

M. Barberis - G. Bongiovanni - D. Canale - B. Celano - P. Chiassoni
E. Diciotti - L. Ferrajoli - R. Guastini - D. Ippolito - M. Jori
G. Pino - A. Pintore - A. Schiavello - V. Villa - V. Velluzzi

FILOSOFIA DEL DIRITTO

Introduzione critica al pensiero giuridico
e al diritto positivo

a cura di

Giorgio Pino, Aldo Schiavello, Vittorio Villa

Estratto



G. Giappichelli Editore – Torino

© Copyright 2013 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO
VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100
<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 978-88-348-8858-2

Stampa (D): Stampatre s.r.l. - Torino

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

Indice

pag.

Parte I

Le concezioni della filosofia del diritto

Capitolo 3

Positivismo giuridico (di P. Chiassoni)

1. Cos'è il positivismo giuridico?	3
2. 'Positivismo giuridico': due filosofie in cerca di distinzione	6
3. Il positivismo giuridico secondo Norberto Bobbio: considerazioni critiche	20
4. Sviluppo e crisi del 'positivismo analitico'	27
5. 'Positivismo inclusivo', 'positivismo esclusivo'	33
5.1. Dworkin v. Hart	33
5.2. Positivismo inclusivo, positivismo esclusivo	39
<i>Riferimenti bibliografici</i>	50

Capitolo 4

Il neocostituzionalismo: i temi e gli autori (di G. Bongiovanni)

1. Cos'è il neocostituzionalismo	55
2. Stato costituzionale di diritto e neocostituzionalismo	58
3. La teoria del diritto	62
4. La filosofia del diritto: il non positivismo e la connessione tra diritto e morale	69
5. Gli autori	78
<i>Riferimenti bibliografici</i>	84

Parte II

Concetti giuridici

Capitolo 1

Fonti del diritto (di R. Guastini)

1.	Introduzione	91
2.	Norme sulla produzione giuridica	93
2.1.	Norme che conferiscono competenze normative	94
2.2.	Norme che disciplinano l'esercizio di competenze normative	96
3.	Norme originarie e norme derivate	96
4.	Fondazione di norme	97
5.	Fonti	98
5.1.	Fonti originarie	98
5.2.	Fonti legali	99
6.	Criteri di appartenenza all'ordinamento	99
7.	L'effettività delle norme di competenza	100
8.	La duplice gerarchia delle fonti	101
9.	Legge	102
9.1.	Legge in senso formale e legge in senso materiale	103
9.2.	Il declino della legge (nell'ordinamento vigente)	104
10.	Costituzione e potere costituente	105
10.1.	La costituzione come 'regime politico'	105
10.2.	La costituzione come insieme di norme di organizzazione	106
10.3.	La costituzione come 'codice' della materia costituzionale	107
10.4.	La costituzione come limite al potere politico	108
10.5.	Tipi di costituzioni	109
10.5.1.	I modi della revisione costituzionale	110
10.5.2.	La garanzia giurisdizionale della costituzione	111
10.6.	Potere costituente	113
	<i>Riferimenti bibliografici</i>	114

Capitolo 2

Norma giuridica (di G. Pino)

1.	Il diritto e le norme	116
2.	Disposizioni, norme, atti normativi	119
2.1.	La dipendenza linguistica delle norme	123
2.2.	Dalle disposizioni alle norme	124
2.3.	Una postilla su diritto e scrittura	128

Indice

IX

	<i>pag.</i>
3. La struttura delle norme giuridiche	129
3.1. Norma giuridica come proposizione condizionale	132
3.2. Tipi di norme	137
4. Norme giuridiche: appartenenza all'ordinamento e altri criteri di valutazione	141
4.1. Validità	141
4.2. Applicabilità	143
4.3. Efficacia	146
4.4. Giustizia	149
<i>Riferimenti bibliografici</i>	151

Capitolo 3

Ordinamento giuridico (di E. Diciotti)

1. L'ordinamento giuridico come sistema normativo dinamico	156
1.1. La giustificazione statica e la giustificazione dinamica di norme	156
1.2. Il sistema statico e il sistema dinamico	158
2. Concezioni del diritto come sistema dinamico	160
2.1. La concezione di Hans Kelsen	160
2.2. La concezione di Herbert Hart	163
3. Il concetto di sistema giuridico, la definizione del diritto e la validità delle norme	166
3.1. Il sistema giuridico e la definizione del diritto	166
3.2. Il sistema giuridico e la validità delle norme	167
4. Le questioni della completezza e della coerenza del sistema giuridico	172
4.1. Antinomie e lacune	172
4.2. La questione della coerenza del sistema giuridico	173
4.3. La questione della completezza del sistema giuridico	178
5. Il diritto è un sistema di norme?	182
5.1. L'inadeguatezza del modello sistemico del diritto	182
5.2. Il diritto tra accordi e disaccordi	186
<i>Riferimenti bibliografici</i>	188

Parte III

Interpretazione e ragionamento giuridico

Capitolo 3

Il ragionamento giuridico (di D. Canale)

1. Cosa studia la teoria del ragionamento giuridico?	195
--	-----

X

Indice

	<i>pag.</i>
2. Il sillogismo giudiziale	199
3. La critica al sillogismo giudiziale	202
4. Teorie antiformaliste	205
4.1. Nuova retorica	205
4.2. Ermeneutica giuridica	207
4.3. Alcune considerazioni critiche	209
5. Teorie analitiche	212
5.1. Analisi dei sillogismi decisionali	212
5.2. Analisi del discorso razionale	214
5.3. Alcune considerazioni critiche	216
6. Il ragionamento interpretativo	219
7. Il ragionamento probatorio	223
8. Conclusione	227
<i>Riferimenti bibliografici</i>	228

Capitolo 4

Argomenti interpretativi (di V. Velluzzi)

1. Che cosa sono e a che cosa servono gli argomenti interpretativi	231
2. Argomento letterale e argomento <i>a contrario</i>	233
3. Argomenti sistematici	236
4. Argomenti teleologici	241
4.1. Argomenti a maggior ragione e della dissociazione	243
5. L'interpretazione estensiva, restrittiva ed evolutiva	244
6. L'articolo 12 delle preleggi	245
6.1. Il comma 1: il significato proprio delle parole secondo la connessione di esse e l'intenzione del legislatore	246
6.2. Il comma 2: l'analogia <i>legis</i>	247
6.3. L'analogia <i>iuris</i>	250
<i>Riferimenti bibliografici</i>	251

Parte IV

Diritto, morale, politica

Capitolo 4

L'obbligo di obbedire al diritto (di A. Schiavello)

1. Premessa: la genesi della questione	255
--	-----

Indice

XI

pag.

2.	Tre giustificazioni dell'obbligo di obbedire al diritto (a partire dal <i>Critone</i>)	257
2.1.	L'argomento del contratto sociale o del consenso	258
2.2.	L'argomento dell'equità	261
2.3.	L'argomento autoritativo	262
3.	L'obbligo di obbedire al diritto tra coazione e morale	267
3.1.	Ragioni prudenziali	268
3.2.	Ragioni morali	273
3.3.	Ragioni 'giuridiche'	276
4.	Disobbedienza civile	279
5.	L'obbligo di obbedire al diritto tra autorità legittima e autonomia individuale	282
	<i>Riferimenti bibliografici</i>	285