

**Diritto moderno
e interpretazione classica**

Olimpia Giuliana Loddo

**MANIFESTARE
GLI ATTI SOCIALI**

Canali della giuridicità dopo Reinach



Filosofia del Diritto

FrancoAngeli

OPEN  ACCESS

Diritto moderno e interpretazione classica

Collana diretta da Francesco Cavalla

Condirettori: Stefano Fuselli (Università di Padova) e Paolo Moro (Università di Padova, sede di Treviso)

Il progetto editoriale, significativamente denominato “Diritto moderno e interpretazione classica”, muove dalla convinzione fondamentale secondo la quale ancor oggi – quando l’esperienza giuridica presenta una moltiplicazione, spesso confusa, di norme, dottrine, posizioni – non sia possibile svolgere una critica autentica all’attività del legislatore e dell’interprete senza ricorrere a quei principi risalenti che hanno costituito la formazione del diritto in Occidente. Sono i principi che concernono la coerenza o la contraddittorietà tra i detti, la ragione deduttiva e dialettica, i limiti della conoscenza e del potere; sono i principi che diciamo classici non già, e non tanto, perché prodotti in una determinata epoca, quanto perché capaci di rivellare la loro attuale efficacia in ogni momento storico e segnatamente in quello presente. Continuando dunque un sapere antico, i testi del “progetto” tenteranno di distinguere “il troppo e il vano” di fronte a nuove tesi e nuovi problemi.

In particolare, in alcuni saggi appartenenti alla serie *Principi di filosofia forense*, si cercherà di dare una versione organica, corredata di opportuni riferimenti culturali, della filosofia che gli attori del processo producono implicitamente nello sforzo di addivenire, attraverso il contraddittorio, a una conclusione vera per tutti.

Comitato scientifico:

Francesco Cavalla (Università di Padova), Stefano Colloca (Università di Pavia), Francesco D’Agostino (Università “Tor Vergata” di Roma), Paolo Di Lucia (Università di Milano), Stefano Fuselli (Università di Padova), Antonio Incampo (Università di Bari), Mario Jori (Università di Milano), Bruno Montanari (Università di Catania), Paolo Moro (Università di Padova, sede di Treviso), Claudio Sarra (Università di Padova), Paolo Sommaggio (Università di Trento), Silvia Zorzetto (Università di Milano)

Il comitato assicura attraverso un processo di peer review la validità scientifica dei volumi pubblicati.



Il presente volume è pubblicato in open access, ossia il file dell'intero lavoro è liberamente scaricabile dalla piattaforma **FrancoAngeli Open Access** (<http://bit.ly/francoangeli-oa>).

FrancoAngeli Open Access è la piattaforma per pubblicare articoli e monografie, rispettando gli standard etici e qualitativi e la messa a disposizione dei contenuti ad accesso aperto. Oltre a garantire il deposito nei maggiori archivi e repository internazionali OA, la sua integrazione con tutto il ricco catalogo di riviste e collane FrancoAngeli ne massimizza la visibilità e favorisce la facilità di ricerca per l'utente e la possibilità di impatto per l'autore.

Per saperne di più:

http://www.francoangeli.it/come_publicare/publicare_19.asp

I lettori che desiderano informarsi sui libri e le riviste da noi pubblicati possono consultare il nostro sito Internet: www.francoangeli.it e iscriversi nella home page al servizio "Informatemi" per ricevere via e-mail le segnalazioni delle novità.

Olimpia Giuliana Loddo

**MANIFESTARE
GLI ATTI SOCIALI**

Canali della giuridicità dopo Reinach

**Prefazione di
Antonio Incampo**

FrancoAngeli
OPEN  ACCESS

Isbn: 9788835102427

Copyright © 2020 by FrancoAngeli s.r.l., Milano, Italy.

Publicato con licenza *Creative Commons Attribuzione-Non Commerciale-Non opere derivate
4.0 Internazionale* (CC-BY-NC-ND 4.0)

L'opera, comprese tutte le sue parti, è tutelata dalla legge sul diritto d'autore. L'Utente nel momento in cui effettua il download dell'opera accetta tutte le condizioni della licenza d'uso dell'opera previste e comunicate sul sito

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.it>

A mia madre,
Ignazia Giuliana Serra
in memoriam

«Si la langue est autre chose qu'un conglomérat fortuit de notions erratiques et de sons émis au hasard, c'est bien qu'une nécessité est immanente à sa structure comme à toute structure».

É. Benveniste, *Problèmes de linguistique générale*,
Gallimard, Paris 1966, p. 55

Indice

<i>Pluralità di forme, unità di essenza negli atti giuridici.</i> <i>Prefazione a uno studio su Adolf Reinach</i> , di Antonio Incampo	pag.	9
Introduzione	»	15
1. La teoria degli atti sociali nella fenomenologia di Adolf Reinach	»	21
1.1. Atti sociali come atti intenzionali e spontanei	»	22
1.2. Atti sociali come atti rivolti ad un altro soggetto	»	30
1.3. Atti sociali come atti regolati da leggi d'essenza	»	35
1.4. Atti sociali produttivi di oggetti giuridici	»	44
2. Profilo ontologico della manifestazione dell'atto sociale	»	53
2.0. Le radici husserliane del concetto di "manifestazione"	»	53
2.1. L'instabilità ontologica della manifestazione dell'atto sociale	»	60
2.2. Il corpo dell'atto sociale	»	62
2.2.1. Tre fenomeni nella vita di un atto sociale	»	62
2.2.2. Ambiente e manifestazione dell'atto sociale	»	65
2.2.3. L'impatto dell'ambiente sulla manifestazione dell'atto sociale: un caso giurisprudenziale	»	71
2.3. Cinque tipi di manifestazione dell'atto sociale	»	74
2.3.1. Manifestazione come <i>atto linguistico</i>	»	74
2.3.2. Manifestazione come <i>atto muto</i>	»	84
2.3.3. Manifestazione come <i>artefatto</i>	»	88

2.3.4. Manifestazione come <i>immagine</i>	pag. 89
2.3.5. Manifestazione come <i>atto sociale</i>	» 90
2.4. Le regole della manifestazione dell'atto sociale	» 92
2.5. I limiti ontologici della manifestazione dell'atto sociale	» 97
3. Profilo teleologico della manifestazione dell'atto sociale	» 101
3.0. La stabilità teleologica della manifestazione dell'atto sociale	» 101
3.1. Compimento dell'atto sociale <i>vs.</i> successo dell'atto sociale	» 102
3.2. La manifestazione negli atti non-sociali	» 103
3.3. La percezione come <i>télos</i> della manifestazione dell'atto sociale	» 104
3.4. La percezione dell'atto sociale <i>vs.</i> la recezione dell'atto giuridico	» 105
3.4.1. La recezione della dichiarazione in Ernst Zitelmann	» 106
3.4.2. La recezione della dichiarazione in Giorgio Giampiccolo	» 110
3.4.3. Recezione come fine giuridico <i>vs.</i> percezione come fine eidetico	» 114
4. Profilo giuridico della manifestazione dell'atto sociale	» 117
4.0. Due sensi di forma dell'atto giuridico: forma di manifestazione <i>vs.</i> forma di qualificazione	» 117
4.1. Manifestazione come forma dell'atto giuridico	» 121
4.2. La libertà della forma e l'instabilità ontologica della manifestazione dell'atto	» 123
4.3. Il fine della forma e la stabilità teleologica della manifestazione dell'atto	» 125
Conclusioni	» 129
Bibliografia	» 133

Pluralità di forme, unità di essenza negli atti giuridici. Prefazione a uno studio su Adolf Reinach

La realtà sociale non è immobile. Tutt'altro. È vita mai interrotta. Infiniti atti sociali si succedono tra loro, o sorgono simultaneamente, perché sussista l'universo a noi più noto dell'accadere umano qui ed ora. Sappiamo forse poco della chimica organica e di quella inorganica della materia estesa, ma siamo cognitivamente padroni di cosa sia il mondo fisicamente inesteso di domande e risposte, di ordini e promesse, di vendite e acquisti, insomma della realtà sociale.

Gli *atti* non sono i *fatti*, ossia fenomeni temporali indipendenti dalle attività volontarie dell'uomo. Sono fatti la pioggia, o il sole; fatti sono principalmente i fatti "bruti" (per usare il lessico di J.R. Searle e K. Olivecrona), che non reclamano il soggetto per esistere. Sono la stella del vespro, indifferente alla presenza o meno di chi la percepisce. Gli atti, invece, sono fenomeni del tempo, al termine della volontà del soggetto. Non esisterebbero altrimenti. L'atto è la figura eminente dell'iniziativa del soggetto. Con i fatti è l'io che va verso il mondo (l'io non ha scelta sulla datità del mondo); con gli atti, al contrario, è il mondo alla volta dell'io (il mondo si ferma ad ascoltare l'io).

C'è di più. Nella sfera di azioni del soggetto si va da atti principalmente esterni come cucinare o tagliare la legna, ad atti soprattutto interni come giudicare, perdonare, dimostrare teoremi, o comporre versi. Non tutti hanno la stessa apertura all'alterità. Gli atti, infatti, possono essere sia sociali, sia *non-sociali*. Appartengono ai primi, ad esempio: il comando, l'esortazione, la comunicazione; sono atti *non-sociali*: la decisione, i sensi di colpa, e tutte le azioni che non hanno bisogno di altri. I sensi di colpa toccano vissuti del soggetto da solo a solo, a differenza del comando, o della promessa, che sarebbero perfettamente *nonsense* se non fossero diretti a qualcuno.

Il volume di Olimpia G. Loddo, autrice finora di numerosi e importanti studi di ontologia sociale, è una profonda indagine sulla “funzione di notifica” [*Kundgabefunktion*] degli atti sociali in Adolf Reinach, allievo di Husserl, primo a indirizzare il metodo della fenomenologia husserliana alla comprensione delle “relazioni essenziali” [*Wesensbeziehungen*] del diritto. Sulla scia della fenomenologia come “scienza delle essenze” [*Wissenschaft der Wesen*], la scienza giuridica non può fare a meno di rivolgersi anch’essa ai presupposti *a priori* del diritto, anticipando e superando in partenza le riduzioni giuspositivistiche del diritto a semplici atti di posizione del legislatore. Il titolo dell’opera principale di Reinach, *I fondamenti a priori del diritto civile* [*Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, 1913], richiama espressamente non solo il compito della fenomenologia del diritto, ma anche i suoi risultati. Il metodo è “andare verso le cose stesse” [*zu den Sachen selbst*].

Vari i motivi di interesse del volume qui presentato. Innanzitutto, la contestualizzazione storica e teorica della grande svolta linguistica della filosofia nel Novecento. Non si va dalla teoria degli atti linguistici alla teoria degli atti sociali. Semmai, la direzione è opposta. Per comprendere meglio la teoria degli atti linguistici occorre guardare ai primi studi fenomenologici sulla soggettività. Loddo ricostruisce con estremo rigore gli sviluppi che muovono dalla fenomenologia degli atti sociali in Reinach alla teoria degli atti linguistici di J.L. Austin (*How to Do Things with Words*, 1962) e di J.R. Searle (*Speech Acts*, 1969). Non solo. All’orizzonte si vedono le ricerche di E. Koshmieder sull’azione implicita ai verbi performativi, nel quadro delle funzioni grammaticali del linguaggio¹, e i saggi di É. Benveniste sulla soggettività nel linguaggio tra “verbi d’attitudine proposizionale” [*verbes d’opération*] e “verbi performativi” [*verbes de parole*]².

Non c’è dubbio che il pensiero di Reinach influenzi la teoria degli atti linguistici. Il riferimento è agli stessi fenomeni e ai correlati fenomeni di fenomeni. Si fanno cose con parole. “*Im sprechen selbst sich vollziehen*”, osserva Reinach. Promettere, disporre, domandare sono atti sociali, ma vi corrispondono anche gli atti linguistici di cui parlano Austin e Searle dopo le ricerche di Wittgenstein sui molteplici usi e forme del linguaggio. Il rapporto, tuttavia, è da *species* a *genus*. Gli atti linguistici sono atti

1. E. Koshmieder, *Zeitbezug und Sprache*, Springer, Wiesbaden 1929.

2. É. Benveniste, *De la subjectivité dans le langage*, «Journal de Psychologie», 55, 1958, pp. 257-265. [Riedito in: É. Benveniste, *Problèmes de linguistique générale*, Gallimard, Paris 1966, pp. 258-266].

sociali, ma non tutti gli atti sociali sono a loro volta atti linguistici. Li separa proprio il linguaggio.

Gli atti sociali sono attività intenzionali del soggetto che non si esprimono necessariamente mediante parole. Il requisito della verbalizzazione è per essi solo accidentale o di *species*, vale cioè per alcuni ma non per tutti. Ciò di cui hanno bisogno è, invece, una forma di accesso all'altro. Lo dimostrano mondi agostiniani della *Civitas Dei*, ancorati alla pura estremità sociale del silenzio, o semplici relazioni terrene nel gioco di tante espressioni del volto, di sguardi, o di corpi che ammutoliscono per non avere più parole. Pure il diritto, dal canto suo, conosce atti essenzialmente muti come l'occupazione, o atti eventualmente muti come, ad esempio, l'accettazione tacita di eredità. Per non parlare degli scambi nel Quattrocento fra portoghesi e nativi sulle coste dell'Africa occidentale. I portoghesi lasciavano degli utensili a terra e tornavano sulle navi. Arrivavano poi i nativi che li sostituivano con altri beni. Era un vero negozio giuridico. Non una parola. Ci spingiamo a grandi falcate nel Neolitico. Antenati raccolti nelle loro pilifere nudità si spulciano a vicenda per riconoscersi e consolidare la propria appartenenza al *clan*. È forse l'aurora totalmente muta del diritto.

Il volume di Loddo verte sul contributo probabilmente più significativo (e forse meno studiato) dell'opera di Reinach. È l'apporto della fenomenologia alla comprensione del diritto nel contesto degli atti sociali in generale. La prospettiva di Reinach è differente da altre teorie novecentesche sull'istituzionalità dell'atto giuridico, teorie dominate in maniera unilaterale dall'idea di creazione dell'atto giuridico a partire da regole. Si pensi, per citare solo alcuni autori, al concetto di "norma costruttiva" [*norma konstrukcyjna*] in Cz. Znamierowski, o alla regola "X conta come Y in C" con cui Searle spiega la costruzione della realtà sociale (il "si" pronunciato, ad esempio, davanti a un sacerdote in una particolare cerimonia vale come atto di matrimonio nella società ordinata dal diritto ecclesiastico), o al concetto di "*acts in the law*" secondo A. Ross, ossia di atti che dipendono dall'esistenza di un ordinamento giuridico.

Qual è, invece, la relazione tra atti giuridici e atti sociali? Ecco la domanda di Reinach. L'inizio è nuovo. Il presupposto, infatti, è la preesistenza di atti sociali, piuttosto che l'efficacia di determinate regole. La promessa informale diviene promessa giuridica, il semplice scambio di beni assurge a compravendita, il giudizio si trasforma in sentenza, e così via. Come avvengono questi passaggi? Cos'è essenziale, e cosa non lo è? Qual è il ruolo della forma con cui gli atti sociali sono percepiti?

Le soluzioni non sono affatto scontate. Non c'è dubbio che l'*a priori* del diritto si fondi sugli atti sociali che ne stanno alla base. Ciò che è *a priori* nella promessa, nello scambio, o nel giudizio lo è anche per i corrispettivi atti giuridici. Eppure, il diritto impone le sue regole. È interessante vederne le conseguenze proprio sulla manifestazione degli atti sociali. Gli atti giuridici, infatti, come tutti gli atti sociali, dovrebbero essere visibili abbastanza da essere percepiti da tutti. Non sempre, però, è così. Un esempio particolarmente significativo è la “dichiarazione fra assenti” negli atti recettizi. Il tema è già noto nel 1900 al BGB tedesco (§ 130) grazie al giurista E. Zitelmann. La tesi è semplice: la dichiarazione recettizia si attua, appunto, con la sua “recezione” da parte del destinatario. Ma in cosa consiste esattamente? Un conto sono, ad esempio, gli atti negoziali come la compravendita che implicano la conoscenza diretta del loro contenuto, un altro, invece, le situazioni in *incertam personam* per le quali la (presunzione di) conoscenza è nella semplice notificazione (se individuale), o nella pubblicazione (se collettiva), indipendentemente da un'effettiva conoscenza del destinatario (fatte salve, in assoluto, le situazioni in cui è impossibile per il destinatario giungere a una conoscenza effettiva della stessa dichiarazione; così come i casi di ignoranza inevitabile fanno eccezione al principio costituzionale *ignorantia legis non excusat*, dopo la nota sentenza della Corte costituzionale italiana n. 364/1988). Il Codice civile italiano all'art. 1335 prevede, tra l'altro, che la dichiarazione (proposta, accettazione, revoca) si reputi conosciuta nel momento in cui giunge all'indirizzo del destinatario, a meno che non si provi comunque l'impossibilità ad averne notizia.

In tal senso, il diritto secondo Reinach coltiva la sua autonomia dagli atti sociali in generale. La questione è decisiva. Il volume di Loddo la mette bene in evidenza. Proverò a discuterla con un altro argomento di Reinach. Mi riferisco sempre ai *Fondamenti a priori del diritto civile*. È il caso della capacità di promettere da parte di un minorenni. Chi ha vent'anni (in Prussia è considerato minorenne) è certamente in grado di fare promesse, eppure ciò non ha alcun valore giuridico. Solo chi ha la maggiore età può fare promesse. Su questo punto sembra che il diritto positivo sia in contraddizione con ciò che accade nella vita sociale. Citando letteralmente il testo: «*In jedem Punkte scheint dem das positive Recht zu widersprechen*»³. Vi sarebbe la stessa contraddizione in caso

3. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, «Jahrbuch für Philosophie und phänomenologische Forschung», 1, 1913, p. 801. [Riedito in K. Schuhmann – B. Smith (a cura di) *Sämtliche Werke. Kritische Ausgabe und Kommentar*, Philosophia Verlag, München 1989, p. 239].

di trasferimento di pretese dal loro detentore originario, così come nella situazione di acquisto, da parte del creditore, della proprietà di un bene mobile che non gli sia trasferito dal proprietario, o ancora nell'ipotesi di ipoteca del proprietario su una cosa propria.

La soluzione per Reinach risale alla differenza di piani tra atti sociali e atti giuridici. Gli atti sociali esprimono relazioni d'*essere* [*Sein*]; il diritto, dal canto suo, istituisce relazioni di *dover essere* [*Sollen*]. Vi sarebbe contraddizione se un termine e la sua negazione fossero sullo stesso piano. Il diritto, invece, modifica ciò che è nella realtà (piano dell'essere) in forza appunto di un *dovere*. Si prenda ancora una volta la promessa. Nulla vieta di pensare alla capacità di fare promesse anche prima di ventun'anni; una disposizione, però, del codice tedesco stabilisce che sia necessaria la maggiore età. Non si vede la contraddizione. Anzi, è normale per il legislatore agire con una forza del genere.

Cos'è, allora, veramente essenziale, e cosa non lo è? Il diritto non compromette le leggi *a priori*. La sua autonomia è limitata. Dall'idea di promessa (promettere significa sottoporsi a una obbligazione) non deriva un'età, piuttosto che un'altra, del promittente, semmai la sua capacità d'intendere e di volere. Non sarebbe neppure pensabile che a obbligarsi siano i cavalli di Fedro. In tal senso, il codice del *Reich* tedesco non dispone l'età per derogare alle relazioni essenziali della promessa. Cerca, al contrario, di assicurarle. Il legislatore, in altre parole, fissa la capacità del promittente alla maggiore età proprio per darle più forza; non lo fa certo per eliderla.

Ma c'è un'altra considerazione. Ancora più importante. *L'essere* [*Sein*] al quale appartengono le relazioni essenziali è, a sua volta, *dover essere* nel significato più forte di "ciò che non può non essere" [*Müssen*]. Non sono, quindi, due piani distinti: quello del diritto e quello delle leggi *a priori* degli atti sociali. Magari il discorso è diverso per gli elementi puramente storici e mutevoli degli atti sociali; non lo è, invece, per le leggi d'essenza. Di tutto ciò che è necessario ("ciò che non può non essere"), infatti, è impossibile la negazione. Rispetto a "Due volte due è quattro" sono contraddittori sia "Due volte due non è quattro", sia "Due volte due non *deve essere* quattro".

Cosa può fare, allora, il diritto? Il volume di Loddo aiuta a risolvere quest'intrigo teoretico della fenomenologia giuridica di Reinach. Il diritto aggiunge altre forme a quelle che già sono. Al primo *a priori* degli atti sociali si sovrappone l'*a priori* giuridico. Il primo fa da sostrato necessario al secondo, senza assorbirlo. D'altronde, la specificità degli

atti giuridici è di dare forma oggettivamente sensibile agli atti sociali. Essenziali non sono i singoli modi in cui gli atti giuridici si manifestano, ma l'esistenza comunque di forme sufficientemente chiare e determinate per essere apprese da tutti. Lo abbiamo visto con la promessa. Una cosa è la promessa informale da cui nasce la sola obbligazione morale all'adempimento, un'altra, invece, la promessa in grado di istituire rapporti giuridici. Ci vorranno in quest'ultimo caso ben altre condizioni. Reinach ne cita alcune dal BGB tedesco. Non è solo l'età del promittente. Si pensi all'accettazione mediante un ulteriore atto ufficiale in caso di promessa di un prestito; alle clausole di estinzione dell'obbligazione, a patto che sia approvata dal più vicino ufficio giudiziario; al consenso necessario delle parti sulla cosa e sul prezzo dinanzi alla promessa di vendita; all'acquisizione, da parte di terzi, di diritti nei confronti del promittente per effetto di una statuizione. Sono tutte condizioni che non alterano le leggi *a priori* della promessa in sé. E sono dettate da un nuovo *a priori*: quello cioè che impone forme con cui il diritto consente di oggettivare esteriormente i rapporti sociali. Senza queste forme il diritto non è più tale.

Neppure in una società di santi.

Antonio Incampo

Introduzione

1. Un documento negoziale (cartaceo o virtuale), una stretta di mano che sigla l'accordo tra due contraenti, le parole espresse verbalmente da un venditore nel proporre l'acquisto di un particolare bene ad un potenziale acquirente sono tutte possibili forme di manifestazione di atti volti a coinvolgere altri soggetti nel loro compimento. Tali atti non sono meramente interiori. Infatti, il loro sostrato, che può essere percepito attraverso i sensi, è un canale che consente ai loro destinatari di esperirne la natura.

Il filosofo del diritto Adolf Reinach chiama questi atti 'atti sociali'. Attraverso l'analisi fenomenologica degli atti sociali, Reinach offre un contributo fondamentale alla ricostruzione del complesso passaggio dalla percezione sensoriale all'esperienza sociale e giuridica.

Secondo Reinach, gli atti sociali si distinguono dagli atti non-sociali come giudicare, decidere e perdonare¹, poiché questi ultimi non richiedono alcuna percezione da parte del destinatario. Posso perdonare qualcuno in silenzio, rinchiuso nella mia stanza; non è necessario comunicarlo.

Al contrario, una domanda è un chiaro esempio di atto sociale. Tutti gli atti sociali sono caratterizzati dalla necessità di essere percepiti; questa necessità fa parte del "DNA eidetico" di questo tipo di atti. Reinach chiama questa caratteristica dell'atto sociale 'necessità di percezione' '*Vernehmungsbedürftigkeit*'. La necessità di essere percepito è un carattere essenziale dell'atto sociale che ad un tempo ne definisce la natura e individua il *télos* della sua manifestazione.

1. A differenza di Reinach, alcuni autori considerano il perdono un atto che deve essere comunicato ad un destinatario. Ad esempio, J.L. Austin (*How to Do Things with Words*, Oxford University Press, Oxford 1962) inserisce il perdonare nella classe dei performativi.

La necessità di percezione è la caratteristica che distingue un atto sociale da un atto non-sociale. L'agente che compie un atto sociale può accidentalmente mancare questo obiettivo, ma la necessità di essere percepito fa parte della struttura eidetica dell'atto stesso.

Gli atti sociali sono stati analizzati da Reinach nel libro *I fondamenti a priori del diritto civile*, pubblicato nel 1913. Tuttavia, già nel 1911, egli menzionò la distinzione tra atto sociale e atto non-sociale a Gottinga durante una lezione sul tema *Libertà, imputazione e responsabilità*².

È interessante notare che durante questa lezione Reinach distinse nettamente tre momenti dell'atto sociale:

- (i) un'esperienza interna, su cui sono radicati gli atti sociali;
- (ii) gli atti sociali che sono radicati nell'esperienza interna;
- (iii) la forma esterna di espressione degli atti sociali.

2. Questo libro si concentrerà sulla “forma esterna” degli atti sociali.

L'indagine muoverà da un'analisi generale della teoria dell'atto sociale. Tale analisi, alla quale è dedicato il primo capitolo, sarà tesa a delineare le caratteristiche essenziali della fenomenologia dell'atto sociale proposta da Reinach.

In particolare, nel capitolo I, verranno presi in esame gli elementi essenziali dell'atto sociale e ne saranno esplicitati i presupposti teorici, al fine di consentire al lettore di comprendere il ruolo giocato dalla manifestazione nell'ambito del compimento dell'atto sociale. Successivamente, si distinguerà il “profilo ontologico” della manifestazione dell'atto sociale dal “profilo teleologico”.

Il capitolo II è una panoramica ontologica della manifestazione dell'atto sociale. Secondo l'analisi di Reinach, è impossibile cogliere la struttura eidetica dell'espressione esterna di un atto sociale. Infatti, la manifestazione dell'atto sociale ha una natura ontologicamente instabile in quanto l'espressione di un atto sociale può avere forme eterogenee.

La categoria degli atti sociali ricomprende diversi tipi di atti (ad esempio, la promessa, il comando, la comunicazione). Ciascun tipo di atto sociale può presentare diverse forme di manifestazione. Per questa ragione si può parlare sia di un'instabilità ontologica della manifestazione

2. Gli appunti che riportano il contenuto della lezione sugli atti sociali tenuta da Adolf Reinach sono stati pubblicati nel breve testo: A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte* [1911], in K. Schuhmann – B. Smith (a cura di), *Sämtliche Werke*, Philosophia Verlag, München 1989, pp. 355-360 (tr. it. pp. 195-212).

dell'atto sociale sia di un'indipendenza ontologica dell'atto rispetto alla sua manifestazione.

Il capitolo III mira ad analizzare la manifestazione dell'atto sociale da un punto di vista teleologico. Le diverse forme di manifestazione dell'atto sociale hanno un carattere teleologico comune. Tutte le diverse forme di manifestazione sono, infatti, strumentalmente finalizzate a consentire la percezione dell'atto sociale da parte del destinatario. Secondo Reinach, mentre la necessità di essere percepito [*Vernehmungsbedürftigkeit*] ricade nell'essenza dell'atto sociale, la sua manifestazione è semplicemente uno strumento teso a perseguire questo obiettivo. In questo senso, il *télos* della manifestazione dell'atto sociale è ben definito. In altre parole, nonostante la sua instabilità ontologica, la manifestazione dell'atto sociale presenta una stabilità teleologica.

L'analisi della forma di manifestazione degli atti sociali rappresenta uno spunto di riflessione volto ad offrire nuove prospettive di ricerca e di confronto giusfilosofico per l'indagine della forma dell'atto giuridico. In particolare, nel capitolo IV le considerazioni sulla teoria della manifestazione dell'atto sociale, articolate sotto il profilo ontologico e sotto il profilo teleologico, verranno poste a confronto con il dibattito civilistico sulla forma dell'atto giuridico.

Il capitolo conclusivo illustrerà i contributi offerti dal presente libro alla teoria dell'*atto sociale*, alla teoria dell'*atto giuridico*, alla teoria dell'*atto linguistico*.

Sebbene la prima formulazione della teoria degli atti sociali di Reinach risalga al 1911, il concetto di "atto sociale" presenta profili di forte attualità nel dibattito filosofico. Tale concetto è stato richiamato nella letteratura più recente sia nell'ambito della tradizione fenomenologica, sia nell'ambito di quella analitica. In particolare, ciò che ha attratto l'attenzione dei filosofi analitici sulla figura di Reinach è in larga misura l'affinità tra la teoria degli atti sociali e la teoria degli atti linguistici proposta da J.L. Austin e successivamente sviluppata da altri autori di tradizione analitica, tra i quali spicca il nome di J.R. Searle³.

Questo libro partirà dalla teoria dell'atto sociale di Reinach per riflettere sul rapporto tra il lato materiale degli atti sociali (quello, per intenderci, che ricade sotto i nostri sensi) e la comprensione della loro natura,

3. J. Dubois – B. Smith, *Adolf Reinach*, in Zalta E.N. (a cura di), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 2018. Ambroise B., *Le problème de l'ontologie des actes de langage: Searle héritier de Reinach*, «Les études philosophiques», 2005, pp. 55-72.

ossia la nostra capacità di cogliere attraverso una specifica percezione sensoriale la manifestazione di un particolare atto sociale (promessa, comando, domanda, offerta, accettazione).

3. Il presente lavoro si propone, inoltre, di mostrare la rilevanza della teoria dell'atto sociale per la comprensione dei fenomeni giuridici. La rilevanza della teoria dell'atto sociale per il diritto è duplice, per usare una metafora cara a Reinach: essa riguarda sia il corpo sia l'anima dell'atto giuridico⁴.

Secondo Reinach, per avviare un'indagine fenomenologica sul diritto è essenziale distinguere tra atti sociali (ad esempio, promettere, comandare, comunicare) e atti non-sociali (giudicare, perdonare, camminare). L'importanza di questa distinzione per il diritto è principalmente dovuta al fatto che gran parte degli atti giuridici sono (e/o si basano su) atti sociali.

Il rivolgersi ad un destinatario che deve comprendere l'atto è un elemento fondamentale dell'atto sociale che lo rende accostabile al concetto giuridico di dichiarazione recettizia, pur presentando alcuni caratteri divergenti. Infatti, nell'atto sociale la percezione è l'elemento essenziale, mentre nella dichiarazione recettizia elemento essenziale è la recezione⁵.

La manifestazione dell'atto sociale è assimilabile a quell'elemento dell'atto giuridico noto ai giuristi come 'forma'.

Il confronto tra il concetto fenomenologico di manifestazione dell'atto sociale e il concetto civilistico di forma dell'atto giuridico può contribuire ad offrire una nuova prospettiva di indagine sul tema della forma dell'atto giuridico.

Analogamente a quanto avviene per la manifestazione dell'atto sociale, anche nella forma dell'atto giuridico è possibile articolare l'analisi su una prospettiva ontologica e su una prospettiva teleologica.

Nella pratica giuridica, infatti, l'imposizione di una specifica forma ad un atto può assumere funzioni molteplici e contingenti. Tuttavia, nel dibattito contemporaneo sulla forma, sempre più permeato da una concezione proattiva del diritto (diritto inteso non come mero strumento di

4. G. Lorini, *L'atto giuridico nella filosofia dell'atto*, in G. Lorini (a cura di), *Atto giuridico*, Adriatica, Bari 2012, pp. XVIII.

5. Si veda il capitolo III del presente libro. Si veda, inoltre, O.G. Loddo, *Percezione vs. recezione dell'atto giuridico in Adolf Reinach e Ernst Zitelmann*, in F. De Vecchi (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo giuridico di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano 2012, pp. 245-260.

risoluzione delle controversie, ma come strumento di prevenzione dei conflitti e atto ad agevolare l'interazione economica e sociale), si fa strada la tesi che la forma debba innanzitutto essere tesa a rendere intellegibile al destinatario la natura dell'atto a lui rivolto e a consentirgli di intenderne il contenuto. L'instabilità ontologica della forma dell'atto viene, in questo senso, sfruttata al fine di venire incontro alle competenze cognitive del destinatario dell'atto. Il giurista contemporaneo è portato a familiarizzare con canali di giuridicità alternativi alle tradizionali formulazioni scritte. I grafici, le immagini, i disegni, le icone, le didascalie, le note esplicative del contenuto del testo giuridico, le tecniche di *layout*, possono divenire strumenti estremamente utili di *drafting* negoziale qualora si intenda perseguire il fine della comprensione dell'atto giuridico da parte del destinatario.

Similmente, la forma di un atto giuridico può essere determinata da codici semiotici in uso in un ambito circoscritto ad un contesto sociale caratterizzato da un ordinamento consuetudinario. In questo caso, l'atto giuridico può essere un "atto muto". Tale atto, malgrado la sua mancata verbalizzazione, disvela in modo nitido al destinatario la sua natura giuridica. Le forme di manifestazione dell'atto giuridico di carattere consuetudinario e tacito non sono riscontrabili esclusivamente in società ancestrali, ma ricorrono anche in una società complessa e multietnica, dove molteplici ordinamenti normativi e molteplici codici semiotici coesistono.

Tali eterogenei e molteplici codici divengono canali della giuridicità e definiscono le forme di manifestazione dell'atto giuridico con le quali il giurista contemporaneo si trova ad interagire.

1. *La teoria degli atti sociali nella fenomenologia di Adolf Reinach*

Cosa distingue la manifestazione di un atto sociale da un mero fenomeno fisico che possiamo percepire attraverso i sensi? Cosa consente ad un destinatario di poter riconoscere in un insieme di gesti, di suoni, in un'immagine, o in un oggetto materiale, la manifestazione di uno specifico atto a lui diretto?

Per poter chiarire questa questione occorre, preliminarmente, delineare i tratti che caratterizzano gli atti sociali. Compiamo quotidianamente atti sociali (promesse, domande, richieste, ordini, *etc.*) che ci consentono di interagire con gli altri. La capacità di compiere tali atti è «determinante per l'“essere sociale” dell'uomo poiché – come sottolinea Edith Stein – tali atti possono muovere le altre persone a compiere un dato comportamento generando “*un contesto operativo sovra-individuale*”»¹.

Come abbiamo visto, nell'inverno del 1911 il giovane fenomenologo Adolf Reinach enunciò per la prima volta la sua teoria degli atti sociali². L'espressione 'atto sociale' è stata utilizzata per indicare una categoria di atti particolarmente rilevante in ambito giuridico. Infatti, alla classe degli atti sociali sono riconducibili atti giuridici come, ad esempio, il contratto³, le revoche e le offerte.

1. E. Stein, *La struttura della persona umana* [Der Aufbau der menschlichen Person], Città Nuova, Roma 2000, p. 188.

2. K. Schuhmann – B. Smith, *Adolf Reinach: An Intellectual Biography* in K. Mulligan (a cura di), *Speech Act and Sachverhalt*, Nijhoff, Dordrecht 1987, p. 22.

3. Il contratto [*Vertrag*] è, secondo Reinach, una struttura complessa che non può essere semplicisticamente identificata con un atto sociale. Tuttavia, è indubbio che gli atti sociali siano elementi costitutivi fondamentali di tale struttura. Il concetto di “contratto” può essere compreso solo alla luce del concetto di “atto sociale”. In questo senso si veda A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, in K. Schuhmann – B. Smith (a cura di), *Sämtliche Werke. Kritische Ausgabe und Kommentar*, Philosophia Verlag, München 1989, p. 171 (tr. it. p. 46).

Secondo Reinach: «gli atti sociali sono atti che non poggiano su se stessi. Per gli atti sociali è essenziale la presupposizione [*Voraussetzung*] di un altro soggetto, al quale essi vogliono manifestarsi. La persona, alla quale essi sono rivolti, deve da ciò avere conoscenza di essi»⁴.

In base alla teoria proposta da Reinach possiamo definire gli atti sociali [*soziale Akte*] come vissuti *intenzionali*⁵, atti *spontanei*, *rivolti dall'agente ad un altro soggetto dal quale devono essere percepiti. Gli atti sociali sono regolati da specifiche leggi a priori che ne determinano l'essenza. È parte dell'essenza dell'atto sociale la necessità di essere percepito. Per poter essere percepiti, gli atti sociali devono essere manifestati.*

In questa definizione sono individuati quattro diversi caratteri degli atti sociali. Tre caratteristiche, l'intenzionalità, la spontaneità, la direzione all'altro, accomunano l'atto sociale ad altri tipi di atti. La quarta, la necessità di essere percepito da un altro soggetto, è invece un tratto essenziale dell'atto sociale.

1.1. Atti sociali come atti intenzionali e spontanei

L'analisi degli atti sociali condotta da Reinach evidenzia, in primo luogo, le caratteristiche che li accomunano ad altri vissuti per poi giungere a delinearne i caratteri distintivi.

L'intenzionalità è un elemento che accomuna gli atti sociali a molti altri vissuti. Il concetto di intenzionalità è stato oggetto di innumerevoli ricerche filosofiche. Tali ricerche hanno originato un dibattito estremamente articolato e complesso che perdura dal medioevo sino ai giorni nostri⁶. Per ragioni di chiarezza, è sufficiente per ora definire genericamente

4. A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, cit., p. 355 (tr. it. p. 201). Ecco il testo originale: «*Soziale Akte [sind] Akte, die nicht in sich selbst ruhen. [Für] soziale Akte wesentlich ist [die] Voraussetzung [eines] anderen Subjekts, dem sich kundgeben wollen. Die Person, an die sie gerichtet sind, soll Kenntnis [davon] erhalten*».

5. F. De Vecchi e L. Passerini Glazel, *Gli atti sociali nella tipologia degli Erlebnisse e degli atti spontanei in Adolf Reinach*, in F. De Vecchi (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano-Udine 2012, pp. 261-280.

6. All'epoca di Reinach il concetto di intenzionalità era stato reintrodotta nel dibattito filosofico dal filosofo e psicologo tedesco Franz Brentano, le sue tesi avevano influenzato l'opera filosofica degli esponenti del movimento filosofico del quale Reinach rappresentava una colonna portante. Era quindi inevitabile che Reinach, nell'elaborazione della sua teoria dell'atto sociale, si soffermasse sul carattere dell'intenzionalità, partendo dalla concezione dell'intenzionalità proposta da Brentano.

l'intenzionalità come quella particolare attitudine dei vissuti a vertere su un oggetto⁷.

Bisogna tener presente che, secondo Reinach, l'intenzionalità non è un carattere di tutti i vissuti: esistono stati emozionali (per esempio, la tristezza, la melanconia)⁸ che non hanno una direzione oggettuale⁹.

In *Nichtsoziale und soziale Akte* (1911) Reinach introduce la sua teoria dell'atto sociale prendendo le mosse da una breve analisi critica della teoria dell'intenzionalità di Franz Brentano¹⁰. Tale analisi non verrà sviluppata nel libro *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes* (1913), ma costituirà un elemento fondamentale del saggio *Zur Theorie des negativen Urteils* (1911).

Secondo Brentano, la direzione ad un oggetto [*die Richtung auf ein Objekt*]¹¹ è un carattere che distingue i fenomeni fisici da quelli mentali. Ogni fenomeno mentale fa riferimento ad un correlato intenzionale e l'intenzionalità è una relazione che si instaura tra un atto mentale e un oggetto intenzionato¹².

Reinach ha operato nell'ambito di un movimento filosofico, il realismo fenomenologico, che ha fatto dell'indagine sull'intenzionalità un irrinunciabile soggetto di riflessione filosofica. La letteratura sul realismo fenomenologico è piuttosto nutrita. Si vedano, ad esempio, A. Salice, *The Phenomenology of the Munich and Göttingen Circles*, in E.N. Zalta (a cura di), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 2015. Per un'indagine critica dell'effettivo ruolo giocato dalla fenomenologia realista nella filosofia di Reinach si veda M. Tedeschini, *Adolf Reinach: la fenomenologia, il realismo*, Quodlibet, Macerata 2015.

7. J.R. Searle, *Intentionality. An Essay in the Philosophy of Mind*, cit., 1983, pp. 11-43.

8. Scrive, in tal senso, Reinach: «*Es gibt Gefühlzustände, die keine gegenständliche Richtung haben, z.B. Traurigkeit, Schwermut. Stimmungen, überhaupt Gefühlserlebnisse, [sind] nichtintentionaler Natur*». A. Reinach, *Einleitung in die Philosophie*, in K. Schuhmann – B. Smith (a cura di), *Sämtliche Werke. Kritische Ausgabe und Kommentar*, Philosophia Verlag, München 1989, p. 383.

9. Analogamente a Reinach, Searle ritiene che esistano vissuti (come ad esempio, forme di euforia, di ansietà o depressione) non diretti ad un oggetto, quindi, non intenzionali. Si veda, in questo senso, J.R. Searle, *Intentionality: An Essay in the Philosophy of Mind*, Cambridge University Press, Cambridge 1983.

Non era di questo avviso Brentano che attribuiva il carattere dell'intenzionalità a tutti i vissuti e che per questo è stato oggetto di forti critiche da parte di Reinach.

10. A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, cit., p. 355.

11. F. Brentano, *Psychologie vom empirischen Standpunkt*, Duncker & Humblot, Leipzig 1924, p. 124. L'intento di Brentano in quest'opera è quello di fondare scientificamente la psicologia definendone l'oggetto e distinguendolo dagli oggetti di studio delle altre discipline.

12. F. Brentano, *Deskriptive Psychologie*, a cura di R. Chisholm e W. Baumgartner, Meiner, Hamburg 1982.

Brentano distingue tre modi dell'intenzionalità, irriducibili gli uni agli altri: (i) la classe delle rappresentazioni, (ii) la classe dei giudizi, (iii) la classe dei fenomeni affettivi. Questi, secondo Brentano, sono gli unici modi di rapportarsi al contenuto intenzionale¹³.

Reinach e Husserl riconoscono a Brentano il merito di aver individuato diverse forme di intenzionalità¹⁴. Analogamente a Brentano, Husserl definisce l'intenzionalità come un carattere dei vissuti. «L'aggettivo determinativo 'intenzionale' [*intentional*] – scrive Husserl – designa il carattere essenziale comune della classe di vissuti da delimitare (vissuti intenzionali), la proprietà dell'intenzione, il riferirsi all'oggetto secondo la modalità della rappresentazione o secondo un'altra modalità qualsiasi»¹⁵. L'intenzionalità è un "pensare a" e non un significare descrittivo¹⁶. Oggetto e significato sono distinti nettamente da Husserl nella *Prima ricerca logica*¹⁷.

Husserl e Reinach non abbracciano una concezione dell'intenzionalità integralmente coincidente con quella di Brentano. In particolare, Husserl critica Brentano¹⁸ poiché, pur avendo il merito di aver distinto i tre diversi modi dell'intenzionalità, propone una concezione dell'intenzionalità ancora troppo limitata.

L'intenzionalità, secondo Husserl, può essere declinata ulteriormente a seconda dei diversi tipi di atti che caratterizza. Reinach concentra la sua

13. Sul tema si veda A. Dewalque, *L'intentionnalité cognitive et ses modes: Reinach critique de Brentano*, «Philosophie», 128, 2016, pp. 20-33.

14. Ivi, p. 23. Più avanti la visione dell'intenzionalità proposta da Brentano muterà. Egli comincerà a considerare l'intenzionalità un fenomeno eccezionale, una forma eccezionale di relazione. Sulla concezione dell'intenzionalità di Brentano si veda W. Huemer, *Franz Brentano*, in E.N. Zalta (a cura di), «The Stanford Encyclopedia of Philosophy», 2019.

15. «Das determinierende Beiwort intentional nennt den gemeinsamen Wesenscharakter der abzugrenzenden Erlebnisklasse, die Eigenheit der Intention, das sich in der Weise Vorstellung oder in einer irgend analogen Weise auf ein gegenständliches Beziehen». E. Husserl, *Logische Untersuchungen, V. Über intentionale Erlebnisse und ihre Inhalte*, Max Niemeyer Verlag, Tübingen 1968, § 13. 'Erlebnis' è tradotto in castigliano con 'vivencia' e in polacco con 'przeżycie'.

16. Su questo tema si veda F. De Vecchi, *Per una preistoria degli atti sociali. Gli atti di significare di Edmund Husserl*, in «Rivista internazionale di Filosofia del diritto», 87(3), 2010, pp. 365-396.

17. E. Husserl (*Logische Untersuchungen, I. Ausdruck und Bedeutung*, cit., § 12) a questo proposito propone un esempio tanto illuminante quanto celebre. Considerate le proposizioni: "x è il vincitore di Jena" e "x è lo sconfitto di Waterloo" è evidente che l'oggetto di queste proposizioni è lo stesso, ma il significato è totalmente diverso.

18. E. Husserl, *Logische Untersuchungen, V. Über intentionale Erlebnisse und ihre Inhalte*, cit., § 10.

critica sul modo dell'intenzionalità del giudizio e rimprovera a Brentano la riduzione del concetto di giudizio ad un'unica categoria. La categoria del giudizio, secondo Reinach, è riconducibile a due vissuti profondamente diversi: l'asserzione [*Behauptung*] e la convinzione [*Überzeugung*]. Anche se entrambe presentano il carattere dell'intenzionalità, la convinzione deve essere tenuta distinta dall'asserzione. Non solo gli stati mentali (le prese di posizione dell'intelletto) ma anche gli atti possono essere intenzionali. La convinzione è uno stato mentale e presenta il carattere dell'intenzionalità. La convinzione deve essere tuttavia distinta dall'asserzione che è, invece, un atto intenzionale (come vedremo successivamente, si tratta di un atto non-sociale). Reinach rimprovera a Brentano di aver confuso il concetto di "atto" [*Akt*] con quello di "intenzionalità" [*Intentionalität*]. Secondo Reinach, i due concetti devono essere tenuti rigorosamente separati.

Scrivendo Reinach: «'Intenzionale' significa la necessaria direzione a oggetti. Qualcosa però può essere intenzionale senza essere un atto. La convinzione è il miglior esempio di intenzionalità senza atto»¹⁹.

In questa sede ci interessa solo sottolineare che gli atti sociali sono atti intenzionali e che la loro modalità di dirigersi ad uno stato di cose [*Sachverhalt*]²⁰ è diversa da quella delle asserzioni.

L'intenzionalità, il rivolgersi ad un oggetto, caratterizza secondo Reinach un vasto numero di vissuti²¹. Quando penso, penso sempre qualcosa; quando asserisco, asserisco sempre qualcosa; quando pro-

19. A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, cit., p. 355 (tr. it. p. 201).

20. Nello studio dell'ontologia reinachiana è opportuno tener distinti stati di cose e oggetti. Ad un medesimo oggetto può riferirsi una pluralità di stati di cose. Non l'oggetto, ma lo stato di cose è ciò che è asserito o creduto nel giudizio. Inoltre, non è l'oggetto, ma lo stato di cose a trovarsi in una connessione di ragione o conseguenza con il giudizio o con altri stati di cose e ad ammettere delle modalità (uno stato di cose può, ad esempio, essere o non essere probabile, può essere negativo o positivo). Per un confronto tra la teoria dell'oggetto di Reinach e quella di Alexius Meinong si veda Alessandro Salice, *Urteile und Sachverhalte: Ein Vergleich zwischen Alexius Meinong und Adolf Reinach*, Philosophia, München 2009. Secondo Reinach, l'intenzionalità è la capacità dei vissuti di rivolgersi ad uno stato di cose. In questo senso, la concezione dell'intenzionalità di Reinach è vicina alla proposta di Meinong. In particolare, il concetto di stato di cose [*Sachverhalt*] proposto da Reinach è vicino a quello meinongiano di *Objektive*.

21. Reinach critica l'idea (sostenuta da Brentano) che soltanto gli atti possano dirsi intenzionali e, analogamente a Husserl, ritiene che il carattere dell'intenzionalità possa essere proprio anche di altri tipi di vissuti, come, ad esempio, la convinzione o il dubbio. È però da notare che il concetto di "*Erlebnis*" ["vissuto"] (per Reinach, come per Husserl, ma non per Brentano che non usa questo termine tecnico) è più generale di quello di atto.

metto, prometto sempre qualcosa; quando comando, comando sempre qualcosa.

Tutti gli atti sociali sono atti intenzionali, ma non tutti gli atti intenzionali sono atti sociali.

Infatti, sono intenzionali sia gli atti sociali (come la promessa), sia gli atti non-sociali (come l'asserzione) sia numerose prese di posizione dell'intelletto (come la convinzione).

Gli atti sociali possono rivolgersi al medesimo oggetto degli atti non-sociali pur avendo una natura diversa. Ad esempio, la domanda [*Frage*] è un atto sociale che può avere il medesimo oggetto (il medesimo contenuto intenzionale) di un atto non-sociale come l'asserzione.

Secondo Reinach, la domanda, l'atto espresso con le parole "A è B?"²², oltre ad essere intenzionale, «è in ogni caso un atto, un fare interiore [*ein inneres Tun*] del soggetto»²³. In questo senso, la domanda è un atto, esattamente come l'asserzione. Tuttavia, mentre l'asserzione è un atto non-sociale, la domanda è un atto sociale. Gli atti sociali non possono, quindi, essere distinti dagli atti non-sociali in base all'oggetto intenzionato.

Reinach accusa Brentano di aver adottato una concezione dell'intenzionalità troppo riduttiva; tuttavia, egli non chiarisce se vi sia un modo dell'intenzionalità proprio degli atti sociali²⁴.

L'intenzionalità degli atti sociali può essere intesa come il modo in cui gli atti sociali si rivolgono al mondo. In questo senso, l'intenzionalità degli atti sociali (e, in particolare, di quegli atti che possono produrre effetti nella realtà sociale) può trovare una chiave di lettura in un particolare aspetto della teoria dell'intenzionalità elaborata da Searle: la distinzione tra *direzione di adattamento mondo a mente* [*world-to-mind direction of*

22. A. Reinach, *Zur Theorie des negativen Urteils* (1911), in K. Schuhmann – B. Smith (a cura di), *Sämtliche Werke. Kritische Ausgabe und Kommentar*, Philosophia Verlag, München 1989, p. 107 (tr. it. p. 64).

23. A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte* (1911), in K. Schuhmann – B. Smith (a cura di), cit. p. 356 (tr. it. p. 201).

24. La teoria degli atti sociali di Reinach e la teoria degli atti linguistici di J.R. Searle mostrano una considerevole affinità teoretica, evidenziata da numerosi commentatori, nonostante i due autori abbiano operato nell'ambito di tradizioni filosofiche e in periodi storici differenti. Quest'affinità teoretica, probabilmente, è dovuta sia al talento filosofico dei due autori sia all'identità dell'oggetto delle loro analisi filosofiche: promesse, comandi, preghiere sono citati da Reinach come esempi di atti sociali e da Searle come esempi di atti linguistici.

fit] e direzione di adattamento mente a mondo [*mind-to-world direction of fit*]²⁵.

Tale distinzione individua due diversi modi nei quali i nostri stati mentali si rapportano alla realtà. Ad esempio, Searle ritiene che gli stati mentali che noi chiamiamo “convinzioni” abbiano lo scopo di rappresentare la realtà. Per questa ragione, le convinzioni possono essere vere (se rispecchiano la realtà) o false (se non rispecchiano la realtà). Altri stati mentali, come, ad esempio, i desideri, non sono né veri né falsi, ma possono essere appagati (se gli stati di cose ai quali si rivolgono si conformeranno ad essi) o disattesi (se gli stati di cose ai quali si rivolgono non si conformeranno ad essi)²⁶.

Secondo Searle, mentre le convinzioni hanno una direzione di adattamento mente-a-mondo, i desideri hanno una direzione di adattamento mondo-a-mente²⁷. Certamente, possiamo avere delle convinzioni erronee, che rappresentano la realtà falsamente. Tuttavia, esse possono essere considerate false proprio perché la convinzione tende essenzialmente a rappresentare la realtà. D’altro canto, nel caso del desiderio è il mondo a doversi adattare alla mente affinché lo si possa considerare appagato. In altri termini, secondo Searle, lo scopo delle nostre credenze è rappresentare come stanno le cose. Lo scopo dei desideri non è rappresentare le cose come stanno, ma come vorremmo che fossero, o come intendiamo renderle²⁸.

25. J.R. Searle fa riferimento al concetto di “direzione di adattamento” [*direction of fit*] in numerosi scritti. Si veda, ad esempio, J.R. Searle, *Intentionality: An Essay in the Philosophy of Mind*, Cambridge University Press, Cambridge 1983. Searle non è stato il primo a parlare di direzione di adattamento [*direction of fit*]. Questo concetto infatti è stato tematizzato sia da J.L. Austin (*How to Do Things with Words*, cit.) sia da Gertrude Elizabeth Margareth Anscombe (*Intention*, Blackwell, London 1957).

26. Searle abbraccia una concezione della “verità come corrispondenza” dove ‘corrisponde’ [*correspond*] è un termine generico che designa tutti i vari modi nei quali gli enunciati sono resi veri dai fatti. Tale corrispondenza designa un legame tra la verità di un enunciato e realtà. Quindi, per Searle (*The Construction of Social Reality*, Penguin, Harmondsworth 1995, pp. 211-212), se un enunciato è vero ci sarà un fatto a cui l’enunciato corrisponde e che lo rende vero. Per una discussione critica della concezione della verità di Searle si veda G. Rodriguez-Pereyra, *Searle’s Correspondence Theory of Truth and the Slingshot*, in «The Philosophical Quarterly», 48, 193, 1998, pp. 113-122. L’idea che vi sia un legame tra verità, linguaggio e realtà emerge anche nella teoria dei “truth-makers”. Sul tema si veda da ultimo il libro di J. Asay, *A Theory of Truthmaking: Metaphysics, Ontology, and Reality*, Cambridge University Press, Cambridge 2020.

27. J.R. Searle, *What is Language: Some Preliminary Remarks*, in «Etica & Politica-Ethics & Politics», 11, 2009, p. 180.

28. Sul rapporto mondo-parola [*world-word*], cfr. A.G. Conte, *Su Carcaterra*, in *Filosofia del linguaggio normativo I. Studi 1965-1981*, Giappichelli, Torino 1995, pp. 163-169.

La distinzione searliana tra stati mentali aventi direzione di adattamento mente-a-mondo e stati mentali aventi direzione di adattamento mondo-a-mente può offrire un'utile chiave di lettura per la classe degli atti sociali.

Gli atti sociali rilevanti per la formazione degli istituti giuridici (come, ad esempio, le promesse, le disposizioni [*Bestimmungen*], le offerte) si dirigono al mondo non per descriverlo ma per alterarlo²⁹.

Come vedremo, questa tendenza ad evidenziare l'impatto degli atti giuridici sulla realtà emerge anche in Cesare Goretta, filosofo del diritto fortemente ispirato da Adolf Reinach.

La direzione di adattamento mondo-a-mente può essere considerata una caratteristica degli atti sociali. L'atto sociale è, in questo senso, un atto intenzionale, che si rivolge al mondo per determinare un cambiamento nella realtà. Invero, questo slittamento dalla dimensione mentale alla dimensione attuale dell'intenzionalità (dall'intenzionalità degli stati mentali all'intenzionalità degli atti) è riscontrabile anche in Searle, che descrive l'intenzionalità di alcuni *speech act* come dotata di una direzione di adattamento mondo-a-parola³⁰.

Occorre tuttavia sottolineare che l'intenzionalità dell'atto sociale è connessa all'intenzionalità del vissuto che di quell'atto sociale è il presupposto³¹. Ad esempio, se voglio obbligarmi a fare qualcosa attraverso l'atto sociale della promessa, sia la mia volontà sia l'atto della promessa avranno ad oggetto lo stato di cose che si verificherà al momento dell'adempimento. Poiché lo stato di cose in questione non si è ancora realizzato è chiaro che l'atto sociale tende a determinare il venire in essere di un nuovo stato di cose e, in questo senso, l'intenzionalità di tale atto ricade nello schema della direzione di adattamento mondo-a-mente.

29. K. Mulligan, *Persons and Acts – Collective and Social. From Ontology to Politics*, in A. Salice – H.B. Schmid (a cura di), *The Phenomenological Approach to Social Reality*, Springer, Dordrecht 2016.

30. J.R. Searle, *Expression and Meaning: Studies in the Theory of Speech Acts*, Cambridge University Press, Cambridge, 1985, p. 4.

31. Come sottolinea F. De Vecchi (*Per una preistoria degli atti sociali. Gli atti di significare di Edmund Husserl*, cit., pp. 365-396), gli atti sociali sono riconducibili alla categoria husserliana degli *atti non oggettivanti*. Gli atti non oggettivanti non hanno un oggetto/significato proprio. L'oggetto-significato degli atti-non oggettivanti è fornito da altri atti oggettivanti, i soli che conferiscono significato alle espressioni linguistiche. Per questa ragione, l'intenzionalità di un atto non oggettivante è legata all'intenzionalità di un atto oggettivante.

Oltre ad essere *intenzionali* e a presupporre degli specifici vissuti, gli atti sociali rientrano nella categoria degli *atti spontanei*. Secondo Reinach, sono riconducibili alla sfera degli atti spontanei tutti quei vissuti «che non solo appartengono all'io ma nei quali l'io si mostra attivo». Gli atti spontanei sono atti nei quali l'io si pone come «autore fenomenico dell'atto». L'atto spontaneo è un atto che nasce dall'autonoma iniziativa del soggetto. La spontaneità è un'altra caratteristica che accomuna gli atti sociali³² ad altri vissuti. Sono esempi di atti spontanei: decidersi [*sichentschließen*], preferire [*vorziehen*], perdonare [*verzeihn*], lodare [*loben*], biasimare [*tadeln*], asserire [*behaupten*], domandare [*fragen*], comandare [*befehlen*], etc.³³.

Più precisamente, gli atti spontanei si distinguono da altri vissuti in cui l'io subisce passivamente il venire in essere di uno stato di coscienza come, ad esempio, il dolore³⁴. Negli atti spontanei l'io non si limita a subire un evento passivamente, ma assume il ruolo di agente e, nell'agire, provoca il venire in essere di un evento. L'evento provocato attraverso l'atto spontaneo può essere interiore (come nel decidere o nello scegliere)³⁵ o può produrre degli effetti all'esterno del soggetto agente (comandare)³⁶.

Reinach non si limita a definire la categoria degli atti spontanei in contrapposizione con i casi in cui qualcosa, come un rumore o un dolore, si impone all'io. Secondo Reinach: «non si può parlare di una reale passività dell'io; quando, per esempio, siamo contenti o tristi; quando ci entusiasmiamo o ci indigniamo per qualcosa, quando abbiamo o ci portiamo dentro un desiderio o un proposito... la spontaneità riguarda l'attività interiore del soggetto»³⁷.

32. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 158 (tr. it. p. 26).

33. *Ibidem*.

34. N. Bobbio, *L'indirizzo fenomenologico nella filosofia sociale e giuridica (1934)*, Giappichelli, Torino 2018, p. 74.

35. L.A. Vandervort Brettler, *The Phenomenology of Adolf Reinach: Chapters in the Theory of Knowledge and Legal Philosophy*, Ph.D. thesis, McGill University, Montreal 1973, p. 185.

36. Il carattere della spontaneità è il primo dei caratteri degli atti sociali enunciati da Reinach in *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*. Nel saggio *Nichtsoziale und soziale Akte*, Reinach, invece, enuncia preliminarmente il carattere dell'intenzionalità dell'atto sociale, probabilmente per fini didattici.

37. «*Von einer eigentlichen Passivität des Ich nicht gesprochen werden kann: wenn wir einen Wunsch oder Vorsatz haben und in uns tragen. Wir wollen jene Erlebnisse als spontane Akte bezeichnen; die Spontaneität soll dabei das innere Tun des Subjekts*

In sintesi, l'atto spontaneo è un atto che nasce dall'autonoma iniziativa del soggetto³⁸. Per questo, gli atti spontanei si distinguono da altri atti in cui l'io subisce lo stato di coscienza, come ad esempio nel caso del dolore³⁹.

1.2. Atti sociali come atti rivolti ad un altro soggetto

Reinach, partendo da una categoria generale di atti, gli atti spontanei e intenzionali, delinea la categoria degli *atti sociali* attraverso un progressivo processo di classificazione sempre più dettagliato.

Come abbiamo visto, la ricerca filosofica di Reinach sugli atti sociali presenta una continuità teoretica col suo saggio del 1911 *Zur Theorie des negativen Urteils* [Sulla teoria del giudizio negativo].

Infatti, nella lezione *Nichtsoziale und soziale Akte*, tenuta nello stesso anno, Reinach riprende la distinzione, esplicitata nella sua indagine sul giudizio negativo tra asserzione e convinzione⁴⁰. L'asserzione è, accanto alla convinzione, uno dei referenti del termine 'giudizio'. Entrambi presentano il carattere dell'intenzionalità; tuttavia, si tratta di due vissuti diversi: la convinzione è un mero stato mentale, mentre l'asserzione è un atto spontaneo non-sociale che, secondo Reinach, presenta una dimensione linguistica. Nella sua lezione del 1911, Reinach muove un ulteriore passo nella sua classificazione dei vissuti, distinguendo l'asserzione dalla domanda. Chi pone una domanda non esprime alcun giudizio, non asserisce nulla e non presuppone alcuna convinzione. Anzi, il presupposto del domandare è l'incertezza su un dato stato di cose. A questo proposito Reinach sostiene: «un'affermazione ha normalmente la forma: "A eguale a B"; una domanda ha, invece, la forma: "È A eguale a B?". La domanda [*Frage*] autentica esclude la convinzione! Dubbi e domande [e simili] sono altra cosa rispetto alle asserzioni»⁴¹.

bezeichnen». Adolf Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 158 (tr. it. p. 26).

38. F. De Vecchi, *Gli atti sociali nella tipologia degli Erlebnisse e degli atti spontanei in Adolf Reinach*, in F. De Vecchi (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano-Udine 2012, pp. 245-261.

39. N. Bobbio, *L'indirizzo fenomenologico nella filosofia sociale e giuridica (1934)*, cit., p. 82.

40. A. Reinach, *Zur Theorie des negativen Urteils*, cit., pp. 657-665.

41. «[Eine] Behauptung [hat meist die Form]: A ist gleich b; [eine] Frage [dagegen]: Ist A gleich b? [Die] echte Frage schließt [die] Überzeugung aus! Zweifel, Fragen [u.

Reinach fa riferimento all'asserzione anche nel libro *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes* inserendola nella categoria degli atti spontanei non-sociali. Infatti, secondo Reinach⁴², l'asserzione non è un atto sociale poiché per essere compiuta dal soggetto agente non necessita di essere percepita da un destinatario. L'atto sociale è, invece, necessariamente un atto⁴³ che *si dirige ad un altro soggetto diverso dall'agente* [*er dringt in den anderen ein*]: in questo si distingue dagli atti che non hanno una necessaria direzione all'altro. Poiché l'atto sociale *si dirige ad un destinatario*, si distingue da altri atti (come ad esempio la decisione), che non presentano tale direzione.

Un ulteriore passaggio della classificazione di Reinach consiste, quindi, nella distinzione tra gli atti che sono rivolti al soggetto che li compie e gli atti rivolti a un soggetto diverso dall'agente. I primi sono *atti spontanei personali*, i secondi sono *atti spontanei diretti ad un altro soggetto* (nel lessico di Reinach "*fremdpersonal*")⁴⁴.

La direzione all'altro non può, secondo Reinach, essere sovrapposta all'intenzionalità dell'atto sociale, ossia alla sua direzione all'oggetto. Il filosofo tedesco Michael Theunissen (in *Der Andere: Studien zur Sozialontologie der Gegenwart*) individua una precisa definizione del termine '*fremdpersonal*' usato da Reinach. Secondo Theunissen, infatti, «'*fremdpersonal*' significa che è necessario rivolgersi a un'altra persona. Con questo non viene in alcun modo esclusa la relazione con una cosa a-personale»⁴⁵.

La direzione all'altro, quindi, è un carattere che si affianca all'intenzionalità, ma non la sostituisce. Gli atti sociali, infatti, secondo Reinach: «hanno un momento sociale [*ein soziales Moment*], hanno una tendenza verso un altro soggetto. Questa *tendenza* non è l'*intenzionalità* riguardo a un soggetto. (Anche una domanda è intenzionale nei confronti del suo oggetto)»⁴⁶.

*dgl sind] etwas anderes als [...] Behaupten». A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, cit., p. 355.*

42. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 26.

43. *Ibidem*.

44. N. Bobbio, *Indirizzo fenomenologico nella filosofia sociale e giuridica*, cit., p. 82.

45. «*Fremdpersonal heißt: sich notwendig auf eine andere Person richtend. Damit aber wird keineswegs der Bezug zu einer apersonale Sache, sondern nur der Rückbezug zu Aktsobjekt ausgeschlossen*». M. Theunissen, *Der Andere: Studien zur Sozialontologie der Gegenwart*, de Gruyter, Berlin 1977, p. 387.

46. «*Haben ein soziales Moment, Richtung auf ein anderes Subjekt. Diese Richtung ist nicht Intentionalität in Bezug auf ein Subjekt. (Eine Frage ist aber intentio-*

Nell'atto sociale, la direzione all'altro [*Fremdpersonalität*], o eterotropismo⁴⁷, non rappresenta il semplice sussistere di una relazione o di un'interazione con un altro soggetto. Nell'atto sociale del comando, ad esempio, colui che agisce si rivolge all'altro. Infatti, Reinach afferma: «è chiaro che l'atto del comando si caratterizzi come un atto diretto ad un altro. Con ciò la sua natura non è ancora rivelata completamente. È immediatamente chiaro che esso si differenzi profondamente da altri atti diretti ad un altro come, per esempio, il perdono. Esso, *oltre ad implicare una relazione necessaria con un altro soggetto, si rivolge ad esso*»⁴⁸.

Esiste, quindi, un ultimo decisivo passaggio che ci porta a cogliere l'essenza dell'atto sociale. Nella categoria degli atti *spontanei fremdpersonal* (o *eterotropici*) possiamo individuare due sottocategorie: (i) atti spontanei *fremdpersonal* che *non devono* essere necessariamente percepiti; (ii) atti spontanei *fremdpersonal* che *devono* essere necessariamente percepiti [*vernehmungsbedürftig*].

Gli atti intenzionali spontanei *fremdpersonale* e *vernehmungsbedürftige* formano la categoria degli atti sociali. Tale categoria di atti racchiude la sfera oggettiva ideale della società e del diritto⁴⁹.

La promessa presenta una direzione all'altro che è parte integrante della struttura dell'atto. La rinuncia [*Verzicht*] e la revoca [*Widerruf*] di un obbligo derivante da una promessa non presentano il carattere della direzione all'altro⁵⁰. Tuttavia, secondo Reinach, la direzione all'altro [*Fremdpersonalität*] è riscontrabile nelle loro fondamenta, poiché l'atto

nal in Bezug auf ihren Gegenstand». A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, cit., p. 355.

47. I termini 'eterotropico', 'non-eterotropico' e 'eterotropia' sono stati suggeriti da A.G. Conte e P. Di Lucia.

48. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 158 (tr. it. p. 26).

49. *Ibidem*.

50. Afferma a questo proposito Reinach (*Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p.174 (tr. it. p. 51): «*Der Widerruf ist ein sozialer Akt, dem jedoch, wie dem Verzicht, die Fremdpersonalität fehlt. Sein intentionales Korrelat ist das Versprechen sein Adressat der Versprechensadressat*». «La revoca è un atto sociale al quale, come pure alla rinuncia, manca la direzione all'altro. Il suo completamento intenzionale è la promessa; il suo destinatario è il destinatario della promessa». Nella rinuncia, invece, come osserva J.-L. Gardies (*Essai sur les fondements a priori de la rationalité morale et juridique*, LGDJ, Paris 1972, p. 72), permane la necessità di essere percepiti dal promittente o dal titolare dell'obbligo.

Bisogna quindi sottolineare che anche se in questi atti non si riscontra una vera e propria direzione all'altro, essi hanno come presupposto un altro atto sociale chiaramente eterotropico: la promessa [*Versprechen*].

della promessa, che è il loro presupposto, è necessariamente diretto ad un altro soggetto⁵¹.

L'ulteriore e decisivo passaggio, che ci porta a cogliere l'essenza dell'atto sociale, deriva, quindi, dalla distinzione tra due diversi tipi di atti *spontanei fremdpersonal*.

Reinach distingue atti *spontanei fremdpersonal* che non devono essere necessariamente percepiti dagli atti *spontanei fremdpersonal* che *devono* essere necessariamente percepiti [*vernehmungsbedürftig*]. La categoria degli atti sociali rientra in quella degli atti intenzionali *spontanei fremdpersonal*.

Tuttavia, quello che rende "sociali" gli atti sociali⁵² è principalmente la loro necessità di essere percepiti [*Vernehmungsbedürftigkeit*] da un altro soggetto⁵³. La necessità di percezione dell'atto sociale è alla base della sua capacità di instaurare delle relazioni interpersonali.

Gli atti sociali sono atti che devono rivolgersi ad un destinatario che li deve percepire, ossia, ne deve acquisire piena conoscenza⁵⁴. In sintesi, gli *atti sociali* sono atti che «non poggiano su sé stessi» poiché si rivolgono necessariamente ad un altro soggetto, dal quale devono essere percepiti⁵⁵.

L'intuizione di Reinach, che ha portato all'individuazione della categoria dell'atto sociale, non è un *unicum* nella storia della filosofia. Infatti, sono state individuate classi di atti affini alla classe degli atti sociali sia

51. A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, cit., p. 356.

52. J. Benoist, *Che cosa rende gli "atti sociali" "sociali"? Osservazioni sul realismo sociale di Adolf Reinach*, in F. De Vecchi (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo giuridico di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano 2012, pp. 229-244).

53. Come vedremo, gli atti sociali, studiati da Reinach, sono particolarmente affini a una classe di atti giuridici: le dichiarazioni recettizie [*empfangsbedürftige Willenserklärungen*]. Tuttavia, come sottolinea lo stesso Reinach, il concetto di "recezione" non coincide integralmente con quello di "percezione". La recezione consiste nel venire in essere delle condizioni di potenziale comprensione dell'atto da parte del destinatario. Ad esempio, una lettera che manifesta una promessa perviene all'indirizzo del destinatario. Col termine '*Vernehmung*' si indica invece la piena ed effettiva comprensione dell'atto da parte del destinatario. In riferimento all'esempio citato, il destinatario apre la lettera, la legge e capisce che si tratta di una promessa.

54. A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, cit., p. 201.

55. «*Es ist ohne weiteres klar, daß der Akt des Befehlens als fremdpersonaler Akt zu charakterisieren ist. Aber auch damit ist seine Eigenart noch nicht erschöpft. Es springt sofort in die Augen, daß er sich in einem wesentlichen Punkte von anderen fremdpersonalen Akten, dem Verzeihen etwa, unterscheidet. Er hat nicht nur eine notwendige Beziehung auf ein fremdes Subjekt, sondern er wendet sich auch an es*». A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, cit., p. 356.

da autori che hanno operato anteriormente sia da autori che hanno operato posteriormente rispetto a Reinach.

Tra i concetti affini a quello di “atto sociale” ricordo quello di “*social operation*” individuato dal filosofo scozzese Thomas Reid (1710-1796). Reid può, secondo alcuni studiosi⁵⁶, essere considerato un precursore di Reinach. Infatti, già nel 1788, in *Essays on the Active Powers of the Human Mind*, Reid⁵⁷ traccia una distinzione tra operazioni sociali [*social operations*] e operazioni solitarie [*solitary operations*]. Secondo Reid, le operazioni solitarie possono esistere ed essere compiute senza che le si renda note ad altri soggetti. Le operazioni sociali, invece, per essere compiute necessitano dell’interazione sociale con altri esseri. I fenomeni descritti da Reid sono sicuramente identici a quelli descritti da Reinach.

La scoperta di Reinach è tuttavia indipendente dall’indagine di Reid. Inoltre, Reid, diversamente da Reinach, non sviluppa un’ontologia sociale incentrata sulla categoria della “*social operation*”, non chiarisce quale sia l’impatto delle *social operation* sulla società, non delinea le dinamiche dell’interazione tra *social operation* e *realtà sociale*.

Una differenza sostanziale tra il concetto di atto sociale di Reinach e il concetto di operazione sociale di Reid concerne specificamente la funzione di manifestazione. In particolare, Reid ritiene che sia la manifestazione, sia la percezione siano elementi essenziali dell’operazione sociale. Scrive infatti Reid: «nelle operazioni sociali, l’espressione è essenziale. Non possono esistere operazioni sociali che non siano espresse da parole o segni e comprese da un destinatario»⁵⁸. Come vedremo, invece, Reinach considera la manifestazione dell’atto sociale solo un elemento accidentale che è teso al soddisfacimento della necessità di percezione.

56. B. Smith, *Towards a History of Speech Act Theory*, in A. Burkhardt (a cura di), *Speech Acts, Meaning and Intentions. Critical Approaches to the Philosophy of John R. Searle*, de Gruyter, Berlin 1990, p. 30; P. Di Lucia, *L’universale della promessa*, Giuffrè, Milano 1997; G. Lorini, *Dimensioni giuridiche dell’istituzionale*, cit., 2000, p. 118.

57. La categoria degli atti sociali è in larga misura assimilabile alla categoria delle *social operations*. Secondo Reid sono *social operations* quelle operazioni «*which necessarily imply social intercourse with some other intelligent being who bears a part in them*». T. Reid, *Essays on the Active Powers of the Human Mind: An Inquiry Into the Human Mind on the Principles of Common Sense*, Tegg, London 1843, p. 363.

58. «*In the social operations, the expression is essential. They cannot exist without being expressed by words or signs, and known to the other party*». T. Reid, *Essays on the Active Powers of the Human Mind: An Inquiry Into the Human Mind on the Principles of Common Sense*, cit., p. 363.

Reinach afferma, infatti, che l'atto sociale, per poter essere percepito dagli esseri umani, deve essere manifestato. Non tutti gli atti sociali assolvono a questa funzione, la preghiera rivolta a Dio, ad esempio, pur essendo *vernehmungsbedürftig*, non deve manifestarsi fisicamente. Gli atti sociali non possono, quindi, essere compiuti individualmente. Perché l'atto possa essere eseguito occorre la presenza di un'altra persona. Reinach afferma che l'atto, per essere percepito dagli esseri umani, deve essere manifestato. Affinché l'atto sociale possa essere manifestato è necessaria una componente esterna, un *atto esterno che manifesti l'atto sociale*, che svolga, quindi, la funzione di manifestazione [*Kundgabefunktion*].

Tale atto esterno è denominato da Reinach in molti modi diversi. Nel libro *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes* [*I fondamenti a priori del diritto civile*] e nel saggio *Nichtsoziale und soziale Akte* [*Atti non-sociali e atti sociali*] Reinach chiama la manifestazione dell'atto sociale in nove modi diversi: (i) '*Kundgabe*' [manifestazione]; (ii) '*kundgebende Äußerung*' [dichiarazione manifesta]; (iii) '*Erscheinung*' [apparenza]; (iv) '*äußere Seite*' [lato esterno]; (v) '*Äußerung*' [dichiarazione]; (vi) '*Der Leib sozialer Akte*' [corpo dell'atto sociale]; (vii) '*physischer Grundlage*' [fondamento fisico]; (viii) '*Erscheinungsform*' [forma apparente]; (ix) '*Ausdruck*' [espressione]⁵⁹, e sostiene che essa può assumere forme molteplici. Spesso l'atto sociale può essere manifestato attraverso un atto linguistico. L'identificazione tra gli atti sociali e gli atti linguistici è tuttavia, come vedremo, errata.

1.3. Atti sociali come atti regolati da leggi d'essenza

Nella concezione del diritto reinachiana le leggi di essenza rappresentano le condizioni di possibilità del diritto. In assenza di tali leggi *a priori* un contraente non avrebbe modo di vincolarsi al compimento di una particolare prestazione, né il legislatore avrebbe gli strumenti per promulgare delle norme.

59. Tali termini sono stati variamente tradotti da studiosi inglesi e francesi di Reinach. In *inglese* per indicare il fenomeno della manifestazione sono stati utilizzati i termini: '*intimation*'; '*expression*'; '*notification*'; '*utterance*'. In *francese*, per indicare il fenomeno della manifestazione sono stati utilizzati i termini: '*annonce*'; '*forme d'extériorisation*'; '*expression*'.

Le leggi di essenza regolano gli atti sociali e determinano la loro astratta capacità di produrre effetti nella realtà. Ad esempio, secondo Reinach, l'enunciato 'in ogni promessa si fondano [...] una pretesa e un obbligo'⁶⁰ esprime una legge d'essenza⁶¹.

Il concetto di legge d'essenza reinachiano è strettamente legato all'idea di *a priori* kantiano. Kant, come è noto, nella *Kritik der reinen Vernunft* [*Critica della ragion pura*] distinse i giudizi sintetici dai giudizi analitici: «In tutti i giudizi nei quali è pensato il rapporto di un soggetto col predicato [...], cotesto rapporto è possibile in due modi. O il predicato B appartiene al soggetto A come qualcosa che è contenuto (implicitamente) in questo concetto A; o B si trova interamente al di fuori del concetto A, sebbene stia in connessione col medesimo. Nel primo caso chiamo il giudizio analitico, nel secondo sintetico. Giudizi analitici (affermativi) son dunque quelli nei quali la connessione del predicato col soggetto viene pensata per identità; quelli invece, nei quali questa connessione vien pensata senza identità, si devono chiamare sintetici»⁶².

Nei giudizi sintetici il predicato è diverso dal soggetto, il predicato dice qualcosa di nuovo rispetto al soggetto. Consideriamo la legge d'essenza, "in ogni promessa si fondano [...] una pretesa e un obbligo"⁶³.

Possiamo semplificare la struttura di questa proposizione in modo da ottenere una proposizione formata da un soggetto e da un predicato⁶⁴:

60. «*In jedem Versprechen gründen [...] Anspruch und Verbindlichkeit*» A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 239 (tr. it. p. 151).

61. P. Di Lucia, *L'universale della promessa*, Giuffrè, Milano 1997, p. 107.

62. «*In allen Urteilen, worinnen das Verhältnis eines Subjekts zum Prädikat gedacht wird, (wenn ich nur die bejahenden erwäge, denn auf die verneinenden ist nachher die Anwendung leicht,) ist dieses Verhältnis auf zweierlei Art möglich. Entweder das Prädikat B gehört zum Subjekt A als etwas, was in diesem Begriffe A (versteckter Weise) enthalten ist; oder B liegt ganz außer dem Begriff A, ob es zwar mit demselben in Verknüpfung steht. Im ersten Fall nenne ich das Urteil analytisch, in dem andern synthetisch. Analytische Urteile (die bejahenden) sind also diejenigen, in welchen die Verknüpfung des Prädikats mit dem Subjekt durch Identität, diejenigen aber, in denen diese Verknüpfung ohne Identität gedacht wird, sollen synthetische Urteile heißen*». I. Kant, *Kritik der reinen Vernunft*, 1787, p. 27 (tr. it. p. 39).

63. «*In jedem Versprechen gründen [...] Anspruch und Verbindlichkeit*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 239 (tr. it. p. 151).

64. W.V. Quine, *From a Logical Point of View*, Harvard University Press, Cambridge (Mass.) 1953, 1980, p. 20. In realtà, la distinzione tra proposizioni analitiche e proposizioni sintetiche non è unanimemente accettata. Ad esempio, Quine critica questa distinzione kantiana affermando: «*this formulation has two shortcomings: it limits itself to statements of subject-predicate form, and it appeals to a notion of containment which is left at a metaphorical level*». Sul tema si veda W. Żelaniec, *Fathers, Kings, and Promises: Husserl and Reinach on the A Priori*, «Husserl Studies», 9, 1992, pp. 147-177 e W. Żelaniec, *The Recalcitrant Synthetic A Priori*, Artom, Lublin (Poland) 1996.

A → B

“La promessa è fonte di obblighi e pretese”.

Sicuramente la promessa è una fonte di obblighi e pretese, tuttavia, non tutte le fonti di obblighi sono promesse, questo esclude il rapporto di identità tra A e B, rendendo la proposizione in esame una proposizione sintetica⁶⁵. Reinach sottolinea questo aspetto quando afferma che: «la promessa non è l'unica fonte possibile di pretesa e obbligo. Pretesa e obbligo possono sorgere in certe condizioni anche da alcune azioni. Così, se qualcuno si impossessa di una cosa che appartiene ad un altro, nascono *a priori* l'obbligo e la pretesa alla restituzione della cosa»⁶⁶. La proposizione in esame è quindi una proposizione sintetica⁶⁷ in quanto soggetto e predicato non coincidono.

Un'altra legge di essenza è quella che stabilisce che la pretesa ad una determinata prestazione si estingue nel momento in cui essa è compiuta⁶⁸. Reinach sottolinea la natura sintetica *a priori* di questa legge eide-tica, «questa non è una legge empirica [...] ma una legge che si fonda universalmente e necessariamente nell'essenza della pretesa in quanto tale. È una proposizione *a priori* in senso kantiano e allo stesso tempo sintetica. Nel concetto di pretesa non è contenuto in alcun caso che essa si estingua in determinate circostanze»⁶⁹.

65. J.-L. Gardies, *L'erreur de Hume*, PUF, Paris 1987, p. 54.

66. «*Das Versprechen ist nicht die einzig mögliche Quelle von Anspruch und Verbindlichkeit. Auch aus gewissen Handlungen können sie unter bestimmten Voraussetzungen entspringen. So erwächst aus der Wegnahme einer Sache, welche einem anderen gehört, wesensgesetzlich die Verbindlichkeit und der Anspruch auf die Rückgabe der Sache*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 149 (tr. it. p. 13).

67. J.R. Searle, *Speech Acts: An Essay in the Philosophy of Language*, Cambridge University Press, Cambridge 1969, p. 60 (tr. it. p. 92). Searle ritiene, al contrario di quanto afferma Reinach, che la proposizione “Da una promessa sorge un obbligo” sia una proposizione analitica *a priori*. Questo fatto testimonia, forse, la fondatezza della critica formulata da Quine alla distinzione kantiana tra proposizioni analitiche e sintetiche.

68. «*Ein Anspruch auf eine bestimmte Leistung erlischt in dem Augenblicke, da die Leistung geschehen ist*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 148 (tr. it. p. 12).

69. «*Das ist kein Satz, den wir aus vielen oder allen bisher beobachteten Erfahrungsfällen gewonnen haben könnten [...] es ist eine Gesetz, welches allgemein und notwendig im Wesen des Anspruchs als solchem gründet. Es ist ein apriorischer Satz im Sinne Kants und zugleich ein synthetischer. Denn “im Begriffe” des Anspruchs ist davon, daß er unter bestimmten Umständen erlischt, in Keinem möglichen Sinne etwas*

Nella sua indagine sull'*a priori* giuridico, Reinach non cita espressamente il suo maestro Edmund Husserl, tuttavia, v'è una forte corrispondenza tra le "leggi di essenza" reinachiane e le leggi sintetiche *a priori* in senso husserliano⁷⁰. In particolare, la *Terza ricerca logica* ha fortemente ispirato la fenomenologia giuridica di Reinach. Le leggi sintetiche *a priori* si basano sulla particolarità dei loro contenuti⁷¹.

Le proposizioni *analiticamente necessarie* sono vere indipendentemente dall'intrinseca natura delle *oggettualità sulle quali vertono*. Le discipline *sintetiche a priori*, invece, sono caratterizzate da leggi che includono concetti materiali⁷².

In un primo momento, Reinach utilizza il termine 'assiomi giuridici' [*juristische Axiome*] in riferimento all'*a priori* del diritto; successivamente Reinach parla di "leggi di essenza" [*Wesensgesetze*].

Il termine 'assioma' è utilizzato da Reinach nel saggio *Nichtsoziale und soziale Akte* del 1911 ed è richiamato da Husserl nel necrologio di Reinach pubblicato una prima volta nella *Frankfurter Zeitung* del 6 dicembre 1917 e successivamente in *Kantstudien* nel 1919⁷³.

Nel libro *I fondamenti a priori del diritto civile*, Reinach predilige invece l'espressione 'leggi di essenza' [*Wesensgesetze*]. Reinach mantiene tuttavia l'analogia tra le leggi di essenza del diritto e le leggi d'essenza della matematica. Infatti, secondo Reinach: «accanto alla matematica pura e alle scienze naturali pure, esiste una scienza pura del diritto, la quale, al pari di esse, consiste in proposizioni sintetiche *a priori* e serve da fondamento alle discipline non *a priori*, che sono al di là dell'opposizione di *a priori* ed empirico. *Le sue proposizioni non sono certo accettate in modo invariato così come avviene per le proposizioni della ma-*

"*enthalten*"». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 148 (tr. it. p. 12).

70. P. Di Lucia, *L'universale della promessa*, cit., p. 109.

71. Husserl definisce le leggi sintetiche *a priori* come: «leggi che si fondano nella natura specifica dei contenuti ed a cui si ricollegano i casi di non indipendenza» «*Den [Gesetzen] in der spezifischen Natur der Inhalte gründenden Gesetzen, die Unselbständigkeit hängen*». E. Husserl, *Logische Untersuchungen. III. Über intentionale Erlebnisse und ihre Inhalte*, cit., p. 256 (tr. it. pp. 45-46).

72. Sulle leggi analitiche Husserl afferma, invece, che «fondandosi su categorie formali sono indifferenti a qualsiasi materia della conoscenza»: «*Als rein in den formalen ‚Kategorien‘ gründend gegen alle ‚Materie der Erkenntnis‘ unempfindlich sind*». E. Husserl, *Logische Untersuchungen. III. Über intentionale Erlebnisse und ihre Inhalte*, cit., p. 256 (tr. it. pp.45-46).

73. Husserl identifica talvolta il concetto di "legge d'essenza" con il concetto di "assioma". Si tratta però di un'identità tutt'altro che pacifica.

*tematica pura e delle scienze naturali pure. Sebbene solo esse rendano possibile in nostro diritto positivo e la nostra scienza giuridica positiva, possono rientrarvi solo trasformate e modificate»*⁷⁴.

Nel brano che ho appena citato Reinach sembra fare un passo indietro rispetto a quanto affermava nel 1911. Nel saggio *Nichtsoziale und soziale Akte* Reinach, infatti, sosteneva: «il fatto che sia possibile un'assiomatica giuridica [*juristische Axiomatik*] è piuttosto degno di nota. Un'intera quantità di assiomi giuridici [*juristische Axiome*] è possibile proprio riguardo alle sorti di pretesa e obbligo»⁷⁵.

Probabilmente Reinach (in *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*) abbandona il termine 'assioma' preferendogli l'espressione 'legge di essenza', in quanto il termine 'assioma' rimanda all'idea di un sistema completo di leggi sintetiche *a priori*, che fonda una disciplina scientifica. Reinach ha individuato alcune leggi d'essenza: tuttavia, tali leggi non sono riconducibili ad un sistema.

L'idea di concepire dei sistemi di assiomi al fine di dare un fondamento a un particolare ramo del sapere, diverso dall'algebra, era stata adottata con successo da David Hilbert, matematico, professore dell'Università di Gottinga. Nel 1889, Hilbert pubblicò un libro intitolato *Grundlagen der Geometrie* [*Fondamenti della geometria*], dove appunto si propone di dare un nuovo fondamento assiomatico alla geometria euclidea⁷⁶. Hilbert definisce la sua ricerca: «un *nuovo tentativo* per formulare per la geometria un sistema di assiomi completo e quanto più semplice possibile»⁷⁷.

74. «*Neben reiner Mathematik und reiner Naturwissenschaft gibt es auch eine reine Rechtswissenschaft, wie jene zusammengefügt aus streng apriorischen und synthetischen Sätzen, und als Grundlage dienend für nichtapriorische, ja sogar außerhalb des Gegensatzes von Apriorischen und Empirischem stehende Disziplinen. Ihre Sätze werden freilich nicht wie die Sätze der reinen Mathematik und Naturwissenschaft unveränderte übernommen. Sie machen zwar unser positives Rechtswissenschaft allererst möglich, aber nur umgestaltet und modifiziert vermögen sie, in sie einzugehen*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., pp. 145-146 (tr. it. p. 8).

75. «*Daß überhaupt eine juristische Axiomatik möglich sei, ist merkwürdig genug. [Eine] ganze Fülle von juristische Axiomen [ist] möglich gerade in Bezug auf [die] Schicksale von Anspruch und Verbindlichkeit*». A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, cit., p. 360.

76. Molti degli assiomi individuati da Hilbert sono assunti implicitamente dagli *Elementi* di Euclide.

77. «*Ein neuer Versuch, für die Geometrie ein vollständiges und möglichst einfaches System von Axiomen aufzustellen*». D. Hilbert, *Grundlagen der Geometrie*, Teubner, Leipzig 1889, p. 1.

Gli assiomi della geometria sono un esempio⁷⁸ di proposizioni sintetiche *a priori*. Infatti, come afferma Kant: «che la linea retta sia la più breve fra due punti, è una proposizione sintetica. Infatti, il mio concetto di retta è non quantitativo, ma solo qualitativo»⁷⁹. Reinach, a differenza di Hilbert, non elabora un sistema di assiomi, ma si limita solo ad enunciare alcune “leggi di essenza”. A differenza di quanto accade per gli assiomi, a partire dalle proposizioni sintetiche *a priori* che esprimono le leggi d’essenza del diritto non è, infatti, possibile dedurre dei teoremi che producano dei concetti derivabili a partire da altri concetti primitivi.

A differenza di quanto avviene per le scienze matematiche, le scienze giuridiche non sarebbero quindi fondate su veri assiomi⁸⁰, ma su proposizioni sintetiche *a priori* da cui il diritto positivo, attraverso le disposizioni [*Bestimmungen*] si può apparentemente discostare.

Inoltre, a differenza dei rapporti matematici (che non possono mai essere alterati), le entità giuridiche possono essere alterate qualora si verificano delle disposizioni contrarie⁸¹.

Le disposizioni [*Bestimmungen*] sono, infatti, atti sociali (atti sociali *thetic*) che hanno la funzione di generare [*erzeugen*] o annullare [*vernichten*] entità giuridiche⁸². Questo però non significa che le disposizioni [*Bestimmungen*] possano alterare le leggi di essenza in base alle quali quelle entità giuridiche sono sorte.

L’idea di un’assiomatica giuridica [*juristische Axiomatik*] basata sulle leggi di essenza resta comunque problematica. Se anche volessimo ricondurre le proposizioni sintetiche *a priori* che esprimono le leggi d’essenza all’idea di assioma, forse sarebbe necessario pensare ad una nuova categoria di assiomi, proprio com’è nuova la classe degli *oggetti giuridici* proposta da Reinach.

Accanto alle proposizioni sintetiche *a priori* del diritto, Reinach sembra ammettere che anche le proposizioni analitiche possano essere

78. Lo stesso Kant sottolinea che non tutte le proposizioni sintetiche *a priori* sono assiomi: gli assiomi sono infatti dei principi generali ai quali possono essere ricondotti diversi casi.

79. «*Daß die gerade Linie zwischen zwei Punkten die kürzeste sei, ist ein synthetischen Satz. Denn mein Begriff vom Geraden enthält nichts von Größe, sondern nur eine Qualität*». I. Kant, *Kritik der reinen Vernunft*, 1787, p. 31 (tr. it. p. 43).

80. Cfr. N. Bobbio, *L’indirizzo fenomenologico nella filosofia sociale e giuridica* (1934), cit., pp. 70-80.

81. G. Lorini, *Dimensioni giuridiche dell’istituzionale*, 2000, p. 241.

82. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 248 (tr. it. p. 165).

espressione di un “*a priori* giuridico”. Questo si evince dal discorso di Reinach in riferimento al principio “*nemo plus iuris*”. Secondo Reinach, infatti: «il principio “*nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet*” esprime naturalmente una verità *a priori* – e prosegue – se non è possibile in sé trasferire diritti che non si possiedono, non è neppure possibile trasferire tutti i diritti che si possiedono. Accanto al diritto ci deve essere il potere di trasferirlo. Quando questa condizione è soddisfatta, possono essere trasferiti anche i diritti altrui, diritti cioè che non si possiedono»⁸³. Reinach perviene così a una *tautologia giuridica* per cui ‘*ipse habet*’ non fa riferimento più a tutti i diritti dei quali si ha titolarità, dal momento che non tutti i diritti dei quali si è titolari sono trasferibili. L’espressione ‘*ipse habet*’ fa, invece, riferimento a tutti i diritti che possono essere trasferiti. Si perviene dunque alla proposizione “non si può trasferire quello che non si può trasferire”. Tale proposizione può essere considerata una proposizione giuridica analitica *a priori*.

La peculiarità dell’*a priori* reinachiano deriva non solo dalla speciale categoria di atti che esso concerne (la nuova categoria degli atti sociali), ma anche dagli oggetti che sono governati dalle leggi d’essenza che, secondo Reinach, rappresentano i fondamenti *a priori* del diritto civile. Gli assiomi di cui parla Hilbert caratterizzano gli ideali atemporali: il punto, la retta e il piano. Le leggi di essenza delle quali, invece, parla Reinach hanno come contenuto oggetti giuridici temporali: la pretesa, l’obbligo. Sappiamo che tra le leggi sintetiche *a priori* e il loro contenuto sussiste un rapporto di non-indipendenza. Per questo motivo, ci domandiamo se delle leggi sintetiche *a priori* aventi contenuti ontologicamente così diversi non debbano (in virtù di questo fatto) differire tra di loro in maniera radicale.

Secondo Reinach, i concetti giuridici⁸⁴ fondamentali sono entità che

83. «Der Satz “*nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet*” spricht natürlich eine apriorischen Wahrheit aus. Sowenig man an und für sich Rechte übertragen kann, welche man nicht besitzt, sowenig man alle Rechte übertragen, welche man besitzt. Es muß das Übertragenkönnen neben dem Rechte vorhanden sein ist diese Voraussetzung aber erfüllt so können auch fremde Rechte, Rechte also, die man nicht besitzt, übertragen werden». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 207 (tr. it. p. 102).

84. L’analisi filosofica dei concetti giuridici proposta da Reinach è il prodotto di prese di posizione di carattere metodologico, epistemologico e metafisico dell’autore derivanti, in larga misura, dall’adesione dell’autore alla fenomenologia husserliana. Essa diverge profondamente dalla teoria analitica, proprio in virtù di tale approccio. Così gli oggetti giuridici, nella visione di Reinach, non possono essere ridotti a mere entità semiotiche, tali entità ne sono solo una contingente forma di espressione. Gli oggetti giuridici sono stati di cose dotati di un’autonomia ontologica rispetto al linguaggio.

preesistono rispetto al diritto positivo. Il diritto positivo può adattare ed elaborare i concetti giuridici, ma questi concetti non sono stati prodotti dal diritto: «il diritto positivo può modellarli e modularli come vuole; ma questi concetti sono dal diritto trovati, e non prodotti»⁸⁵. Per i concetti giuridici valgono delle leggi di essenza⁸⁶. Abbiamo descritto le loro caratteristiche nei paragrafi precedenti. Ora ci interessa analizzare il fenomeno della deviazione [*Abweichung*] delle leggi del diritto positivo rispetto alle leggi d'essenza, «difficilmente esiste una delle proposizioni che abbiamo preso in considerazione come leggi di essenza, alla quale non possiamo contrapporre una proposizione deviante [*abweichende Satz*] tratta dal diritto positivo»⁸⁷. Tuttavia, l'esistenza delle leggi di essenza non è sindacabile. Secondo Reinach, esse sono tanto evidenti quanto lo sono gli assiomi matematici⁸⁸.

Ad esempio, è un fatto che, in base a una disposizione [*Bestimmung*] del legislatore, se un minore promette qualcosa a qualcuno, non sorgerà alcuna pretesa in capo al promissario e nessun obbligo in capo al promittente. È però insensato, secondo Reinach, dedurre da questo fatto l'invalidità delle leggi eidetiche. Se lo si facesse, si cadrebbe in una sorta

Sulle teorie analitiche dei concetti giuridici si veda A. Pintore, *La teoria analitica dei concetti giuridici*, Jovene, Milano 1990 e, più recentemente, J.C. Hage – D. von der Pfordten (a cura di), *Concepts in Law*, Springer, Berlin 2009.

85. «*Das positive Recht mag sie ausgestalten und umgestalten, wie es will: sie selbst werden von ihm vorgefunden gefunden, nicht erzeugt*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., 1989, p. 145.

86. Riferendosi alla teoria della definizione di Rudolf Carnap, Uberto Scarpelli (*La definizione nel diritto*, in U. Scarpelli (a cura di), *Diritto e analisi del linguaggio*, Edizioni di Comunità, Milano 1976, p. 184) scrive che: «i teorici della definizione si sono resi conto che, per non cadere in un regresso all'infinito, ci devono essere degli indefinibili: [...] termini del linguaggio cosale designanti proprietà determinabili con l'osservazione diretta». L'esperienza giuridica si serve, tuttavia, anche di "indefinibili" di diversa natura: ad esempio, i concetti di "obbligo" e "pretesa" che prescindono dall'esperienza empirica, intesa come conoscenza fondata sul dato sensibile.

87. «*Es gibt kaum einen der Sätze, die wir als Wesensgesetze in Anspruch genommen haben, dem wir nicht einen abweichenden Satz aus dem positiven Rechte gegenüberstellen könnten*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., 1989, p. 239.

88. E. García Máynez (*Los principios jurídicos de contradicción y de tercero excluido*, «Filosofía y letras», 19, 1950, pp. 47-62), analogamente a Reinach, ammette l'esistenza di verità necessarie in ambito giuridico. Tali verità sono, secondo García Máynez, i principi della logica giuridica (ad esempio, il principio logico-giuridico di non-contraddizione). Sul tema si veda G. Lorini, *Il valore logico delle norme*, Adriatica, Bari 2003.

di *fallacia naturalistica*⁸⁹. In pratica l'errore consisterebbe nel dedurre, dall'essere della disposizione del legislatore, il non-essere della legge d'essenza, senza considerare che la disposizione del legislatore esiste proprio in virtù di un'altra legge d'essenza. «Tali deviazioni [...] – secondo Reinach – non possono affatto smentire la validità delle leggi d'essere *a priori*, poiché sono proprio queste leggi d'essere che come abbiamo mostrato, le rendono possibili e comprensibili»⁹⁰.

Pensare a una disposizione che alteri le leggi di essenza sarebbe assurdo [*widersinning*], come pensare a un pittore che nel dipingere alterasse il suo soggetto invece di trarne ispirazione.

In sintesi, per gli atti sociali valgono le leggi di essenza, tali leggi di essenza sono esprimibili in proposizioni sintetiche *a priori* in senso kantiano.

Questa considerazione, compiuta da Reinach in relazione all'ambito giuridico, è in linea con il metodo fenomenologico del quale Reinach rappresenta uno dei massimi esponenti.

Nella visione di Reinach, il metodo fenomenologico consente di analizzare la realtà evitando che le nostre percezioni siano condizionate dalle nostre necessità [*Bedürfnisse*] o dai nostri obiettivi [*Zwecke*] particolari. Attraverso l'indagine fenomenologica si esplicitano le leggi di essenza che sono iscritte nella realtà. Tali leggi di essenza sono esprimibili attraverso proposizioni sintetiche *a priori*. Tali proposizioni sono le proposizioni della scienza, strumenti indispensabili per poter parlare di una conoscenza scientifica fondata.

Reinach rimprovera a Kant di aver ristretto eccessivamente l'ambito di applicazione delle proposizioni sintetiche *a priori* escludendo da tale ambito l'esperienza giuridica, e negando alla teoria del diritto la dignità di scienza. Nelle parole di Reinach, «Kant limitò eccessivamente l'ambito di applicazione di queste proposizioni [...] Accanto alla matematica pura e alle scienze naturali pure esiste una scienza pura del diritto, la quale al pari di esse consiste di proposizioni sintetiche *a priori* e serve da

89. P. Di Lucia, *L'universale della promessa*, cit., p. 123.

90. «*Die Abweichungen [...] können niemals gegen die Gültigkeit der apriorische Seinsgesetze geltend gemacht werden, da es wie wir gezeigt haben, ja eben solche Seinsgesetze sind, die sie allererst möglich und verständlich machen*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, 1989, p. 148 (tr. it. p. 12). Cfr. A. Incampo, *Atto e funzione. Sistema di deontica materiale a priori*, Adriatica, Bari 1997, pp. 29-35.

fondamento alle discipline non *a priori*»⁹¹. Secondo Kant il fatto che esistano delle forme *a priori, universali e necessarie* giustifica l'esistenza di giudizi sintetici *a priori*. Reinach scopre l'esistenza di concetti giuridici *a priori* e da questa scoperta deduce l'esistenza di leggi d'essenza (o leggi eidetiche)⁹² valide per il diritto.

Le leggi eidetiche sono inscritte, quindi, nell'essenza delle entità giuridiche (nell'essenza della promessa, della pretesa, dell'obbligo, *etc.*). Secondo Reinach, il fatto che ogni atto sociale debba essere necessariamente percepito è una legge d'essenza. Un atto sociale può manifestarsi in diverse forme, ma se non è caratterizzato dalla necessità di essere percepito viene meno la sua natura di atto sociale. In questo senso, nel pensiero di Adolf Reinach, la manifestazione dell'atto sociale esiste solo in funzione della necessità di percezione dell'atto. Per questa ragione, l'unico elemento di stabilità della manifestazione dell'atto sociale è riconducibile al suo *télos*, mentre la manifestazione dell'atto sociale è caratterizzata da un'instabilità ontologica.

1.4. Atti sociali produttivi di oggetti giuridici

Nel saggio *L'indirizzo fenomenologico nella filosofia sociale*, Norberto Bobbio ripercorre l'analisi fenomenologica dell'atto sociale e individua nella capacità di produrre un rapporto obbligatorio, il carattere che distingue gli atti giuridici dagli altri atti sociali. «Tra gli atti sociali – scrive Bobbio – sono giuridici quegli atti che, secondo la loro essenza, pongono in essere un rapporto obbligatorio tra me e gli altri»⁹³. In realtà, la chiave di lettura proposta da Bobbio è discutibile per almeno due ragioni. In primo luogo, la capacità di produrre rapporti obbligatori non può essere un tratto distintivo dell'atto giuridico, poiché non tutti gli atti giuridici producono necessariamente obblighi

91. «Konnte schon bisher kein Zweifel darüber herrschen, daß Kant die Sphäre dieser Sätze viel zu eng begrenzt hat [...] Neben reiner Mathematik und reiner Naturwissenschaft gibt es auch eine reine Rechtswissenschaft, wie jene zusammengesetzt aus streng apriorischen und synthetischen Sätzen, und als Grundlage denen für nichtsapriorische». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., pp. 145-146 (tr. it. p. 8).

92. P. Di Lucia, *L'universale della promessa*, cit., p. 107.

93. N. Bobbio, *L'indirizzo fenomenologico nella filosofia sociale e giuridica (1934)*, cit., p. 152. Si veda anche J.L. Gardies, *L'erreur de Hume*, cit., p. 81.

e pretese. Infatti, alcuni atti giuridici (ad esempio un' informativa o la notificazione di un altro atto giuridico) sono semplicemente tesi a determinare il venire in essere di uno stato mentale nel destinatario e non producono direttamente obblighi o pretese. Inoltre, non tutti gli atti giuridici sono atti sociali. Infatti, alcuni atti giuridici non presentano il carattere della necessità di percezione, si pensi, ad esempio, agli atti giuridici non-recettizi.

Tuttavia, in base all'analisi reinachiana, alcuni atti sociali particolarmente rilevanti per il diritto civile possono produrre degli effetti che, oltre ad imprimersi sulla coscienza del destinatario, oltre ad «agganciarsi a un'anima»⁹⁴, formano la realtà giuridica.

Maria-Elisabeth Conte, prendendo le mosse non da Reinach, ma da Aristotele e da J.L. Austin, individua una categoria di atti nella quale possono essere inseriti gli atti sociali produttivi di effetti (in senso reinachiano)⁹⁵. M.-E. Conte chiama tali atti 'atti di *poïesis*' distinguendoli dagli atti di *prâxis*. «L'azione di *prâxis* – scrive M.-E. Conte – è un'azione che ha un fine (o uno scopo) immanente. È autotelica in quanto fine a se stessa (ad esempio, ballare, passeggiare). *Prâxis* è *fare, agire* [*Tun, Handeln*] e il fine del fare non è in nulla diverso dal fare stesso. *Poïesis* è *realizzare, produrre* [*Machen, Herstellen*] e lo scopo di ciò che si fa è diverso dal processo con cui si fa»⁹⁶. Promettere e ordinare sono esempi di atti di *poïesis* citati da M.-E. Conte. Si tratta di atti che producono un'alterazione nella realtà sociale.

Un autore che invece considera tutti gli atti sociali come atti di *poïesis*, o atti causativi [*akt sprawczy*] è Czesław Znamierowski⁹⁷. Znamierowski, pur ammettendo il valore innovativo della ricerca compiuta da Reinach sugli atti sociali, critica la concezione reinachiana dell'atto sociale. Secondo Znamierowski è sbagliato pensare che tutti gli atti sociali debbano essere *fremdpersonal* e *vernehmungsbedürftig*.

94. A. Salice, *Agganciarsi a un'anima. Il domandare e i vissuti sociali della coscienza in Adolf Reinach*, in S. Besoli e A. Salice (a cura di), *Adolf Reinach. La visione delle idee*, Quodlibet, Macerata 2008, pp. 189-216.

95. Nel caso di Reinach si parla però anche di una *poieticità* non necessariamente linguistica.

96. M.-E. Conte, *Due tipi di performatività e due tipi di atti linguistici*, in M.-E. Conte, *Vettori del testo. Pragmatica e semantica fra storia e innovazione*, a cura di D. Proietti e F. Venier, Carocci, Roma 2010, p. 104.

97. Cz. Znamierowski, *Podstawowe pojęcia teorii prawa. Część I. Układ prawny i norma prawna*, Fiszler i Majewski, Poznań 1924, p. 69 (tr. it. 84).

Un atto, per essere sociale nel senso di Znamierowski, deve essere volto a modificare la struttura sociale, ma non necessariamente per mezzo di effetti diretti sulle menti delle altre persone. In assenza di tale cambiamento nell'ambiente esterno, l'atto sociale non sarebbe distinguibile – secondo Znamierowski – da una qualsiasi esperienza soggettiva⁹⁸.

Nella fenomenologia dell'atto sociale proposta da Reinach, invece, solo alcuni atti sociali producono un'alterazione della realtà che si emancipa dai due soggetti che interagiscono nel compimento dell'atto sociale. Tali effetti non sono, secondo Reinach, degli stati mentali attribuibili esclusivamente alla sfera psichica degli agenti ma sono realtà dotate di precise caratteristiche ontologiche. La promessa è un esempio di atto sociale produttivo di tali effetti. Proprio sulla promessa l'indagine di Reinach focalizza una attenzione particolare. Secondo Reinach, risiede nell'essenza stessa della promessa che dal suo compimento derivino un obbligo e una pretesa. L'obbligo e la pretesa sono degli oggetti dotati di caratteristiche anomale rispetto a quelle proprie degli oggetti già individuati dalla ricerca filosofica. Tale classe di oggetti consiste in entità giuridiche [*rechtliche Gebilde*]⁹⁹.

Il ruolo giocato da queste entità nella filosofia di Reinach è fondamentale. Secondo Reinach: «la filosofia (come ontologia o teoria *a priori* dell'oggetto) deve integrare tutti i tipi possibili di oggetto come tali. La filosofia si imbatte qui in un tipo del tutto nuovo di oggetti: in oggetti che non appartengono alla natura in senso proprio ma che non sono né fisici, né psichici, e che al tempo stesso si distinguono anche da tutti gli oggetti ideali per la loro temporalità»¹⁰⁰.

Nel saggio *I fondamenti a priori del diritto civile*, Reinach fa esplicitamente riferimento alla teoria dei concetti giuridici elaborata dal giurista tedesco Ernst Zitelmann. Zitelmann considera le *obbligazioni* come

98. Per una ricostruzione di questa tesi di Znamierowski, si veda G. Lorini e W. Żetaniec, *Czesław Znamierowski's Social Ontology and Its Phenomenological Roots*, in A. Salice – H.B. Schmid (a cura di), *The Phenomenological Approach to Social Reality*, Springer, Dordrecht 2016, pp. 75-90.

99. L. Passerini Glazel, *La forza normativa del tipo. Pragmatica dell'atto giuridico e teoria della categorizzazione*, Quodlibet, Macerata 2005, pp. 180-181.

100. «Als Ontologie oder apriorische Gegenstandslehre hat sie sich mit der Analyse aller möglichen Gegenstandsarten als solcher zu befassen. Wir werden sehen, daß sie hier auf eine ganz neue Art von Gegenständen, trifft, auf Gegenständen, welche nicht zur Natur im eigentlichen Sinne gehören, die weder physisch noch psychisch sind, und die sich zugleich auch von allen ideellen Gegenständen durch ihre Zeitlichkeit unterscheiden». Adolf Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 145 (tr. it. p. 17).

concetti giuridici puri [*reine Rechtsbegriffe*] e descrive questo particolare tipo di entità, affermando che si tratta di concetti «che il diritto crea da solo autonomamente, che non trovano nessun'altra collocazione al mondo se non nel campo del diritto, non si trovano in nessun altro luogo immaginabile: essi sono i *concetti giuridici puri del diritto*»¹⁰¹. Con un'apparente *tautologia*, Zitelmann definisce i concetti giuridici puri come concetti creati dal diritto positivo autonomamente.

Reinach si oppone con forza all'idea di *concetto giuridico puro* così come concepita da Zitelmann. In Reinach, obblighi e pretese acquistano un'autonomia ontologica rispetto al diritto positivo, «le entità che si indicano in generale come specificamente giuridiche, possiedono un essere come numeri, alberi o case; [...] questo essere è indipendente dal riconoscimento da parte dell'uomo; e, in particolare, è indipendente da ogni diritto positivo. Non è solo falso ma, in ultima analisi, privo di senso considerare le entità giuridiche creazione del diritto positivo»¹⁰².

Inoltre, Reinach sottolinea che anche al di fuori del diritto positivo sorgono obblighi e pretese. Per dimostrarlo Reinach propone volutamente un esempio di atto sociale totalmente privo di rilevanza giuridica: promettere ad un amico di fare una passeggiata¹⁰³. Certamente in caso di inadempimento il promittente non potrà essere citato in giudizio. Tuttavia, sorge in capo al promittente l'obbligo di fare una passeggiata e in capo al promissario sorge, invece, una pretesa.

Reinach descrive le entità giuridiche inserendole in una peculiare classe di oggetti. L'individuazione di tale classe avviene, nell'argomentazione di Reinach, attraverso un ragionamento indiretto, consistente nella sistematica negazione dell'appartenenza di obbligo e pretesa alle tre categorie di oggetti allora riconosciute dai filosofi: oggetti fisici, oggetti psichici, oggetti ideali. In altri termini, secondo Reinach, le entità giuridiche *non* sono oggetti fisici, *non* sono oggetti psichici, *non* sono oggetti

101. «*Es gibt [...] solche, die das Recht lediglich selbst schafft, die nirgend andereswo in der Welt eine Heimat haben als auf juristischem Boden: kein anderes Vorstellungsgebiet verwertet sie: sie sind juristische reine Rechtsbegriffe*». E. Zitelmann, *Irrtum und Rechtsgeschäft. Eine psychologisch-juristische Untersuchung*, Duncker & Humblot, Leipzig 1879, p. 17.

102. «*Die Gebilde, welche man allgemein als spezifisch rechtliche bezeichnet, ein Sein besitzen so gut wie Zahlen, Bäume oder Häuser; daß dieses Sein unabhängig davon ist, ob es Menschen erfassen oder nicht, daß es insbesondere unabhängig ist von allen positiven Rechten zu bezeichnen*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 143 (tr. it. p. 5).

103. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 143 (tr. it. p. 14).

ideali. Secondo Reinach obbligo e pretesa non sono oggetti fisici [*physisches*] poiché, a differenza degli oggetti fisici, non sono direttamente percepibili. È possibile percepire la pretesa e l'obbligo che sorgono da una promessa, solo attraverso la percezione della promessa.

Inoltre, secondo Reinach, le entità giuridiche si distinguono dagli oggetti fisici anche in virtù degli attributi che di esse possono essere predicati. Reinach¹⁰⁴ distingue due tipi di predicazione. Tali predicazioni sono denominate da Giuseppe Lorini¹⁰⁵ predicazione idiografica e predicazione eidetica. *La predicazione idiografica* è caratterizzata da quegli attributi accidentalmente connessi a una singola entità (*idion*) e che sono contingenti e individuali. Ad esempio, il colore dei capelli di un uomo è un elemento accidentale rispetto all'essenza della natura umana. *La predicazione eidetica* si fonda, invece, sull'essenza dell'oggetto. La predicazione eidetica è, quindi, un tipo di predicazione che riguarda le proposizioni che valgono per le entità giuridiche. In quest'ultimo caso, non ci troviamo davanti a una realtà che possiamo percepire con i sensi, ma se noi ci "immergiamo" nell'essenza di queste entità riusciamo ad avere quella che può essere chiamata una "*visione dell'essenza*". Riusciamo, cioè, a cogliere la verità di proposizioni, che non sono accidentali ma necessarie. La verità di queste proposizioni si fonda sulla natura stessa dell'oggetto. Quando predichiamo qualcosa di un'entità come la pretesa, predichiamo qualcosa che ha una validità universale.

Tuttavia, la distinzione tra predicazione eidetica e predicazione idiografica intesa come elemento di distinzione tra oggetti giuridici e oggetti fisici, si espone ad una critica¹⁰⁶: la predicazione idiografica è ammissibile anche per i singoli obblighi o le singole pretese. Infatti, tali entità giuridiche possono avere ad oggetto prestazioni determinate o sorgere in capo a persone determinate. In questo senso, possiamo affermare che alle entità giuridiche possono essere connessi degli attributi accidentali.

La seconda classe di oggetti alla quale non sono riconducibili gli oggetti giuridici sono gli oggetti psichici [*psychisch*]. Infatti, l'esistenza di una pretesa o di un obbligo non dipende in alcun modo dal sussistere di uno stato di coscienza. È possibile sentirsi in obbligo nei confronti di qualcuno, anche se in realtà non esiste nessun obbligo. Allo stesso

104. In questa distinzione Reinach si rifà sicuramente alle *Ricerche logiche* di E. Husserl. Si intravede, infatti, un rapporto di non-indipendenza tra contenuto e predicazione caratteristico delle leggi sintetiche *a priori*.

105. G. Lorini, *Oggetto e atto*, cit. p. 12.

106. Questa critica mi è stata suggerita da Giuseppe Lorini.

modo è possibile non sentirsi obbligati pur essendo sorto in capo a noi un obbligo. Inoltre, è evidente che le obbligazioni e le pretese continueranno ad esistere anche quando il loro titolare si troverà in stato di incoscienza.

Infine, le entità giuridiche non sono oggetti ideali in quanto presentano un carattere incompatibile con l'idealità, hanno, difatti, il carattere della temporalità. Gli oggetti giuridici sono oggetti temporali [*zeitliche Gegenstände*]. Prendiamo in esame un'entità giuridica particolare: *l'obbligo*. Tale entità presenta dei caratteri *a priori* essenziali (e quindi non contingenti), ma soprattutto indipendenti dal diritto positivo.

Le leggi di essenza delineano i tratti essenziali degli oggetti giuridici. Ad esempio, secondo Reinach è una legge d'essenza a stabilire che *obbligo e pretesa hanno necessariamente portatore* [*Träger*]. Quindi un carattere essenziale degli obblighi e delle pretese consiste nel fatto che essi devono avere necessariamente un portatore. Analogamente, è una legge d'essenza quella in base alla quale ogni obbligo deve avere un contenuto. Mentre il fatto che esista un contenuto rientra nell'essenza dell'obbligo (è quindi *a priori*), il contenuto dell'obbligo è contingente e distingue tra loro i singoli obblighi. Un'altra importante legge d'essenza *relativa a obbligo e pretesa* concerne il loro contenuto, *che deve necessariamente riguardare un comportamento futuro*. Il contenuto dell'obbligo è un comportamento, una condotta che il portatore deve tenere. *Ogni obbligo ha una controparte*. Se esiste un obbligo, esiste un portatore titolare di quel obbligo, ma esiste anche una controparte titolare di una pretesa dal contenuto identico.

Tra pretesa e obbligo, da un lato, e l'atto sociale della promessa, dall'altro, intercorre un legame profondo che potremmo assimilare al rapporto di causalità, poiché ci muoviamo sul piano ontico (e non deontico).

Pare interessante notare che la concezione della causalità adottata da Reinach si discosta profondamente dalla visione di David Hume, autore che Reinach richiama molto spesso nei suoi scritti.

Come è noto, secondo Hume, se osserviamo che due eventi si verificano sempre l'uno prima dell'altro, questo fatto ci porterà ad un'aspettativa: al verificarsi del primo, ci aspettiamo che si verifichi, successivamente, anche il secondo. L'aspettativa, che sorge tramite l'osservazione, non ha però nulla a che fare con una connessione logica tra i due eventi. La relazione causale non è quindi una relazione dell'essere, ma deve essere constatata empiricamente. In altri termini, secondo Hume: «ogni effetto è un evento diverso dalla sua causa. Dunque non potrebbe essere

scoperto nella causa, e la prima invenzione o concezione di esso *a priori*, deve essere considerata completamente arbitraria»¹⁰⁷.

Hume credeva che la causalità non potesse essere intesa come principio *a priori*. La negazione del principio di causalità porta Hume a reputare illusoria la conoscenza razionale nella misura in cui essa è ricavabile solo dall'esperienza e riceve dall'abitudine l'apparenza della necessità¹⁰⁸. Più precisamente Hume definisce l'abitudine come una ripetizione di un atto senza che intervenga un ragionamento. «Poiché – scrive Hume – ovunque la ripetizione di qualsiasi particolare atto o operazione produce propensione a ripetere lo stesso atto o operazione, senza l'intervento di alcun ragionamento o processo conoscitivo, noi riteniamo che questo sia un effetto dell'abitudine»¹⁰⁹. L'abitudine può essere prodotta da un meccanismo psicologico, biologico ma anche sociale.

Reinach critica l'idea di causalità come mera associazione e afferma: «È nell'essenza delle promesse [...] generare un obbligo. La proposizione “pretesa e obbligazione nascono dalla promessa” non è dettata dall'esperienza, ma si tratta di una relazione essenziale»¹¹⁰. L'obbligo non può essere osservato in modo diretto. Per analizzarlo dobbiamo risalire alla sua fonte, cioè all'atto sociale che l'ha prodotto¹¹¹. Secondo Reinach: «è solo mediante la rinnovata constatazione dell'esistenza della promessa che io posso stabilire l'esistenza di ciò che ad essa consegue»¹¹².

Sia Lipps sia Hume hanno studiato la promessa senza focalizzarsi sulla specifica natura di tale atto. Il risultato è stato quello di perdere di

107. «*In a word, then, every effect is a distinct event from its cause. It could not, therefore, be discovered in the cause, and the first invention or conception of it, a priori, must be entirely arbitrary*». D. Hume, *Enquiries Concerning the Human Understanding and Concerning the Principles of Morals*, 1777, 1902, p. 13.

108. I. Kant, *Kritik der reinen Vernunft*, cit., p. 31.

109. «*For wherever the repetition of any particular act or operation produces a propensity to renew the same act or operation, without being impelled by any reasoning or process of the understanding, we always say, that this propensity is the effect of Custom*». David Hume, *Enquiries Concerning the Human Understanding and Concerning the Principles of Morals*, cit., p.18.

110. «*Es liegt im Wesen des Versprechens, Verbindlichkeit [...] zu erzeugen. Der Satz „Anspruch und Verbindlichkeit entstehen durch Versprechen“ ist kein Erfahrungssatz. Also handelt es sich hier um Wesenszusammenhänge*». A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, 1911, 1989, p. 358.

111. G. Lorini, *Oggetto e atto*, cit., p. 12.

112. «*Erst dadurch, daß ich die Existenz des Versprechens noch einmal festfalle, kann ich die Existenz dessen, was aus ihm folgt, feststellen*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., pp. 155-156 (tr. it. p. 23).

vista la cosa stessa, per questo motivo Reinach li critica¹¹³. La promessa, per Hume, è data dall'unione tra esperienza interna e espressione linguistica. Promettere ha lo scopo di regolare lo scambio di prestazioni tra gli uomini ed è un atto inventato dall'uomo. In sostanza, le relazioni giuridiche che in seguito alla promessa si creano tra gli uomini non sussistono *a priori*, ma sono create dall'uomo.

In questa concezione, la promessa è un costrutto artificiale: è una creazione ideata dallo Stato per dirimere i conflitti tra i cittadini. Una sorta di garanzia, offerta dal detentore del monopolio della forza, che consente di "affidarsi" alle parole dell'altra persona senza temere che la controparte venga meno ai patti. Scrive Reinach: «La promessa rappresenta per Hume la sanzione che interviene nello scambio interessato di prestazioni tra gli uomini»¹¹⁴. Per Lipps, invece, promettere è una pura esperienza psicologica. La promessa è la sorgente di due condizioni psicologiche: sentire se stessi in *obbligo* (stato mentale di colui che promette) e sentire sé in *diritto*. Posizione, questa, discutibile. Secondo Reinach: «molto spesso pretese e obblighi esistono senza che si rendano percepibili in esperienze vissute corrispondenti [...], viceversa, ci si può ingannare sentendo sé in obbligo o in diritto senza esserlo effettivamente»¹¹⁵.

Secondo Reinach, ciò che lega promesse, obblighi e pretese è una relazione eidetica [*Wesenszusammenhang*]: «l'enunciato 'Pretesa e obbligo nascono dalla promessa' non è un enunciato empirico [*Erfahrungssatz*]. Si tratta di una relazione eidetica»¹¹⁶.

La dimensione poetica degli atti sociali è stata oggetto di analisi e di approfondimento da parte di autori che hanno operato successivamente a Reinach. Alcuni, come ad esempio Czesław Znamierowski, hanno preso le mosse esplicitamente dalla filosofia dell'atto sociale di Reinach per

113. D. Falcioni, *Le regole della relazionalità. Una interpretazione della fenomenologia di Reinach*, Giuffrè, Milano 1991, p. 12.

114. «So ist also Versprechen für Hume die Sanktion des eigennütziges Austausches von Leistungen zwischen den Menschen». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 177 (tr. it. p. 55).

115. «Sehr oft Ansprüche und Verbindlichkeiten existieren, ohne sich in entsprechende Erlebnissen bemerkbar zu machen; [...] es andererseits Täuschungen gibt, in denen man sich verbindlich oder berechtigt fühlt, ohne es tatsächlich zu sein». Ivi, p. 183 (tr. it. p. 64).

116. «[Der Satz] "Anspruch und Verbindlichkeit entstehen durch Versprechen" [ist], kein Erfahrungssatz. Also [handelt es sich] hier [um] Wesenszusammenhang». A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, cit., p. 355.

delineare la loro ontologia sociale¹¹⁷. Znamierowski considera l'atto thetico come un atto convenzionale in grado di produrre stati di cose thetici.

Più recentemente J.R. Searle, indipendentemente dall'opera di Reinach, ha delineato una pragmatica delle *declarations* soffermandosi sulla natura degli oggetti che sono «i *posita* dell'atto thetico»¹¹⁸. secondo Searle, le entità che sono prodotte da *declarations* (cioè, da atti thetici) sono necessariamente oggetti istituzionali¹¹⁹. Il concetto di atto thetico inteso come «atto di linguaggio avente senso di produzione di uno stato di cose» corrisponde al concetto di *declaration*. Anche in virtù di questi sviluppi, la teoria degli atti sociali rappresenta una colonna portante per l'ontologia sociale.

117. Cz. Znamierowski, *Oggetti sociali e fatti sociali*, in F. De Vecchi (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano-Udine 2012, p. 216.

118. G. Lorini, *Una fenomenologia analitica della promessa*, «Rivista internazionale di filosofia del diritto» 76 (2), 1999, p. 313.

119. Sul tema si veda G. Lorini, *Dimensioni giuridiche dell'istituzionale*, CEDAM, Padova 2000, pp. 221-225.

2. *Profilo ontologico della manifestazione dell'atto sociale*

2.0. Le radici husserliane del concetto di “*manifestazione*”

Per pervenire ad un'analisi accurata del pensiero di Reinach sulle caratteristiche fondamentali della manifestazione dell'atto sociale è necessaria, in primo luogo, una ricostruzione delle radici filosofiche della teoria reinachiana della funzione di manifestazione. Tenteremo, successivamente, di sviluppare la tesi di Reinach alla luce delle suggestioni provenienti dalla dottrina e dalla società contemporanea e di evidenziarne i limiti.

Il concetto di manifestazione descritto da Reinach affonda le sue radici nel pensiero husserliano.

In particolare, le *Ricerche logiche* rappresentano una chiave di lettura fondamentale per poter chiarire il pensiero di Reinach in relazione alla manifestazione dell'atto sociale.

Se prendiamo in esame il lessico reinachiano, notiamo che, in riferimento al fenomeno della manifestazione dell'atto sociale, Reinach utilizza spesso il termine ‘*Ausdruck*’ [espressione], che rimanda chiaramente al segno esterno di un'esperienza interiore. Tale segno ha, secondo Edmund Husserl, un carattere particolare. Infatti, l'espressione [*Ausdruck*] ha sempre un significato. In questo senso, Husserl distingue l'espressione dal segnale [*Anzeichen*]. Il segnale non ha necessariamente un significato, mentre il fatto di avere un significato, secondo Husserl, è un carattere essenziale del concetto di espressione. Le espressioni sono definite infatti da Husserl come discorso [*Rede*] o parti di un discorso

[Redeteil]¹ costituite essenzialmente da un complesso fonetico, animato da senso. Si tratta, quindi di fenomeni prettamente legati al linguaggio.

Le espressioni possono assumere il ruolo di segnale. È necessario, dunque, soffermarsi sul concetto di segnale in Husserl. Cito a questo proposito la definizione di segnale [Anzeichen] fornita da Husserl nelle *Logische Untersuchungen*: «in senso proprio, qualcosa deve essere definito segnale, se e quando serve effettivamente a un essere pensante come indicazione di una cosa qualsiasi [...] oggetti o stati di cose qualsiasi indicano a chi ha conoscenza attuale del loro sussistere, la sussistenza di certi altri oggetti o stati di cose nel senso che la convinzione dell'essere dei primi è da lui vissuta come motivo (e precisamente come motivo non evidente) per la convinzione o la supposizione dell'essere dei secondi»².

Husserl considera la funzione del segnale come una funzione vivente [lebendigen Funktion] che può essere attribuita a un qualunque stato di cose. Tale stato di cose, in virtù di questa funzione, determina una convinzione relativa alla sussistenza di un ulteriore e differente stato di cose.

L'espressione assume una funzione di segnale nel discorso comunicativo [kommunikative Rede]. Per usare le parole di Husserl, «nel discorso comunicativo tutte le espressioni fungono da segnali. All'ascoltatore essi servono come segni dei "pensieri" di chi parla»³.

L'espressione svolge la funzione di segnale in quanto attraverso essa l'ascoltatore [Hörenden] perviene alla "convinzione empirica" dell'esistenza del vissuto [Erlebnis] manifestato.

Il discorso di Husserl giunge ad un punto cruciale per l'indagine sulla manifestazione dell'atto sociale quando chiama "funzione di informazio-

1. «Im eigentlichen Sinn ist etwas nur zu nennen, wenn es und wo es einem denkenden Wesen tatsächlich als Anzeichen für irgendwas dient. Wollen wir also das überall Gemeinsame erfassen, so müssen wir auf diese Fälle der lebendigen Funktion zurückgehen. In ihnen finden wir nun als dieses Gemeinsame den Umstand, daß irgendwelche Gegenstände oder Sachverhalte, von deren Bestand jemand aktuelle Kenntnis hat, ihm den Bestand gewisser anderer Gegenstände oder Sachverhalte in dem Sinne anzeigen, daß die Überzeugung von dem Sein der einen von ihm als Motiv (und zwar als ein nichteinsichtiges Motiv) erlebt wird für die Überzeugung oder Vermutung vom Sein der anderen». E. Husserl, *Logische Untersuchungen, I. Ausdruck und Bedeutung*, cit., p. 30 (tr. it. p. 298).

2. «Alle Ausdrücke fungieren als Anzeichen in der kommunikativen Rede. Sie dienen dem Hörenden als Zeichen für die „Gedanken“ des Redenden, d. h. für die sinngebenden». E. Husserl, *Logische Untersuchungen, I. Ausdruck und Bedeutung*, 1900-1901, p. 25 (tr. it. p. 292).

3. E. Husserl, *Logische Untersuchungen, I. Ausdruck und Bedeutung*, 1900-1901, p. 33 (tr. it. p. 300).

ne” [*kundgebende Funktion*] la funzione di segnale svolta dall’espressione nel discorso comunicativo.

Anche Reinach, come è noto, nella sua analisi sugli atti sociali parla di *kundgebende Funktion*⁴ (funzione di informazione, o funzione di manifestazione). In particolare, la funzione di manifestazione, secondo Reinach, è una funzione dell’atto sociale in virtù della quale l’atto si manifesta al destinatario. Negli atti sociali compiuti tra esseri incapaci di percepire i vissuti interiori altrui, la funzione di manifestazione viene esercitata attraverso un atto capace di suscitare una percezione sensibile nel destinatario. Tale atto è la *manifestazione dell’atto sociale*. Ho già sottolineato in precedenza il fatto che Reinach utilizza anche il termine ‘*Ausdruck*’ (espressione) per indicare la manifestazione dell’atto sociale.

Possiamo individuare due punti comuni tra l’idea di espressione [*Ausdruck*] di Husserl e quella di Reinach:

- (i) l’espressione è per entrambi un atto volontario;
- (ii) l’espressione, intesa come segnale, non presenta alcun legame *eide-tico* con il vissuto [*Erlebnis*] che manifesta.

Per quanto riguarda il *primo punto*, pare interessante notare che nelle *Ricerche logiche*, Husserl esclude tutti gli atti involontari dal significato di ‘espressione’ e implicitamente afferma la volontarietà dell’espressione. Più precisamente, scrive Husserl: «escludiamo la mimica facciale e i gesti con i quali istintivamente o comunque senza intenzione comunicativa accompagniamo il nostro discorrere, o nei quali, anche senza il concorso delle parole, lo stato d’animo di una persona perviene ad una “espressione” comprensibile per coloro che le stanno intorno. Queste manifestazioni non sono espressioni»⁵.

Analogamente, secondo Reinach, la manifestazione è un atto volontario sotto due profili: (i) *il soggetto volontariamente sceglie la modalità di manifestazione*; (ii) *il soggetto volontariamente manifesta*, ovvero compie un particolare atto intendendo motivare nel destinatario la convinzione (empirica) dell’esistenza dell’atto sociale manifestato, al fine di soddisfarne la necessità di percezione.

4. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 160.

5. «*Schließen wir das Mienenspiel und die Geste aus, mit denen wir unser Reden unwillkürlich und jedenfalls nicht in mitteilender Absicht begleiten, oder in denen, auch ohne mitwirkende Rede, der Seelenzustand einer Person zu einem für ihre Umgebung vorständlichen “Ausdrucke” kommt. Solche Äußerungen sind keine Ausdrücke*». E. Husserl, *Logische Untersuchungen, I. Ausdruck und Bedeutung*, cit., p. 31 (tr. it. p. 298).

In primo luogo, quindi, il soggetto che compie l'atto sociale sceglie volontariamente la modalità di manifestazione.

In secondo luogo, Reinach parla di una volontaria esecuzione della manifestazione quando afferma che «nell'atto sociale, [...] così come esso si compie tra gli uomini, non si distingue fra una indipendente esecuzione dell'atto e una constatazione casuale; esso è caratterizzato, piuttosto, da un'intima unità di volontaria esecuzione e volontaria manifestazione»⁶.

Il *secondo punto* affine tra l'idea di espressione di Husserl e quella proposta da Reinach consiste nel fatto che entrambi concordano sull'*assenza di un legame eidetico tra l'espressione e ciò che viene espresso*.

Husserl sostiene che il legame tra segnale e segnalato non sia una "relazione necessaria". Lo stato di cose che segnala non dimostra l'esistenza di ciò che è segnalato, ma ha una funzione di rimando [*Hinweis*]. Husserl afferma: «quando diciamo che lo stato di cose A è un segnale dello stato di cose B, che l'essere dell'uno rimanda all'essere dell'altro, possiamo anche essere del tutto certi che la nostra aspettativa di trovare realmente quest'ultimo sarà soddisfatta; ma con ciò non vogliamo dire che esista un rapporto di connessione evidente ed obbiettivamente necessaria tra A e B; i contenuti del giudizio non si trovano di fronte a noi in un rapporto di premesse e conclusioni»⁷.

Allo stesso modo Reinach sostiene che non esiste nessun legame necessario tra un atto sociale e la sua manifestazione.

Infatti, da un lato, atti diversi possono presentare la medesima forma di manifestazione⁸. Ad esempio, scrive Reinach: «Le stesse parole posso-

6. «*Der soziale Akt [...], wie er von Mensch zu Mensch vollzogen wird, scheidet sich nicht in einen selbständige Aktvollzug und eine zufällige Konstatierung, sondern bildet eine innige Einheit aus willkürliche Äußerung*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 160 (tr. it. p. 30).

7. «*Wo wir sagen, daß der Sachverhalt A ein Anzeichen für den Sachverhalt B sei, daß das Sein des eine darauf hinweise, daß auch der andere sei, da mögen wir in der Erwartung, diesen letzteren auch wirklich vorzufinden, völlig gewiß sein; aber in dieser Weise sprechend. Meinen wir nicht, daß ein Verhältnis einsichtigen, objektiv notwendigen Zusammenhanges zwischen A und B bestehe; die Urteilsinhalte stehen uns hier nicht im Verhältnis von Prämissen und Schlußsätzen*». E. Husserl, *Logische Untersuchungen, I. Ausdruck und Bedeutung, 1900-1901*, pp. 26-27 (tr. it. p. 294).

8. Un'argomentazione analoga è stata adottata da L. Petrażycki (*La concezione psicologica della norma*, in G. Lorini – L. Passerini Glazel (a cura di), *Filosofie della norma*, Giappichelli, Torino 2012, p. 272) per distinguere l'enunciato normativo (considerato da Petrażycki un fatto normativo) dalla norma, in particolare, scrive Petrażycki, «da un fatto normativo (ad esempio: da un enunciato legislativo preso individualmente o combinato con altri) è possibile desumere una molteplicità di norme giuridiche diverse

no essere espressione [*Ausdruck*] di un ordine o di una richiesta. La differenza si delinea solo nel modo di parlare, nell'accento, nella veemenza e in altri fattori difficili da individuare»⁹.

Simmetricamente, il medesimo atto sociale può essere espresso attraverso diverse forme di manifestazione.

Il fenomenologo Wilhelm Schapp, che adotta la medesima concezione della manifestazione di Reinach, riconosce esplicitamente che ad uno stesso atto possono corrispondere infinite diverse manifestazioni. Invero, Schapp sottolinea che già nell'ambito dello stesso canale di comunicazione, ad esempio, la comunicazione verbale, la manifestazione mostra la sua autonomia e la molteplicità delle sue forme¹⁰.

La manifestazione dell'atto sociale rimanda all'atto sociale fornendo una motivazione empirica [*empirische Motivierung*] per la convinzione del destinatario riguardo all'esistenza dell'atto sociale.

Un ulteriore punto comune tra l'idea di manifestazione di Reinach e l'idea di espressione di Husserl potrebbe essere la distinzione tra le espressioni che rendono nota l'oggettualità nel momento in cui la denominano (o in generale la designano) e espressioni in cui vi è divergenza tra contenuto denominato e quello reso noto: «a questo proposito le espressioni si dividono in: (i) espressioni che rendono nota l'oggettualità nel momento in cui la denominano (o in generale la designano) e (ii) espressioni in cui vi è divergenza tra contenuto denominato e quello reso noto. Esempi relativi alla prima classe sono offerti dalle proposizioni interrogative, ottative, imperative; per la seconda classe le proposizioni enunciative che si riferiscono a cose esterne, ai propri vissuti psichici passati, a relazioni matematiche, *etc.*»¹¹.

fra loro».

9. «*Dieselben Worte können Ausdruck eines Befehls und einer Bitte sein; nur in der Art des Sprechens, in Betonung, Schärfe und ähnlichen schwer fixierbaren Faktoren prägt sich der Unterschied aus.*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 161.

10. Scrive, infatti, Wilhelm Schapp (*Die neue Wissenschaft vom Recht*, Rothschild, Berlin-Grunewald 1930, p. 57): «Si può fare una promessa in un numero infinito di modi»; «*Man kann [...] ein Versprechen auf unendliche viele Weisen Geben.*».

11. «*Danach zerfallen die Ausdrücke (i) als solche, die das Gegenständlichen, das sie nennen (oder überhaupt bezeichnen) zugleich kundgeben, (ii) und in solche bei denen der genannte und der kundgeben Inhalt auseinandertreten. Beispiele für die erste Klasse bieten die Frage-, Wunsch-, Befehlsätze; für die zweite Klasse die Aussagesätze, die sich auf äußere Dinge auf vergangene eigene psychische Erlebnisse, auf mathematische Relationen u. dgl. Beziehen.*». E. Husserl, *Logische Untersuchungen, I. Ausdruck und Bedeutung*, cit., p. 78 (tr. it. p. 347).

Tra le espressioni che rendono nota l'oggettualità nel momento in cui la denominano Husserl fa l'esempio del desiderio [*Wunsch*] espresso con l'enunciato: '*Ich bitte um ein Glas Wasser*'. Secondo Husserl, questa frase è segnale del desiderio (di un bicchiere d'acqua) di chi parla, ma questo desiderio è anche oggetto [*Gegenstand*] della dichiarazione [*Aussage*].

Reinach compie una distinzione simile, relativamente alla manifestazione dell'atto sociale. In particolare, Reinach distingue, sotto questo profilo, l'atto sociale del comunicare [*Mitteilung*] ¹² dagli atti sociali del comando [*Befehl*] e della richiesta [*Bitte*].

Reinach ritiene che con la comunicazione si manifesti solo il contenuto dell'atto e che nel caso del comando [*Befehl*] e della richiesta [*Bitte*], invece, l'intero atto divenga oggetto della percezione. A differenza di quanto avviene nell'esempio proposto da Husserl, negli atti sociali come la richiesta [*Bitte*] e il comando [*Befehl*], oggetto della percezione non è

12. Con il termine '*Mitteilung*', letteralmente 'con-divisione', traducibile con il termine 'comunicazione', Reinach fa riferimento non a ciò che viene comunicato, ma all'atto del comunicare. Per questa ragione '*Mitteilung*' è stato spesso tradotto col termine 'comunicare'. Considerando che Reinach alterna il lessico giuridico '*Mitteilung*' può essere reso con 'comunicazione', 'annuncio', 'messaggio', 'notizia', 'avvertimento', 'avviso', 'segnalazione', il verbo '*mitteilen*' è tradotto invece con 'comunicare', 'annunciare', 'avvertire', 'avvisare', 'segnalare'. Cfr. G. Köbler, *Rechtsitalienisch*, Verlag Vahlen, München 2004. Il verbo sostantivato '*Mitteilen*' è altresì molto utilizzato da Reinach. Alcuni autori traducono '*Mitteilen*' col termine italiano 'informare' in modo da distinguere la specifica tipologia di atto sociale dalla funzione di comunicazione che è comune a tutti gli atti sociali. Tale scelta è stata compiuta, ad esempio, da F. De Vecchi e L. Passerini Glazel (*Gli atti sociali nella tipologia degli Erlebnisse e degli atti spontanei in Adolf Reinach (1913)*, in F. De Vecchi (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano-Udine 2012, pp. 261-280) e nella traduzione inglese de *I fondamenti a priori del diritto civile [The Apriori Foundations of the Civil Law]* a cura di J.F. Crosby, dove '*Mitteilung*' è stato reso col termine inglese '*inform*'. Nella traduzione francese *Les fondements a priori du droit civil*, il traduttore, R. de Calan, ha reso il termine *Mitteilung* col termine '*communication*'. Nel presente volume sia il termine '*Mitteilung*' sia il termine '*Mitteilen*' sono resi con 'comunicare'. Sicuramente, questa scelta ha il limite di riproporre un'ambiguità tra la funzione di comunicazione presente in tutti gli atti sociali e lo specifico atto sociale della comunicazione, tuttavia, tale ambiguità è presente anche nell'autore. Tale scelta ha il pregio di mettere in evidenza il carattere elementare dell'atto sociale della comunicazione, che è descritto dallo stesso autore come un atto sociale semplice, poiché il suo obiettivo è quello di rendere partecipi i destinatari del suo contenuto. La comunicazione si distingue, in questo senso, da altri atti sociali che sono volti non solo a comunicare il loro contenuto, ma a provocare un mutamento nella realtà sociale.

il vissuto interiore (che è un presupposto dell'atto), come ad esempio il desiderio di qualcosa, ma l'atto della richiesta.

In questo senso, la manifestazione della richiesta rende nota l'oggettualità immediatamente. Infatti, secondo Reinach: «ordine e richiesta hanno i loro contenuti, così come la comunicazione [*Mitteilung*]. Tuttavia, mentre per questa regola deve essere manifestato al destinatario solo il contenuto e non la comunicazione in quanto tale, il comando e la richiesta devono essere compresi [*als solche erfaßt werden*] in quanto tali dai destinatari»¹³.

Abbiamo sino ad ora messo in evidenza i punti comuni tra l'idea di espressione di Husserl e quella di manifestazione nella teoria dell'atto sociale di Reinach. Le due concezioni, tuttavia, non sono affatto coincidenti.

In Husserl si riscontra una visione meramente referenziale del linguaggio¹⁴. Gli atti del comunicare sono ridotti ad un'espressione del vissuto del parlante. Husserl elaborò una teoria finalizzata a provare come attraverso il linguaggio si entri in contatto con la realtà extra-mentale.

In Reinach, invece, il linguaggio non assume esclusivamente una funzione referenziale. Parlando del comando [*Befehl*] Reinach, infatti, afferma che «il comando non si può ridurre né ad una semplice azione esterna, né ad una semplice esperienza interna e neanche alla manifestazione esterna di una tale esperienza interna»¹⁵.

In Reinach l'espressione intesa come manifestazione dell'atto sociale non si limita a rendere noto il vissuto di chi parla, ma assume un ruolo nel compimento dell'atto sociale consentendo il soddisfacimento della sua necessità di percezione. Gli atti sociali non sono semplicemente le espressioni dei vissuti del locutore, essi diventano delle azioni compiute nel mondo¹⁶ attraverso l'espressione. Come sottolinea Reinach: «la manifestazione non subentra casualmente ma è al servizio

13. «*Befehl und Bitte haben ihren Inhalt, so gut wie die Mitteilung auch. Aber während bei dieser in der Regel nur der Inhalt dem Adressanten kundgegeben werden soll und nicht der Mitteilung als solche, sollen bei jenen der Befehl und die Bitte als solche erfaßt werden*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 161 (tr. it. p. 32).

14. A. Salice, *Agganciarsi a un'anima*, cit., p. 196.

15. «*Ein Befehl ist weder eine rein äußerliche Handlung, noch ist ein rein innerliches Erlebnis, noch ist er die kundgebende Äußerung eines solchen Erlebnisses*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., pp. 159-160 (tr. it. p. 29).

16. F. De Vecchi, *Per una preistoria degli atti sociali. Reinach e gli atti d'intendere spontaneo*, cit., p. 27.

dell'atto sociale ed è necessaria proprio per adempiere la sua funzione di manifestazione»¹⁷.

Pur non essendo parte integrante dell'essenza dell'atto sociale, l'espressione è al servizio dell'atto sociale e consente il suo compimento.

L'espressione, secondo Reinach ha un ruolo nel compimento dell'atto ma non coincide con l'atto. L'atto sociale si compie nel parlare. Tuttavia, il parlare non è l'atto sociale, ma lo strumento attraverso cui l'atto si manifesta. Una stessa espressione può assumere o non assumere il ruolo di manifestazione di un atto sociale, questo non ha nulla a che fare con la struttura eidetica dell'atto.

2.1. L'instabilità ontologica della manifestazione dell'atto sociale

Gli atti sociali sono – secondo Reinach – atti regolati da leggi di essenza. La loro manifestazione è tesa principalmente a soddisfare una legge di essenza, quella che prevede che essi debbano essere necessariamente percepiti¹⁸. Tuttavia, non possiamo cogliere alcuna struttura eidetica nella manifestazione di un atto sociale. La manifestazione dell'atto sociale è, infatti, un fenomeno *ontologicamente instabile* e ha natura “convenzionale”. La manifestazione dell'atto sociale è ontologicamente instabile poiché l'insieme dei fenomeni che possono costituire la manifestazione di uno stesso atto sociale è ampio ed eterogeneo, tanto da rendere impossibile l'individuazione di un elemento essenziale comune.

Vi sono potenzialmente molteplici possibili forme di manifestazione dell'atto sociale poiché l'uomo è un “animale multisensoriale”. Dispone cioè di molteplici canali sensoriali per la percezione del mondo esterno: questa caratteristica è stata lungamente trascurata in ambito giuridico, dove è riscontrabile un diffuso scetticismo riguardo alle forme di comunicazione giuridica alternative al linguaggio verbale. Tuttavia, recentemente, alcuni studiosi hanno mostrato interesse verso forme di manifestazione, compiute in ambito giuridico, ma alternative alla verbalizzazione¹⁹. Questa apertura presenta dei riscontri sul piano tecnologico,

17. «Die Äußerung. ihrerseits ist nichts, was zufällig hinzutritt, sondern steht im Dienste des sozialen Aktes und ist notwendig, um seine kundgebende Funktion zu erfüllen». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 160.

18. Questa è una sorta di meta-legge d'essenza che vale per tutti gli atti sociali in quanto atti sociali.

19. In questo senso la concezione della manifestazione dell'atto proposta da Reinach rimanda al concetto di “*multisensory law*”. Sul tema si veda C.R. Brunschwig,

rendendo i c.d. *multisensory digital media*²⁰ degli strumenti di comunicazione giuridica con i quali il giurista contemporaneo dovrà presto imparare ad operare²¹.

In questo senso, la concezione della manifestazione dell'atto sociale di Reinach, proprio perché caratterizzata da instabilità ontologica, si mostra strettamente attuale.

Identificare un fenomeno con la manifestazione di un atto sociale non significa prendere in considerazione quel fenomeno in sé, non significa analizzare l'essenza del fenomeno; significa invece analizzare il rapporto che lega tale fenomeno ad uno specifico atto sociale compiuto in un particolare contesto giuridico e culturale, nella consapevolezza che tale rapporto non è un rapporto necessario. Questo significa che l'instabilità ontologica della manifestazione dell'atto deriva dal fatto che l'atto e la manifestazione non sono tra loro legati da una relazione di necessità eidetica.

Reinach mette in evidenza il fenomeno dell'instabilità ontologica quando afferma che:

Il corpo dell'atto sociale può variare in larga misura pur mantenendo la stessa anima. Il comando si può manifestare [*in Erscheinung treten*] attraverso espressioni del volto, mediante gesti oppure mediante parole²².

Il fatto che la manifestazione dell'atto sociale presenti forme molteplici non impedisce di individuare delle condizioni che la manifestazione deve necessariamente soddisfare perché possa svolgere la sua funzione in modo adeguato e, quindi, divenire veicolo per la comprensione dell'atto sociale da parte del destinatario.

Multisensory law and legal informatics—a comparison of how these legal disciplines relate to visual law, in A. Geist, C.R. Brunschwig, F. Lachmayer, G. Scheffbeck (a cura di), *Strukturierung der juristischen Semantik: mit einem Beitrag zum Multisensorischen Recht: Festschrift für Erich Schweighofer. Structuring legal semantics: with an essay on multisensory law: Festschrift for Erich Schweighofer*, Editions Weblaw, Bern 2011, pp. 573-667.

20. I *multisensory media* sono dei sistemi di comunicazione che coinvolgono diversi ambiti sensoriali. I media digitali multisensoriali consentono di produrre significato utilizzando diversi sistemi di segni che coinvolgono (direttamente o indirettamente) molteplici ambiti sensoriali (audio-visivo; tattile-cinestetico, visivo-cinestetico).

21. Sul tema si veda, ad esempio, C. Faralli, *Diritto, diritti e nuove tecnologie*, Editoriale Scientifica, Napoli 2018.

22. «*Der Leib sozialer Akte kann bei identischer Seele in weitem Außmasse variieren. Der Befehl kann in Mienen, in Gesten in Worten in Erscheinung treten*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 160 (tr. it. p. 30).

2.2. Il corpo dell'atto sociale

Con un'accattivante metafora Reinach paragona la manifestazione al corpo dell'atto sociale. Infatti, Reinach scrive:

Gli atti sociali [...] hanno un lato interiore ed uno esteriore, che sono come l'anima e il corpo²³.

Tuttavia, la similitudine può essere tanto utile per i poeti quanto pericolosa per i filosofi. Anche se è possibile contribuire a chiarire alcuni aspetti di un fenomeno tramite una similitudine, ridurre la spiegazione di un concetto a livello metaforico può essere fuorviante²⁴.

Ci apprestiamo, dunque, a ricostruire, fuor di metafora, il pensiero di Reinach relativo alla manifestazione dell'atto sociale.

2.2.1. Tre fenomeni nella vita di un atto sociale

2.2.1.1. L'atto sociale deve essere tenuto distinto dal vissuto [*Erlebnis*] che è il suo presupposto. Si è visto, ad esempio (§ 1.2.), come la domanda [*Frage*] presupponga la non-convinzione [*Nichtüberzeugung*].

I vissuti interiori [*innere Erlebnisse*] che sono il presupposto dell'atto sociale non devono essere confusi con l'atto sociale stesso. In assenza di dubbio, l'atto del domandare si compie ugualmente, anche se in tal caso, secondo Reinach, la domanda sarebbe solo apparente. Il fenomeno della esecuzione apparente [*Scheinvollzug*] sarà analizzato in modo più articolato nel § 2.3.1., per ora ci interessa rilevare che Reinach considera la manifestazione dell'atto sociale come un ulteriore fenomeno, diverso sia dall'atto sociale in sé, sia dallo stato mentale che dell'atto sociale rappresenta il presupposto.

Questa ricostruzione del pensiero reinachiano trova fondamento nel saggio *Nichtsoziale und soziale Akte*. Infatti, qui Reinach distingue chiaramente tre diversi fenomeni:

- (i) un vissuto interiore [*inneres Erlebnis*] che fonda gli atti sociali;
- (ii) gli atti sociali costruiti sul vissuto [...];
- (iii) la forma di manifestazione esteriore dell'atto sociale²⁵.

23. «Die sozialen Akte haben [...] eine innere und eine äußere Seite, gleichsam eine Seele und einen Leib». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 160 (tr. it. p. 30).

24. W.V. Quine, *From a Logical Point of View*, cit., p. 20.

25. «Zu unterscheiden [ist also]: 1. Ein inneres Erlebnis, das [den] sozialen Akten

Secondo Reinach, solo uno di questi fenomeni (il secondo) corrisponde all'atto sociale, sebbene tali vissuti, in genere, coesistano al momento del compimento dell'atto sociale. L'atto sociale è, secondo Reinach: «un peculiare agire psichico, fondato sulla volontà, il quale, per mezzo della sua attività di manifestazione, deve essere espresso esternamente»²⁶.

2.2.1.2. Reinach chiarisce ancora meglio questa idea quando prende in esame l'atto sociale del comando [*Befehl*] e afferma:

Un comando non è né una semplice azione esterna, né una semplice esperienza interna e neanche la manifestazione esterna di una tale esperienza interna. Il comando è una peculiare esperienza vissuta [*Erlebnis*], un fare del soggetto, a cui è essenziale accanto alla sua spontaneità, alla sua intenzionalità ed eterotropia, anche la necessità di essere percepito²⁷.

L'atto sociale non si riduce alla sua forma esteriore che consiste nella manifestazione [*Kundgabe*]. Per usare le parole di Giuliana Stella, l'atto sociale «fa capo a un'interiorità esperienziale differenziata»²⁸.

In Reinach, l'essenza della promessa, ad esempio, risiede nel fatto che essa genera un obbligo e una pretesa, non nel fatto che venga manifestata attraverso una particolare espressione linguistica²⁹. Nella promessa l'espressione linguistica 'io ti prometto' è meramente accidentale.

2.2.1.3. La mancanza del vissuto interiore che fonda l'atto sociale non determina di per sé il mancato compimento dell'atto, ma solo un suo mutamento [*Modifikation*]. Ad esempio, una domanda non-fondata su un dubbio [*Ungewissheit*] resta comunque una domanda, anche se si

zugrunde liegt; 2. Soziale Akte, auf [dem] Erlebnis aufbauend [...]; 3. [Die] äußere Erscheinungsform des sozialen Aktes». A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, cit., p. 357.

26. «Ein eigenartiges, im Willen fundiertes psychisches Tun, das um seiner Kundgabefunktion willen in äußere Erscheinung treten muss». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 182.

27. «Ein Befehl ist weder eine reine äußerliche Handlung, noch ist ein rein innerliches Erlebnis, noch ist er die kundgebende Äußerung eines solchen Erlebnisses. Vielmehr ist das Befehlen ein Erlebnis eigener Art, ein Tun des Subjekts, dem neben seiner Spontaneität, seiner Intentionalität und Fremdpersonalität die Venehmungsbedürftigkeit wesentlich ist». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 160 (tr. it. p. 29).

28. G. Stella, *I giuristi di Husserl. L'interpretazione fenomenologica del diritto*, Giuffrè, Milano 1990, p. 67.

29. *Ibidem*.

tratta di una domanda simulata. L'atto del domandare viene compiuto, anche se non sussiste il vissuto interiore che è il suo presupposto. Infatti, permane non solo la manifestazione esteriore ma anche l'atto stesso del domandare.

Negli atti compiuti tra esseri umani³⁰, invece, la forma di manifestazione ha un ruolo di primo piano nel compimento dell'atto sociale.

L'atto sociale deve essere necessariamente manifestato in quanto deve essere necessariamente percepito. Questo non significa che l'atto sociale debba essenzialmente avere una forma esteriore, ma solo che l'atto sociale, compiuto tra esseri incapaci di percepire in modo diretto i vissuti interiori altrui, deve essere manifestato attraverso una forma di esteriorizzazione. In questo senso, è particolarmente suggestivo l'esempio proposto da Reinach di «una comunità di esseri che sono in grado di percepire [*wahrnehmen*] in modo immediato e diretto i loro reciproci vissuti». Secondo Reinach: «dovremmo riconoscere che in una tale società possano compiersi, molto probabilmente, atti sociali che abbiano solo un'anima e non abbiano alcun corpo»³¹.

2.2.1.4. Per inciso, le recenti scoperte delle neuroscienze sembrano avvalorare l'ipotesi reinachiana di atti sociali che non necessitano di una manifestazione esterna percepibile attraverso i sensi. L'esempio della comunità di soggetti che percepisce i vissuti senza necessità di una manifestazione esterna è quindi di forte attualità. Ad oggi, infatti, è possibile, tramite le nostre onde cerebrali (con un adeguato supporto tecnologico), compiere degli atti non-sociali: accendere luci, cambiare canale al televisore; far decollare e guidare in volo droni, *etc.* Recentemente, si è scoperto che le onde cerebrali, debitamente supportate, possono agire

30. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 161. Gli atti sociali, secondo Reinach, non sono per essenza atti umani. Le leggi d'essenza che li governano prescindono dall'esistenza dell'uomo e dalla natura umana. Non è contingente il fatto che essi debbano essere percepiti. Alla necessità di percezione sono legate importanti leggi di essenza. Ad esempio, la legge d'essenza secondo cui attraverso la percezione della promessa sorgono l'obbligo e una pretesa. Reinach afferma: «*Mit Kenntnisnahme des Versprechens entstehen (streng gleichzeitig) Anspruch und Verbindlichkeit*»; «Con la presa di coscienza della promessa sorgono (in perfetta simultaneità) una promessa e un obbligo».

31. «*Denken wir uns eine Gemeinschaft von Wesen, die in stande sind, ihre gegenseitigen Erlebnisse direkt und unmittelbar wahrzunehmen, so werden wie anerkennen müssen, daß in einer solchen Gemeinschaft soziale Akte welche nur eine Seele und keinen Leib besitzen, sehr wohl vorkommen können*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 161.

direttamente sui cervelli di altri soggetti creando un'interazione *brain-to-brain* non mediata da manifestazioni percepibili attraverso i sensi³². In questo senso, l'idea reinachiana che nega l'identità tra manifestazione e atto sociale è di grande attualità. Reinach afferma, infatti, che solo «il rivolgersi a un altro soggetto e la necessità di percezione sono assolutamente indispensabili per ogni atto sociale. È solo per questa ragione che l'atto si manifesta all'esterno [*äußere Erscheinung tritt*], ed è necessario unicamente laddove i soggetti tra i quali l'atto sociale si compie, comprendano vissuti psichici solo sulla base di qualcosa di fisico»³³.

Reinach ritiene, quindi, possibile il compimento di atti sociali che non siano manifestati tramite un'esteriorizzazione percepibile attraverso i sensi.

2.2.2. Ambiente e manifestazione dell'atto sociale

La manifestazione dell'atto sociale proietta l'atto sociale nell'ambiente esterno. Se analizzata dal punto di vista meramente materiale (al livello pre-semiotico)³⁴, essa si compie nell'ambiente fisico esterno. Sotto questo profilo, la manifestazione dell'atto sociale può essere definita come *una modificazione dell'ambiente operata da parte del soggetto agente, finalizzata alla percezione dell'atto da parte del ricevente*.

Il filosofo del diritto di origine polacca Czesław Znamierowski realizza una rivisitazione del concetto di atto sociale che offre un importante spunto di riflessione sul ruolo dell'ambiente [*srodowisko*] nel compimento dell'atto sociale. Si pongono a questo proposito due questioni.

In primo luogo, ci domandiamo come possa incidere sull'*ambiente* esterno colui che compie l'atto sociale.

Inoltre, ci domandiamo come sia possibile che un atto sociale, come per esempio la promessa, modifichi la *realtà sociale*.

32. Si veda su questo tema il recentissimo articolo di L. Jiang – A. Stocco – D.M. Losey – J.A. Abernethy – Ch. S. Prat – R.P.N. Rao, *BrainNet: A Multi-Person Brain-to-Brain Interface for Direct Collaboration Between Brains*, «Scientific Reports», 2019, pp. 1-11.

33. «*Die Wendung an ein anderes Subjekt, die Vernehmungsbedürftigkeit, ist für jeden sozialen Akt absolut wesentlich. Daß er äußere Erscheinung tritt, ist nur deshalb und nur da erforderlich, wo die Subjekte, innerhalb deren die sozialen Akte sich vollziehen, psychische Erlebnisse nur auf physischer Grundlage erfassen*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 161.

34. G. Lorini, *Oggetto e atto*, cit., p. 116.

Reinach, secondo Znamierowski, non fornisce una risposta soddisfacente a questi quesiti. Il filosofo polacco individua tre momenti fondamentali nell'atto sociale: (i) il vissuto, intenzionale e attivo, (ii) il cambiamento dell'ambiente necessario nella realizzazione dell'intenzione, (iii) il cambiamento nella struttura sociale. Solo il primo momento, secondo Znamierowski, è stato analizzato da Reinach.

Secondo Reinach, gli atti sociali sono delle attività proprie dell'io che, per loro essenza, devono essere proiettate all'esterno e percepite. Znamierowski, invece, sostiene che *l'atto sociale sia l'equivalente dinamico di un oggetto sociale*³⁵.

Gli "oggetti sociali" sono, secondo Znamierowski, oggetti che possono esistere solo all'interno di una società, della quale contribuiscono a costituire la struttura. Esempi di tali oggetti sono: le norme giuridiche, le regole sociali, le istituzioni sociali.

Affermare che l'atto sociale sia l'equivalente dinamico di un oggetto sociale implica, secondo Znamierowski, che qualunque atto che provochi un'alterazione della realtà sociale debba essere considerato un atto sociale. Anche un omicidio, dunque, nell'ottica di Znamierowski sarebbe un atto sociale. Infatti, in primo luogo, *l'omicidio provoca un'alterazione dell'ambiente*, che si concretizza nella morte della vittima. La vittima è, di fatto, centro di una serie di relazioni giuridiche, che hanno senso in quanto inserite in un tessuto sociale. Possiamo parlare di omicidio (e non solo di uccisione) solo nel contesto di una struttura sociale. In altri termini, nelle parole di Znamierowski: «l'omicidio è indubbiamente un atto sociale. Infatti, tale atto può realizzarsi solo all'interno di una struttura sociale. Esso trasforma questa struttura, eliminandone un elemento fondamentale, una persona e, in questo modo, distrugge tutta una serie di rapporti sociali, dei quali era parte la vittima ma, allo stesso tempo, crea una serie di nuovi rapporti».

La socialità dell'omicidio, quindi, secondo Znamierowski, deriva dal fatto che, in seguito alla scomparsa della persona uccisa, alcune relazioni giuridiche subiranno delle variazioni e dal fatto che un tale atto può realizzarsi solo all'interno di una struttura sociale.

35. Znamierowski, ispirato dalla teoria degli oggetti giuridici reinachiana, parla di oggetti sociali *per se*. Secondo Znamierowski, tali oggetti presentano due caratterizzazioni: (i) non sono né psichici né fisici, (ii) possono esistere solo all'interno di una società [*spolecznosc*]. Gli *oggetti sociali per se* si distinguono dagli *oggetti aventi significanza sociale*; infatti mentre negli *oggetti sociali per se* la socialità è essenziale, negli *oggetti aventi significanza sociale* la socialità è accidentale. Cfr. G. Lorini, *Oggetto e atto*, Giappichelli, Torino 2008, pp. 23-45.

L'idea di atto sociale di Reinach è estremamente diversa rispetto a quella proposta da Znamierowski. Secondo Reinach, la socialità di un atto non deriva dalla sua potenziale capacità di modificare la realtà sociale, ma dal fatto che, nella sua essenza, l'atto sociale presenti una necessità di percezione.

L'atto sociale presuppone l'esistenza di un destinatario, ossia di un altro soggetto che possa percepire l'atto. Il "destinatario" dell'atto sociale può essere esortato all'azione attraverso l'atto sociale, ma questo non accade necessariamente.

In questo senso, è difficile condividere l'idea di Znamierowski e considerare l'omicidio un atto sociale. L'omicidio, infatti, non crea nessuna interazione e, soprattutto, non ha il carattere della necessità di percezione. Colui che commette un omicidio, normalmente, non desidera che il suo atto generi delle reazioni specifiche. Si auspica solo una serie di conseguenze indirette e meccaniche, che si produrrebbero, anche se la vittima fosse morta per cause naturali. Tali conseguenze non sono dipendenti dall'atto dell'omicidio, ma dall'evento costituito dalla morte della vittima.

Tuttavia, recentemente si è osservato che sono riconducibili alla categoria reinachiana degli atti sociali anche atti che, secondo un'accezione *axiologicamente* orientata di socialità, potrebbero essere considerati condotte anti-sociali. La violenza è un limpido esempio di questo tipo di atti.

Il fenomenologo Alessandro Salice sostiene che l'atto violento può essere un atto sociale nella misura in cui colui che compie un atto violento rende contestualmente edotto il destinatario della violenza sia della natura del suo atto sia dell'identità (sociale) del suo autore. In questo senso, l'atto violento, secondo Salice, può essere teso a generare delle relazioni sociali³⁶.

Invero, in determinati contesti sociali, un atto violento e persino l'uccisione di un essere umano possono essere forme di manifestazione di un atto sociale. In quest'ultimo caso, i destinatari di tale atto sociale potrebbero essere i parenti della vittima o, più in generale, la comunità di appartenenza dell'uccisore e dell'ucciso. Questo accade, ad esempio, nella vendetta di sangue. Nell'ambito dell'ordinamento barbaricino, così come ricostruito da Antonio Pigliaru, l'uccisione di un nemico è strumento di vendetta. L'uccisione ha, in questo caso, una dimensione

36. A. Salice, *Violence as a social fact*, «Phenomenology and the Cognitive Sciences», 13, (1) 2014, pp. 161-177.

sociale e deve necessariamente manifestare la sua natura di vendetta. Invero, nel codice della vendetta barbaricina, la dimensione sociale della vendetta si evidenzia all'art. 19, in base al quale: «sono mezzi normali di vendetta tutte le azioni prevedute come offensive a condizione che siano condotte in modo da *rendere in maniera lealmente manifesta* la loro natura specifica»³⁷.

In questo caso, l'omicidio acquista il ruolo di segnale, rimanda a qualcosa di diverso da sé stesso, non è più semplicemente togliere la vita ad un altro uomo, ma è un atto volto a comunicare qualcosa a qualcuno.

Tuttavia l'uccisione di un uomo non è, neanche in questo caso, di per sé un atto sociale. Il suo profilo di socialità deriva dal fatto che esso manifesta quello che nell'ordinamento barbaricino è l'istituto giuridico della vendetta.

Un omicidio può svolgere, quindi, il ruolo di un atto simbolico, proprio come la firma in un contratto. Secondo Émile Bréhier³⁸, gli atti simbolici sono «segni di altri atti». Sono caratterizzati da un grande divario tra il lato materiale dell'atto e il suo significato simbolico. Tuttavia, l'atto simbolico non è l'atto sociale³⁹. *Gli atti simbolici sono uno strumento per eseguire l'atto sociale e, allo stesso tempo, sono segni di tale atto sociale*⁴⁰.

Znamierowski estende troppo la categoria degli atti sociali e la snatura poiché include in essa atti non riconducibili alla definizione reinachiana di atto sociale.

Tuttavia, dalle considerazioni di Znamierowski emerge che il cambiamento nell'ambiente (fisico) esterno gioca un ruolo estremamente importante nel compimento dell'atto sociale. Invero, la modificazione della realtà sociale non è che una conseguenza dell'avvenuta percezione dell'atto sociale da parte del destinatario. In questo senso, la teoria dell'ambiente di Znamierowski può essere intesa come uno sviluppo della teoria della “funzione di manifestazione” [*Kundgabefunktion*] degli atti sociali elaborata da Reinach⁴¹.

37. A. Pigliaru, *Il banditismo in Sardegna. La vendetta barbaricina*, Giuffrè, Milano 1975, p. 125.

38. É. Bréhier *L'Acte symbolique*, «Revue Philosophique de la France et de l'Étranger», 1917, 84, p. 357.

39. G. Lorini, *Dimensioni giuridiche dell'istituzionale*, CEDAM, Padova 2000, p. 184.

40. P. Di Lucia – O.G. Loddo – G. Lorini, *Antonio Pigliaru: Barbagian Vendetta as a Legal System*, in R. Mazzola – I. Terradas – R. Marquez (a cura di), *Vindictory Justice: Beyond Law and Revenge*, Springer, Berlin (in corso di edizione).

41. G. Lorini, *Oggetto e atto*, cit., pp. 23-41.

L'ambiente è il medium che rende possibile l'interazione tra le persone; è ciò che permette la comunicazione tra gli esseri umani. Tra agente e destinatario esiste un "ambiente" impersonale⁴². La modificazione dell'ambiente fisico è necessaria per il compimento degli atti sociali nella misura in cui i mutamenti consci nella mente di una persona non possono provocare direttamente mutamenti psichici nella mente di un'altra persona.

Znamierowski distingue quattro dimensioni di significanza dell'ambiente per la socialità⁴³. La *prima dimensione riguarda la capacità dell'ambiente di canalizzare dei dati dall'agente al destinatario*, «l'ambiente trasmette l'attività di una persona ad un'altra». La *seconda dimensione concerne l'esistenza di diversi tipi di atti sociali*. Nello specifico, l'ambiente determina la diversificazione degli atti e li rende irriducibili ad una mera manifestazione delle intenzioni dell'agente. La *terza* è la dimensione temporale dell'atto sociale: l'ambiente «rende possibile l'attività a lungo termine»⁴⁴. Infatti, i mutamenti nell'ambiente (determinati da un agente che intenda manifestare un atto sociale) non devono necessariamente pervenire immediatamente al destinatario. È sufficiente che essi provochino un mutamento strutturale nell'ambiente e questo mutamento potrà, *anche a distanza di tempo*, divenire la causa dei processi psichici che porteranno il destinatario a percepire l'atto.

Per esempio, un biglietto contenente una certa informazione, destinato ad un amico assente e lasciato sul suo tavolo, rappresenta un mutamento duraturo dell'ambiente che ci consentirà di posticipare il momento della percezione.

La *quarta dimensione* concerne il ruolo giocato dall'ambiente nella costruzione delle relazioni sociali [*stosunki społeczne*]. L'ambiente è la ragione dell'esistenza di molte *relazioni sociali*. Ad esempio, il diritto di proprietà è inteso da Znamierowski come una relazione specifica tra il proprietario di una cosa e gli altri membri di una società. Chiaramente, simmetricamente, v'è una *relazione* tra la *res* e il proprietario. Con la distruzione o la scomparsa della cosa, verrebbero meno quindi un certo numero di relazioni sociali.

Un esempio straordinariamente attuale di come l'ambiente possa avere un ruolo determinante nel compimento degli atti sociali è evidenziabile nei sistemi di comunicazione digitali e nelle piattaforme virtuali. Infatti,

42. Cz. Znamierowski, *O przedmiocie i fakcie społecznym* [Oggetti sociali e fatti sociali], «Przegląd Filozoficzny», 1921, 24, p. 13 (tr. it. p. 217).

43. Ivi, pp. 13-15 (tr. it. p. 216-219).

44. Ivi, p. 14 (tr. it. p. 218).

nella società contemporanea, l'ambiente può essere costituito non solo dal mondo fisico ma anche dal "mondo virtuale". Il "mondo virtuale" non consiste esclusivamente in ambienti fittizi come, ad esempio, quelli di *Second Life*, ma può essere caratterizzato ambienti istituzionalmente reali.

Ad esempio, un programmatore può realizzare una piattaforma digitale che consente l'interazione tra diversi utenti che intendano compiere degli atti sociali reali (acquisti, domande, richieste, comunicazioni)⁴⁵.

Nell'ambito di questa piattaforma opereranno degli utenti che avranno ruoli diversi, avranno dei particolari poteri ("privilegi"), potranno cioè compiere determinati atti sociali (e non altri). Alcuni utenti, ad esempio, dovranno acquisire un ruolo di amministratore della piattaforma e avranno dei privilegi che saranno preclusi agli utenti generici. Lo sviluppatore dovrà delineare l'architettura della piattaforma sulla base dei ruoli che vorrà attribuire ai vari utenti.

Ad esempio, lo sviluppatore potrà stabilire che ci sia un utente dotato del ruolo di amministratore, in grado di compiere un'intera gamma di atti sociali preclusa ad altri utenti (ad esempio, creare gruppi, creare pagine dedicate a delle tematiche specifiche e renderle visibili a tutti (o ai destinatari da lui selezionati), assegnare dei ruoli rilevanti per la gestione della piattaforma agli altri utenti, attribuire "privilegi" di visualizzazione delle informazioni di profilo, alterare la struttura della piattaforma e modificarne le tassonomie).

Nell'attribuire ad alcuni utenti il potere di compiere atti sociali nei confronti di alcuni destinatari (e non di altri), il programmatore potrà, altresì, creare una sorta di gerarchia interna alla piattaforma. Per fare questo, il programmatore dovrà modellare ad hoc la struttura della piattaforma modificando l'ambiente virtuale entro il quale gli atti sociali saranno compiuti. L'ambiente virtuale di una piattaforma online, in questo senso presenta tutte le caratteristiche che Znamierowski attribuisce all'ambiente fisico per il compimento degli atti sociali: trasmette l'attività di una persona ad un'altra, modella e diversifica le attività compiute al suo interno rendendole irriducibili a mere manifestazioni di intenti del singolo agente, rende possibile l'attività a lungo termine poiché tiene traccia degli atti compiuti al suo interno⁴⁶.

45. Sul tema delle identità virtuali e dei loro diversi ruoli in ambiente digitale si veda R. Scuderi, *Identità virtuali. Un fenomeno giuridico postmoderno*, in P. Moro (a cura di), *Etica, Informatica, Diritto*, FrancoAngeli, Milano 2015, pp. 193-121.

46. Sul tema si veda l'articolo di B. Krämer – J. Conrad, *Social Ontologies Online: The Representation of Social Structures on the Internet*, «Social Media + Society», 2017, pp. 1-11.

2.2.3. *L'impatto dell'ambiente sulla manifestazione dell'atto sociale: un caso giurisprudenziale*

I giuristi osservano, correttamente, che la manifestazione proietta l'attività negoziale all'esterno del soggetto. Decisivo è, quindi, che l'agente la selezioni e la strutturi in modo da renderla comprensibile agli specifici destinatari, tenendo conto del senso che, in un particolare ambiente sociale, viene attribuito ad un particolare comportamento⁴⁷.

Il legame tra una particolare forma di manifestazione e un tipo di atto sociale è definito, quindi, da norme che mutano a seconda dell'ambiente culturale entro il quale l'atto è compiuto.

Il ruolo giocato dall'ambiente culturale nella manifestazione dell'atto sociale può essere rilevante oltre che sotto il profilo civilistico anche nell'ambito del diritto penale. Nello specifico un'interpretazione culturalmente orientata di una manifestazione di un particolare atto sociale può essere alla base di una “*cultural defense*”⁴⁸. La *cultural defense*⁴⁹ è un'argomentazione giuridica adottata al fine di mitigare la pena, quando l'azione qualificata come reato dal sistema giuridico statale è perpetrata sotto l'influenza di una specifica norma vincolante per una persona operante in uno specifico contesto culturale. Le norme culturali possono imporre direttamente una particolare condotta, oppure possono qualificare uno specifico comportamento come manifestazione di un atto sociale⁵⁰.

Invero, per un soggetto appartenente ad un particolare contesto culturale, quello che, dal punto di vista di un soggetto estraneo, potrebbe

47. P. Rescigno, *Il manuale del diritto privato italiano*, Jovene, Napoli 1975, 292.

48. *The People v. José Luis Gonzalez et al.*. Si veda I. Ruggiu, *Culture and the Judiciary: The Anthropologist Judge*, Routledge, London-New York 2018.

49. Ivi, pp. 61-62. Cfr. Amato S., *Dentro il diritto*, Giappichelli, Torino 2016.

50. Secondo A. Dundes Renteln (*Cultural Rights and Culture Defense: Cultural Concerns*, «International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences (Second Edition)», 2015, p. 492. La traduzione è la mia): «*The core idea behind the defense is that individuals who act under cultural imperatives should be considered less culpable under the law than those who act in the absence of such an imperative*» «L'idea alla base di questa difesa è che gli individui che agiscono sotto imperativi culturali dovrebbero essere considerati meno colpevoli dalla legge di quelli che agiscono in assenza di tali imperativi». Inevitabilmente, l'adozione di questo tipo di argomento richiede competenze antropologiche specifiche. Infatti, l'uso della *cultural defense* comporta il rischio di fraintendere il codice della comunità alla quale appartiene il reo o di trascurare fattori culturali che hanno giocato un ruolo determinante nel suo comportamento. Sul tema della *cultural defense* si veda A. Dundes Renteln, *The Cultural Defense*, Oxford University Press, Oxford 2005.

apparire un gesto banale, può essere, invece, inteso come manifestazione di un atto sociale dalle conseguenze drammatiche. Si pensi, ad esempio, allo schiaffo ricevuto dal principe Myškin nel celebre romanzo *L'idiota* [Идиот] di Fëdor Dostoevskij. Agli occhi del lettore estraneo al contesto sociale nel quale è ambientato il romanzo, le reazioni dei personaggi che assistono all'episodio possono apparire eccessive a fronte di un gesto, tutto sommato, irrilevante. Dostoevskij viene in soccorso al lettore chiarendo che l'episodio è estremamente drammatico proprio perché, nella Russia dell'Ottocento, lo schiaffo era, tipicamente, la manifestazione dell'atto sociale della sfida a duello. Myškin, essendo un aristocratico russo, malgrado la mitezza del suo carattere, non poteva sottrarsi alla sfida senza essere disonorato.

Per chiarire come il contesto sociale possa essere determinante nel forgiare la morfologia della manifestazione di un atto sociale, farò riferimento ad un caso giurisprudenziale che ha sollevato l'interesse della dottrina civilistica. Nel marzo del 1972, il tribunale di Palermo⁵¹ pronunciò una sentenza costitutiva di annullamento relativa ad un contratto di compravendita considerato viziato da violenza. Le parti avevano stipulato il contratto stabilendo condizioni palesemente svantaggiose per il venditore. Inoltre, da alcuni documenti esaminati durante il processo, emergeva che durante le trattative l'acquirente era stato accompagnato da un mafioso, noto per l'efferatezza dei suoi crimini.

Nel caso concreto la minaccia non era stata esternata al destinatario, apparentemente non era stato compiuto alcun atto di violenza che potesse impedire al proprietario di rifiutare la proposta di acquisto della controparte. Paradossalmente, però, era pacifico che in caso di rifiuto da parte del proprietario di addivenire alla conclusione del contratto, questi avrebbe avuto ragione di temere di esporre sé stesso a un male ingiusto e notevole. Per questo, gli eredi del venditore avevano "osato" chiedere l'annullamento del contratto solo dopo la morte del capomafia.

Anche se la minaccia non era stata esternata, essa è stata chiaramente percepita dal contraente. Il sussistere di tale minaccia era stato riconosciuto dal tribunale, in base al "comportamento circostanziato" del soggetto riconosciuto come capomafia. In particolare, veniva riconosciuto dal tribunale di Palermo il vizio del consenso per violenza (ex artt.1434 e segg.) in base alla sussistenza di quattro elementi:

- (i) lo *status* di notorio e autorevole capomafia del presunto minacciante;

51. Trib. Palermo 7 marzo 1972, in *Giurisprudenza italiana*, 1974, I, 2, c. 986.

- (ii) le condizioni generali dell'ambiente caratterizzate da un diffuso timore nei confronti dei mafiosi;
- (iii) una serie di circostanze obiettive dalle quali si può solo presumere che il minacciante abbia interferito sulla formazione del consenso del venditore.
- (iv) la partecipazione del capomafia alle trattative.

Tra le condizioni generali dell'ambiente, in base alla sentenza, risulta essere particolarmente rilevante il fatto che il minacciante sia affiliato a un clan mafioso, in quanto è un carattere proprio dei mafiosi quello di esprimere precisi desideri e di essere prontamente esauditi senza bisogno di minacciare esplicitamente alcunché⁵².

La mancanza di un'esplicita minaccia sarebbe in sostanza compensata dalla presenza di circostanze obiettive tali da far pensare a un'ingerenza da parte del mafioso sulla volontà del contraente.

L'applicazione della teoria della manifestazione dell'atto sociale di Reinach a questo particolare caso giurisprudenziale potrebbe essere un interessante esperimento mentale.

Indubbiamente, la minaccia è un atto sociale. Infatti, in essa sono presenti tutti i caratteri della socialità, deve essere diretta a qualcuno dal quale deve essere percepita e, per questa ragione, deve essere manifestata.

Sofferamoci ora sulla manifestazione della minaccia. Poiché si tratta della manifestazione di un atto sociale essa presenta dei limiti eideologici: non può essere un gesto involontario, essa deve essere controllabile (e scelta con cura) dall'agente; deve essere percepibile dal destinatario (il destinatario deve, quindi, essere in grado di comprendere pienamente la natura dell'atto manifestato).

Sappiamo soprattutto che, come ogni manifestazione dell'atto sociale, la manifestazione della minaccia presenta il carattere dell'instabilità ontologica. Nel caso in esame l'unica forma di manifestazione percepibile sensibilmente è quella che apparentemente, in un diverso contesto socio-culturale, potrebbe configurare la manifestazione di una proposta contrattuale. In realtà, il minacciante facendosi accompagnare dal capomafia nel corso della trattativa ha avvisato il venditore in modo implicito (ma percepibile) delle conseguenze negative (un male ingiusto e notevole) derivanti da un eventuale rifiuto.

52. S. Mazzaresse, *Violenza mafiosa, violenza politica e violenza morale*, «Giurisprudenza Italiana», 1974, c. 988-1004.

A fronte del pericolo imminente, il minacciato non poteva né instaurare una trattativa finalizzata ad ottenere condizioni migliori, né evitare di vendere senza rischiare di divenire vittima di una ritorsione mafiosa.

Invero, la sentenza in esame rappresenta un particolarissimo esempio nel quale il giudice, conscio dei codici comunicativi che caratterizzano un particolare contesto sociale, attribuisce rilevanza giuridica ad un comportamento, sulla natura del quale il dato normativo sembra tacere⁵³.

2.3. Cinque tipi di manifestazione dell'atto sociale

Per ogni atto sociale esistono diversi fenomeni estremamente eterogenei che possono assumere il ruolo di forma di manifestazione [*Erscheinungsform*].

Invero, Reinach non analizza in modo dettagliato le diverse forme di manifestazione dell'atto sociale, si limita semplicemente ad ammettere la possibilità di manifestare uno stesso atto sociale attraverso canali eterogenei, come, ad esempio, espressioni del volto, gesti o parole⁵⁴. Inoltre, dall'analisi proposta da Reinach, si può evincere che un altro atto sociale, diverso da quello che si intende manifestare, può svolgerne la funzione di manifestazione (è il caso, ad esempio, della notificazione).

Tuttavia, il discorso formulato da Reinach sulla forma di manifestazione può essere ulteriormente sviluppato distinguendo e esaminando (almeno) cinque diverse forme di manifestazione dell'atto sociale. A tale analisi è dedicato il presente § 2.3. Nello specifico, alla manifestazione dell'atto sociale come *atto linguistico* sarà dedicato il § 2.3.1.; il § 2.3.2. verterà sulla manifestazione dell'atto sociale come *atto muto*; il § 2.3.3. prenderà in esame la manifestazione come *artefatto*; nel § 2.3.4. sarà trattato l'uso delle *immagini* per la manifestazione degli atti sociali e, infine, il § 2.3.5. mostrerà che un atto sociale può svolgere la funzione di manifestazione di un altro atto sociale.

2.3.1. Manifestazione come atto linguistico

La teoria dell'atto sociale di Reinach ha destato forte interesse tra i filosofi analitici e tra i fenomenologi contemporanei, che l'hanno in più

53. Sul tema della violenza mafiosa e sulla sentenza in oggetto si veda, più recentemente, C. Cicero, *La dicotomia minaccia-timore nell'atto giuridico*, ESI, Napoli 2009.

54. *Ibidem*.

occasioni accostata alla *teoria degli atti linguistici* introdotta da J.L. Austin e poi sviluppata da J.R. Searle e da altri studiosi⁵⁵.

Sicuramente, l'attenzione che Reinach ha risvegliato nei filosofi analitici non è ingiustificata. Invero, vi sono, in apparenza, ottime ragioni per accostare la teoria degli atti sociali proposta da Reinach alla teoria degli atti linguistici⁵⁶.

Infatti, la teoria degli atti linguistici e la teoria degli atti sociali fanno riferimento ai medesimi fenomeni (promesse, comandi, domande, ecc.).

Inoltre, sia gli atti linguistici, sia gli atti sociali sono stati definiti come "atti che si compiono nel parlare stesso" e Reinach mostra una peculiare attenzione al ruolo giocato dal linguaggio nel compimento degli atti.

2.3.1.1. Formulazione linguistica e natura dell'atto

J.L. Austin ha elaborato la sua teoria della performatività⁵⁷ ispirato dalla teoria dei giochi linguistici elaborata da Wittgenstein⁵⁸. Wittgenstein aveva messo in rilievo che il linguaggio consente di compiere attività

55. Alcuni tra più illustri interpreti di Reinach (K. Mulligan, *Promisings and other Social Acts: Their Constituents and Structure*, in K. Mulligan (a cura di), *Speech Act and Sachverhalt. Reinach and the Foundation of Realist Phenomenology*, Nijhoff, Dordrecht 1987; B. Smith, *Towards a History of Speech Act Theory*, in A. Burkhardt (a cura di) *Speech Acts, Meaning and Intentions. Critical Approaches to the Philosophy of John R. Searle*, de Gruyter, Berlin 1990, p. 31) sono giunti ad identificare atti sociali e atti linguistici [*speech acts*].

56. Ci sono però voci critiche su questo punto, ad esempio, J. Crosby, «Speech Act Theory and Phenomenology», in Burkhardt (a cura di), *Speech Acts, Meaning, and Intentions*, de Gruyter, Berlin-New York 1990, pp. 62-88. A. Salice – U. Uemura, «The Phenomenology of Social Experiences: Walther on Social Acts», in, A. Calcagno (a cura di), *Gerda Walther's Phenomenology of Sociality, Psychology, and Religion*, Springer, Dordrecht 2018, pp. 27-46.

57. Tra i precursori della teoria della performatività ricordo Leonhardus Lessius. Già nel 1609, nel libro *De justitia et jure*, Lessius definisce la promessa come un «segno pratico» [*signum praticanum*] che attua ciò che significa. Sul tema si veda A.G. Conte, *Performativo vs. normativo*, in *Filosofia del linguaggio normativo II. Studi 1982-1994*, Giappichelli, Torino 1995, pp. 589-607.

58. L. Wittgenstein, *Ricerche filosofiche*, Einaudi, Torino 1999, § 23. Sul tema si veda A. Filipponio, *Le enunciazioni performative e il linguaggio del legislatore*, Adriatica Editrice, Bari 1999, p. 30. Le enunciazioni performative, secondo Austin, si distinguono dalle enunciazioni constative. Le enunciazioni performative, infatti, compiono un atto attraverso il parlare [*in saying*]; le enunciazioni constative invece descrivono uno stato di cose. Quando ragioniamo sul concetto di azione, normalmente pensiamo a una condotta materiale. Pensiamo a una volontaria e diretta modificazione della realtà fisica che ci circonda o al movimento del nostro corpo nello spazio.

diverse. Non ha dunque esclusivamente lo scopo di descrivere dei fatti. Quando parliamo non ci limitiamo a descrivere il mondo, ma agiamo nel mondo e lo modifichiamo attraverso il linguaggio. Wittgenstein chiama “giochi linguistici”⁵⁹ le molteplici attività che possiamo compiere attraverso il linguaggio⁶⁰.

Attraverso la sua teoria della performatività, Austin abbatte la tradizionale distinzione tra il dire e il fare⁶¹.

Già nel 1911, nel saggio *Zur Theorie des negativen Urteils*, Reinach sembra aver intuito che il linguaggio può svolgere funzioni diverse. Ad esempio, quando distingue l'*asserzione negativa semplice* dall'*asserzione polemica*, egli rileva che, in due asserzioni, aventi apparentemente la stessa forma, il termine ‘non’ può assumere funzioni diverse. Più precisamente, l'asserzione può essere considerata “polemica” quando verte su un'altra asserzione che esprime un concetto contrastante ed, in questo caso, ‘non’ svolge una funzione diversa da quella di mera negazione, poiché è volto ad evidenziare una divergenza tra due giudizi.

In questo stesso punto, Reinach evidenzia che il ruolo giocato dalla forma di manifestazione non può essere che accidentale. Il senso logico del termine ‘non’ può essere espresso da una particolare intonazione adottata dal parlante. Tuttavia, lo stesso Reinach afferma che sarebbe molto superficiale ridurre questa peculiare accentuazione alla sfera puramente linguistica⁶². Il senso logicamente significativo [*logisch bedeutsamen Sinne*] trasmesso dall'intonazione può essere infatti comunicato tramite segni espressivi totalmente differenti, ma che esprimono una medesima cosa. Tali segni possono consistere, ad esempio, in elementi grafici (l'uso del grassetto, l'uso del sottolineato o una particolare spaziatura tra le parole).

L'accidentalità della formulazione linguistica rispetto alla natura dell'atto compiuto è chiarita nello sviluppo della teoria degli atti sociali. Gli atti sociali possono avere una formulazione linguistica del tutto simile

59. L. Wittgenstein, *Ricerche filosofiche*, 1999. § 27.

60. Come emerge in E. Koshmieder (*Zeitbezug und Sprache*, Springer, Wiesbaden 1929, p. 19) tale molteplicità presenta non solo un carattere sincronico, ma anche un carattere diacronico. Infatti, per quel che concerne l'uso delle forme di espressione di specifiche funzioni grammaticali [*grammatische Funktion*], c'è spesso un cambiamento [*Wechsel*] nella vita delle singole lingue.

61. In questo senso è emblematico il fatto che il titolo del libro di J.L. Austin: *How to Do Things with Words*, sia stato tradotto in francese *Quand dire c'est faire*.

62. «*Es wäre recht oberflächlich gedacht, wann man diese Betontheit wollen sprachlichen Sphäre zuschieben wollte*». Adolf Reinach, *Zur Theorie des negativen Urteils*, cit., pp. 131-132 (tr. it. p. 100).

a quella degli atti non-sociali pur avendo una natura diversa. Ad esempio, l'asserzione (che non è un atto sociale) può avere la medesima formulazione linguistica di una comunicazione [*Mitteilung*], che è un atto sociale.

2.3.1.2. Atti sociali apparenti vs. atti linguistici insinceri

Un altro elemento che sembra connettere la teoria degli atti linguistici alla teoria degli atti sociali è il concetto di “atto apparente” proposto da Reinach. Il concetto di “atto apparente” sembra essere particolarmente affine al concetto di “atto insincero” elaborato da Austin. L'insincerità [*insincerity*] è un particolare tipo di infelicità dei performativi caratterizzato dalla discrepanza tra lo stato mentale dell'agente e quello che è presupposto dal tipo di atto che sta compiendo. Analogamente, un atto sociale è apparente quando non è fondato su uno stato mentale adeguato (ad esempio, una domanda apparente è una domanda che non è fondata su un dubbio).

L'atto sociale si fonda su uno stato mentale, un vissuto interno ne costituisce il presupposto. Più precisamente, Reinach propone alcuni esempi di stati mentali che costituiscono il presupposto soggettivo di atti sociali. Scrive Reinach: «La comunicazione presuppone la convinzione che concerne il contenuto della comunicazione. Il domandare esclude, per sua natura una tale convinzione e richiede invece, una incertezza riguardo al suo contenuto. La richiesta presuppone il desiderio che accada ciò che si chiede; più esattamente che si realizzi qualcosa mediante il destinatario della richiesta. Il comando non ha alla base un puro desiderio, ma piuttosto la volontà che il destinatario compia ciò che è comandato»⁶³. Che rapporto esiste fra l'intenzionalità dello stato mentale e l'intenzionalità dell'atto sociale? Reinach sostiene che: «Ogni atto sociale si fonda *a priori*, in un determinato vissuto, che *ha lo stesso contenuto intenzionale* dell'atto sociale oppure che è collegato in qualche modo con tale contenuto»⁶⁴.

63. «Das Mitteilen setzt eine Überzeugung von dem Mitteilungsinhalte voraus. Das Fragen schließt eine solche Überzeugung seinem Wesen nach aus und fordert eine Ungewißheit in Bezug auf seinen Inhalt. Bei der Bitte ist der Wunsch Voraussetzung, daß das Erbetene geschehe näher, daß es durch denjenigen realisiert werde, an welchen sich die Bitte richtet. Der Befehl hat zu seinem Fundamente nicht den bloßen Wunsch, sondern den Willen, daß der Adressat das Befohlene ausführt usw.» A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, in K. Schuhmann – B. Smith (a cura di), *Sämtliche Werke. Kritische Ausgabe und Kommentar*, Philosophia Verlag, München 1989, p. 162 (tr. it. p. 32).

64. «Jeder soziale Akt hat wesensgesetzlich ein Fundament in einem bestimmt gearteten inneren Erlebnis, dessen intentionaler Inhalt mit dem intentionalen Inhalte des sozialen Aktes identisch ist oder doch in irgendeiner Weise mit ihm in Verknüpfung

In altri termini, l'intenzionalità dello stato mentale presupposto dall'atto sociale corrisponde con l'intenzionalità dell'atto. Senza questa coincidenza (o questo collegamento) avviene una esecuzione solo apparente [*Scheinvollzug*] dell'atto sociale. Reinach considera atti apparenti [*Scheinakte*] gli atti sociali che non presentano una corrispondenza con uno specifico stato mentale. In altri termini, secondo Reinach: «[g]li atti sociali che ricadono in questa alterazione [gli atti apparenti] non solo non presuppongono i sopracitati vissuti; ma anzi, nella loro qualità di atti apparenti, li escludono»⁶⁵.

Il concetto di “atto apparente” presenta dei punti di contatto con la teoria dei performativi proposta da J.L. Austin⁶⁶. Il concetto di “atto apparente” descritto da Reinach è analogo ad un particolare caso di infelicità⁶⁷ [*unhappiness, infelicity*] degli atti linguistici: l'insincerità [*insincerity*].

Secondo J.L. Austin, alcuni atti, compiuti attraverso enunciati performativi, devono presupporre, per una loro valida esecuzione, che gli agenti provino determinati stati di coscienza. Se tali stati di coscienza non sussistono negli esecutori (o in coloro che partecipano all'esecuzione) dell'atto, allora quel performativo è insincero⁶⁸.

Il carattere dell'insincerità individuato da Austin corrisponde in parte al concetto di simulazione individuato da Reinach. Nel caso di insincerità di un performativo, Austin afferma⁶⁹: «L'esecuzione non è nulla, sebbene sia ugualmente infelice».

steht». Adolf Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 162 (tr. it. p. 33).

65. «Soziale Akte, welche in dieser Modifikation auftreten, setzen die oben angeführten Innenerlebnisse nicht voraus; ja in ihrer Eigenschaft als Scheinakte schließen sie sie sogar aus». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 162.

66. J.L. Austin, *How to Do Things with Words*, cit, pp. 12-24 (tr. it. pp. 15-32).

67. I performativi, secondo Austin, non consistono semplicemente nella pronuncia di alcune parole (che necessariamente è parte integrante del compimento dell'atto o coincide col compimento dell'atto). Affinché l'atto possa compiersi pienamente devono verificarsi alcune “condizioni di felicità”. Se tali condizioni non dovessero sussistere, a seconda dei casi, l'atto risulterebbe *nullo*. Un esempio di nullità si avrebbe, secondo Austin, nel caso in cui la formula, prevista da una determinata procedura, venga pronunciata in modo scorretto. Tuttavia, in casi “meno gravi”, il performativo sarebbe solo insincero. Il performativo insincero è effettivamente compiuto, ma compierlo in tali circostanze consiste in un abuso della procedura.

68. Austin distingue tre tipi di insincerità: (i) insincerità derivante dall'assenza di determinati sentimenti; (ii) insincerità derivante dall'assenza di determinati pensieri; (iii) insincerità derivante dall'assenza di determinate intenzioni.

69. J.L. Austin, *How to Do Things with Words*, cit., p. 39 (tr. it. p. 33): «*The performance is not void, although it is still unhappy*».

Così come Austin, nel caso degli atti apparenti anche Reinach concepisce l'atto apparente come un atto effettivamente eseguito. Secondo Reinach: «Non si deve ritenere che in questi casi vengano semplicemente pronunciate delle parole, che, abitualmente, accompagnano l'esecuzione degli atti. Avviene qualcosa di più: gli atti sono eseguiti; tale esecuzione è, tuttavia simulata»⁷⁰.

Si può però individuare una differenza fra le due teorie. Infatti, il fenomeno dell'insincerità può sussistere, secondo Austin, anche nelle asserzioni, cioè in un atto non-sociale⁷¹: «L'insincerità dell'asserzione è come l'insincerità della promessa, poiché sia il promettere che l'asserire sono procedure destinate ad essere usate da parte di persone aventi certi pensieri. L'espressione 'Io prometto ma non intendo compiere l'azione promessa' è parallela a 'è vero ma non lo credo'; dire 'io prometto' senza avere l'intenzione, è parallelo a dire 'è vero' senza credere»⁷².

Al contrario, la simulazione, secondo Reinach, non può prescindere dalla socialità dell'atto. Reinach afferma a proposito degli atti simulati, «il soggetto che li esegue, tenta di farli passare per autentici»⁷³. Da questo frammento deduciamo che secondo Reinach il compimento di un atto apparente presuppone che esista un destinatario. Il destinatario, nelle intenzioni dell'agente, deve scambiare l'atto apparente per un atto sincero.

Inoltre, a differenza di Austin, Reinach ritiene che l'atto fondato sulla convinzione non sia un mero asserire che non presenta la necessità di essere percepito, ma un atto sociale: il comunicare [*das Mitteilen*].

Searle (nel libro *Speech Acts*) analizza il fenomeno dell'insincerità nell'atto della promessa che, come abbiamo più volte sottolineato, è un tipico esempio di atto sociale. Anche secondo Searle le promesse in-

70. «*Man darf nicht glauben, daß in solchen Fällen bloß die Worte gesprochen würden, welche gewöhnlich den Vollzug der Akte begleiten. Es ist mehr würden, welche gewöhnlich den Vollzug der Akte begleiten. Es ist mehr vorhanden als das. Die Akte werden vollzogen, nur ist es ein Scheinvollzug*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 162 (tr. it. p. 32).

71. «*The insincerity of an assertion is the same as the insincerity of a promise. 'I promise but do not intend' is parallel to 'it is the case but I do not believe it'; to say 'I promise', without intending, is parallel to saying 'it is the case' without believing*». J.L. Austin, *How to Do Things with Words*, cit., p. 50 (tr. it. p. 40).

72. «*The insincerity of an assertion is the same as the insincerity of a promise, since both promising and asserting are procedures intended for use by persons having certain thoughts. 'I promise but do not intend' is parallel to 'it is the case but I do not believe it'; to say 'I promise' without intending, is parallel to saying 'it is the case' without believing*». *Ibidem*.

73. «*Das vollziehende Subjekt sucht sie als echte hinzustellen*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 163 (tr. it. p. 33).

sincere sono pur sempre promesse. Secondo Searle: «la distinzione tra promesse sincere e promesse insincere è che nel primo caso il parlante vuole compiere l'atto promesso, nel secondo no. Inoltre, nelle promesse sincere il parlante crede che gli sarà possibile compiere l'atto (o astenersene); ma poiché penso che la proposizione che egli vuole compierlo implica che egli pensi che è possibile compierlo (o non compierlo), non ne faccio una condizione supplementare. Chiamerò questa condizione la condizione di sincerità»⁷⁴.

L'idea che un atto giuridico possa essere meramente apparente è nota ai giuristi, che ne parlano però prevalentemente in riferimento al contratto o al negozio simulato. Il nostro Codice civile lascia la definizione di contratto simulato alla dottrina. In base a un'interessante definizione dottrinale si parla contratto simulato quando «le parti pongono in essere l'esteriorità di una dichiarazione contrattuale al fine di poterla invocare di fronte ai terzi [...] ma sono tra loro d'accordo che gli effetti previsti dall'atto simulato non sono voluti e non si devono verificare»⁷⁵.

Nel negozio simulato v'è una divergenza tra la causa tipica del negozio e la determinazione effettivamente seguita dalle parti⁷⁶. Il negozio apparente in ambito giuridico può essere caratterizzato dalla presenza di un negozio occultato dalle parti dietro la forma di manifestazione di un altro negozio differente da quello manifestato. Si distingue in questo senso tra simulazione assoluta e simulazione relativa. Nel caso della simulazione assoluta v'è solo un contratto apparente, non sussiste alcun contratto occulto. Nel caso della simulazione relativa, invece, ad un negozio realmente compiuto corrisponde la formale manifestazione di un altro negozio meramente simulato⁷⁷.

74. «*The distinction between sincere and insincere promises is that in the case of sincere promises, the speaker intends to do the act promised; in the case of insincere promises, he does not intend to do the act (or to refrain from doing it), but I think the proposition that he intends to do it entails that he thinks it is possible to do (or refrain from doing) it. So I am not stating that as an extra condition. I call this condition the sincerity condition*». J.R. Searle, *Speech Acts: An Essay in the Philosophy of Language*, cit., p. 60 (tr. it. p. 92).

75. A. Torrente – P. Schlesinger, *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano 2019, § 331. Il corsivo è mio. Cfr. F. Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, ESI, Napoli 2003, p. 947.

76. E. Betti, *Teoria generale del negozio giuridico*, ESI, Napoli 1994, p. 393.

77. Per un'indagine filosofica sul concetto giuridico di simulazione si veda A. Incampo, *Atto e funzione. Sistema di deontica materiale a priori*, Adriatica, Bari 1997, pp. 124-130.

2.3.1.3. La non-coincidenza tra atti linguistici e atti sociali

Anche se si possono riscontrare diversi punti di affinità tra la teoria degli atti linguistici e la teoria degli atti sociali, occorre, tuttavia, osservare che Reinach definisce gli atti sociali e, nello specifico, le promesse, come atti che si compiono «nel parlare stesso» [*im Sprechen selbst sich vollziehen*]⁷⁸ nell'ambito della critica alla concezione nominalistica della promessa di Hume⁷⁹. Invero, Hume considera la promessa una manifestazione della volontà di vincolarsi a compiere una particolare attività o, in caso di inadempimento, di sottomettersi ad una pena. Reinach vuole sottolineare l'autonomia dell'atto sociale dalla volontà di obbligarsi. Reinach definisce gli atti sociali come attività dello spirito [*Tätigkeiten des Geistes*]: «per le quali le parole non esprimono una comunicazione accidentale e supplementare; esse anzi, si compiono nel parlare stesso, ed è proprio la loro natura manifestarsi attraverso il parlare o mediante altre forme di manifestazione»⁸⁰.

L'espressione “nel parlare stesso” indica, probabilmente, un mero sincronismo (non un'identità ontologica) tra il vissuto interiore che costituisce “l'anima dell'atto sociale”, e la sua manifestazione linguistica. Invero, Reinach distingue in modo netto l'atto sociale dalla sua manifestazione verbale^{81, 82}.

Secondo J.L. Austin, invece, la pronuncia di determinate parole, in presenza di certe condizioni (le condizioni di felicità) determina il compimento di un'azione. Ad esempio, scrive Austin: «L'atto di spo-

78. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 177 (tr. it. p. 56).

79. A. Reinach, *Kants Auffassung des Humeschen Problems (1911)*, in K. Schuhmann – B. Smith (a cura di), *Sämtliche Werke*, Philosophia Verlag, München 1989, pp. 95-139 (tr. it. 29-58).

80. «*Die nicht in Worten und dergleichen ihren zufälligen, nachträglichen Ausdruck finden, sondern die im Sprechen selbst sich vollziehen und denen eigentümlich ist, vermittelt dieser oder analoger Erscheinungsformen sich einem anderen kundzugeben*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 177 (tr. it. p. 57).

81. Così come all'epoca di Reinach, anche oggi, la forma è intesa, da una parte della dottrina, non come manifestazione di un atto ontologicamente autonomo rispetto alla sfera psicologica dell'agente, ma come estrinsecazione della volontà negoziale. Diversamente, un'altra parte della dottrina sostiene che la volontà produce effetti giuridici soltanto con la dichiarazione. Tale dottrina delinea da un lato un'intima unità tra atto e dichiarazione e dall'altro lato un'autonomia ontologica tra gli stati mentali dell'agente e l'atto giuridico. Sul tema si veda C. Cicero, *Formalismo (rinascita del)*, «Il digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile», p. 687.

82. S. Sica, *Atti che devono farsi per iscritto. L'art. 1350*, Giuffrè, Milano 2003, p. 9.

sarsi, come, diciamo, l'atto di scommettere, deve almeno *preferibilmente* (benché tuttavia non correttamente) essere descritto come dire certe parole, piuttosto che come eseguire un'azione diversa, interiore o spirituale della quale queste parole sono soltanto un segno esteriore e intellegibile. Che ciò sia così può forse difficilmente essere provato, ma è, direi, un fatto».⁸³

Nell'analisi degli atti sociali compiuta da Reinach viene, invece, messa in evidenza la sussistenza di un moto interiore, che certamente non coincide con la semplice volontà di compiere l'atto e che deve essere espresso solo perché tra gli esseri umani questo è l'unico modo per consentire la percezione da parte di un destinatario. Come sottolinea J. Benoist: «Reinach insiste molto sulla necessità dell'esteriorizzazione, perché è appunto la cosa che sembra ancorare quel genere di atti nell'esteriorità del mondo. Il significato di quella costrizione di esteriorizzazione non si deve però fraintendere»⁸⁴. Benoist sottolinea che nella prospettiva di Reinach, gli atti sociali possono essere «atti linguistici» per ragioni contingenti. La verbalizzazione non è un requisito essenziale.

Ad esempio, la preghiera rivolta a Dio è un atto sociale che non necessita di alcuna verbalizzazione, l'atto può rimanere un atto puramente mentale. Nella definizione reinachiana degli 'atti sociali', il momento essenziale non è quello dell'enunciazione, ma puramente quello del *ri-volgersi* [*Wendung an ein anderes Subjekt*], a condizione di essere percepiti da un destinatario. In un universo dove fosse possibile percepire gli atti sociali prescindendo dalla loro formulazione verbale, gli atti sociali diventerebbero dei meri atti *psichici* e non avrebbero niente a che fare con ciò che i filosofi analitici chiamano 'atti linguistici' [*speech acts*]⁸⁵.

L'atto sociale, secondo Reinach, ha una base invisibile, che è appunto quell'attività dello spirito [*Tätigkeiten des Geistes*] che per sua essenza deve essere percepita. Per questo possiamo sostenere che esistano impor-

83. «The act of marrying, like, say, the act of betting, is at least preferably (though still not accurately) to be described as saying certain words, rather than as performing a different, invar and spiritual, action of which these words are merely the outward and audible sign. That this is so can perhaps hardly be proved, but it is, I should claim, a fact». J.L. Austin, *How to do Things with Words*, cit., p. 13 (tr. it. p.15).

84. J. Benoist, *Che cosa rende 'sociali' gli 'atti sociali'?*, *Osservazioni sul realismo sociale di Adolf Reinach*, in F. De Vecchi (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo giuridico di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano 2012, pp. 229-244.

85. J. Benoist, *Che cosa rende 'sociali' gli 'atti sociali'?*, *Osservazioni sul realismo sociale di Adolf Reinach*, in F. De Vecchi (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo giuridico di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano 2012, pp. 229-244.

tanti discrepanze che non ci consentono di omologare la teoria di Austin con quella di Reinach⁸⁶. Il punto centrale della teoria di Reinach non consiste nel fatto che l'atto sociale si compie attraverso parole, ma nella sua necessità di essere percepito da un altro soggetto.

Un'altra studiosa che acutamente sottolinea la diversità sussistente tra gli atti linguistici e gli atti sociali è Lucinda Vandervort Brettler. Vandervort Brettler sottolinea che: «La distinzione tra atto e enunciato è considerata da Austin “irrilevante” [...]»⁸⁷. Reinach, invece considera l'enunciazione verbale esterna [*outward verbal utterance*] come un aspetto dell'intero atto, un aspetto comunque essenziale per il compimento di quello che egli chiama la ‘funzione di manifestazione’ dell'atto sociale»⁸⁸.

Austin non definisce nitidamente quale sia il ruolo dell'enunciazione rispetto all'atto. Reinach la considera, invece, come lo *strumento* che consente il compimento della funzione di manifestazione.

La differenza tra atto, vissuto interiore e manifestazione era già stata evidenziata da Reinach nel 1911 nel saggio *Sulla teoria del giudizio negativo*. Reinach ci ammonisce dal confondere il linguaggio che utilizziamo come strumento per esprimere un'asserzione dall'atto dell'asserzione che assume i caratteri di un vero e proprio giudizio. «Vediamo – scrive Reinach – che ci sono atti peculiari di posizione o di asserzione che risiedono in ogni giudizio positivo a cui diamo espressione. Cercheremo questo asserire nel giudizio espresso, ma *dobbiamo guardarci dal volerlo ridurre a qualcosa di puramente linguistico*. Si può ammettere che un asserire senza veste linguistica non si possa presentare in alcun luogo, ma ciò non significa che le due cose siano identiche c'è un

86. S. Laugier (*Actes de langage et états de choses: Austin et Reinach* in J. Benoist – P. Mayrhofer – B. Ambroise – S. Laugier – J. Cantegreil, *Adolf Reinach: philosophie du langage, droit, ontologie*, «Les Etudes Philosophiques», 72, (1) 2005, pp. 73-97) distingue la teoria di Austin, che è una teoria su un carattere del linguaggio, dalla concezione dell'atto sociale di Reinach che è un tassello di un'ontologia sociale.

87. L. Vandervort Brettler (*The Phenomenology of Adolf Reinach*, cit., p. 189) cita una nota dell'opera principale di Austin *How to Do Things with Words* in cui, riferendosi all'atto [*act*] e all'enunciazione [*utterance*], il filosofo afferma: «*We shall avoid distinguishing these precisely because the distinction is not in point*».

88. «*Austin does not know Reinach's analysis of “social acts”*. [...] *The distinction between the act and the utterance is said to be simply “not in point”* [...] *Reinach, by contrast, [...] regards the outward verbal utterance as only one aspect of the whole act, although an aspect essential for the fulfilment of what he calls the “notification function” of a social act*». L. Vandervort Brettler, *The Phenomenology of Adolf Reinach*, cit., p. 190.

asserire tanto nel parlare autentico, sonoro quanto nel parlare interiore, silenzioso. In entrambi i casi, il parlare si caratterizza in modo del tutto diverso»⁸⁹. La distinzione tra l'atto e la sua manifestazione permea la teoria dell'atto sociale.

In sintesi, se adottiamo la prospettiva fenomenologica reinachiana, non possiamo identificare l'atto sociale con l'atto linguistico, che dell'atto sociale è solo una manifestazione. In questo senso, l'enunciazione dell'enunciato 'io ti prometto' deve essere intesa – per usare le parole di Reinach – come il corpo dell'atto sociale, cioè il lato visibile ma mutevole e contingente dell'atto sociale.

2.3.2. Manifestazione come atto muto

È possibile dare forma sensibile all'atto sociale utilizzando strumenti diversi dal linguaggio verbale parlato e scritto. Reinach ammette la possibilità di manifestare [*in Erscheinung treten*] l'atto sociale utilizzando espressioni del volto [*Mienen*] e gesti [*Gesten*]⁹⁰. L'atto sociale può dunque assumere la veste dell'atto muto, ovvero di un atto che per manifestarsi non contempla l'uso della parola.

La manifestazione dell'atto sociale non richiede necessariamente la forma verbale. Sotto questo profilo, la categoria dell'atto sociale muto si intreccia, ma non si sovrappone, alla categoria dell'atto giuridico muto. La categoria dell'atto giuridico muto è stata indagata da Rodolfo Sacco. Nel descrivere il concetto di atto giuridico muto, Sacco afferma «l'atto muto non è parlante, è un atto tacito, un atto senza parole, compiuto senza l'aiuto della lingua»⁹¹.

Sono riconducibili alla categoria dell'atto giuridico muto «tante figure di esercizio dell'autonomia, che si estrinsecano non già nel dichiarare e consentire, ma nell'esercitare il diritto che si vuol creare, nello svolgere

89. «*Sehen wir, daß es eigentümliche Akte des Setzens oder Behauptens gibt; sie liegen in jedem positiven Urteile, dem wir Ausdruck verleihen, vor. Wir werden dieses Behaupten aufsuchen im aussprachen Urteil; aber wir müssen uns davor hüten, es aus rein Sprachliches reduzieren zu wollen. Man kann zugeben, daß ein Behaupten ohne sprachliche Einkleidung sich nirgends aufweisen läßt. Aber das bedeutet nicht daß beides identisch ist*». A. Reinach, *Zur Theorie des negativen Urteils*, cit., p. 98 (tr. it. p. 63).

90. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 160 (tr. it. p. 30).

91. R. Sacco, *Il diritto muto. Neuroscienze, conoscenza tacita, valori condivisi*, il Mulino, Bologna 2015, p. 10.

quella prestazione che è oggetto dello scambio, nel far cessare di fatto un carico che gravava giuridicamente sul vicino e di cui si vuole ch'egli sia finalmente libero»⁹².

Sacco traccia una macrostoria del diritto⁷ nell'ambito della quale, l'atto muto gioca un ruolo fondamentale e il linguaggio giuridico è una conquista relativamente recente. Nel diritto muto, l'agire giuridico era atto muto⁹³. Sacco individua sette diversi tipi di atti muti che caratterizzano la prima fase della macrostoria del diritto: la presa di possesso (occupazione), l'abbandono (derelizione), il dono silente, la marcatura del territorio, il corteggiamento, l'esecuzione di una prestazione, l'acquiescenza⁹⁴.

Nella prima fase della storia del diritto, così come delineata da Sacco, gioca quindi un ruolo dominante il *diritto muto*: un diritto *senza legislatore, senza giuristi, senza stato, senza magia, senza linguaggio*.

Secondo Amedeo G. Conte, l'atto muto è al contempo espressione del diritto vivente [*Erlebnisrecht*] e vissuto esperienziale [*Erlebnis*]⁹⁵. Analogamente, come abbiamo visto (§1.), anche l'atto sociale può essere considerato un vissuto, tuttavia non tutti gli atti giuridici muti sono necessariamente atti sociali tacitamente manifestati.

Nell'*atto sociale muto*, come in tutti gli atti sociali, è presente una dimensione comunicativa che non emerge sempre negli atti muti.

Questo aspetto è messo in evidenza da Paolo Di Lucia. Nell'ambito della categoria degli atti muti Di Lucia⁹⁶ distingue gli *atti essenzialmente muti*, dagli *atti accidentalmente muti*. Tra gli atti essenzialmente muti possiamo citare *l'occupazione*, mentre un esempio di atto accidentalmente muto è *l'accettazione di un'offerta*.

Secondo Di Lucia, *gli atti essenzialmente muti* non possono essere atti sociali poiché non presentano alcuna necessità di percezione.

92. R. Sacco, *Antropologia giuridica. Contributo ad una macrostoria del diritto*, il Mulino, Bologna 2007, p. 296.

93. G. Lorini, *Semiotica dell'atto muto*, in G. Lorini, *Il senso e la norma*, Giappichelli, Torino 2016.

94. Ivi, p. 19.

95. A.G. Conte ("*Erlebnisrecht*" *Diritto vissuto/esperienziale nell'antropologia giuridica di Rodolfo Sacco*, in «Rivista internazionale di filosofia del diritto», 85, 3, pp. 405-424) afferma che il concetto di "diritto muto", così come delineato da Rodolfo Sacco, delinea da un lato un diritto non parlante e, dall'altro non parlato: l'atto giuridico muto è riconducibile al "diritto non parlante".

96. P. Di Lucia, *Il linguaggio dell'atto muto*, in R. Caterina (a cura di), *La dimensione tacita del diritto*. Napoli, ESI, 2009, pp. 119-128.

Gli atti accidentalmente muti, come l'accettazione tacita, possono essere, invece, atti sociali, presentano infatti una dimensione comunicativa.

Un'ulteriore classificazione propria della categoria dell'atto muto è quella proposta da Giuseppe Lorini, che distingue tra: *atto muto cerimoniale* e *atto muto attuativo di un rapporto*. Sono esempi di atti muti cerimoniali la marcatura del territorio e il corteggiamento. Sono invece atti muti attuativi di un rapporto la presa di possesso (occupazione), l'abbandono (derelizione), il dono silente, l'esecuzione di una prestazione, l'acquiescenza⁹⁷.

Questa distinzione è fondata sull'idea che l'atto muto possa assumere il ruolo di segno. In particolare, è incentrata sul livello di arbitrarietà di tale segno, ovvero di quella discrepanza che sussiste tra la conformazione ontologica del segno e ciò che da esso è segnalato. Più un segno si avvicina al linguaggio, più esso è arbitrario; più il segno si avvicina al simbolo, minore è il suo grado di arbitrarietà⁹⁸. L'atto muto cerimoniale, in tal senso, è meno arbitrario dell'atto attuativo di un rapporto.

Il termine tacito, riferito all'atto giuridico, può assumere anche un senso ontologicamente non autonomo rispetto al linguaggio, è il caso degli atti giuridici compiuti attraverso il linguaggio, senza che il loro senso venga linguisticamente esplicitato. Nel libro *Die stillschweigende Willenserklärung* (La dichiarazione tacita di volontà), pubblicato nel 1893, Eugen Ehrlich propone di distinguere due sensi differenti dell'espressione '*stillschweigende Willenserklärung*': il primo senso è quello di una dichiarazione di volontà (tacita) composta da parole [*in Worte gefassten Willenserklärung*]; il secondo è invece quello di una dichiarazione di volontà (tacita) non composta da parole [*nicht im Worte gefasste Willenserklärung*]⁹⁹.

Curiosamente, il *primo tipo di dichiarazione tacita* individuata da Ehrlich appare molto vicino all'idea di atti linguistici indiretti [*indirect speech acts*] proposta da J.R. Searle¹⁰⁰.

Gli atti linguistici indiretti sono atti che asseriscono qualcosa che ha un significato preciso e, nello stesso tempo, significano qualcosa di diverso da quello che asseriscono. «Il problema posto dagli atti linguistici

97. G. Lorini, *Semiotica dell'atto muto*, in G. Lorini, *Il senso e la norma*, cit., p. 22.

98. F. de Saussure, *Cours de linguistique générale (1908-1909)*, 1957, p. 19 (tr. it. p. 39).

99. E. Ehrlich, *Die stillschweigende Willenserklärung*, Aalen, Berlin 1893, p. 111.

100. Il fenomeno degli atti linguistici indiretti è stato analizzato anche da P. Grice e da J.L. Austin.

indiretti – scrive Searle – è relativo alla questione di come sia possibile per il parlante dire qualcosa e intendere quella cosa, ma allo stesso tempo voler dire qualcos'altro [...] com'è possibile per l'ascoltatore, capire l'atto linguistico indiretto se la frase che sente e capisce significa qualcos'altro»¹⁰¹. Un esempio di atto linguistico indiretto proposto da Searle è quello espresso dell'enunciato *'Can you reach the salt?'* [‘Arrivi al sale?’]¹⁰²: colui che pronuncia questa frase, apparentemente sta ponendo una domanda, ma in realtà sta formulando una richiesta. Non si aspetta infatti che il destinatario gli risponda, ma che gli venga avvicinata la saliera. Sussiste dunque un divario tra il significato letterale e il significato reale dell'enunciato e tale divario viene avvertito in modo immediato. Secondo Searle, il parlante, in questi particolari atti linguistici, comunica all'interlocutore più di quanto effettivamente dice. La sua aspettativa di essere capito è fondata sul fatto che condivide delle informazioni di sfondo con l'interlocutore. L'interlocutore è perfettamente cosciente del fatto che (tornando all'esempio) la frase pronunciata dal parlante non manifesta una domanda, ma una richiesta.

Anche secondo Ehrlich una dichiarazione può “nascondere” una differente dichiarazione. La natura di questo tipo di dichiarazione tacita, secondo Ehrlich, può essere intuita attraverso: gli indizi [*Indizien*] della volontà del parlante che prescindono dalla stessa dichiarazione; le consuetudini [*Usance*] vigenti; in base a particolari strutture giuridiche [*juristische Konstruktion*]¹⁰³.

Il secondo tipo di dichiarazione tacita individuata da Ehrlich, ossia la dichiarazione tacita non composta da parole [*nicht im Worte gefasste Willenserklärung*] comprende: comportamenti mimici o simbolici [*mimische oder symbolische Handlung*]; condotte e atteggiamenti di una persona che suscitano nei presenti la convinzione che voglia concludere un certo negozio, e che voglia inoltre suscitare una tale convinzione; comportamenti concludenti¹⁰⁴.

Abbiamo sottolineato che un atto muto può divenire la forma di manifestazione di un atto sociale e consentirne la percezione. In questo senso,

101. «*The problem posed by indirect speech acts is the problem of how it is possible for the speaker to say one thing and mean that but also to mean something else [...] how is it possible for the hearer to understand the indirect speech act when the sentence he hears and understands means something else*». J.R. Searle, *Expression and Meaning*, cit., p. 32.

102. *Ibidem*.

103. E. Ehrlich, *Die stillschweigende Willenserklärung*, cit., p. 111.

104. *Ibidem*.

esso diviene segno dell'atto sociale che manifesta. Tuttavia, a differenza dell'atto linguistico, l'atto muto può essere considerato un segno, ma non necessariamente si tratta di un segno dotato di un contenuto proposizionale. In particolare, gli atti muti attuativi di un rapporto, sono caratterizzati da un forte grado di iconicità. In altri termini, l'arbitrarietà semiotica dell'atto sembra essere limitata dalla necessaria simmetria tra l'atto e i suoi effetti.

2.3.3. Manifestazione come artefatto

Il matrimonio è sicuramente un interessante esempio di come gli atti sociali possono forgiare la realtà giuridica. Chiaramente, il vincolo che sorge tra gli sposi deriva da alcuni specifici atti sociali che gli sposi si rivolgono vicendevolmente. Alcuni dei numerosi e differenti riti matrimoniali prevedono che il vincolo matrimoniale sorga non a seguito di uno scambio verbale ma attraverso la reciproca consegna di un oggetto simbolico (ad esempio, un anello).

In alcuni casi, l'atto sociale può essere manifestato attraverso un oggetto materiale¹⁰⁵.

Tale oggetto materiale può presentare, tuttavia, delle precise caratteristiche, in particolare può trattarsi di un artefatto deontico.

Alcuni artefatti sono idonei al compimento della funzione di manifestazione dell'atto sociale della disposizione [*Bestimmung*]¹⁰⁶. La disposizione è, secondo Reinach, l'atto sociale compiuto dal legislatore ai fini della produzione del diritto positivo. Reinach esamina esclusivamente la relazione tra la disposizione e la sua manifestazione linguistica. Tuttavia, le disposizioni possono essere manifestate anche attraverso l'installazione di particolari strutture materiali. Tali strutture vengono, ad esempio, usate nella regolazione traffico stradale. Quando guidiamo un'auto, incontriamo lungo il percorso una serie di artefatti deontici: segnali stradali, semafori, rotonde stradali, indicazioni stradali sull'asfalto che regolano il nostro comportamento. Questi artefatti possono essere intesi come

105. «*The human perceptual system uniquely can receive information from the present material world immediately material world, and hence can not directly guide action in that world*». William H. Ittelson, *The Perception of Nonmaterial Objects and Events*, «Leonardo», 40, 2007, pp. 279-283.

106. Si vedano le pagine dedicate da Reinach al confronto tra disposizioni [*Bestimmungen*] e enunciati dispositivi [*Bestimmungssätze*]. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., pp. 238-251 (tr. it. pp. 151-171).

manifestazioni di disposizioni [*Bestimmung*] che producono norme. Tali norme stabiliscono quanto velocemente si può procedere, quando ci si deve fermare, quando si può attraversare un incrocio, quando possiamo sorpassare un altro veicolo, quando abbiamo la precedenza sulle altre auto. In questo caso, la modificazione della realtà sociale determinata dalla *Bestimmung* è uno stato di cose normativo che sussiste proprio in virtù del permanere della sua dimensione materiale¹⁰⁷.

2.3.4. Manifestazione come immagine

Le immagini possono divenire una peculiare forma di manifestazione dell'atto sociale. Ad esempio, si può promettere di vendere un particolare bene semplicemente mostrandolo in una fotografia¹⁰⁸. Anche questa peculiare forma di manifestazione dell'atto sociale può assumere rilevanza in ambito giuridico.

Nel secolo scorso, i filosofi del diritto e i teorici dell'ontologia sociale hanno implicitamente o esplicitamente accettato l'idea che gli atti giuridici siano necessariamente atti linguistici e, a partire dagli anni '50, hanno indagato la natura performativa di questi atti.

In realtà, questa concezione dell'atto giuridico può essere messa in discussione¹⁰⁹. I contratti, ad esempio, non sono più visti, in questo senso, come esprimibili esclusivamente mediante enunciati deontici¹¹⁰. L'uso di immagini (ad esempio, disegni, fotografie, diagrammi, grafi-

107. G. Lorini, *Semiotica dell'atto muto*, in G. Lorini, *Il senso e la norma*, cit., p. 22.

108. J. Krebs, *Promising Pictures: Depicting, Advertising, Instructing*, in «Phenomenology and Mind», 17, 2019, pp. 112-120.

109. L'indagine sull'uso delle immagini nel compimento di atti giuridici si incanala in un'ambito di ricerca più ampio che è volto a indagare il ruolo che può assumere l'immagine nella produzione del diritto e più in generale delle norme. Si veda ad esempio V. Boehme-Neßler, *Pictorial Law: Modern Law and the Power of Pictures*, Berlin, Springer 2011; Dudek M., *Why are words not enough? Or a few remarks on traffic signs*, in M. Araskiewicz et al. (a cura di) *Problems of Normativity, Rules and Rule-Following*, Springer, Heidelberg 2015, pp. 363-372; S. Moroni – G. Lorini, *Graphic Rules. Planning: A critical exploration of normative drawings starting from zoning maps and form-based codes*, «Planning Theory», 16 (1) 2017, pp. 318-338; G. Lorini – S. Moroni, *How to make norms with drawings: An Investigation of Normativity beyond the realm of Words*, «Semiotica», 233, 2020, pp. 55-76.

110. Da questo punto di vista, i *comic contracts* (i contratti a fumetti) sono un esempio emblematico di documento giuridico nel quale l'immagine gioca un ruolo fondamentale. Sul tema si veda, ad esempio, C. Andersen, *Comic contracts and other ways to make the law understandable*, «The Conversation», 2018.

ci, *etc.*) si sta progressivamente affermando in ambito giuridico e sta influenzando le tecniche di *contract design*. Un numero crescente di studiosi e giuristi¹¹¹ attestano che non solo è possibile un “*pictorial turn*” in ambito giuridico, ma ritengono anche che l’uso delle immagini in ambito giuridico sia auspicabile.

Il pensiero visivo e la comunicazione visiva stanno diventando strumenti insolitamente preziosi per i giuristi¹¹². Alcuni studiosi¹¹³ hanno evidenziato che l’ampio utilizzo delle immagini nella fase di contrattazione dovrebbe indurre a prendere in considerazione la possibilità di un inserimento sistematico delle immagini nel contratto.

Invero, le immagini potrebbero contribuire ad agevolare la comunicazione del contenuto dell’atto sociale e l’abbattimento delle barriere linguistiche che possono sorgere tra contraenti.

2.3.5. Manifestazione come atto sociale

Un atto sociale può essere manifestato mediante un altro atto sociale. In tal senso, un esempio proposto da Reinach è quello dell’atto sociale compiuto dal messo.

2.3.5.1. La manifestazione compiuta dal messo in Adolf Reinach (il messo)

La figura del messo è particolarmente interessante ai fini della nostra ricostruzione, perché evidenzia come, nel pensiero reinachiano, la distinzione tra l’atto sociale e la sua manifestazione sia netta. Secondo Reinach, infatti, l’atto sociale e la sua manifestazione possono essere compiuti da soggetti diversi. Invero, il messo è, per definizione, colui che

111. Si veda H. Haapio – D.A. Plewe – R. de Rooy Pereira, *Contract Continuum: from Text to Images, Comics and Code*, in E. Schweighofer et al. (a cura di), *Trends and Communities of Legal Informatics. Proceedings of the 20th International Legal Informatics Symposium IRIS*, Österreichische Computer Gesellschaft, Vienna 2017.

112. T.D. Barton – H. Haapio – S. Passera – J.G. Hazard, *Successful Contracts: Integrating Design and Technology*, in M. Corrales – M. Fenwick – H. Haapio (a cura di), *Legal Tech, Smart Contracts and Blockchain*, Springer, Singapore 2019.

113. Si veda ad esempio, J.A. Mitchell *Whiteboard and Black-Letter: Visual communication in Commercial Contracts*, «University of Pennsylvania Journal of Business Law», 20, 2018, pp. 815-862. Si veda anche J. Howse – F. Molina – J. Taylor, et al., *Spider diagrams: A diagrammatic reasoning system*, «Journal of Visual Languages and Computing», 12, 2001, pp. 299-324.

comunica ad altri un atto sociale già compiuto. In questo senso, il messo deve essere distinto dal rappresentante proprio poiché non compie un atto sociale per conto di un altro, ma si limita a eseguire la manifestazione di un atto già compiuto.

La distinzione tra messo e rappresentante vale anche nel caso in cui al messo venga data la possibilità di decidere se manifestare o non manifestare un particolare atto. Secondo Reinach: «il messo, al quale viene lasciata la decisione di consegnare o meno una lettera con la quale si compie un atto sociale nei confronti di un terzo, non diventa con ciò rappresentante. Infatti, in ogni caso, manifesta ad un terzo l'atto sociale compiuto da un altro¹¹⁴, svolge la funzione di messo anche se tale compito è sottoposto al suo arbitrio e, quindi, la conclusione di un negozio “è determinata dalla sua scelta”»¹¹⁵.

Secondo Reinach, il messo attraverso un atto sociale di comunicazione [*Mitteilung*], compie la manifestazione di un atto sociale compiuto da un'altra persona. In questo senso, si distingue dal rappresentante che, invece, compie l'intero atto sociale per conto del mandante¹¹⁶.

2.3.5.2. La notificazione in Giorgio Giampiccolo

La distinzione tra manifestazione e atto sociale che emerge nella visione di Reinach presenta delle simmetrie con la distinzione tra operazione e dichiarazione che appare nel saggio *La dichiarazione recettizia* di Giorgio Giampiccolo.

114. Per comprendere pienamente questo passo del testo di Reinach, bisogna tener distinti l'atto sociale dal negozio. Il messo potrebbe comunicare l'accettazione di un'offerta contrattuale. L'accettazione di un'offerta contrattuale è un atto sociale e, in questo caso, si compie indipendentemente dalla manifestazione del messo (il messo manifesta un atto già compiuto). Chiaramente, nel momento in cui il destinatario dell'atto sociale (che aveva, a suo tempo, compiuto l'atto sociale dell'offerta) viene a conoscenza dell'accettazione, si ha la conclusione del negozio che, in questo senso, è determinata dal messo.

115. «*Der Bote, dessen Entscheidung es überlassen wird, den Brief, in welchem sich ein an einen Dritten adressierter sozialer Akt verkörpert, Abzuliefern oder vollzogenen Akt einem Dritten zur Erscheinung zu bringen hat fungiert er als Bote, mag auch dies Tun seinem Gutdünken unterstellt und damit der “Geschäftsschluss durch seine Entschlüsse bestimmt” sein*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 160 (tr. it. p. 30).

116. K. Mulligan, *Persons and Acts – Collective and Social. From Ontology to Politics*, in A. Salice – H.B. Schmid (a cura di), *The Phenomenological Approach to Social Reality*, Springer, Dordrecht 2016, p. 21.

Mentre la dichiarazione consiste nell'esteriorizzazione di un fatto psichico¹¹⁷ «l'operazione – secondo Giampiccolo – si risolve esclusivamente nella modificazione di una realtà materiale»¹¹⁸.

La notificazione è, secondo Giampiccolo, una mera operazione «perché consiste nel produrre una condizione fisica opportuna a che il documento o una dichiarazione si rendano percepibili a un terzo»¹¹⁹.

Giampiccolo, quindi, si discosta fortemente dall'idea di Reinach che, come abbiamo visto, considera la condotta del messo un vero e proprio atto sociale (una comunicazione) finalizzato a manifestare un altro atto sociale.

Secondo Giampiccolo: «La dichiarazione *non è immediata* e subisce in sede di trasmissione una trasformazione nel mezzo di espressione»¹²⁰.

Pare interessante notare che è possibile dilatare temporalmente il compimento della manifestazione, non solo con una modificazione dell'ambiente fisico, come afferma Znamierowski¹²¹, ma anche attraverso il fenomeno della notificazione.

Nella notificazione, secondo Giampiccolo, così come per Reinach, il mezzo di espressione è imputabile al *nuncius* e non più al dichiarante. Tuttavia, il *dichiarante* mantiene il ruolo di *soggetto attivo*.

Il *nuncius* non è, dunque, un rappresentante, ma un semplice organo di trasmissione. Il *nuncius* è uno strumento di notificazione¹²² che non partecipa al compimento della dichiarazione.

2.4. Le regole della manifestazione dell'atto sociale

Esistono diversi tipi di atti sociali (ad esempio, il comando, la promessa, la domanda). In base all'indagine fenomenologica dell'atto sociale proposta da Reinach, le leggi d'essenza giocano un ruolo fondamentale nella determinazione del tipo (dell'anima) dell'atto sociale. Invece, non è delineata dalle leggi di essenza la specifica manifestazione dell'atto sociale. Che cosa può determinare la forma della manifestazione?

117. G. Giampiccolo, *La dichiarazione recettizia*, Giuffrè, Milano 1959, p. 4.

118. Ivi, p. 4.

119. Ivi, pp. 156-157.

120. Ivi, p. 270.

121. Cz. Znamierowski, *O przedmiocie i fakcie społecznym*, cit., p. 14.

122. G. Giampiccolo, *La dichiarazione recettizia*, cit., p. 270.

Si può ipotizzare che la forma di manifestazione sia determinata da regole convenzionali.

Tale ipotesi è stata indagata da Manfred Moritz. Nel saggio *Reflexionen zur Theorie der performative Sätze* [Riflessioni sulla teoria degli enunciati performativi], Moritz utilizza il concetto di regola per delineare la categoria delle espressioni attive [*Aktiv-Ausdrücke*]. Secondo Moritz, un'espressione è espressione-attiva se «al proferirsi di tale espressione – secondo determinate regole – si producono sicuramente delle conseguenze»¹²³.

Un'espressione non può essere, quindi, di per sé attiva: l'espressione diventa attiva solo in virtù di regole, e tali regole presentano delle caratteristiche peculiari. «Da questo – secondo Moritz – deriva che un'espressione che sinora non era un'espressione-attiva può diventare tale (se cioè una regola corrispondente è stata introdotta) e al contrario, che un'espressione-attiva può anche perdere tale qualità di essere espressione-attiva (quando la norma non è più in vigore)»¹²⁴.

In questo senso, secondo Moritz, occorre tener distinte due funzioni che può assumere un insieme di suoni [*Lautfolge*]: «la funzione di essere un'espressione-attiva; (ii) la funzione di essere un'espressione che riferisce un'espressione-attiva»¹²⁵.

Una stessa espressione può, quindi, essere utilizzata sia in “modo descrittivo” che in “modo attivo”. «L'insieme di suoni ‘io prometto’ sono utilizzabili in due modi: (i) come espressione-attiva, (ii) come proposizione descrittiva di un'espressione-attiva. Come espressione-attiva ‘io prometto’ non ha un significato descrittivo. Come proposizione descrittiva di un'espressione-attiva ha, invece, significato descrittivo»¹²⁶. Chia-

123. «Das ein Ausdruck als Aktiv-Ausdruck bezeichnet wird, bedeutet, dass es ein Ausdruck ist, an dessen Hervorbringung sich nach vorgegeben Regeln gewisse Folgen anschließen». M. Moritz, *Reflexionen zur Theorie der performativen Sätze*, Filosofika Institutionen vid Lunds Universitet, Lund 1970, p. 15.

124. «Daraus folgt, dass ein Ausdruck, der bisher nicht Aktiv-Ausdruck war, Aktiv Ausdruck werden kann (wenn nämlich eine entsprechende Regel eingeführt wird) und umgekehrt, dass ein Aktiv-Ausdruck auch die Eigenschaft verlieren kann, Aktiv-Ausdruck zu sein (wenn nämlich eine Regel aufhört zu gelten)». *Ibidem*, p. 15.

125. «Die Funktion Aktiv-Ausdruck zu sein; die Funktion “Aktiv-referierender” Ausdruck zu sein». *Ibidem*, cit., p. 13.

126. «Fungiert die Lautfolge “ich verspreche” in zwei verschiedenen Weisen: (i) als Aktiv-Ausdruck, (ii) als Aktiv-referierender deskriptiver Satz. Als Aktiv-Ausdruck hätte “ich verspreche” keine deskriptive Bedeutung. Als Aktiv-referierender Ausdruck hat er eine solche Bedeutung». *Ibidem*, p. 15.

ramente una stessa espressione, nel momento in cui viene pronunciata, non può avere contemporaneamente entrambe le funzioni. Tuttavia un'espressione-attiva e un'espressione che riferisce un'espressione-attiva possono essere foneticamente identiche [*phonem-identisch*].

Moritz ritiene che possiamo fare qualcosa pronunciando parole solo perché, alla base del nostro comportamento, sussiste *una regola* che riconduce degli effetti alla pronuncia di certi suoni.

Secondo Moritz, una particolare espressione assume la funzione di espressione-attiva [*Aktiv-Ausdruck*] in base alla sussistenza di una particolare norma convenzionale, che riconduce particolari effetti alla pronuncia di determinati suoni.

Indubbiamente, l'idea di espressione-attiva di Moritz si avvicina alla concezione degli atti linguistici del filosofo americano J.R. Searle. Gli atti linguistici (promesse, ordini, domande) sono secondo Searle eseguiti pronunciando delle parole¹²⁷. Analogamente a Moritz, Searle ritiene che il passaggio dal fenomeno fisico della manifestazione all'"atto sociale" sia determinato da una regola.

Tale regola è una regola costitutiva. Come è noto, Searle distingue tra regole costitutive e regole regolative. Secondo Searle: «le regole costitutive non si limitano a regolare; esse creano o definiscono nuove forme di comportamento»¹²⁸. Tali regole hanno la forma "X ha valore di Y nel contesto C" [*"X counts as Y in context C"*]¹²⁹, dove X è l'espressione linguistica e Y è l'atto sociale. La ricostruzione proposta da Searle, tuttavia, non consente di distinguere le regole che determinano il *type* di un atto da quelle che regolano le sue diverse forme di manifestazione.

Questo limite della teoria di Searle è stato evidenziato da Frank Snare.

Secondo Snare, le diverse ed eterogenee forme di manifestazione sono meramente convenzionali e paiono di scarso interesse per i filosofi: «Non importa – scrive Snare – se il matrimonio o la promessa sono convenzionalmente eseguiti pronunciando (nei contesti giusti) suoni come "*I do*" o, in alternativa, battendo una pietra contro l'altra

127. B. Smith, *John Searle: From speech act to social reality*, in B. Smith, J.R. Searle, Cambridge University Press, Cambridge 2003, p. 4.

128. J.R. Searle, *Speech Acts: An essay in the philosophy of language*, cit., p. 33 (tr. it. p. 61).

129. «Constitutive rules do not merely regulate, they create or define new forms of behavior». J.R. Searle, *Speech Acts: An Essay in the Philosophy of Language*, cit., p. 36 (tr. it. p. 63).

dove questa è la cerimonia, ma si preoccupa delle regole che mettono in relazione tali cerimonie a futuri obblighi e diritti, regole che aiutano a render possibile ciò che è sposarsi o fare una promessa»¹³⁰. Tuttavia, è invece filosoficamente rilevante distinguere tra le regole che disciplinano gli atti giuridici (cioè tra le regole che definiscono gli effetti di tali atti, la loro funzione, i meccanismi giuridici che possono essere innescati da tali atti) e quelle regole che si limitano a disciplinare le modalità di esecuzione di tali atti, modalità che si risolvono nella loro manifestazione.

Secondo Snare, accanto alla categoria delle regole regolative [*regulative rules*] e delle regole costitutive [*constitutive rules*], esiste una terza categoria, quella delle regole abilitanti [*enabling rules*]. Tali regole fanno in modo che certe azioni o movimenti diventino strumenti per il compimento di specifici atti convenzionali.

Le *enabling rules* individuano, ad esempio, quali siano le pratiche cerimoniali o riti previsti per il matrimonio, per promettere, per giocare a bridge. Tali norme, tuttavia, non definiscono la struttura dell'atto convenzionale e nulla dicono sulla sua funzione, ma si limitano a regolarne le modalità di compimento. In altri termini, tali regole si limitano a delineare un rituale che ha valore di "esecuzione di uno specifico atto" che esse non istituiscono, ma presuppongono.

Invero, quello che le *enabling rules* regolano è precisamente quello che Reinach chiama "manifestazione dell'atto". Snare individua nelle regole abilitanti [*enabling rules*] delle diverse forme di manifestazione degli atti sociali una condizione di possibilità della manifestazione. Tali regole variano a seconda dei contesti sociali entro i quali vengono compiuti gli atti sociali. Le *enabling rules* possono essere: poste dal legislatore; autoimposte dalle parti; derivanti da una prassi consolidata.

Esistono almeno due importanti simmetrie tra la teoria delle *enabling*

130. «*These differences in conventions are of little interest to the philosopher. He does not care whether marrying or promising is conventionally done by uttering sounds such as "I do" in the fight contexts or, alternatively, by clapping two stones together where that is the ceremony. But he is concerned with the rules which relate such ceremonies to future obligations and rights, rules which help constitute what it is to get married or make a promise*». F. Snare, *Consent and Conventional Acts in John Locke*, «*Journal of the History of Philosophy*», 13, 1, 1975, p. 33. Sul tema si veda G. Lorini, *Atti convenzionali, regole costitutive e significato*, in C. Cicero – G. Perlingieri (a cura di), *Liber amicorum per Bruno Troisi*, ESI, Napoli 2017, pp. 727-737.

rules di Snare e la teoria della manifestazione dell'atto sociale delineata da Reinach.

Una *prima importante simmetria* tra la tesi di Adolf Reinach e quella di Snare consiste nel fatto che uno specifico tipo di manifestazione non è coesistente ad uno specifico tipo di atto. Infatti, da un lato, uno stesso atto può essere manifestato in molti modi diversi. Dall'altro lato, atti sociali appartenenti a diversi tipi, possono trovare espressione in una medesima forma di manifestazione.

Ai fini del compimento di un atto «non è necessario – secondo Snare – un insieme particolare di regole abilitanti. Potremmo immaginare una convenzione o un rituale completamente diverso per la firma degli assegni (o un atto equivalente). Possono esserci e ci sono cerimonie molto diverse per sposarsi»¹³¹.

Una *seconda simmetria* tra la posizione di Reinach e quella di Snare consiste nell'affermare che, in generale, anche se non v'è un particolare insieme di *enabling rules* coesistente ad un particolare tipo di atto, la manifestazione è comunque un elemento estremamente rilevante nella vita dell'atto. Infatti, secondo Snare «devono necessariamente esserci *enabling rules* per gli atti convenzionali»¹³².

Tuttavia, Reinach, pur ammettendo la rilevanza della manifestazione dell'atto sociale, la considera un aspetto contingente; essa è necessaria solo per consentire la percezione sensibile da parte del destinatario che, “accidentalmente”, non è in grado di percepire direttamente i vissuti interiori. Il concetto di promessa, ad esempio, secondo Reinach, esiste *a priori*. Nella visione di Reinach la struttura dell'atto sociale è delineata dalle leggi di essenza indipendentemente dalle convenzioni sussistenti tra gli uomini.

In base a una norma convenzionale è possibile, però, attribuire a una sequenza di suoni il ruolo di manifestazione di una promessa. In altri termini, la manifestazione dell'atto sociale è l'unico aspetto contingente dell'atto sociale e, quindi, è l'unico momento nel compimento

131. «No particular set of enabling rules is necessary. We could imagine a completely different convention or ritual for signing checks (or what would amount to the same thing). There can be and are widely differing ceremonies for getting married». F. Snare, *Consent and Conventional Acts in John Locke*, «Journal of the History of Philosophy», 13, 1, 1975, pp. 33-34.

132. «It is true, of course that there must always be some enabling rules for conventional acts». F. Snare, *Consent and Conventional Acts in John Locke*, «Journal of the History of Philosophy», 13, 1, 1975, pp. 33.

dell'atto sociale che possa essere integralmente determinato da convenzioni.

Nell'ambito della teoria degli atti sociali di Reinach, tenendo conto, quindi, del fenomeno dell'instabilità ontologica, la manifestazione dell'atto sociale può essere determinata da una regola costitutiva. Più precisamente si tratterebbe, usando il neologismo proposto da Amedeo Giovanni Conte, di una regola *anankastico-costitutiva*¹³³. Ad esempio, la norma: «Per manifestare una promessa si devono pronunciare le parole “io ti prometto”». Questa regola è senza dubbio una regola *anankastico-costitutiva*. Essa, infatti, pone una condizione necessaria perché la pronuncia di determinate parole abbia valore di manifestazione di una promessa.

Una ulteriore differenza che emerge tra la concezione della manifestazione proposta da Snare e quella reinachiana concerne la funzione della manifestazione. In particolare, mentre per Reinach il fine della manifestazione è la percezione dell'atto sociale, per Snare le *enabling rules* non sono solo uno strumento per la percezione dell'atto ma servono a rendere possibile il suo compimento.

2.5. I limiti ontologici della manifestazione dell'atto sociale

La manifestazione degli atti sociali può essere esaminata da due diverse prospettive: quella dell'agente e quella del destinatario della manifestazione. Da un lato la forma di manifestazione dell'atto sociale è *il prodotto di una scelta*, è voluta dall'agente. Dal lato del destinatario, invece, la manifestazione deve essere percepibile, nel senso che il destinatario deve possedere un apparato concettuale idoneo a decifrare la natura dell'atto a lui rivolto.

La manifestazione è prodotto di un atto volontario. Il rossore del viso, una contrazione involontaria delle labbra che rivela uno stato emotivo, un semplice tic nervoso non sono in nessun caso assimilabili alla manifestazione di un atto sociale. La forma di manifestazione è scelta con cura dall'agente. È suo l'onere di identificare una forma di manifestazione che possa costituire un valido canale per la percezione dell'atto sociale da parte del destinatario e, quindi, per il compimento dell'atto sociale.

133. Sul concetto di regola anankastico-costitutiva si veda G. Lorini, *Anankastico in deontica*, LED, Milano 2017.

Il legislatore può imporre una determinata forma ai fini del valido compimento di un atto; tuttavia, anche in tale caso, la manifestazione è compiuta volontariamente. Il vincolo riguarda solo la scelta di una tipologia di manifestazione.

La manifestazione deve essere un atto percepibile dal destinatario. La percezione si articola su due livelli: sul piano *fisico* e sul piano *istituzionale*.

Sul piano fisico, la manifestazione deve ricadere nella sfera sensibile del destinatario. Sul piano istituzionale, il destinatario e l'agente devono condividere i codici e gli schemi di interpretazione; tali schemi consentono la comprensione di quello specifico tipo di atto sociale sulla base di quella specifica forma di manifestazione. Ad esempio, il destinatario del comando verbale compiuto dall'agente X deve essere in grado di sentire la voce di X, deve conoscere la lingua di X abbastanza bene da riuscire a decifrare il senso del messaggio, deve sapere che cosa sia un comando. In altri termini, il destinatario deve essere in grado di decodificare la manifestazione dell'atto sia sotto il profilo strettamente semiotico (deve avere padronanza del codice semiotico adottato dall'agente), sia sotto il profilo istituzionale (deve essere in grado di decodificare il senso istituzionale dell'atto del quale è destinatario)¹³⁴. L'agente e destinatario dell'atto sociale non solo devono comprendere e accettare le regole che delineano i tratti fondamentali del *type* di atto sociale che stanno adottando, ma devono essere in grado (l'agente) di far decifrare e (il destinatario) di decifrare il contenuto di quello specifico atto sociale, sulla base di una particolare forma di manifestazione.

L'atto sociale è compiuto in un contesto che non è definito solo dalle regole che ne costituiscono il *type*. Per la sua comprensione e per il suo compimento è essenziale che i soggetti coinvolti condividano il medesimo apparato concettuale. Tale apparato concettuale va al di là della semplice struttura istituzionale dell'atto¹³⁵.

In relazione a queste due caratteristiche *standard*, comuni a tutte le forme di manifestazione, è possibile individuare due limiti ontologici della manifestazione.

Un *limite soggettivo*: l'agente che manifesta un atto sociale deve tener conto delle qualità e delle competenze del destinatario dell'atto.

134. G. Lorini, *Dimensioni giuridiche dell'istituzionale*, cit., pp. 296-297 e 316-317.

135. G. Lorini, *Meta-Institutional Concepts: A New Category for Social Ontology*, «Rivista di estetica», 56, I 2014, pp. 127-139; A.G. Conte, *Codici deontici*, in *Filosofia del linguaggio normativo*, Giappichelli, Torino 1995, pp. 147-161.

Un *limite oggettivo*: l'agente non solo deve condividere con il destinatario il codice semiotico che utilizzerà per la manifestazione ma anche il medesimo *background* istituzionale.

I limiti ontologici che abbiamo individuato non sono in ogni caso frutto della struttura eidetica del singolo tipo di manifestazione. Sono solo dei caratteri necessari affinché la manifestazione raggiunga il suo scopo. Tale scopo è la percezione dell'atto sociale.

3. *Profilo teleologico della manifestazione dell'atto sociale*

3.0. La stabilità teleologica della manifestazione dell'atto sociale

Il fine primo e immediato della manifestazione è la percezione dell'atto sociale da parte di un destinatario¹.

Un atto sociale non percepito è compiuto ma, secondo Reinach, è paragonabile a una freccia che non colpisce il bersaglio. «Se ci poniamo nella posizione di colui che promette – scrive Reinach – comprendiamo che una promessa autentica può essere compiuta e può manifestarsi senza raggiungere il destinatario. Sino a quando ciò non accade non si può parlare di pretesa e di obbligo»².

Sulla base di quanto affermato da Reinach, è evidente che per poter analizzare la dimensione teleologica della manifestazione dell'atto sociale occorre distinguere: (i) la manifestazione, (ii) il compimento dell'atto (il compimento del moto interiore dell'agente che, in genere, ma non necessariamente, avviene contemporaneamente alla manifestazione) e (iii) il successo dell'atto (caratterizzato dall'effettivo venire

1. A. Incampo, *Atto e funzione. Sistema di deontica materiale a priori*, Adriatica, Bari 1997, p. 12. Cfr. A. Incampo, *Validità funzionale di norme*, Cacucci, Bari 2001. Secondo Incampo, il fine dell'atto, cioè la necessità di percezione, ha un fondamento non solo *eidetico* (inscritto nella struttura dell'atto), ma anche *axiologico*, riconducibile cioè ad una legge morale in senso kantiano. Si veda anche G. Siniscalchi, *Barocco giuridico: osservatori, osservanti, spettatori*, FrancoAngeli, Milano 2017.

2. «*Stellen wir auf die Seite des Versprechensadressanten, so sehen wir, daß ein echtes Versprechen vollzogen werden und die Erscheinung treten kann, ohne das Subjekt, auf welches gerichtet ist, zu treffen. Solange dies nicht geschieht, kann von Anspruch und Verbindlichkeit die Rede nicht sein*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 169 (tr. it. p. 43).

in essere di un nuovo stato mentale nel destinatario, avente ad oggetto l'atto sociale).

Così come è possibile una manifestazione senza compimento, analogamente, può accadere che un atto sociale, per ragioni contingenti, non sia percepito dal destinatario e, quindi, “non abbia successo”.

La necessità di percezione è un carattere essenziale dell'atto sociale. La manifestazione dell'atto sociale ha il fine di soddisfare tale necessità. Parliamo di *stabilità teleologica della manifestazione dell'atto sociale* per sottolineare il carattere teleologico comune a tutte le forme di manifestazione dell'atto sociale. In questo senso, la percezione può essere intesa come *ἀναγκαῖον*, essa unifica la molteplicità delle forme di manifestazione³.

Nella manifestazione dell'atto sociale è possibile distinguere un profilo teleologico *diretto* da un profilo teleologico *indiretto*.

Il profilo teleologico diretto della manifestazione consiste nella creazione di condizioni idonee alla percezione da parte del destinatario. Il profilo teleologico indiretto riguarda, invece, la effettiva percezione dell'atto sociale, resa possibile non solo dalla manifestazione ma anche dall'attività cognitiva del destinatario. La percezione è necessaria per il successo dell'atto e, nel caso degli atti sociali poetici (si veda il § 1.4.), è condizione della loro efficacia.

3.1. Compimento dell'atto sociale vs. successo dell'atto sociale

Ai fini dell'analisi della funzione di manifestazione dell'atto sociale è necessario distinguere tra il *compimento* dell'atto e il suo *successo*.

Considerare la necessità di percezione come parte integrante della struttura eidetica dell'atto non implica che questa condizione debba essere soddisfatta. Un atto sociale che non presenti il carattere della necessità di percezione sarebbe un «assurdo ontologico»⁴. Tuttavia, un atto sociale in cui la necessità di percezione non venga soddisfatta è semplicemente un atto sociale che “non ha avuto successo”.

Ad esempio, una promessa può incidentalmente essere compiuta in assenza di condizioni che soddisfino immediatamente la sua necessi-

3. Sul significato anankastico di funzione si veda A. Incampo, *Atto e funzione. Sistema di deontica materiale a priori*, Adriatica, Bari 1997, p. 133.

4. A. Salice, *Agganciarsi a un'anima*, cit., p. 210.

tà di percezione. In questo caso, la promessa non cessa di essere tale a causa della mancata percezione. Invero, qualora venissero meno le “condizioni di non-percepibilità”⁵ la promessa potrebbe pervenire al destinatario e produrre i suoi effetti. Pertanto, una promessa non percepita è una promessa che è stata compiuta, ma è stata manifestata senza successo.

Il fine della funzione di manifestazione è (non il compimento, che avviene indipendentemente da essa) ma il successo dell’atto sociale, che coincide con la percezione dell’atto da parte del destinatario.

3.2. La manifestazione negli atti non-sociali

Alla necessaria manifestazione dell’atto sociale si contrappone una non necessaria socialità della manifestazione.

Anche gli atti non-sociali, come ad esempio l’asserzione [*Behauptung*], possono essere manifestati, possono acquisire un lato esteriore. L’asserzione [*Behauptung*] è considerata da Reinach un agire interiore che non presenta il carattere della necessità di percezione [*Vernehmungsbedürftigkeit*].

Nel 1911, nel libro *Sulla teoria del giudizio negativo*, Reinach ci ammonisce dal confondere il parlare, la veste linguistica [*sprachliche Einkleidung*], che utilizziamo come strumento per esprimere un’asserzione⁶, dall’atto dell’asserzione in sé, che assume (anche senza essere manifestata) i caratteri di un vero e proprio giudizio inteso come atto⁷.

Tuttavia, l’asserzione può compiersi anche se non viene manifestata e non deve essere necessariamente percepita da un destinatario. Infatti, scrive Reinach: «posso anche esprimere [*Ausdruck geben*] questa convinzione in un’asserzione [*Behauptung*]. Non abbiamo ancora una comunicazione. Io posso pronunciare l’asserzione per me stesso, senza avere qualcuno di fronte a cui rivolgerla»⁸.

5. Tali condizioni possono essere intese come “condizioni sintetiche a posteriori” di percepibilità.

6. Si veda in questo libro il § 2.3.1.. Cfr. A. Reinach, *Zur Theorie des negativen Urteils*, cit., p. 98 (tr. it. p. 63).

7. Sulla differenza tra convinzione [*Überzeugung*] e asserzione [*Behauptung*], cfr. A. Reinach, *Zur Theorie des negativen Urteils*, 1911, p. 97 (tr. it. p. 61) e A. Reinach, *Nichtsoziale und soziale Akte*, 1911, 1987, p. 355.

8. «*Ich kann der Überzeugung auch Ausdruck geben in einer Behauptung. Auch hier haben wir noch keine Mitteilung. Ich kann die Behauptung für mich aussprechen, ohne*

La “veste linguistica” non è altro che lo strumento attraverso cui l'atto, in questo caso l'asserzione, viene esternato. Tuttavia, poiché asserire [*behaupten*] non è un atto sociale (in quanto non necessita di essere percepito), la manifestazione non determina il successo dell'atto.

3.3. La percezione come *télos* della manifestazione dell'atto sociale

Ogni tipo di atto sociale, ad esempio, la promessa, il comando, la comunicazione, presenta un suo *télos* specifico. In questo senso, la promessa è tesa a far sorgere un obbligo in capo al promittente e una pretesa in capo al promissario, il comando è volto a far sorgere un obbligo in capo al destinatario, la comunicazione è invece volta a far sapere qualcosa al destinatario. Tuttavia, tutti gli atti riconducibili alla classe degli atti sociali presentano il comune carattere della necessità di percezione. Il soddisfacimento di tale necessità deve essere inteso come lo scopo immediato della manifestazione dell'atto sociale⁹. Scopo della manifestazione dell'atto sociale è dunque “far percepire”.

Occorre soffermarsi, però, su cosa intenda Reinach col termine ‘percepire’ [*vernehmen*]. Il termine ‘*vernehmen*’ può essere tradotto letteralmente con ‘percepire’, tuttavia, ‘*vernehmen*’ ha subito delle variazioni di significato dai tempi di Reinach a oggi. Attualmente ‘*vernehmen*’ assume il significato “*durch das Gehör bemerken*” ossia “percepire attraverso l'udito”. Nel *Deutsches Wörterbuch* di Hermann Paul, il termine ‘*vernehmen*’ viene definito come “*gewahr werden*” ovvero ‘accorgersi’, ma questo termine abbraccia anche livelli di conoscenza più profondi e viene descritto dallo stesso Hermann Paul come sinonimo di ‘riconoscere’ [*merken*] e ‘capire’ [*verstehen*]. Nel *Deutsches Wörterbuch* di Jacob Grimm e Wilhelm Grimm, ‘*vernehmen*’ è considerato sinonimo di ‘comprendere’ [*erfassen*], ma viene inteso anche col significato di accogliere nello spirito [*im Geiste aufnehmen*]. Quest'ultimo è sicuramente il significato più prossimo alla visione di Reinach. Gli atti sociali vengono lanciati verso l'altro al fine di essere percepiti, per aggrapparsi alla sua anima [*um sich in seine Seele einzuhaken*]¹⁰.

jedes Gegenüber, an das sie sich wendete». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 161.

9. A. Incampo, *Atto e funzione. Sistema di deontica materiale a priori*, cit., p. 12.

10. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 160 (tr. it. p. 29).

Percepire un atto sociale non è un atteggiamento passivo. Reinach non analizza in modo specifico la percezione dell'atto sociale come fenomeno autonomo. Tuttavia, abbiamo ragione di credere che l'idea di percezione propria di Reinach coincida con l'idea di Husserl, per il quale la percezione è un vero e proprio atto¹¹.

La necessità di percezione dell'atto sociale è alla base della sua capacità di instaurare delle relazioni interpersonali tra estranei.

La percezione verte (intenzionalmente) sull'atto sociale, ma ne coglie la natura in modo indiretto, attraverso la forma di manifestazione dell'atto. L'intenzionalità della percezione deriva dal fatto che essa è diretta intenzionalmente a un particolare stato di cose.

Tale stato di cose non è presente al soggetto in modo diretto. Possiamo quindi affermare che si può individuare nella percezione dell'atto sociale una *modalità di intenzionare simbolica*.

In questo senso, la manifestazione assume una funzione informativa¹² e provoca nel destinatario un atto che conferisce senso. Attraverso tale atto la parola assume valore di manifestazione dell'atto sociale. Ad esempio, un insieme di parole pronunciate da un promittente è riconosciuto dal destinatario dell'atto sociale come manifestazione di una promessa.

3.4. La percezione dell'atto sociale vs. la recezione dell'atto giuridico

La classe degli atti sociali, studiata da Reinach, è affine ma non coincidente con la classe degli "atti recettizi".

Se, da un lato, gli atti sociali sono atti che devono essere percepiti [*vernehmungsbedürftig*], gli atti recettizi sono, invece, atti che devono essere recepiti [*empfangsbedürftig*].

Gli atti recettizi, per poter produrre effetti, devono essere recepiti da uno o più destinatari e si distinguono dagli atti non-recettizi, poiché questi ultimi producono, invece, i loro effetti indipendentemente dalla loro recezione. Ad esempio, l'accettazione di eredità produce il suo effetto (ossia l'acquisto dello *status* di erede) indipendentemente dal fatto che sia portata a conoscenza di qualcuno¹³.

Il concetto di "recezione" [*Empfang*] è stato oggetto di indagine da parte della dottrina civilista italiana che si è, a più riprese, interfacciata

11. A. Salice, *Agganciarsi a un'anima*, cit., p. 209.

12. A. Reinach, *Zur Theorie des negativen Urteils*, cit., pp. 101-102 (tr. it. p. 65)

13. F. Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, cit., p. 92.

con le tesi della dottrina tedesca¹⁴. Sembra pertanto utile, ai fini della nostra indagine, partire dalla dottrina tedesca sulla recezione, ben nota a Reinach, e simmetricamente attingere alle indagini compiute dalla dottrina italiana sul medesimo tema. La chiarificazione del concetto di recezione (e in particolare la sua distinzione dal concetto, caro a Reinach, di percezione) è tesa a distinguere il *fine giuridico* dell'atto recettizio dal *fine eidetico* dell'atto sociale.

3.4.1. La recezione della dichiarazione in Ernst Zitelmann

La distinzione tra dichiarazioni recettizie e dichiarazioni non-recettizie fece la sua apparizione nel progetto del *Bürgerliches Gesetzbuch* BGB¹⁵ entrato in vigore nel 1900. Fu il giurista Ernst Zitelmann, autore noto a Reinach, a metterne in rilievo l'importanza¹⁶.

Tuttavia, a tale distinzione, nell'ambito del diritto civile tedesco, mancava un solido riferimento legislativo. Il dibattito dottrinale tedesco, infatti, prende le mosse dal § 130 del BGB, che non delinea il concetto di dichiarazione recettizia, ma disciplina l'efficacia di una dichiarazione tra assenti. Il BGB, quindi, non fa menzione della dichiarazione recettizia¹⁷.

Nel caso della dichiarazione tra assenti, sorgeva il problema di stabilire in quale momento la dichiarazione divenisse efficace. In effetti, come sottolinea Zitelmann¹⁸, nella dichiarazione si possono individuare quattro fasi:

- (i) manifestazione [*Äußerung*],
- (ii) trasmissione [*Übermittlung*],
- (iii) recezione [*Empfang*],
- (iv) percezione [*Vernehmung*].

14. P. Rescigno, *Manuale del diritto privato italiano*, Jovene, Napoli 1975, p. 293.

15. S. Pugliatti, *Diritto civile. Metodo-teoria-pratica*, in *Scritti giuridici III. 1947-1957*, Giuffrè, Milano 2011, p. 690.

16. Zitelmann, secondo Giorgio Giampiccolo, fu il primo a parlare di dichiarazione recettizia in un commento a un progetto di un Codice civile tedesco dal titolo *Die Rechtsgeschäfte im Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich* (de Gruyter, Berlin 1889). G. Giampiccolo, *La dichiarazione recettizia*, Giuffrè, Milano 1959, p. 8.

17. S. Pugliatti, *Diritto civile. Metodo-teoria-pratica*, in *Scritti giuridici III. 1947-1957*, Giuffrè, Milano 2011, p. 690.

18. E. Zitelmann, *Die Rechtsgeschäfte im Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für Deutsche Reich*, vol. I, cit. 1889, p. 99.

Le quattro fasi, delineate da Zitelmann, sono ben note ai protagonisti del dibattito dottrinale sviluppatosi tra i cultori del diritto civile tedesco. Reinach ne offre una breve panoramica: «Se ci si domanda – scrive Reinach – in quale istante un atto sociale sia efficace (se sia efficace quando viene reso noto alla controparte, se sia efficace quando il suo lato fisico venga esposto alla controparte; se sia efficace quando l'atto raggiunga l'ambito più ampio o meno ampio della persona della controparte; se sia efficace solo nell'istante in cui esso venga percepito dall'altro), si troveranno risposte diverse che corrispondono rispettivamente alla teoria della manifestazione [*Äußerungstheorie*], alla teoria della trasmissione [*Übermittlungstheorie*], alla teoria della recezione [*Empfangstheorie*], alla teoria della percezione [*Vernehmungstheorie*]»¹⁹.

Ancora oggi la dottrina tedesca distingue tra: teoria della manifestazione [*Äußerungstheorie*], teoria della trasmissione [*Übermittlungstheorie*], teoria della recezione [*Empfangstheorie*], teoria della percezione [*Vernehmungstheorie*]. In questo senso, Riesenkampff, autore di uno studio comparatistico sulla disciplina delle dichiarazioni di volontà tra assenti, scrive: «Secondo la teoria della manifestazione, la dichiarazione diventa efficace quando viene formulata (ad esempio, la lettera è scritta). Secondo la teoria della trasmissione, la dichiarazione diventa efficace quando viene completata e emessa (cioè la lettera viene inviata o un messaggero viene inviato con la lettera). Secondo la teoria della recezione, il destinatario deve aver ricevuto la dichiarazione. Secondo la teoria della percezione, la dichiarazione diventa efficace quando viene percepita dal destinatario»²⁰.

19. «*So wird die Frage, in welchem Augenblicke ein sozialer Akt wirksam ist, ob dann, wenn er verlautbart ist, oder wenn seine physische Verkörperung an den Gegner abgesendet ist, oder wenn sie in den weiteren oder engeren Umkreis seiner Person gelangt, oder erst wenn von ihm vernommen ist, von der Äußerungs-, Übermittlungs-, Empfangs-, Vernehmungstheorie verschieden beantwortet*». A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 236 (tr. it. p.147).

20. «*Nach der Äußerungstheorie tritt die Wirksamkeit der Erklärung bereits ein, wenn diese geäußert (also etwa der Brief geschrieben) wird. Nach der Übermittlungstheorie wird die Erklärung wirksam, wenn diese vollendet und auf den Weg gebracht (also der Brief abgeschickt oder ein Bote mit dem Schreiben entsandt) wird. Nach der Empfangstheorie muss die Erklärung dem Empfänger zur Wirksamkeit zugegangen sein. Nach der Vernehmungstheorie wird die Erklärung ist dann wirksam, wenn sie vom Empfänger sinnlich wahrgenommen wird*». Ph. Riesenkampff, *Die Beweisbarkeit der Übermittlung unverkörperter Willenserklärungen unter Abwesenheit in Deutschland*, Österreich und England, Peter Lang, Frankfurt am Main 2009, p. 25.

Zitelmann è un esponente della teoria della recezione, che è divenuta maggioritaria e si è radicata anche nel nostro ordinamento.

Tra la teoria della dichiarazione recettizia proposta da Zitelmann e la teoria degli atti sociali delineata da Reinach non mancano le simmetrie. Infatti, analogamente agli atti sociali delineati da Reinach, le dichiarazioni recettizie descritte da Zitelmann presentano il carattere della direzione all'altro [*Richtung an den Anderen*] (§ 1.2.). Infatti, scrive Zitelmann: «per le dichiarazioni recettizie sono essenziali due momenti: la direzione della dichiarazione all'altro, la recezione [*Empfang*] della dichiarazione da parte dell'altro»²¹. Una dichiarazione non diretta ad un destinatario non è una dichiarazione recettizia²². La dichiarazione recettizia deve quindi, per essere compiuta, dirigersi all'altro ed essere recepita così come l'atto sociale deve essere rivolto all'altro e percepito.

La direzione all'altro risiede, secondo Zitelmann, nel mero concetto che accompagna l'atto di dichiarare. Può accadere che essa non emerga nonostante sia presente, o che sia possibile osservarla solo attraverso le circostanze.

Nel caso di una lettera lasciata sulla scrivania, la direzione emergerebbe chiaramente qualora la lettera fosse espressamente indirizzata al destinatario. Tuttavia, nel momento in cui la lettera venisse lasciata su una scrivania, pur se la lettera fosse indirizzata, la dichiarazione non sarebbe ancora compiuta.

Secondo Zitelmann, infatti: «non manca in questo caso il momento della direzione (la lettera è indirizzata infatti al destinatario); tuttavia, non c'è ancora una dichiarazione del tutto completa, ma piuttosto una formulazione precedente dell'oggetto astratto della dichiarazione futura, da questo segue la nullità di questa dichiarazione solo in apparenza esistente»²³.

La dichiarazione viene in essere solo al momento della recezione.

21. «Wir fanden [...] daß, für die empfangsbedürftigen Willenserklärungen zwei Momente wesentlich sind: die Richtung der Erklärung an den Anderen und der Empfang der Erklärung durch ihn». E. Zitelmann, *Die Rechtsgeschäfte im Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*, vol. I, cit., p. 98.

22. Cfr. S. Pugliatti, *Diritto civile. Metodo-teoria-pratica*, cit., p. 690.

23. «Hier fehlt nicht das Moment der Richtung – der Brief ist ja an den Empfänger gerichtet –; es liegt vielmehr überhaupt noch keine fertige Willenserklärung vor, sondern eine vorherige Formulierung des künftige Erklärungsinhalts, und daraus folgt die Richtigkeit dieser nur scheinbar vorhanden Nichtigkeit». E. Zitelmann, *Die Rechtsgeschäfte im Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*, vol. I, cit., p. 99.

Nel caso in cui, invece, non sussista la direzione all'altro (ad esempio, nel caso di una lettera non indirizzata, oppure indirizzata in modo errato, che quindi venisse ricevuta da qualcuno, ma non dal destinatario), ci troveremmo, secondo Zitelmann, di fronte a «una dichiarazione completa, recepita da un soggetto partecipe, ma tuttavia è nulla [*nichtig*], poiché non era a lui indirizzata»²⁴.

Il secondo momento della dichiarazione recettizia è il momento della recezione. Emerge qui un'importante differenza tra la categoria degli "atti sociali" elaborata da Reinach e quella delle "dichiarazioni recettizie" così come la concepiva Zitelmann: *mentre secondo Reinach in alcuni atti, come la rinuncia e la revoca, manca strutturalmente la direzione all'altro, secondo Zitelmann il carattere della direzione all'altro è coesenziale all'atto di dichiarare.*

Zitelmann ritiene che non sia sufficiente affermare che una dichiarazione produca effetti in seguito alla recezione. La necessità di recezione deve essere affiancata dalla direzione al destinatario. In sintesi, secondo Zitelmann, per la dichiarazione recettizia «sono essenziali due momenti: la direzione [*Richtung*] della dichiarazione all'altro e, da parte dell'altro, la recezione [*Empfang*] della dichiarazione»²⁵.

Zitelmann si sofferma sulle due teorie che rispettivamente individuano la produzione degli effetti in due diversi momenti della vita della dichiarazione:

- (i) *Vernehmungsbedürftigkeitstheorie*;
- (ii) *Empfangsbedürftigkeitstheorie*.

I sostenitori della *Vernehmungsbedürftigkeitstheorie* ritengono che l'atto produca i suoi effetti nell'ultima fase, ovvero quando il destinatario abbia preso piena coscienza della dichiarazione.

I sostenitori dell'*Empfangsbedürftigkeitstheorie*, invece, ritengono che sia sufficiente che l'atto divenga semplicemente percepibile, e che non sia necessaria l'effettiva percezione.

Solitamente il problema non è particolarmente rilevante, perché spesso queste fasi iniziano e finiscono contemporaneamente. Ma non è sempre così.

24. «Eine fertige Erklärung von dem Beteiligten empfangen und trotzdem nichtig ist, weil sie nicht an ihm gerichtet war». E. Zitelmann, *Die Rechtsgeschäfte im Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*, vol. I, cit., p. 99.

25. «Für die empfangsbedürftigen Willenserklärungen zwei Momente wesentlich sind: die Richtung der Erklärung an den Anderen und der Empfang der Erklärung durch ihn». E. Zitelmann, *Die Rechtsgeschäfte im Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*, vol. I, cit., p. 98.

Ad esempio, se Tizio spedisce a Caio un biglietto contenente una dichiarazione, per i sostenitori dell'*Empfangsbedürftigkeitstheorie*, questa sarà efficace dal momento in cui Caio riceverà il biglietto, quindi al momento della recezione. Non sarà invece sufficiente la mera *conoscibilità*, ma sarà necessaria anche l'effettiva *conoscenza*, per coloro che sostengono la *Vernehmungsbedürftigkeitstheorie*: Caio dovrà leggere il biglietto con attenzione e acquisire piena conoscenza del suo contenuto.

Il momento della recezione – secondo Zitelmann – è fondamentale per il compimento della dichiarazione recettizia. Tuttavia, la recezione non implica un comportamento attivo del destinatario. Dice Zitelmann: «la recezione della dichiarazione non è una condotta, ma piuttosto si compie nel ricevente in un processo automatico, un processo che, invero, può essere volutamente impedito, ma che non richiede altro che la passività del ricevente»²⁶.

La condizione di “passività collaborativa” del ricevente è dunque necessaria al fine del compimento della dichiarazione recettizia. Il ricevente non si deve opporre alla recezione, deve invece accogliere la dichiarazione e lasciare che il suo contenuto acceda alla sua sfera di coscienza.

3.4.2. La recezione della dichiarazione in Giorgio Giampiccolo

Analogamente a Zitelmann, anche Giorgio Giampiccolo, giurista italiano, autore del saggio *La dichiarazione recettizia*, ritiene che il destinatario della dichiarazione si trovi in uno stato di passività rispetto al dichiarante. La recezione, secondo Giampiccolo, determina la conoscenza. Tuttavia il concetto di “conoscenza”, accolto da Giampiccolo, non prevede un'attività da parte del destinatario. Infatti, secondo Giampiccolo: «la conoscenza costituisce senza dubbio [...] un'espressione della vita psichica dell'uomo». Essa «è però un semplice fatto o stato di fatto intellettuale, non è mai un atto»²⁷.

26. «Das Empfangen des Willenserklärung ist keine Handlung, sondern ein sich bei dem Empfangenden von selbst vollziehender Vorgang, ein Vorgang, der zwar absichtlich gehindert werden kann, der aber doch an sich nichts als Passivität des Empfängers erfordert». E. Zitelmann, *Die Rechtsgeschäfte im Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*, vol. I, cit., p. 24.

27. G. Giampiccolo, *La dichiarazione recettizia*, cit., p. 338.

Se anche il destinatario cercasse di favorire, con una sua condotta, il verificarsi dell'evento della conoscenza, comunque il comportamento del destinatario avrebbe carattere meramente strumentale e accessorio rispetto alla dichiarazione.

Nel suo significato etimologico il termine 'recettizio' indica il dover essere di un risultato concreto, che può approssimativamente descriversi come il pervenire di un oggetto nella disponibilità di una persona (ricezione)²⁸.

Secondo Giorgio Giampiccolo: «il paradigma della recettizietà confronta sempre con un'esigenza, che trova il fondamento nella natura o nel contenuto della dichiarazione»²⁹.

In questo assunto si radica la distinzione proposta da Giampiccolo tra due categorie di dichiarazioni recettizie³⁰: le *dichiarazioni teleologicamente recettizie*; le *dichiarazioni convenzionalmente recettizie* (recettizie per convenzione o per legge).

Le dichiarazioni riconducibili alla prima categoria, quella delle *dichiarazioni teleologicamente recettizie*, sono "per natura" teleologicamente rivolte alla recezione. Nelle dichiarazioni teleologicamente recettizie la conoscenza del terzo è condizione necessaria affinché l'atto possa esplicare la sua funzione pratica. In questo gruppo rientrano secondo Giampiccolo³¹: le proposte di contratto, le partecipazioni di esigenza, le partecipazioni di notizie, le partecipazioni di previsione, le partecipazioni di intento.

Le proposte di contratto (offerta di opzione, offerta di contratto al pubblico) sono, secondo Giampiccolo, dichiarazioni di volontà che hanno il fine di provocare la "reazione negoziale" di un terzo (accettazione) e sono finalizzate alla conclusione del contratto (artt. 1333, 1335, 1336 del Codice civile).

Tra le dichiarazioni teleologicamente recettizie Giampiccolo include anche le "*partecipazioni di esigenza*", ossia, le dichiarazioni che manifestano l'esigenza che altri soggetti compiano o si astengano dal compiere una determinata attività. Infatti, secondo Giampiccolo: «"esigere" da qualcuno non si può senza richiedere, e richiedere non si può solitariamente: una partecipazione di esigenza non indirizzata al ter-

28. G. Giampiccolo, *La dichiarazione recettizia*, cit., p. 15.

29. Ivi, cit., p. 43.

30. Ivi, p. 42.

31. Ivi, p. 44.

zo sarebbe dunque inconcepibile»³². Sono un esempio di partecipazioni di esigenza gli *atti di interpello* (art. 1399.4 del Codice civile), le *offerte di adempimento* (articolo 1206 del Codice civile), le *intimazioni* (es. diffida ad adempiere *ex art.* 1454 del Codice civile), *richieste* (es. richiesta di restituzione della cosa depositata art. 1771 del Codice civile), gli *atti inibitori* (opposizione del debitore all'adempimento del terzo art. 1180 del Codice civile).

Le partecipazioni di notizie sono dichiarazioni che hanno lo scopo di informare di un fatto esteriore un'altra persona. Ad esempio, le *notizie* (artt. 1338, 1515.3, 1516.1, 1716.2 del Codice civile), gli *avvisi* (artt. 1327.2, 1586, 1747, *etc.*, del Codice civile), le *denunce*, le *notificazioni*. Lo scopo di queste dichiarazioni è quello di portare a conoscenza del terzo un fatto, per questo è necessario che siano dirette a un terzo.

Le partecipazioni di previsione hanno il fine di comunicare ad altra persona, la previsione del dichiarante in ordine ad un avvenimento futuro (ne è un esempio l'art 1212 n. 1 del Codice civile).

Le partecipazioni di intento hanno lo scopo di comunicare al terzo l'intento del soggetto agente in ordine ad un'attività che egli compie o si appresta a compiere. Ne è un esempio l'art. 1193 del Codice civile, quando stabilisce che «chi ha più debiti della medesima specie verso la stessa persona, può dichiarare: quando paga, quale debito intende soddisfare».

La seconda categoria di dichiarazioni recettizie individuata da Giampiccolo è quella delle *dichiarazioni recettizie per convenzione o per legge*.

Si tratta di dichiarazioni che sarebbero concepibili in forma solitaria, ma non possono, per una valutazione normativa, produrre il loro effetto, se il terzo non ne è almeno a conoscenza. Il terzo, secondo Giampiccolo, viene tutelato attraverso la previsione di una *necessaria cooperazione passiva*. La dichiarazione non produce effetti finché non giunge alla conoscenza del terzo.

Secondo Giampiccolo, la vita della dichiarazione recettizia può essere divisa in tre fasi: (i) l'emissione, (ii) il fatto della recezione, (iii) la situazione finale di efficacia. *L'emissione della dichiarazione* rappresenta il momento nel quale l'atto si compie e acquista posizione di autonomia e definitività. Il fatto della recezione, designa il momento del tempo nel

32. G. Giampiccolo, *La dichiarazione recettizia*, cit., p. 47.

quale l'atto, come tale, acquista rilevanza giuridica rispetto ai terzi. *La situazione finale di efficacia*; che normalmente coincide con la recezione, ma potrebbe realizzarsi anche in un momento successivo.

Il momento in cui la dichiarazione viene compiuta riguarda congiuntamente due fasi della storia dell'atto: (i) *la manifestazione* (ii) *la recezione*.

Secondo Giampiccolo, l'atto è compiuto sin dal momento dell'emissione della dichiarazione. Questo fatto spiegherebbe l'insensibilità dell'atto alle vicende sopravvenute della capacità e dell'esistenza stessa del soggetto agente³³.

È vero che si può revocare un atto che non viene recepito, ma è anche vero che per poter revocare un atto, questo atto deve essere già esistente. La dichiarazione è dunque compiuta con l'emissione, e la recezione rimane un fatto esterno ad essa. È pur vero che, sino al momento della recezione l'atto recettizio, per i terzi non ha nessuna rilevanza.

Per Giampiccolo la recezione non è un atto, ma un *fatto*³⁴. La situazione di mera conoscibilità è causata da un'attività del dichiarante. Non si può parlare di un'attività di recezione del destinatario.

Secondo Giampiccolo la conoscenza costituisce senza dubbio solo un'espressione della vita psichica dell'uomo, però è un semplice stato di fatto intellettuale e non un atto. La recezione non postula di per sé la volizione del soggetto. La recezione è intesa da Giampiccolo come una reazione assolutamente istintiva ad un impulso è assolutamente istintiva.

Nella dichiarazione recettizia, quindi, la recezione non si identifica con un atto del destinatario. Possono però sussistere, da parte di quest'ultimo, attività collaterali di carattere strumentale, che vanno semmai ad agevolare o preparare le condizioni della recezione; ma questi comportamenti eventuali non costituiscono la recezione. Essi possono configurare, dal punto di vista giuridico, sotto l'autonomo profilo dell'adempimento, la violazione di un eventuale dovere di collaborazione del soggetto passivo all'evento della conoscibilità, della percezione, o della conoscenza³⁵.

33. Coloro che considerano la dichiarazione compiuta al momento della recezione, affermano questo in virtù del fatto che tutti gli effetti decorrono dal momento della recezione. La recezione non è, invece, per Giampiccolo un elemento perfetto della dichiarazione, né un semplice requisito di efficacia, ma è una condizione che garantisce all'atto rilevanza giuridica esterna. G. Giampiccolo, *La dichiarazione recettizia*, cit., pp. 169-179.

34. G. Giampiccolo, *La dichiarazione recettizia*, cit., p. 336.

35. G. Giampiccolo, *La dichiarazione recettizia*, cit., p. 340.

3.4.3. Recezione come fine giuridico vs. percezione come fine eidetico

Reinach, pur essendo uno dei maggiori esponenti del realismo fenomenologico, era un profondo conoscitore della cultura giuridica del suo tempo³⁶.

Non v'è dubbio che lo studio della dottrina civilistica sia stato d'ispirazione alla teoria dell'atto sociale di Reinach. Non sono rare, come abbiamo visto, le affinità tra il concetto giuridico di dichiarazione recettizia e il concetto filosofico di atto sociale.

Tuttavia, le teorie che emergono nel dibattito dottrinale del diritto civile hanno un fondamento diverso dalla teoria *a priori* del diritto. Secondo Reinach, le teorie del diritto positivo traggono il loro fondamento in considerazioni di opportunità; proprio tali considerazioni hanno permesso che la teoria della recezione emergesse nel dibattito sul *Bürgerliches Gesetzbuch* BGB. Per quanto riguarda le relazioni di essenza, invece, gli effetti degli atti sociali sopraggiungano solo quando il destinatario si rende conto degli stessi.

Reinach, quindi, si fa sostenitore della teoria della percezione, ma solo quando veste i panni del fenomenologo. Quando invece, indossa i panni del giurista, Reinach ammette che la teoria della percezione è «teleologicamente ingiustificata come teoria del diritto».

Sono ragioni di opportunità a spingere Zitelmann ad abbracciare la teoria della recezione. Sul terreno sociale e giuridico, identificare la funzione della manifestazione nella “trasmissione del pensiero” è eccessivo e illusorio. Tra queste ragioni di opportunità v'è la necessità di rendere la recezione dimostrabile. Inoltre, è significativa la considerazione del giurista italiano Emilio Betti, che scrive: «Anche a prescindere dalla relativa facilità della prova di una recezione in paragone con la difficoltà della prova di una effettiva cognizione, è ovviamente sufficiente che la recezione abbia avuto luogo in condizioni tali da far sì che il destinatario dovesse, con l'uso della diligenza normale, prender conoscenza della dichiarazione pervenutagli. La presa di conoscenza nelle supposte condizioni è un onere del destinatario, è affare suo, e pertanto la mancanza di conoscenza sta a suo rischio esclusivo»³⁷.

Tali ragioni, accolte nel nostro Codice civile, si riflettono nell'art. 1335 che recepisce il principio della presunzione di conoscenza, per cui

36. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 236 (tr. it. p.147).

37. E. Betti, *Teoria generale del negozio giuridico*, ESI, Napoli 1994, p. 134.

«la proposta, l'accettazione, la loro revoca e ogni altra dichiarazione diretta a una determinata persona si reputano conosciute [...] nel momento in cui giungono all'indirizzo del destinatario, se questi non prova di essere stato, senza sua colpa, nell'impossibilità di averne notizia».

Tali ragioni di opportunità sono note e condivise dal fenomenologo, ma il fine giuridico dell'atto, ricercato dal giurista, non coincide necessariamente col fine eidetico, ricercato dal filosofo. In questo senso, Reinach sottolinea che «la dottrina *a priori* del diritto indaga l'essenza delle entità giuridiche e deve portare alla luce le leggi che si fondano in esse; viceversa, le teorie che non ricercano l'essere essenziale, ma il contenuto di norme opportune sussistono del tutto indipendentemente da essa»³⁸.

38. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 237 (tr. it. p.147).

4. *Profilo giuridico della manifestazione dell'atto sociale*

4.0. **Due sensi di forma dell'atto giuridico: forma di manifestazione vs. forma di qualificazione**

I sensi dell'espressione 'forma dell'atto giuridico' rilevanti per questa ricerca sono almeno due¹.

Il primo senso di 'forma', pur essendo maggiormente legato alla tematica di questo libro, è indagato prevalentemente dai giuristi, che parlano di forma dell'atto giuridico intendendo la manifestazione esterna di tale atto. Parliamo, in questo caso, di "forma di manifestazione". Tale forma, vista sotto un'ottica reinachiana, è il canale che consente la percezione dell'atto sociale. I filosofi, in genere, non si occupano di analizzare le singole forme di manifestazione: si interessano piuttosto di definire il legame che sussiste tra tali forme e l'atto che esse manifestano².

Il secondo senso di 'forma' è oggetto di un articolato dibattito gius-filosofico che affonda le sue radici nei fondamenti della disciplina. Diversamente dai giuristi, in genere, i filosofi del diritto che si interrogano sulla forma indagano le condizioni di possibilità dell'esperienza giuridica. La forma è, in questo senso, non "forma di manifestazione", ma "forma di qualificazione"; si tratta, cioè, di uno schema che attribuisce agli eventi un senso giuridico³. In generale, il dibattito in tema di forma (in relazione a questo specifico concetto di forma) verte sulla natura di

1. Naturalmente, i concetti di forma rilevanti per la filosofia del diritto sono più numerosi. Alcuni di tali concetti, ad esempio, quello di forma come modalità di compimento dell'atto sono rilevanti sia per i filosofi sia per i giuristi. Non è, tuttavia, possibile in questa sede darne conto esaustivamente. Sul tema si veda N. Bobbio, *Formalismo giuridico*, in N. Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, Laterza, Milano 2011.

2. G. Lorini, *Atti convenzionali, regole costitutive e significato*, cit., p. 727.

3. H. Kelsen, *Reine Rechtslehre (1932)*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2008.

tali schemi. Più precisamente, ci si chiede se tali schemi di interpretazione derivino solo dal diritto positivo (dall'attività di un legislatore), se emergano spontaneamente dalla società, o se vi siano delle condizioni di possibilità innate dell'esperienza giuridica.

In altri termini, in questo particolare senso, la forma non è ciò che dell'atto giuridico appare, ma ciò che fa apparire "giuridico" un atto, ciò che qualifica l'atto giuridicamente. In questo particolare senso, qualunque natura si attribuisca alla forma, il fenomeno giuridico non può prescindere da essa. Non si dà un atto giuridico amorfo, perché si pervenga ad un atto giuridico è sempre necessaria una forma di qualificazione. Per questa ragione, se attribuiamo questo specifico significato al termine 'forma', il diritto è necessariamente formale.

Il formalismo kelseniano stabilisce che la forma, lo schema di interpretazione che consente di dare un senso giuridico oggettivo agli eventi, debba necessariamente derivare da una norma giuridica positiva. L'esperienza giuridica non può che compiersi, secondo Kelsen, nell'ambito di un ordinamento giuridico positivo composto da norme, che trova nella *Grundnorm* il suo fondamento.

Sotto questo profilo, il formalismo kelseniano, se anche è stato pesantemente influenzato dal pensiero kantiano, diverge radicalmente da quest'ultimo. Per Kant, il fenomeno giuridico trova il suo fondamento epistemico nella relazione *a priori* tra l'arbitrio e la realtà esterna. In questo senso, nell'ambito del diritto privato, Kant distingue la forma del diritto reale, la forma del diritto personale, la forma del diritto reale personale⁴.

La forma del diritto reale [*Sachenrecht*] inteso come "diritto su una cosa"⁵. La forma del diritto personale [*persönliches Recht*], inteso come "possesso dell'arbitrio di un altro"⁶. La forma del diritto reale personale [*dingliche Art persönlichen Recht*] che consiste nel "diritto di possedere (ma non di trattare) un'altra persona come una cosa"⁷.

La visione kantiana sarà poi sviluppata da Cesare Goretta che individuerà a partire da tale base "tre schemi giuridici originari": lo schema dei diritti reali, lo schema delle obbligazioni, lo schema dei diritti personali di natura reale.

4. Si veda I. Kant, *Die Metaphysik der Sitten* (1797), Hofenber, Berlin 2016, § 10.

5. Si veda I. Kant, *Die Metaphysik der Sitten* (1797), cit., § 11.

6. Ivi, § 18.

7. Secondo Kant, un esempio di diritto che corrisponde alla forma "reale-personale" è quello che si vanta nei confronti del proprio coniuge e che scaturisce dal matrimonio. Si veda I. Kant, *Die Metaphysik der Sitten* (1797), cit., § 22.

Secondo Goretta, il diritto è basato sul bisogno fondamentale dell'uomo di dominare la realtà. Il volere degli individui, da un lato, e la realtà esteriore oggetto delle volizioni, dall'altro lato, sono due elementi costitutivi del diritto⁸. In tutti gli istituti giuridici si delinea un rapporto tra realtà esteriore e volere⁹. Questi due elementi vengono definiti da Goretta in modo complementare: mentre la realtà costituisce l'oggetto della volontà, il "soggetto volitivo" cerca di prendere possesso della realtà e di dominarla. La realtà, intesa come oggetto del dominio della volontà, nella concezione del diritto di Goretta, può assumere tre diverse forme: una *res*, una prestazione (che consente di adempiere ad uno specifico obbligo), la personalità di un individuo (mentre Kant estendeva questa categoria quasi esclusivamente ai rapporti familiari, Goretta la applica anche ad altri tipi di rapporto giuridico, come, ad esempio, il rapporto di lavoro).

La forma, in questo caso è inscritta nello spirito. Più precisamente: «l'attività del nostro spirito consiste nell'ordinare la realtà secondo certe leggi che ci sono date *a priori*»¹⁰.

L'aspetto della filosofia reinachiana che si inserisce in questo dibattito non è l'indagine sulla manifestazione dell'atto sociale, ma la tematica più generale dell'*a priori* giuridico¹¹. Più precisamente, Reinach sosteneva la tesi dell'*a priori* materiale, cioè l'*a priori* che è iscritto nella realtà esteriore e che esiste a prescindere dalla coscienza umana. La posizione di Reinach diverge sia rispetto alla visione kantiana sia rispetto a quella kelseniana. Secondo Reinach, non la volontà, ma l'atto sociale produce effetti sulla sfera sociale. La volontà non rappresenta il fondamento dei rapporti giuridici, poiché essa è mutevole e contingente. Il rapporto giuridico si fonda sugli atti sociali, non su degli effimeri stati mentali. Utilizzando un'espressione particolarmente felice che descrive in modo sintetico la differenza tra la concezione dell'*a priori* di Reinach e quella supportata da Kant e Goretta, possiamo affermare che «mentre Reinach propone una teoria dell'*a priori* giuridico, Goretta propone una teoria dell'*a priori* del giuridico»¹². In altri termini, mentre Reinach supporta la tesi dell'*a priori*

8. C. Goretta, *I fondamenti del diritto*, Libreria Editrice Lombarda, Milano 1930, p. 45.

9. G. Lorini, *Oggetto e atto*, Giappichelli, Torino 2008, p. 83.

10. C. Goretta, *I fondamenti del diritto*, cit., p. 10.

11. Si tratta, quindi, di una tematica nella quale trova espressione in modo più esplicito il realismo fenomenologico reinachiano.

12. G. Lorini, *Oggetto e atto*, cit., pp. 90-91.

materiale in base alla quale gli *eide* giuridici *a priori* esistono così «come gli alberi e le case» e sono, quindi, inscritti nella realtà, Goretti riconduce i fondamenti del diritto a delle leggi che governano il soggetto e che sono condizioni di possibilità dell'esperienza giuridica.

Il senso 'forma' intesa come "forma di qualificazione" caratterizza la teoria del diritto come forma. Più precisamente nella teoria del diritto come forma la «forma viene intesa nel senso di «recipiente», cioè un contenente che non muta col mutar del contenuto: atti umani e fatti naturali, rapporti ed istituti diventano giuridici dal momento in cui sono entrati dentro gli schemi normativi apprestati da un determinato ordinamento»¹³.

Nell'analisi fenomenologica del diritto di Reinach, la distinzione tra forma (struttura *a priori* che definisce la natura dell'atto) e contenuto è particolarmente marcata. Secondo Reinach: «l'obbligo si fonda sulla promessa come atto e non sul suo contenuto [*Inhalt*]»¹⁴. Questa differenza emerge nitidamente nel caso dei negozi contrari al buon costume [*Sittenwidriges Rechtsgeschäft*] (§ 138 BGB). In questa ipotesi, secondo Reinach, dalla forma e dal contenuto possono apparentemente derivare obblighi tra loro contrastanti. Da un lato, attraverso la sua struttura eidetica, la promessa produce un obbligo in capo al promittente¹⁵. D'altro canto, poiché il contenuto del negozio è immorale, ed è obbligatorio non compiere atti immorali, il promittente è obbligato a non fare ciò che ha promesso. Il contrasto tra i due obblighi (quello derivante dalla promessa e quello che emerge dal contenuto) è, secondo Reinach, solo apparente, stante la natura diversa dei due obblighi. Mentre l'obbligo che sorge dalla promessa è un oggetto giuridico e ha carattere giuridico-formale, l'obbligo determinato dal contenuto del negozio è, invece, un obbligo morale¹⁶.

Compito del diritto non è di stabilire *che cosa* gli individui debbano fare nei loro rapporti, ma *come* debbano farlo. Il diritto non dice che

13. N. Bobbio, *Formalismo giuridico*, in N. Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, Laterza, Milano 2011.

14. A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, cit., p. 186 (tr. it. p. 69).

15. Ivi, p. 187 (tr. it. p. 70). Reinach delinea una sottile distinzione tra l'obbligo di adempiere alle promesse e l'obbligo generato dalla promessa in base alle leggi d'essenza. A differenza del primo, il secondo è un oggetto giuridico che non può essere ricondotto alla classe degli obblighi morali.

16. G. Bartoli, *Esposizione critica della dottrina a priori del diritto civile di Adolf Reinach. Saggio di filosofia del diritto privato*, «Rivista internazionale di filosofia del diritto», 87, 2010, p. 239.

cosa devo comprare (un libro, una casa), ma dice come lo devo fare, in quali forme. O forse, più precisamente, fornisce, tramite “la forma”, gli strumenti per farlo. Il concetto di “forma” non è, tuttavia, pacifico. Kant intendeva per “forma” non una particolare manifestazione dell’atto, ma gli schemi *a priori* (poi ripresi da Goretta) che rappresentavano una condizione di possibilità del giuridico. Tali forme non erano il lato visibile e mutevole dell’atto giuridico ma, al contrario, quello “invisibile” e “immutabile”. Analogamente, le leggi di essenza individuate da Reinach possono essere intese come forme immutabili, presupposto irrinunciabile dell’attività del legislatore. Tali forme *a priori* determinano le modalità di estinzione e di formazione di obblighi e pretese, ma nulla dicono circa il loro contenuto. In questo senso, Reinach deve essere considerato un formalista. La differenza fondamentale tra il formalismo reinachiano e il più noto formalismo di Hans Kelsen (e, prima ancora, di Ernst Zitelmann) risiede nel fatto che per Reinach l’artefice delle forme del diritto non può essere il legislatore, che senza tali forme non potrebbe più operare. In questo senso, la norma fondamentale ideata dal Kelsen potrebbe forse essere intesa come un atto di resa davanti all’impossibilità di trovare un fondamento “*a posteriori*” del diritto.

Il diritto è forma, ma la forma di manifestazione non coincide col diritto. Tuttavia, si mostrerà, nel presente capitolo, che i due sensi del termine ‘forma’ (forma di manifestazione e forma di qualificazione) pur mantenendosi concettualmente e ontologicamente distinti, non sono irrelati.

4.1. Manifestazione come forma dell’atto giuridico

La manifestazione dell’atto sociale, così come descritta da Reinach, sembra rispecchiare quell’elemento dell’atto giuridico noto ai giuristi come ‘forma’. Le affinità tra i due concetti sono evidenti già partendo da una superficiale panoramica delle diverse definizioni di forma proposte dalla dottrina.

A seconda dell’autore la forma (dell’atto giuridico) è intesa come «un modo con cui l’atto umano si esteriorizza»¹⁷; «un modo di manifestazione»¹⁸; «una modalità di manifestazione della volontà

17. F. Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, ESI, Napoli 2003, p. 891.

18. A. Trabucchi, *Istituzioni di diritto civile*, CEDAM, Padova 1966, § 72.

individuale»¹⁹; «un mezzo con cui le parti manifestano la loro volontà»²⁰; «l'atteggiamento esteriore nel quale si esplica l'autonomia, vale a dire una oggettivizzazione dello spirito rispondente all'esigenza sociale di riconoscibilità»²¹; «il mezzo con cui la volontà si estrinseca e diviene sensibile [...] il modo in cui il negozio si presenta nella vita di relazione»²².

Una parte della dottrina arriva a preferire il termine 'manifestazione' al termine 'forma', ridefinendo il termine 'forma' e attribuendogli un significato più specifico. Tale dottrina intende per 'manifestazione' un «elemento essenziale del negozio giuridico» che consiste in una delle possibili modalità espressive che consentono alla volontà di assumere rilevanza giuridica, mentre la forma è una specifica modalità espressiva²³ posta dalla legge quale condizione di validità dell'atto.

La tematica della manifestazione dell'atto sociale è, quindi, fortemente connessa al dibattito sulla forma dell'atto giuridico. Non è un caso che in uno dei nomi della manifestazione dell'atto sociale, *Erscheinungsform*, appaia il termine 'forma' [*Form*]. Occorre sottolineare che Reinach è al contempo giurista e filosofo, ed è, quindi, profondamente sensibile al dibattito dottrinale tra i cultori del diritto civile.

Reinach, tuttavia, riesce a scindere la prospettiva del giurista da quella del filosofo (fenomenologo). Invero, il giurista deve essere sensibile alle esigenze concrete, tecniche e contingenti che si sollevano nella pratica del diritto. Il filosofo del diritto che voglia compiere la sua analisi attraverso il metodo fenomenologico deve essere in grado di "metter tra parentesi" tutti gli elementi accidentali e di ricostruire i meccanismi essenziali che governano i fenomeni giuridici. Il fenomenologo del diritto deve essere conscio del fatto che il diritto si può discostare da quell'*a priori* che lui intende indagare, ma che questa deviazione non rappresenta una negazione dell'*a priori* giuridico, né intacca la validità del diritto positivo.

La tematica della manifestazione dell'atto sociale si traduce in un contrasto solo apparente tra il diritto positivo e l'*a priori* giuridico. Peraltro, sono ravvisabili delle simmetrie tra l'articolazione della tematica in ambito giuridico e in ambito filosofico.

19. A. Torrente – P. Schlesinger, *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano 2019, § 286.

20. B. Troisi, *Diritto civile. Lezioni*, ESI, Napoli 2004, p. 97.

21. E. Betti, *Teoria generale del negozio giuridico*, ESI, Napoli 1994, p. 276.

22. C. Cicero, *Formalismo (rinascita del)*, in «Il digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile», p. 686.

23. P. Rescigno, *Manuale del diritto privato italiano*, Jovene, Napoli 1975, p. 292.

Parallelamente all'analisi fenomenologica della manifestazione dell'atto sociale, anche l'analisi della forma dell'atto giuridico può essere articolata su due distinte dimensioni: la dimensione ontologica e la dimensione teleologica.

4.2. La libertà della forma e l'instabilità ontologica della manifestazione dell'atto

Nel capitolo 2 è stato mostrato come l'analisi fenomenologica dell'atto sociale ci induce a considerarne la manifestazione ontologicamente instabile. Per ogni diverso tipo di atto sociale sono possibili una pluralità di diverse forme di manifestazione. Questa "instabilità ontologica" deriva dalla mancanza di una relazione di essenza che connetta un atto sociale ad una specifica forma di manifestazione.

In ambito giusciviltistico questa considerazione sembra, almeno in parte, riconnettersi al principio generale della libertà della forma, che presuppone che ad un medesimo atto giuridico possano validamente corrispondere eterogenee forme di manifestazione. Tuttavia, il fondamento di tale principio è ricercato dai giuristi non nell'essenza dell'atto giuridico ma nelle pieghe dell'ordinamento giuridico. L'approccio metodologico del giurista nell'indagine sulla forma dell'atto giuridico diverge, per questa ragione, profondamente da quello del fenomenologo del diritto.

Per quel che concerne l'ordinamento giuridico italiano, l'art. 1325 del Codice civile definisce i requisiti dell'atto giuridico e, tra essi, ricomprende la forma «quando risulta che è prescritta dalla legge sotto pena di nullità». Nello specifico, il legislatore stabilisce in quali casi la forma sia *ad substantiam*. Il legislatore, infatti, talora impone l'uso di una precisa forma di manifestazione per il valido compimento di determinati atti giuridici. Ad esempio, l'art. 1350 pone la forma scritta quale condizione necessaria (ma non sufficiente) di validità per alcune specifiche tipologie di atti giuridici. Nell'ordinamento italiano queste disposizioni sono tradizionalmente valutate come eccezionali e non si estendono, quindi, per analogia, oltre i casi considerati, poiché si ritiene che la libertà della forma sia la regola²⁴.

24. A. Trabucchi, *Istituzioni di diritto civile*, cit., § 72.

Il fondamento del principio della libertà della forma dell'atto giuridico viene ricercato (non senza difficoltà) dai giuristi nel diritto positivo. Ad esempio, parte della dottrina ricerca il fondamento del principio della libertà della forma nell'art 41 della Costituzione, considerando la libertà della forma un'espressione della libera iniziativa economica²⁵.

Altri, invece, negano l'esistenza di un rapporto di specialità tra la norma prevista dall'art. 1325 e l'art. 1350 del Codice civile e sostengono che sia possibile fondare il principio della libertà della forma sull'applicazione per analogia dell'art 1325 n. 4. Tale dottrina riconnette la variabilità delle forme ai profili diversi dell'attività (qualificazione del soggetto, funzione negoziale, oggetto)²⁶.

In questo senso, si delinea un apparente contrasto tra la legge d'essenza delineata da Reinach, per la quale la manifestazione dell'atto sociale può variare e l'idea che è radicata in una parte della dottrina civilistica, in base alla quale v'è uno stretto collegamento tra la disciplina del singolo atto giuridico e la manifestazione. Il contrasto è apparente, poiché il legame tra forma e disciplina dell'atto giuridico non è da intendersi come una legge d'essenza inscritta nella struttura dell'atto. Il legame tra forma e tipo di atto giuridico è un legame contingente delineato sulla base degli interessi e dei valori che, attraverso l'imposizione (o la non imposizione) di una determinata forma, si intendono tutelare.

Nella visione di Reinach, la manifestazione dell'atto sociale può mutare, non perché la libertà della forma emerga dall'interpretazione di alcune norme dell'ordinamento, ma perché l'unico elemento essenzialmente stabile della manifestazione dell'atto sociale consiste nella sua finalità di consentire la percezione (la piena comprensione) di quell'atto. La forma di manifestazione non è quindi determinata dalle *Wesensgesetze* ma è solo una conseguenza indiretta della necessità di percezione dell'atto sociale. Le leggi di essenza sono, abbiamo visto, il presupposto dell'operato del legislatore. Partendo da esse il legislatore può forgiare l'ordinamento e prescrivere una determinata modalità per la manifestazione dell'atto giuridico.

25. O. Prosperì, *Forme complementari e atto recettizio*, Vallardi, Firenze 1977, pp. 195 ss. Per un'analisi critica di questa tesi si veda P. Perlingieri, *Forma dei negozi giuridici e formalismo degli interpreti*, ESI, Napoli 1987, pp. 33-37.

26. P. Perlingieri, *Forma dei negozi e formalismo degli interpreti*, cit., pp. 43-44.

4.3. Il fine della forma e la stabilità teleologica della manifestazione dell'atto

Un ulteriore elemento distintivo, tra il concetto reinachiano di manifestazione e il concetto di forma così come concepito dai giuristi, riguarda il profilo teleologico dell'elemento esteriore dell'atto.

La dottrina civilistica mette in evidenza il profilo teleologico della manifestazione dell'atto giuridico, quando afferma che «ogni forma negoziale ha necessariamente una funzione, anche se composita. Né si può addurre in contrario che l'art. 1325 n. 4 indica la forma degli atti sostanziali “come semplice elemento di struttura” – e aggiunge – ogni *come* del diritto ha sempre un *perché* giuridicamente rilevante».

La forma può, secondo alcuni giuristi, legarsi alla funzione assoluta dall'atto. L'esigenza di una forma specifica può essere connessa alla natura dei beni, alla gravità con cui l'atto incide sulla sfera patrimoniale dell'agente, alla funzione specifica che l'atto assolve²⁷. Da questo punto di vista, la funzione si ricava da un giudizio di idoneità al soddisfacimento degli interessi e dei valori in gioco nel singolo atto negoziale.

Secondo Reinach la manifestazione dell'atto è essenzialmente legata alla *necessità di percezione dell'atto*. La manifestazione dell'atto sociale ha quindi come unica funzione essenziale quella di *consentire la percezione dell'atto*.

Come abbiamo visto (§ 1.4.), le disposizioni promulgate dal legislatore possono discostarsi dalle leggi di essenza, ma al contempo le presuppongono. Nonostante l'elemento essenziale del lato materiale dell'atto sociale sia la sua *Kundgabefunktion*, cioè la sua astratta idoneità a rendere percepibile l'atto sociale da parte del destinatario, il legislatore può assegnare nuove funzioni al lato esteriore dell'atto giuridico.

Queste funzioni “non-essenziali” nell'ottica della filosofia reinachiana sono, invece, determinanti per la comprensione dell'istituto della forma così come delineato nel diritto positivo (ad esempio, dal legislatore italiano) e del relativo dibattito dottrinale.

Le funzioni della forma sono nell'ordinamento giuridico positivo imposte dal legislatore, per il quale il *fine* che si vuole attribuire alla manifestazione è dettato da specifiche e contingenti esigenze socio-economiche. Tali esigenze divengono un criterio per l'imposizione di una forma. Ad esempio, l'imposizione di una forma può essere finalizzata a garantire

27. P. Rescigno, *Manuale del diritto privato italiano*, cit., p. 278.

la certezza delle contrattazioni. Il legame tra funzione e forma emerge prepotentemente nella dottrina che auspica un'interpretazione delle norme sulle forme legali adeguata alle mutevoli esigenze della società (sia nell'ambito dei rapporti patrimoniali, sia nei rapporti personali)²⁸, in questo senso si fa riferimento ad una rinascita del formalismo per la quale «il formalismo rinasce ma rinnovato nelle tecniche e ancor più nelle funzioni».

La forma può non essere condizione di validità dell'atto, ma avere la funzione di provare (rendere dimostrabile) l'avvenuto compimento dell'atto. Un interessante esempio di questa funzione della forma si evince dall'art. 7 comma 1 e dal considerando n. 32 del Regolamento (UE) 2016/679 noto come General Data Protection Regulation (GDPR)^{29, 30}. La forma della manifestazione del consenso al trattamento dei dati personali da parte dell'interessato è, ai sensi del GDPR, libera. Tuttavia, il GDPR chiarisce che la prestazione del consenso deve comunque essere dimostrabile da parte del titolare del trattamento, ponendo così un limite significativo alla libertà della forma.

Alcuni autori ravvisano nell'imposizione di una particolare forma una “funzione nomotrofica”³¹, ossia un rafforzamento della vincolatività del

28. P. Perlingieri, *Forma dei negozi e formalismo degli interpreti*, ESI, Napoli 1987, p. 133.

29. In base al considerando 32 del GDPR: «Qualora il trattamento sia basato sul consenso, il titolare del trattamento deve essere in grado di dimostrare che l'interessato ha prestato il proprio consenso al trattamento dei propri dati personali».

30. In base al considerando n. 32: «Il consenso dovrebbe essere prestato mediante un atto positivo inequivocabile con il quale l'interessato manifesta l'intenzione libera, specifica, informata e inequivocabile di accettare il trattamento dei dati personali che lo riguardano, ad esempio mediante dichiarazione scritta, anche attraverso mezzi elettronici, o orale. Ciò potrebbe comprendere la selezione di un'apposita casella in un sito web, la scelta di impostazioni tecniche per servizi della società dell'informazione o qualsiasi altra dichiarazione o qualsiasi altro comportamento che indichi chiaramente in tale contesto che l'interessato accetta il trattamento proposto. Non dovrebbe pertanto configurare consenso il silenzio, l'inattività o la preselezione di caselle. Il consenso dovrebbe applicarsi a tutte le attività di trattamento svolte per la stessa o le stesse finalità. Qualora il trattamento abbia più finalità, il consenso dovrebbe essere prestato per tutte queste. Se il consenso dell'interessato è richiesto attraverso mezzi elettronici, la richiesta deve essere chiara, concisa e non interferire immotivatamente con il servizio per il quale il consenso è espresso».

31. L. Passerini Glazel, *Norm Atrophy and Nomotrophic Behaviour. On a Mode of Inexistence of Norms*, in S. Colloca (a cura di), *The Value of Truth, The Truth of Value – Proceedings of the International Seminar Nomologics 1*, Pavia, Residenza Golgi, 14th-16th July 2011, LED, Milano 2013, pp. 159-168.

regolamento negoziale. In questo senso, l'adozione di una particolare forma può essere volta a «richiamare l'attenzione dell'autore dell'atto sulla portata giuridica e sulle conseguenze economiche che da esso discendono» e, quindi, sulla rilevanza sociale dell'atto che si apprestano a compiere³².

L'idea di rinascita del formalismo si è evoluta in alcuni autori acquistando una dimensione profondamente vicina all'*eidos* dell'atto sociale così come descritto da Reinach. Nello specifico essi pongono l'accento sull'esigenza di tali atti di esser percepibili e pienamente comprensibili. Per tali esponenti della dottrina: «la forma non va più relegata all'obbligo del rispetto della forma scritta»; si supera quindi l'imposizione formalistica di uno specifico canale di comunicazione giuridica. Nel momento in cui è descritta come strumento di «trasparenza che *assicuri e renda effettiva l'informazione, la chiarezza e la comprensibilità*»³³ dell'atto giuridico, la forma, così come delineata dai giuristi, appare come una condizione di percepibilità dell'atto da parte del destinatario che si avvicina al *tèlos* eideticamente definito della manifestazione dell'atto sociale.

32. F. Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, ESI, Napoli 2003, p. 891.

33. C. Cicero, *Formalismo (rinascita del)*, cit., p. 687. Il corsivo è mio.

Conclusioni

L'analisi della manifestazione dell'atto sociale proposta in questo libro non ha voluto essere una mera ricostruzione di una parte, invero assai circoscritta, del pensiero di Adolf Reinach. La ricerca sulla manifestazione dell'atto sociale ha voluto offrire un contributo a tre diverse aree di indagine che si sono rivelate profondamente connesse al concetto di atto sociale e della sua manifestazione.

1. In primo luogo, si è voluto offrire una chiave di lettura della *teoria dell'atto sociale*. In particolare, un punto fondamentale per la chiarificazione del concetto di manifestazione è la distinzione, sottolineata dallo stesso Reinach, tra (i) il vissuto interiore [*inneres Erlebnis*] che fonda gli atti sociali; (ii) gli atti sociali costruiti su quel vissuto; e (iii) la manifestazione esteriore dell'atto sociale. Si evidenzia, infatti, in questo passaggio della teoria di Reinach, da un lato, l'autonomia ontologica dell'atto rispetto alla sua manifestazione e, dall'altro, la natura meramente strumentale della manifestazione rispetto all'atto.

Preso atto di questo peculiare aspetto della teoria reinachiana è possibile distinguere due dimensioni della manifestazione: la dimensione ontologica (che è stata analizzata nel cap. 2) e la dimensione teleologica (oggetto del cap. 3).

Nell'analisi della dimensione ontologica, si è evidenziata l'instabilità della manifestazione dell'atto sociale. La manifestazione dell'atto sociale è definita ontologicamente instabile poiché non esiste una legge eidetica che consenta di attribuire una specifica manifestazione ad un particolare tipo di atto. Questo carattere della manifestazione rende possibile l'impiego di diverse manifestazioni per il compimento di un medesimo atto sociale. Simmetricamente, in virtù dell'instabilità ontologica, una medesima forma di manifestazione può, in contesti diversi, essere

espressione di tipi di atti sociali diversi. A sostegno di tale tesi, si sono prese in esame diverse ed eterogenee forme di manifestazione: l'atto linguistico, l'artefatto, l'atto muto, l'atto sociale e l'immagine.

All'idea di "instabilità ontologica" si è voluto contrapporre quella di "stabilità teleologica". L'espressione 'stabilità teleologica', in riferimento alla manifestazione dell'atto sociale, è tesa ad evidenziare il sussistere di un unico *tèlos* fondamentale della manifestazione dell'atto sociale. Più precisamente, in questo caso, si parla di stabilità al fine di sottolineare un carattere teleologico comune a tutte le diverse forme di manifestazione dell'atto sociale. Il *tèlos* comune a tutte le forme di manifestazione dell'atto sociale consta nella *percezione* [Vernehmung] dell'atto sociale da parte di un destinatario.

L'indagine sul *tèlos* della manifestazione ha richiesto, quindi, un approfondimento del concetto reinachiano di "percezione".

Sotto questo profilo, l'indagine sull'atto sociale si intreccia con l'indagine sull'atto giuridico. Il concetto di "percezione" adottato da Reinach per la sua analisi fenomenologica dell'atto sociale appare, infatti, nei commentari sul *Bürgerliches Gesetzbuch* BGB entrato in vigore nel 1900. Invero, Reinach fa esplicitamente riferimento al dibattito sorto in relazione al § 130 BGB, che disciplina le dichiarazioni di volontà tra assenti, al fine di identificare il momento nel quale la dichiarazione, rivolta ad un alto soggetto, acquista efficacia giuridica.

Il momento della percezione è caratterizzato dalla piena ed effettiva comprensione, da parte del destinatario, dell'atto sociale a lui rivolto, che proprio negli atti compiuti tra assenti non coincide con il momento della manifestazione.

In altri termini, solo al momento della percezione viene in essere uno stato mentale nel destinatario a seguito di un processo cognitivo attivo interiore. Con la percezione [Vernehmung] il destinatario dell'atto è già stato attivamente coinvolto nel processo epistemico. Il concetto di percezione deve essere, quindi, tenuto distinto dal concetto di ricezione [Empfang] accolto in ambito giuridico che contempla una fase anteriore del processo epistemico.

La scelta di individuare nella ricezione il momento nel quale l'atto giuridico acquista efficacia ha ripercussioni pratiche importanti, poiché mitiga la difficoltà di dimostrare la venuta in essere di uno stato mentale nel destinatario formulando una presunzione di conoscenza dell'atto¹. La

1. Si parla, infatti, di *empfangsbedürftige Willenserklärung* e non di *vernehmungsbedürftige Willenserklärung*.

chiarificazione del concetto di percezione e la sua distinzione dal concetto di recezione è tesa a differenziare il *fine giuridico* dell'atto recettizio dal *fine eidetico* dell'atto sociale. Tale distinzione è, sotto il profilo metodologico, un'operazione fondamentale sia per il giurista, sia per il filosofo.

2. L'indagine sulla manifestazione dell'atto sociale ha consentito di evidenziare alcuni limiti della attuale teoria degli atti linguistici [*speech acts*]. In particolare, l'analisi del profilo ontologico della manifestazione e l'esplicitazione delle diverse forme di manifestazione non-linguistica dell'atto sociale ha consentito di evidenziare un duplice limite della *teoria degli speech acts*. Un primo limite, di carattere prettamente ermeneutico, riguarda l'identificazione della teoria degli *speech acts* con quella dell'atto sociale. Si è visto che l'identificazione delle due classi, quella degli atti sociali e quella degli *speech act* è frutto di un'interpretazione fuorviante e forzata delle tesi reinachiane. Il secondo limite della teoria degli *speech acts*, connesso al primo, riguarda l'incapacità di tale teoria di dar conto teoreticamente nella loro ampiezza di quei fenomeni chiamati da Reinach "atti sociali" e del loro effettivo ruolo nella costruzione della realtà sociale.

3. Infine, l'indagine sulla manifestazione dell'atto sociale intende offrire un nuovo spunto di riflessione al dibattito sulla forma dell'atto giuridico.

Riflettere sulla manifestazione di un atto giuridico adottando un approccio fenomenologico può rappresentare un esperimento mentale euristicamente fecondo sia per il giurista sia per il filosofo del diritto.

Da un lato il giurista, nel riflettere sull'"essenza" degli strumenti teorici che egli stesso contribuisce a forgiare, può confrontarsi con alcuni limiti fondamentali del suo operato. Può, in altri termini, prender coscienza del fatto che l'opera del legislatore non parte dal nulla, ma agisce su strutture preesistenti e radicate nella realtà giuridica e sociale, che un semplice atto legislativo non può mutare ma sulle quali il legislatore accorto può far leva per perseguire i suoi intenti.

Dall'altro lato, per il filosofo che non aspira ad agire sul diritto, ma che si limita a contemprarne e a descriverne le dinamiche, può essere euristicamente fecondo distinguere ciò che dell'atto giuridico appare (il lato esteriore dell'atto) da ciò che l'atto è e consente di fare (ad esempio, vincolarsi al compimento di una prestazione futura nel caso della pro-

messa, imporre un obbligo ad un altro soggetto nel caso del comando, render nota una particolare informazione ad un destinatario nel caso della comunicazione, ecc).

4. In sintesi, la distinzione tra l'ontologia della manifestazione dell'atto sociale e il suo profilo teleologico è volta a sottolineare che la manifestazione dell'atto sociale presenta, da un lato, una morfologia esterna mutevole e, dall'altro, un *télos* fondamentale immutabile che deriva da un carattere essenziale dell'atto manifestato. Il fine della manifestazione dell'atto sociale è quello di metter l'atto sociale nelle condizioni di essere percepito dal destinatario. Paradossalmente, proprio quello che rappresenta il principale carattere eidetico dell'atto sociale, un punto fermo dell'atto sociale, determina il mutare della manifestazione, determina la necessaria mutevolezza del suo lato esterno. Per conseguire il fine della percezione l'agente deve, infatti, soddisfare delle condizioni di percepibilità che variano a seconda dei codici emergenti in un particolare contesto sociale. Tali codici possono prevedere l'uso di strumenti di comunicazione estremamente vari.

Il legislatore può indubbiamente attribuire nuove funzioni alla forma dell'atto giuridico (o, usando il lessico reinachiano, alla manifestazione degli atti sociali) e quindi imporre una molteplicità di *télos* laddove originariamente l'unico *télos* della manifestazione era la percezione da parte del destinatario dell'atto. Il legislatore può, inoltre, stabilire, a fronte dei molteplici canali che possono essere adottati dalle parti per il compimento dei loro atti, che solo uno specifico canale di comunicazione consenta all'atto di compiersi in modo giuridicamente valido.

Ma proprio la necessità di imporre queste regole al fine di perseguire dei fini (incidentalmente determinati da contingenti esigenze socio-economiche) sarebbe per Reinach conferma dell'esistenza di quell'*a priori* dal quale tali regole si discostano.

Bibliografia

- Amato S., *Dentro il diritto*, Giappichelli, Torino 2016.
- Ambroise B., *Le problème de l'ontologie des actes de langage: Searle héritier de Reinach*, «Les études philosophiques», 2005, pp. 55-72.
- Andersen C., *Comic Contracts and other Ways to Make the Law Understandable*, «The Conversation», 2018.
- Anscombe G.E.M., *Intention*, Blackwell, London 1957.
- Asay J., *A Theory of Truthmaking: Metaphysics, Ontology, and Reality*, Cambridge University Press, Cambridge 2020.
- Austin J.L., *How to Do Things with Words*, Oxford University Press, London 1962. Traduzione italiana di C. Penco – M. Sbisà, *Come fare cose con le parole*, Marietti, Genova 1987.
- Azzoni G.M., *Filosofia dell'atto giuridico in Immanuel Kant*, CEDAM, Padova 1998.
- Bartoli G., *Esposizione critica della dottrina a priori del diritto civile di Adolf Reinach. Saggio di filosofia del diritto privato*, «Rivista internazionale di filosofia del diritto», 87, 2010, pp. 219-239.
- Barton T.D. – Haapio H. – Passera S. – Hazard J.G., *Successful Contracts: Integrating Design and Technology*, in Corrales M. – Fenwick M. – Haapio H. (a cura di), *Legal Tech, Smart Contracts and Blockchain*, Springer, Singapore 2019.
- Bekrycht T., *Aprioryczność prawa. Ontologia prawa w fenomenologii Adolfa Reinacha*, Oficyna, Warszawa 2009.
- Benoist J., *Che cosa rende gli “atti sociali” “sociali”? Osservazioni sul realismo sociale di Adolf Reinach*, in De Vecchi F. (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo giuridico di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano 2012, pp. 229-244.
- Benveniste É., *Problèmes de linguistique générale*, Gallimard, Paris 1966.
- Besoli S., *La gravidanza del metodo descrittivo e il rispetto delle datità. Adolf Reinach e la traccia di una vera fenomenologia*, in Besoli S. – Salice A. (a cura di), *Adolf Reinach. La visione delle idee*, Quodlibet, Macerata 2008.

- Besoli S. – Guidetti L. (a cura di), *Sulla filosofia dei circoli di Monaco e Gottinga*, Quodlibet, Macerata 2000.
- Betti E., *Teoria generale del negozio giuridico*, ESI, Napoli 1994.
- Bobbio N., *Formalismo giuridico*, in N. Bobbio, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, Laterza, Milano 2011, pp. 64-83.
- Bobbio N., *L'indirizzo fenomenologico nella filosofia sociale e giuridica* (1934), riedito a cura di Di Lucia P., Giappichelli, Torino 2018.
- Boehme-Neßler V., *Pictorial Law: Modern Law and the Power of Pictures*, Springer, Berlin 2011.
- Bréhier É., *L'Acte symbolique*, «Revue Philosophique de la France et de l'Étranger», 84, 1917, pp. 345-361.
- Brentano F., *Psychologie vom empirischen Standpunkt*, seconda edizione, a cura di Oskar Kraus, Meiner, Leipzig 1924.
- Brentano F., *Deskriptive Psychologie*, a cura di R. Chisholm e W. Baumgartner, Meiner, Hamburg 1982.
- Brunschwig C.R., *Multisensory Law and Legal Informatics – a Comparison of How these Legal Disciplines Relate to Visual Law*, in Geist A. – Brunschwig C.R – Lachmayer F. – Scheffbeck G. (a cura di). *Strukturierung der juristischen Semantik: mit einem Beitrag zum Multisensorischen Recht: Festschrift für Erich Schweighofer. Structuring Legal Semantics: with an Essay on Multisensory Law: Festschrift for Erich Schweighofer*, Editions Weblaw, Bern 2011, pp. 573-667.
- Burkhardt A., *Soziale Akte, Sprechakte und Textilokutionen. Adolf Reinachs Rechtsphilosophie und die moderne Linguistik*, Niemeyer, Tübingen 1986.
- Chrudzimski A., *Negative States of Affairs: Reinach versus Ingarden*, «Symposium», 2012, pp. 106-127.
- Cicero C., *La dicotomia minaccia-timore nell'atto giuridico*, ESI, Napoli 2009.
- Cicero C., *Formalismo (rinascita del)*, «Digesto delle discipline privatistiche», UTET, Torino 2010.
- Conte A.G., *Codici deontici*, in *Filosofia del linguaggio normativo I. Studi 1965-1981*, Giappichelli, Torino 1995, pp. 147-161.
- Conte A.G., *Su Carcaterra*, in *Filosofia del linguaggio normativo I. Studi 1965-1981*, Giappichelli, Torino 1995, pp. 163-169.
- Conte A.G., *Performativo vs. normativo*, in *Filosofia del linguaggio normativo II. Studi 1982-1994. Con una lettera di Norberto Bobbio*, Giappichelli, Torino 1995, pp. 589-607.
- Conte A.G., *Erlebnisrecht. Diritto vissuto/esperienziale nell'antropologia filosofica di Rodolfo Sacco*, «Rivista internazionale di filosofia del diritto», 3, 2008, pp. 405-424.
- Conte A.G., *Deontica filosofica in Adolf Reinach*, in De Vecchi F. (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano-Udine 2012, pp. 109-122.

- Conte M.-E., *Due tipi di performatività e due tipi di atti linguistici*, in Conte M.-E., *Vettori del testo. Pragmatica e semantica fra storia e innovazione*, a cura di D. Proietti – F. Venier, Carocci, Roma 2010, pp. 103-111.
- Crosby J., *Speech Act Theory and Phenomenology*, in Burkhardt A. (a cura di), *Speech Acts, Meaning, and Intentions*, de Gruyter, Berlin-New York 1990, pp. 62-88.
- De Vecchi F. – Passerini Glazel L., *Gli atti sociali nella tipologia degli Erlebnisse e degli atti spontanei in Adolf Reinach (1913)*, in De Vecchi F. (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano-Udine 2012, pp. 261-280.
- De Vecchi F., *Ontologia regionale “sociale” e realismo fenomenologico*, in De Vecchi F. (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano-Udine 2012, pp. 11-38.
- De Vecchi F., *“Platonismo sociale”? In difesa del realismo fenomenologico in ontologia sociale*, «Rivista di estetica», 50, 2012, pp. 75-90.
- De Vecchi F., *A Priori of the Law and Values in the Social Ontology of Wilhelm Schapp and Adolf Reinach*, in Salice A. – Schmid H.B. (a cura di) *The Phenomenological Approach to Social Reality*, Springer, Dordrecht 2016, pp. 279-316.
- Dewalque A., *L'intentionnalité cognitive et ses modes: Reinach critique de Brentano*, «Philosophie», 128, 2016, pp. 20-33.
- Di Lucia P., *L'universale della promessa*, Giuffrè, Milano 1997.
- Di Lucia P., *Il linguaggio dell'atto muto*, in Caterina R. (a cura di), *La dimensione tacita del diritto*, ESI, Napoli 2009, pp. 119-128.
- Di Lucia P. – Loddo O.G. – Lorini G., *Antonio Pigliaru: Barbagian Vendetta as a Legal System*, in Marquez R., Mazzola R., Terradas Saborit I. (a cura di), *Vindictory Justice: Beyond Law and Revenge*, Springer, Berlin (in corso di edizione).
- Dubois J. e Smith, B., *Adolf Reinach*, in Zalta E.N. (a cura di), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 2018 <https://plato.stanford.edu/archives/fall2018/entries/reinach>.
- Dudek M., *Why are Words not Enough? Or a Few Remarks on Traffic Signs*, in Araskiewicz M. – Banaś P. – Studnicki T. – Pleszka K. (a cura di), *Problems of Normativity, Rules and Rule-Following*, Springer, Heidelberg 2015.
- Dundes Renteln A., *Cultural Rights and Culture Defense: Cultural Concerns*, «International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences (second edition)», 2015, pp. 491-497.
- Dundes Renteln A., *The Cultural Defense*, Oxford University Press, Oxford 2005.
- Ehrlich E., *Die stillschweigende Willenserklärung*, Aalen, Berlin 1893.
- Filipponio A., *Le enunciazioni performative e il linguaggio del legislatore*, Adriatica Editrice, Bari 1999.
- Falcioni D., *Gli atti sociali nella fenomenologia del diritto di Adolf Reinach*, in Punzi A. et al. (a cura di), *Relazione giuridica, riconoscimento e atti sociali*, Bulzoni, Roma 1991, pp. 395-455.

- Falcioni D., *Le regole della relazionalità. Una interpretazione della fenomenologia di Reinach*, Giuffrè, Milano 1991.
- Faralli C., *Diritto, diritti e nuove tecnologie*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018.
- Gadamer H.-G., *Die phänomenologische Bewegung*, in *Kleine Schriften III. Platon, Husserl, Heidegger, Siebeck*, Tübingen, 1963. Traduzione italiana di C. Sinigaglia, *Il movimento fenomenologico*, Laterza, Bari 2008.
- Gardies J.-L., *Essai sur les fondements a priori de la rationalité morale et juridique*, LGDJ, Paris 1972.
- Gardies J.-L., *L'erreur de Hume*, PUF, Paris 1987.
- Gazzoni F., *Manuale di diritto privato*, ESI, Napoli 2003.
- Giampiccolo G., *La dichiarazione recettizia*, Giuffrè, Milano 1959.
- Goretti C., *I fondamenti del diritto*, Libreria Editrice Lombarda, Milano 1930.
- Grimm J. – Grimm W., *Deutsches Wörterbuch*, Hirzel, Leipzig 1854.
- Hage J.C. – Der Pfordten D. von (a cura di), *Concepts in Law*, Springer, Berlin 2009.
- Haapio H. – Plewe D.A. – de Rooy Pereira R., *Contract Continuum: from Text to Images, Comics and Code*, in E. Schweighofer et al. (a cura di), *Trends and Communities of Legal Informatics. Proceedings of the 20th International Legal Informatics Symposium IRIS*, Österreichische Computer Gesellschaft, Vienna 2017, pp. 411-418.
- Hilbert D., *Grundlagen der Geometrie*, Teubner, Leipzig 1889.
- Howse J. – Molina F. – Taylor J. – Gil J. – Kent S., *Spider Diagrams: A Diagrammatic Reasoning System*, «Journal of Visual Languages and Computing», 12, 2001, pp. 299-324.
- Huemer W., *Franz Brentano*, in E.N. Zalta (a cura di), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 2019. <https://plato.stanford.edu/entries/brentano/>.
- Hume D., *Enquiries Concerning the Human Understanding and Concerning the Principles of Morals*, a cura di L.A. Selby-Bigge, Clarendon, Oxford 1903.
- Husserl E., *Logische Untersuchungen*, Max Niemeyer Verlag, Tübingen 1968. Traduzione italiana di G. Piana, *Ricerche logiche*, Il Saggiatore, Milano 2005.
- Husserl E., *Adolf Reinach*, «Kant-Studien», 23, 1919, pp. 147-149. Traduzione italiana di O.G. Loddo, in F. De Vecchi, (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano 2012, pp. 195-210.
- Incampo A., *Atto e funzione. Sistema di deontica materiale a priori*, Adriatica, Bari 1997.
- Incampo A., *Validità funzionale di norme*, Cacucci, Bari 2001.
- Ittelton W.H., *The Perception of Nonmaterial Objects and Events*, «Leonardo», 40, 2007, pp. 279-283.
- Jacob P., *Intentionality*, in Zalta E.N. (a cura di), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, <https://plato.stanford.edu/entries/intentionality/>, 2019.

- Jiang L. – Stocco A. – Losey D.M. – Abernethy J.A. – Prat Ch. S. – R.P.N. Rao, *BrainNet: A Multi-Person Brain-to-Brain Interface for Direct Collaboration Between Brains*, «Scientific Reports», 2019, pp. 1-11.
- Kant I., *Kritik der reinen Vernunft*, Hartknoch, Riga 1781, ²1787. Traduzione di G. Gentile e G. Lombardo-Radice, *Critica della ragion pura*, Laterza, Roma-Bari 2007.
- Kant I., *Die Metaphysik der Sitten (1797)*, Hofenberg, Berlin 2016. Traduzione italiana di G. Vidari rivista da N. Merker, *La metafisica dei costumi*, Laterza, Roma-Bari 1970.
- Kelsen H., *Reine Rechtslehre (1932)*, Mohr Siebeck, Tübingen 2008. Traduzione italiana di R. Treves, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino 1952.
- Köbler G., *Rechtsitalienisch*, Vahlen, München 2004.
- Koshmieder E., *Zeitbezug und Sprache*, Springer, Wiesbaden 1929.
- Krebs J., *Promising Pictures: Depicting, Advertising Instructing*, in «Phenomenology and Mind», 17, 2019, pp. 112-120.
- Krämer B. – Conrad J., *Social Ontologies Online: The Representation of Social Structures on the Internet*, «Social Media + Society», 2017, pp. 1-11 <https://doi.org/10.1177/2056305117693648>.
- Lapintie K., *Modalities of Urban Space*, «Planning Theory», 6 (1), 2007, pp. 36-51.
- Laugier S., *Actes de langage et états de choses: Austin et Reinach*, in Benoist J. – Mayrhofer P. – Ambroise B. – Laugier S. – Cantegreil J., *Adolf Reinach: philosophie du langage, droit, ontologie*, «Les Etudes Philosophiques», 72 (1), 2005, pp. 73-97.
- Loddo O.G., *Percezione vs. recezione dell'atto giuridico in Adolf Reinach e Ernst Zitelmann*, in De Vecchi F. (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo giuridico di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano 2012, pp. 245-260.
- Loddo O.G., *Profilo di Adolf Reinach*, «APhex. Portale italiano di filosofia analitica. Giornale di filosofia», 20, 2019. <http://www.aphex.it/index.php?Pr ofili=557D03012200740321050602777327>.
- Lorini G., *Una fenomenologia analitica della promessa*, «Rivista internazionale di filosofia del diritto», 76 (2), 1999, pp. 285-316.
- Lorini G., *Dimensioni giuridiche dell'istituzionale*, CEDAM, Padova 2000.
- Lorini G., *Oggetto e atto*, Giappichelli, Torino 2008.
- Lorini G., *Il valore logico delle norme*, Adriatica, Bari 2003.
- Lorini G., *Objets juridiques incorporelles*, in Benoist J. – Kervégan J.F. (a cura di), *Adolf Reinach. Entre droit et phénoménologie*, CNRS, Paris 2008.
- Lorini G., *L'atto giuridico nella filosofia dell'atto*, in G. Lorini (a cura di), *Atto giuridico*, Adriatica, Bari 2012, pp. XIII-XXXI.
- Lorini G., *Meta-Institutional Concepts: A New Category for Social Ontology*, «Rivista di estetica», 56 (1), 2014, pp. 127-139.

- Lorini G., *Semiotica dell'atto muto*, in G. Lorini, *Il senso e la norma*, Giappichelli, Torino 2016, pp. 129-138.
- Lorini G., *Anankastico in deontica*, LED, Milano, 2017. <https://www.ledonline.it/ledonline/802-Anankastico-deontica/802-Anankastico-deontica.pdf>.
- Lorini G., *Atti convenzionali, regole costitutive e significato*, in Cicero C. e Perlingieri G. (a cura di), *Liber amicorum per Bruno Troisi*, ESI, Napoli 2017, pp. 727-737.
- Lorini G. – Moroni S., *How to Make Norms with Drawings. An Investigation of Normativity beyond the Realm of Words*, «Semiotica», 233, 2020, pp. 55-76.
- Lorini G. – Żełaniec W., *Czesław Znamierowski's Social Ontology and Its Phenomenological Roots*, in Salice A – Schmid H.B. (a cura di), *The Phenomenological Approach to Social Reality*, Springer, Dordrecht 2016, pp. 75-90.
- Mazzarese S., *Violenza mafiosa, violenza politica e violenza morale*, «Giurisprudenza italiana», 1974, c. 988-1004.
- Meinong A., *Über Annahmen*, Barth, Leipzig 1910.
- Mitchell J.A., *Whiteboard and Black-Letter: Visual Communication in Commercial Contracts*, «University of Pennsylvania Journal of Business Law», 20, 2018, pp. 815-862.
- Modica L., *I vincoli di forma e disciplina del contratto. Dal negozio solenne al nuovo formalismo*, Giuffrè, Milano 2008.
- Moritz M., *Reflexionen zur Theorie der performativen Sätze*, Filosofika Institutionen vid Lunds Universitet, Lund 1970.
- Moroni S. – Lorini G., *Graphic rules in planning: A Critical Exploration of Normative Drawings Starting from Zoning Maps and Form-Based Code*, «Planning Theory», 16 (3) 2017, pp. 318-338.
- Mulligan K., *Promising and Other Social Acts: their Constituents and Structure*, in Mulligan K. (a cura di), *Speech Act and Sachverhalt*, Martinus Nijhoff, Dordrecht 1986, pp. 29-90. Traduzione italiana di C. Calabi – R. Casati, *Promesse e altri atti sociali: costituenti e struttura*, in Besoli S. – Guidetti L. (a cura di), *Sulla filosofia dei circoli di Monaco e Gottinga*, Quodlibet, Macerata 2000, pp. 309-384.
- Mulligan K., *Persons and Acts – Collective and Social. From Ontology to Politics*, in Salice A. e Schmid H.B. (a cura di), *The Phenomenological Approach to Social Reality*, Springer, Dordrecht 2016.
- Norman D., *The Design of Everyday Things. Revised and expanded*, Basic Books, New York 2013.
- Passera S. – Haapio H. – Curtotti M., *Making the Meaning of Contracts Visible – Automating Contract Visualization*, in Schweighofer E. (a cura di), *Transparency. Proceedings of the 17th International Legal Informatics Symposium IRIS*, OCG, Vienna 2014.
- Passerini Glazel L., *La forza normativa del tipo. Pragmatica dell'atto giuridico e teoria della categorizzazione*, Quodlibet, Macerata 2005.

- Passerini Glazel L., *Norm Atrophy and Nomotrophic Behaviour. On a Mode of Inexistence of Norms*, in Colloca S. (a cura di), *The Value of Truth, The Truth of Value – Proceedings of the International Seminar Nomologics 1*, Pavia, 14th-16th July 2011, LED, Milano 2013, pp. 159-168.
- Paul H., *Deutsches Wörterbuch*, M. Niemeyer, Halle 1897.
- Petrażycki L., *La concezione psicologista della norma*, traduzione italiana dal russo di Edoardo Fittipaldi, in Lorini G. – Passerini Glazel L. (a cura di), *Filosofie della norma*, Giappichelli, Torino 2012, pp. 263-273.
- Pradelle D., *Avant-propos*, in A. Reinach *Phénoménologie Réaliste*, Vrin, Paris 2012.
- Prosperi O., *Forme complementari e atto recettizio*, Vallardi, Firenze 1977.
- Pugliatti S., *Diritto civile. Metodo-teoria-pratica*, in *Scritti giuridici III. 1947-1957*, Giuffrè, Milano 2011.
- Quine W.V., *From a Logical Point of View*, Harvard University Press, Cambridge (Mass.) 1953, 1980.
- Reid T., *Essays on the Active Powers of the Human Mind: An Inquiry Into the Human Mind on the Principles of Common Sense*, Tegg London 1843.
- Reinach A., *Wesen und Systematik des Urteils (1908)*, in Schuhmann K. – Smith B. (a cura di), *Sämtliche Werke*, Philosophia Verlag, München 1989, pp. 339-346.
- Reinach A., *Kants Auffassung des Humeschen Problems (1911)*, in Schuhmann K. – Smith B. (a cura di), *Sämtliche Werke*, Philosophia Verlag, München, 1989, pp. 95-139. Traduzione italiana di S. Besoli, *La concezione kantiana del problema di Hume Adolf Reinach*, in Besoli S. – Salice A. (a cura di), *La visione delle idee*, Macerata, Quodlibet, 2008, pp. 29-58.
- Reinach A., *Nichtsoziale und soziale Akte (1911)*, in Schuhmann K. – Smith B. (a cura di), *Sämtliche Werke. Kritische Ausgabe und Kommentar*. München, Philosophia, 1989, pp. 355-360. Traduzione italiana di O.G. Loddo, *Atti sociali e atti non-sociali*, in De Vecchi F. (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il Realismo di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano 2012, pp. 195-212.
- Reinach A., *Zur Theorie des negativen Urteils (1911)*, in Schuhmann K. – Smith B. (a cura di), *Sämtliche Werke. Kritische Ausgabe und Kommentar*, Philosophia Verlag, München 1989, pp. 95-139. Traduzione italiana di A. Salice, *Sulla teoria del giudizio negativo*, in Besoli S. – Salice A. (a cura di), *Adolf Reinach. La visione delle idee*, Quodlibet, Macerata 2008, pp. 59-109.
- Reinach A., *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, «Jahrbuch für Philosophie und phänomenologische Forschung», 1, 1913, pp. 685-847, riedito in Schuhmann K. – Smith B. (a cura di), *Sämtliche Werke. Kritische Ausgabe und Kommentar*, Philosophia Verlag, München 1989, pp. 141-278. Traduzione italiana di D. Falcioni, *I fondamenti a priori del diritto civile*, Giuffrè, Milano 1990. Traduzione inglese di J.F. Crosby, *The Apriori Foundations of the Civil Law*, 2012. Traduzione francese di R. de Calan, *Les fondements a priori du droit civil*, Vrin, Paris 2004.

- Reinach A., *Einleitung in die Philosophie*, in Schuhmann K. – Smith B. (a cura di) *Sämtliche Werke. Kritische Ausgabe und Kommentar*, München, Philosophia Verlag, 1989, pp. 369-513.
- Reinach A., *Über Phänomenologie* (1914), in Schuhmann K. – Smith B. (a cura di), *Sämtliche Werke. Kritische Ausgabe und Kommentar*, München, Philosophia Verlag, 1989, pp. 95-139. Traduzione italiana di S. Besoli, *Sulla fenomenologia*, in Besoli S. – Salice A. (a cura di), *Adolf Reinach. La visione delle idee*, Quodlibet, Macerata 2008, pp. 167-187.
- Rescigno P., *Manuale del diritto privato italiano*, Jovene, Napoli 1975.
- Riesenkampff Ph., *Die Beweisbarkeit der Übermittlung unverkörperter Willenserklärungen unter Abwesenden in Deutschland, Österreich und England*, Peter Lang, Frankfurt am Main 2009.
- Rodriguez-Pereyra G., *Searle's Correspondence Theory of Truth and the Slingshot*, in «The Philosophical Quarterly», 48, 193, 1998, pp. 113-122.
- Ruggiu I., *Culture and the Judiciary*, Routledge, London-New York 2018.
- Sacco R., *Antropologia giuridica. Contributo ad una macrostoria del diritto*, il Mulino, Bologna 2007.
- Sacco R., *Il diritto muto. Neuroscienze, conoscenza tacita, valori condivisi*, il Mulino, Bologna 2015.
- Salice A., *Agganciarsi a un'anima*, in Besoli S. – Salice A. (a cura di), *Adolf Reinach. La visione delle idee*, Quodlibet, Macerata 2008, pp. 189-216.
- Salice A., *Il domandare e i vissuti sociali nella coscienza in Adolf Reinach*, in Besoli S. – Salice A. (a cura di), *Adolf Reinach. La visione delle idee*, Quodlibet, Macerata 2008.
- Salice A., *Obbligazione e pretesa in Adolf Reinach: due relazioni sociali*, «Rivista di estetica», 39, 2008, pp. 225-240.
- Salice A., *Urteile und Sachverhalte: Ein Vergleich zwischen Alexius Meinong und Adolf Reinach*, Philosophia, München 2009.
- Salice A., *Phänomenologische Variationen. Intention and Fulfillment in Early Phenomenology*, in Salice A. (a cura di), *Intentionality*, Philosophia, München 2012, pp. 203-242.
- Salice A., *A priori e fattispecie di reato: Adolf Reinach sul significato della riflessione per il diritto*, in De Vecchi F. (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano-Udine 2012, pp. 339-358.
- Salice A., *The Phenomenology of the Munich and Göttingen Circles*, in Zalta E.N. (a cura di), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 2015, <https://plato.stanford.edu/entries/phenomenology-mg/#MunGotCirPheBriHis>.
- Salice A., *Violence as a social fact*, «Phenomenology and the Cognitive Sciences», 13 (1) 2014, pp 161-177.

- Salice A. – Uemura U., *The Phenomenology of Social Experiences: Walther on Social Acts*, in Calcagno A. (a cura di), *Gerda Walther's Phenomenology of Sociality, Psychology, and Religion*, Springer, Dordrecht 2018, pp. 27-46.
- Saussure F. de, *Cours de linguistique générale (1908-1909)*, 1957. Traduzione italiana a cura di T. De Mauro, *Corso di linguistica generale*, Editori Laterza, Bari 1967.
- Scarpelli U., *La definizione nel diritto*, in Scarpelli U. (a cura di), *Diritto e Analisi del linguaggio*, Edizioni di Comunità, Milano 1976, pp. 193-198.
- Schapp W., *Die neue Wissenschaft vom Recht*, Rothschild, Berlin 1932.
- Schuhmann K. – Smith B., *Adolf Reinach. An Intellectual Biography*, in Mulligan K. (a cura di), *Speech Act and Sachverhalt: Reinach and the Foundations of Realist Phenomenology*, Dordrecht, Springer, 1987, pp. 1-24.
- Schuhmann K., 1987, *Johannes Dauberts Kritik der "Theorie des negativen Urteils" von Adolf Reinach*, in Mulligan K. (a cura di), *Speech Act and Sachverhalt Reinach and the Foundations of Realist Phenomenology*, Springer, Dordrecht.
- Scuderi R., *Identità virtuali. Un fenomeno giuridico postmoderno*, in Moro P. (a cura di), *Etica, Informatica, Diritto*, FrancoAngeli, Milano 2015, pp. 193-121.
- Searle J.R., *What is Language: Some Preliminary Remarks*, «Etica & Politica-Ethics & Politics», 11, 2009, pp. 173-202.
- Searle J.R., *Speech Acts: An Essay in the Philosophy of Language*, Cambridge, Cambridge University Press, 1969. Traduzione italiana di G.R. Cardona: *Atti linguistici. Un saggio di filosofia del linguaggio*, Boringhieri, Torino 1976.
- Searle J.R., *Intentionality: An Essay in the Philosophy of Mind*, Cambridge University Press, Cambridge 1983.
- Searle J.R., *Expression and Meaning: Studies in the Theory of Speech Acts*, Cambridge University Press, Cambridge, 1985.
- Searle J.R., *The Construction of Social Reality*, Penguin, Harmondsworth 1995. Traduzione italiana di A. Bosco: *La costruzione della realtà sociale*, Einaudi, Torino 2006.
- Seifert J. J., *Back to Things in Themselves: A Phenomenological Foundation for Classical Realism*, Routledge, New York-London 1987.
- Sica S., *Atti che devono farsi per iscritto. Art. 1350*, Giuffrè, Milano 2003.
- Siniscalchi G., *Barocco giuridico: osservatori, osservanti, spettatori*, FrancoAngeli, Milano 2017.
- Smith B., *On the Cognition of States of Affairs*, in Mulligan K. (a cura di), *Speech Act and Sachverhalt: Reinach and the Foundations of Realist Phenomenology*, Nijhoff, Dordrecht-Boston-Lancaster 1987, pp. 189-225.
- Smith B., *An Essay on Material Necessity*, «Canadian Journal of Philosophy», Handson P. – Hunter B. (a cura di), *Return of the A Priori*, Supplementary Volume, 18, 1990, pp. 301-322.

- Smith B., *Towards a History of Speech Act Theory*, in Burkhardt A. (a cura di) *Speech Acts, Meaning and Intentions. Critical Approaches to the Philosophy of John R. Searle*, de Gruyter, Berlin 1990, pp. 29-61.
- Smith J., *Wert, Rechtheit and Gut. Adolf Reinach's Contribution to Early Phenomenological Ethics*, PhD thesis, National University of Ireland, Maynooth 2013.
- Smith J., *Introduction*, in Reinach A., *Three Texts on Ethics*, Philosophia Verlag, München 2017.
- Snare F., *Consent and Conventional Acts in John Locke*, «Journal of the History of Philosophy», 13 (1) 1975, pp. 27-36.
- Stein E., *Der Aufbau der menschlichen Person–1932-1933*, Traduzione italiana di A.A. Bello, *La struttura della persona umana*, Città Nuova, Roma 2000.
- Stella G., *I giuristi di Husserl. Interpretazione fenomenologia del diritto*, Giuffrè, Milano 1990.
- Tedeschini M., *Adolf Reinach: la fenomenologia, il realismo*, Quodlibet, Macerata 2015.
- Torrente A. – Schlesinger P., *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano 2019.
- Theunissen M., *Der Andere: Studien zur Sozialontologie der Gegenwart*, Walter de Gruyter, Berlin 1977.
- Vandervort Brettler L.A., *The Phenomenology of Adolf Reinach: Chapters in the Theory of Knowledge and Legal Philosophy. PhD dissertation*, McGill University, Montreal 1973.
- Wittgenstein L., *Philosophische Untersuchungen*, Basil Blackwell, Oxford 1953. Traduzione italiana di R. Piovesan e M. Trincherio, *Ricerche filosofiche*, Einaudi, Torino 1999.
- Wright G.H. von, *On Promises*, in Wright G.H. von, *Practical Reason*, Blackwell, Oxford 1983, pp. 67-82.
- Żelaniec W., *Fathers, Kings, and Promises: Husserl and Reinach on the A Priori*, «Husserl Studies», 9, 1992, pp. 147-177.
- Żelaniec W., *The Recalcitrant Synthetic A Priori*, Artom, Lublin (Poland) 1996.
- Zerres T., *Bürgerliches Recht Eine Einführung in das Zivilrecht und die Grundzüge des Zivilprozessrechts*, Springer, Heidelberg 2016.
- Zitelmann E., *Irrtum und Rechtsgeschäft. Eine psychologisch-juristische Untersuchung*, Duncker & Humblot, Leipzig 1879.
- Zitelmann E., *Die Rechtsgeschäfte im Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*, De Gruyter, Berlin 1889.
- Zitelmann E., *Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Allgemeiner Teil*, Duncker & Humblot, Leipzig 1900.
- Znamierowski Cz., *O przedmiocie i fakcie społecznym*, «Przegląd Filozoficzny», 1921, 24, pp. 1-33. Traduzione italiana di S. Santoliquido, *Oggetti sociali e fatti sciali*, in De Vecchi F. (a cura di), *Eidetica del diritto e ontologia sociale. Il realismo di Adolf Reinach*, Mimesis, Milano-Udine 2012, pp. 213-228.

Znamierowski Cz., *Podstawowe pojęcia teorii prawa. Część I. Układ prawny i norma prawna*, Fiszer i Majewski, Poznań 1924. Traduzione italiana (parziale) dal polacco di G. Lorini, in Conte A.G., Di Lucia P., Ferrajoli L., Jori M. (a cura di), *Filosofia del diritto*, seconda edizione ampliata, Cortina, Milano 2013, pp. 81-87.

Filosofia del diritto

Diritto moderno e interpretazione classica - diretta da F. Cavalla

Ultimi volumi pubblicati:

FRANCESCO CAVALLA, *L'origine e il diritto*.

PAOLO MORO, CLAUDIO SARRA (a cura di), *Tecnodiritto*. Temi e problemi di informatica e robotica giuridica.

GUGLIELMO SINISCALCHI, *Barocco giuridico*. Osservatori, osservanti, spettatori (disponibile anche in e-book).

PAOLO SOMMAGGIO, *Contraddittorio giudizio mediazione*. La danza del demone mediano.

EMIL MAZZOLENI, *Il diritto nella fiaba popolare europea* (disponibile anche in e-book).

FRANCESCA ZANUSO (a cura di), *Diritto e desiderio*. Riflessioni biogiuridiche.

PAOLO MORO, *Alle origini del Nómos nella Grecia classica*. Una prospettiva della legge per il presente.

STEFANO FUSELLI, *Diritto, neuroscienze, filosofia*. Un itinerario (disponibile anche in e-book).

PAOLO MORO, CLAUDIO SARRA (a cura di), *Positività e giurisprudenza*. Teoria e prassi nella formazione giudiziale del diritto.

FRANCESCA ZANUSO, STEFANO FUSELLI (a cura di), *Il lascito di Atena*. Funzioni, strumenti ed esiti della controversia giuridica (disponibile anche in e-book).

PAOLO SOMMAGGIO, *La consulenza (gen)etica*. Nuovi miti. Nuovi oracoli. Libertà della persona.

FRANCESCA ZANUSO (a cura di), *Custodire il fuoco*. Saggi di filosofia del diritto (disponibile anche in e-book).

GIOVANNI MAGRÌ, *Dal volto alla maschera*. Rappresentazione politica e immagini dell'uomo nel dialogo tra Guardini e Schmitt (disponibile anche in e-book).

PAOLO MORO (a cura di), *Il diritto come processo*. Principi, regole e brocardi per la formazione critica del giurista (disponibile anche in e-book).

FRANCESCA ZANUSO (a cura di), *Il filo delle Parche*. Opinioni comuni e valori condivisi nel dibattito biogiuridico (disponibile anche in e-book).

PAOLO MORO (a cura di), *Etica informatica diritto* (disponibile anche in e-book).

MAURIZIO MANZIN, *Ordo Iuris*. La nascita del pensiero sistematico.

FRANCESCO CAVALLA, *Retorica processo verità*. Principi di filosofia forense.

CLAUDIO SARRA, *Lo scudo di Dioniso*. Contributo alla studio della metafora giuridica. Principi di filosofia forense (disponibile anche in e-book).

FEDERICO REGGIO, *Giustizia dialogica*. Luci e ombre della Restorative Justice (disponibile anche in e-book).

STEFANO FUSELLI, *Apparenze*. Accertamento giudiziale e prova scientifica.

SILVIA ZORZETTO, *La ragionevolezza dei privati*. Saggio di metagiurisprudenza esplicativa.



MANIFESTARE GLI ATTI SOCIALI

Un documento negoziale (cartaceo o virtuale), una stretta di mano che sigla l'accordo tra due contraenti, le parole espresse verbalmente da un venditore nel proporre l'acquisto di un particolare bene a un potenziale acquirente sono tutte possibili forme di manifestazione di atti giuridici volti a coinvolgere altri soggetti nel loro compimento. Adolf Reinach chiama questi atti "atti sociali".

Attraverso l'analisi fenomenologica degli atti sociali, Reinach offre un contributo fondamentale alla ricostruzione del complesso passaggio dalla percezione sensoriale all'esperienza sociale e giuridica. Gli atti sociali non si esprimono necessariamente mediante parole. Il requisito della verbalizzazione è per essi solo accidentale. Tuttavia, gli atti sociali devono essere manifestati. Essi non sono meramente atti interiori. Il loro sostrato, che può essere percepito attraverso i sensi, è un canale che consente ai loro destinatari di esperirne la natura. La manifestazione dell'atto sociale presenta, da un lato, una morfologia esterna mutevole e, dall'altro lato, un *télos* fondamentale immutabile che deriva da un carattere essenziale dell'atto manifestato: la necessità di essere percepito e pienamente compreso dal destinatario.

L'analisi della manifestazione degli atti sociali rappresenta un'occasione di confronto tra giuristi e filosofi per indagare, sotto nuova luce, la forma dell'atto giuridico.

Olimpia Giuliana Loddo ha conseguito il titolo di dottore di ricerca in Filosofia del diritto presso l'Università degli Studi di Milano. Collabora con la cattedra di Filosofia del diritto e Teoria generale del diritto presso il Dipartimento di Giurisprudenza e con la Direzione per la ricerca ed il territorio dell'Università di Cagliari. I suoi principali interessi di ricerca concernono l'ontologia sociale, la fenomenologia del diritto, la teoria generale del diritto. È autrice di saggi (in italiano e in inglese) e traduzioni (dall'inglese e dal tedesco) pubblicati in riviste (nazionali e internazionali) e in volumi collettanei; ha curato con P.L. Lecis, G. Lorini, V. Busacchi, P. Salis il volume *Verità, immagine, normatività* (Quodlibet 2017) e pubblicato la monografia *Ideologie e concetti in azienda. Un'analisi filosofica degli usi aziendali* (ESI 2017).