

Ar2

Sergio Novani

Filosofia del diritto processuale

L'analisi logico–argomentativa nel processo



Copyright © MMXIV
Aracne editrice int.le S.r.l.

www.aracneeditrice.it
info@aracneeditrice.it

via Quarto Negroni, 15
00040 Ariccia (RM)
(06) 93781065

ISBN 978-88-548-7826-6

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,
di riproduzione e di adattamento anche parziale,
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: dicembre 2014

*A Emanuele che ogni giorno
mi regala un sorriso di vita*

A Liana, Ciao Primavera Scapigliata

Indice

- 9 *Introduzione*
- 13 **Capitolo I**
L'argomentazione processuale e le fallacie probabilistiche
- 1.1. L'errore probabilistico nell'inferenza processuale, 13 – 1.2. Una definizione della fallacia del prosecutor, 14 – 1.3. Quali soluzioni per evitare il condizionale trasposto?, 18 – 1.4. Una soluzione argomentativo-congetturale, 21.
- 27 **Capitolo II**
Disequilibrium Epistemology
- 2.1. Le teorie dell'epistemologia analitica ed il ragionevole dubbio, 27 – 2.2. Una prospettiva epistemologica sul processo penale, 30 – 2.3. La versione "ragionevole" della giurisprudenza, 31 – 2.4. La Teoria delle Alternative Rilevanti nel processo, 37 – 2.5. La Teoria Fallibilista ed il ragionevole dubbio, 46.
- 49 **Capitolo III**
Gli argomenti psicologici nell'esperienza processuale
- 3.1. Introduzione all'esperimento mentale, 49 – 3.2. Esperimento mentale ed esperimento mentale processuale, 50 – 3.3. Particolari caratterizzazioni dell'esperimento mentale processuale, 53 – 3.4. Due modi di vedere l'esperimento mentale processuale, 60 – 3.5. Esperimenti mentali prefattuali ed esperimenti mentali controfattuali, 63.
- 69 **Capitolo IV**
Una lettura epistemologica delle argomentazioni testimoniali
- 4.1. Introduzione alla relazione argomentazione-testimonianza, 69 – 4.2. L'argomentazione epistemica e l'argomentazione testimoniale, 71 – 4.3. La diffidenza per l'argomentazione testimoniale, 75 – 4.4. La fiducia nei discorsi testimoniali, 79 – 4.5. Quali argomenti nell'esperienza processuale?, 81 – 4.6. Diversi processi, diverse argomentazioni testimoniali?, 83.

91 Capitolo V

La Retorica delle passioni nella dimensione processuale

5.1. L'uso del pianto come tecnica retorica, 91 – 5.2. L'eloquenza del pianto, 94 – 5.3. I discorsi lacrimevoli, 96 – 5.4. La fallacia dell'argomentazione lacrimevole, 101 – 5.5. Il successo della retorica del pianto, 105 – 5.6. Appendice di analisi retorico-pragmatica della vicenda, 107.

121 Capitolo VI

L'argomentazione tra "recezione" e "reazione"

6.1. Un'introduzione all'argomentazione pragmatico-linguistica, 121 – 6.2. La retorica della pragmatica e l'argomentazione, 123 – 6.3. L'argomentazione e lo scopo perlocutorio, 127 – 6.4. I contro-argomenti all'argomentazione come reazione, 130 – 6.5. Conclusioni, 134.

137 Capitolo VII

Quali argomentazioni per la causalità?

7.1. Introduzione alle argomentazioni causali, 137 – 7.2. Una versione "letteraria" della vicenda causale, 139 – 7.3. Riflessioni epistemologico-argomentative di secondo grado, 142 – 7.4. L'argomentazione sul nesso di causalità di terzo grado, 147.

155 Capitolo VIII

L'argomentazione processuale e l'interrogatorio

8.1. Argomentazione e Interrogatorio, 155 – 8.2. La *sincrisi* dell'interrogatorio, 157 – 8.3. L'interrogatorio come Dialogo?, 163 – 8.4. L'interrogatorio e la teoria dell'argomentazione, 166 – 8.5. La *anacrisi* dell'interrogatorio, 168 – 8.6. Conclusioni, 185.

189 Capitolo IX

Un tentativo di analisi logico-argomentativa

9.1. Alcune Fallacie logico-argomentative nelle motivazioni del Giudice. La Fallacia dell'affermazione del conseguente e la fallacia abduttiva. La Fallacia del "bunga bunga", 189 – 9.2. Altre anomalie logiche nelle argomentazioni giudiziali. La Fallacia dell'Accusatore, 198 – 9.3. *Petitio Principii*, 201 – 9.4. La Fallacia Naturalistica, 203 – 9.5. Falsa Analogia, 206 – 9.6. Le Generalizzazioni Illecite, 209.

215 *Bibliografia*

Introduzione

Spesso si sente parlare di argomenti, di argomentazioni, di discorsi più o meno ragionevoli. Quante volte abbiamo sentito frasi del tipo “questo è un buon argomento”, “questo è un cattivo argomento”, “questo argomento è corretto”, questo, invece, “non è corretto”. Il significato di questo modo comune di esprimersi sembra abbastanza chiaro: un argomento può essere buono, cattivo, corretto, non corretto. Ma per quanto queste espressioni possano sembrare così chiare e semplici da comprendere, il fenomeno argomentativo è tra i meno compresi nella nostra quotidiana sperimentazione del linguaggio.

Le argomentazioni costituiscono un'attività linguistica che, consapevoli o meno, svolgiamo di continuo e, forse, proprio per questo ad essa non prestiamo la dovuta attenzione. Poiché argomentare è quindi qualcosa che tutti noi facciamo, lo scopo di questo libro non è insegnare ad esprimere il nostro linguaggio argomentativo, ad esprimersi in forme più o meno argomentative, ma semmai soltanto ricordare di formulare argomentazioni corrette, esercitarsi ad argomentare in modo lucido e critico. Questo modo di vedere le cose dovrebbe almeno aiutare a capire le altre espressioni (argomentative), insomma, a capire se le conclusioni raggiunte siano o meno tratte da fatti o prove, sia quando siamo noi stessi ad esprimerle sia quando ci troviamo a valutare l'argomentare degli altri. Tuttavia, questo non implica un sistematico ricorso a smontare gli argomenti altrui, alla ricerca spietata di anomalie, difetti anche là dove non ve ne siano, ma comprende anche e soprattutto la considerazione di ciò che è buono nel ragionamento e nelle argomentazioni di qualcuno.

La capacità di argomentare bene è una competenza preziosa per chiunque voglia comprendere e rapportarsi con la realtà scientifica, naturale, sociale. Ma non possiamo certo lasciare che questa competenza sia limitata soggettivamente a quei pochi intellettuali che la studiano, che la insegnano e la esercitano professionalmente, in accademia, perché tutti noi vogliamo essere in grado di capire se ciò

che si dice o ci viene detto sia o meno corretto. Quindi quella di argomentare bene è una competenza fondamentale per ognuno di noi e, in particolari, per coloro che vivono l'esperienza processuale. Nel processo, lo sappiamo, le parti, hanno bisogno di argomentare bene per poter esprimere le loro diverse posizioni, credenze processuali. La prospettiva logico-argomentativa riguarda proprio l'analisi della formulazione di argomenti adeguati per le proprie credenze e azioni, l'esame e la valutazione delle argomentazioni proprie e altrui, l'invenzione e la costruzione di argomentazioni migliori. Questa che dobbiamo considerare un'"attività" aiuta a sviluppare alcune competenze specifiche come riconoscere argomenti e conclusioni, riconoscere premesse implicite, trarre conclusioni, valutare le prove e le affermazioni, decidere se le conclusioni siano giustificate. Sottesa a tutte queste competenze è l'abilità di utilizzare il linguaggio con chiarezza e pertinenza. Come accade con altre competenze, anche queste possono essere migliorate e raffinate con l'esercizio. Si può pensare all'analisi logico-argomentativa come ad un gioco che comprende sia una serie di abilità che la capacità di sfruttarle durante il gioco.

Mio figlio, Emanuele, proprio pochi giorni fa, mi ricordava le parole del suo beniamino del Liverpool, Steven Gerrard, che in una intervista sottolineava come non fosse così importante saper palleggiare, tirare, dribblare, cioè, non fosse così importante essere capaci di eseguire bene quelle competenze, ma solo e soltanto singolarmente, e come un vero calciatore dovesse essere in grado di combinare quelle abilità in maniera adeguata. Insomma, anche quando si gioca una partita argomentativa, bisogna essere capaci di svolgere alcune attività fondamentali, come trarre delle conclusioni e giudicare dei fatti, ma è anche necessario essere in grado di combinarle in modo da presentare un'argomentazione efficace a qualcun altro e in modo da rispondere alle mosse compiute da altri; l'analisi logico-argomentativa deve essere in grado mostrarci che se qualcuno ci indica dei fatti dei quali eravamo ignari, dobbiamo essere capaci di valutare come questi nuovi dati influenzino anche la nostra argomentazione.

Come ricorda Heinrichs¹, "che ve ne rendiate conto o no, l'argomentazione è dappertutto. Gioca con le vostre emozioni, modifica il vostro modo di essere, vi spinge a prendere decisioni e

1. Heinrichs J., *L'arte di avere sempre l'ultima parola*, Kowalski, Milano, 2008.

vi pungola a fare acquisti. Si nasconde dietro alle etichette politiche, alla pubblicità, al gergo, alle voci, ai gesti e osservazioni altrui” e l’analisi logico-argomentativa serve quindi come possibile decodificatore dell’argomentazione.

Non è infatti possibile iniziare a valutare le argomentazioni che ci provengono da altri (in ambito processuale e non, quindi anche nel linguaggio comune) se non siamo in grado di comprenderle e se, pur capendone le parole, non riusciamo a stabilire se siano o meno argomenti per sostenere un punto di vista.

Nel corso di questi due ultimi anni mi sono dedicato più volte alla stesura del libro, ma nessuno di quei tentativi mi ha convinto pienamente. L’idea di confezionare le mie riflessioni sull’analisi logico-argomentativa con un taglio adeguato agli argomentatori in qualche modo non riusciva a prendere forma. Mi trovavo allora e mi sono trovato di recente in una fase di elaborazione delle mie idee sull’argomento in continuo mutamento. Alla fine sono arrivato alla conclusione di sviluppare quelle idee così come erano, così come sono, diffuse, eterogenee, senza cercare di confinarle, buttandole lì senza alcuna premura, alcuna resistenza, accompagnate da esempi intenzionalmente mutuati da un’ampia varietà di esperienze processuali.

Insomma, in questo libro, non troverete una solida base metodologica, teorica e pratica per comprendere il fenomeno argomentativo-processuale e probatorio nelle sue molteplici espressioni logiche, dialettiche, retoriche ed epistemologiche. Forse, beh, forse, troverete soltanto qualche strumento per riflettere sulle vostre capacità di produrre ragionamenti consistenti e processualmente persuasivi o, forse, forse riuscirete ad incrementare le capacità di individuare e valutare ragionamenti e argomentazioni inconsistenti, fallaci, utilizzando gli stessi vostri strumenti teorici e pratici che avevate ormai emarginato da tempo, strumenti che scoprirete idonei ad esaminare e a gestire gli scambi discorsivo-processuali e ad analizzare il complesso e decisivo fenomeno delle evidenze probatorie. Ma, anche in questo caso, questo libro avrà almeno un merito, quello di avervi provocato, quello di aver sollecitato una reazione o di aver suscitato in voi il desiderio di dibattere, disputare, insomma, argomentare, comunque, argomentare.