, il diritto non è soltanto un'applicazione speciale della teoria perelmaniana dell'argomentazione generale: è piuttosto quest'ultima a scaturire da una ispirazione essenzialmente legata al mondo del diritto. In un certo senso, quindi, il testo del 1978 sulla logica giuridica ha quasi un carattere supererogatorio, tutt'al più di chiarificazione del paradigma fondamentale giudiziario dell'intera neoretorica perelmaniana. Del resto, l'intera tradizione della retorica classica, che si voleva far risalire ai logografi giudiziari siciliani Corace e Tisia, stabiliva le sue radici anzitutto in ambito giuridico.

La retorica giuridica di Perelman, conseguentemente, contiene in sé tutte le caratteristiche della sua retorica generale, e insieme tutte le sue principali ambiguità. Su tutte, la fondamentale indecisione tra un pragmatismo basato sull'efficacia e sulla persuasione, da un lato, e l'intento di fondare un nuovo modello di razionalità pratica, dall'altro. Da questa indecisione di fondo, frutto, come si è visto, di un'attitudine «mediatrice» del pensiero di Perelman, dipende il ruolo non sempre univoco dell'uditorio universale, che talvolta appare come un tentativo di trasformare l'approccio pragmatico (mai apertamente rinnegato da Perelman) in un razionalismo «forte», così come, in ultima analisi, lo statuto non ben definito dell'intera retorica perelmaniana.

56 «La Cour suprême des États-Unis (...) arrive bien rarement à des décisions unanimes» (Perelman, *Ce que la philosophie peut apprendre par l'étude du droit*, 1966, in *Ethique et droit*, cit., p. 447).

Bibliografia

- Perelman**, Chaïm, *Justice et raison*, Presses Universitaires, Bruxelles, 1963.
- Perelman**, Chaïm, *Ce que la philosophie peut apprendre par l'étude du droit*, in Ch. Perelman, *Droit, Morale et Philosophie*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Parigi, 1968. Trad.: Perelman, Chaim, *Diritto, morale e filosofia*, Guida, Napoli, 1973.
- Perelman**, Chaïm, *Peut-on fonder les droits de l'homme?*, in Ch. Perelman, *Droit, Morale et Philosophie*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Parigi, 1968.
- Perelman**, Chaïm, *L'idéal de rationalité et la règle de justice*, in AA.VV. , *Le Champ de l'argumentation. Travaux de la Faculté de Philosophie et lettres*, Presses Universitaires, Bruxelles, 1970, pp. 287-336.
- Perelman**, Chaïm, *Le raisonnable et le déraisonnable en droit*, in «Arcives de philosophie du droit», 23, 1978, pp. 35-42.
- Perelman**, Chaïm, *Il campo dell'argomentazione: nuova retorica e scienze umane*, Pratiche, Parma, 1979.
- Perelman**, Chaïm, *Logica giuridica e nuova retorica* [1976], trad. it. Giuffrè, Milano, 1979.
- Perelman**, Chaïm, *Il dominio retorico. Retorica e argomentazione* [1977], Torino, Einaudi, 1981.
- Perelman**, Chaïm, *Rhétoriques*, Éditions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 1989.
- Perelman**, Chaïm, *Éthique et droit*, Éditions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 1990.
- Perelman**, Chaïm, *La giustizia*, prefazione di N. Bobbio, Giappichelli, Torino, 1991.
- Perelman**, Chaïm, *Teoria e pratica dell'argomentazione: antologia degli scritti* (a cura di Giusi Furnari Luvara), Rubbettino, Soveria Mannelli, 2005.
- Perelman**, Chaïm / **Olbrecths-Tyteca**, Lucie, *Rhétorique et philosophie*, Presses Universitaires de France, Parigi, 1952.
- Perelman**, Chaïm / **Olbrecths-Tyteca**, Lucie, *Trattato dell'argomentazione. La nuova retorica* [1958], trad. it. Einaudi, Torino, 1966.

Su Chaim Perelman e la Nuova retorica

- Bobbio**, Norberto, *Perelman e Kelsen*, in N. Bobbio, *Diritto e Potere*, ESI, Napoli, 1992.
- Furnari Luvara**, Giusi, *La logica del preferibile. Perelman e la nuova retorica*, Rubettino, Soveria Mannelli, 1995.
- Gianformaggio**, Letizia, *La nuova retorica di Perelman*, in C. Pontecorvo (a cura di), *Discorso e retorica*, Loescher, Torino, 1981.

- Gianformaggio**, Letizia, *Gli argomenti di Perelman*, Ed. Di Comunità, Milano, 1973.
- Haarscher**, Guy, *Après Perelman*, in G. Haarscher / L. Ingber (a cura di), *Justice et argumentation*, Editions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 1986, pp. 223-228.
- Kienpointner**, Manfred, *Nouvelle rhétorique*, in G. Ueding (a cura di), *Historische Wörterbuch der Rhetorik*, vol. 6, Niemeyer, Tübinga, 2003, pp. 344-352.
- Kramer**, O., *New rhetoric*, in G. Ueding (a cura di), *Historische Wörterbuch der Rhetorik*, vol. 6, Niemeyer, Tübinga, 2003, pp. 259-288.
- Legros**, Robert, *A propos de «logique juridique» de Ch. Perelman*, in «Logique et Analyse», 73, 1976, pp. 33-51.
- Maneli**, Mieczyslaw, *Perelman's new rhetoric as philosophy and methodology for the next century*, Kluwer, Dordrecht, 1994.
- Meyer**, M. (a cura di), *De la métaphysique à la rhétorique. Essais à la mémoire de Chaïm Perelman*, Editions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 1986, pp. 143-155.
- Pellegrino**, G. *La «nuova retorica» di Chaim Perelman*, in «Rivista di filosofia neoscolastica», 1960, 52, p. 650.
- Tarello**, Giovanni, *La nouvelle rhétorique et le droit*, in «Revue internationale de philosophie», 33, 1977, pp. 294-302.
- Vannier**, Guillaume, *Argumentation et droit. Introduction à la Nouvelle Rhétorique de Perelman*, PUF, Paris, 2001.
- Wintgens**, Luc J., *La nouvelle rhétorique et le droit*, in *La philosophie à l'épreuve du phénomène juridique: droit et loi. Actes du 5ème colloque de l'Association française de philosophie du droit*, Presses Universitaires, Aix-en-Provence.
- Wintgens**, Luc J., *Retórica, razonabilidad y ética. Un ensayo sobre Perelman*, in «Doxa», 14, 1993, pp. 195-206.

Sulla retorica e la sua riabilitazione:

- Barilli**, Renato, *La retorica*, Milano, Mondadori, 1983.
- Cantù**, Paola / **Testa**, Italo, *Dalla «Nuova retorica» alla «Nuova dialettica»: il «dialogo» tra logica e teoria dell'argomentazione*, in «Problemata: Quaderni di filosofia», 1, 2001, pp. 123-173.
- Cole**, Thomas, *The origins of rhetoric in ancient Greece*, The John Hopkins Univeristy Press, Baltimora, 1991.
- Eisenhut**, Werner, *Einführung in die antike Rhetorik und ihre Geschichte*, Darmstadt, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1982.
- Grassi**, Ernesto, *Potenza dell'immagine: rivalutazione della retorica*, Guerini e associati, Napoli,

1989.

Iannantuono, Giuseppe, *Il discorso e la società. La Retorica nel pensiero del Novecento*, Paravia, Torino, 1999.

Raimondi, Ezio, *La retorica d'oggi*, il Mulino, Bologna, 2002.

Wardy, Robert, *The Birth of Rhetoric. Gorgia, Plato and their successors*, Routledge, Londra-New York, 1996.