



Filosofia del diritto

Riforma della giustizia: un retroterra epistemologico

di [Bruno Montanari](#)

12 febbraio 2026

Sommario: 1. [Una premessa necessaria](#) – 2. [Inquisitorio e accusatorio: la ricerca della verità](#) – 2.1. [Primo passaggio](#) – 2.2. [Secondo passaggio](#) – 3. [Dalla epistemologia moderna e contemporanea ai modelli processuali](#) – a. [Il paradigma dell’“inquisitorio”](#) – b. [Il paradigma concettuale dell’“accusa” è del tutto differente](#) – 4. [Per una riflessione conclusiva](#)

1. Una premessa necessaria

Quando Mimesis accettò di pubblicare il testo, a più mani, *Modelli processuali e pubblica accusa*, volle che come sottotitolo si aggiungesse *Una separazione delle carriere*. Chi scrive queste righe a sua volta chiese che si concludesse l'espressione con un punto interrogativo: *una separazione delle carriere?*

Il motivo della interrogazione si giustificava per la considerazione che il testo aveva come suo obiettivo quello di aprire una serie di riflessioni retrostanti la questione pratica e contingente della separazione delle carriere; riflessioni che dovevano riguardare la questione di fondo: il

avvenne sia per il codice civile del 1942, sia per quello processual-penalistico dell'88.

Ancora una avvertenza che mi perdonerete; ma è necessaria. Svolgerò questo intervento partendo da lontano, il che può disorientare il possibile lettore, ritenendo il percorso una digressione inutile, rispetto alla attualità della questione che occupa questo scritto. Non è così e mi spiego. Il nostro tempo, come sempre nella storia, si costruisce nella pratica operativa grazie ad "abitudini mentali", che orientano sia la comprensione di quella che viene chiamata "realtà", sia i comportamenti delle persone comuni, sia, a più alto livello, il modo di pensare e decidere di coloro che sono chiamati ad operare. Il nostro tempo, in particolare, vive una strutturale ambiguità mentale e pratica: quella tra "eredità razionalistica", che ha come ricadute i concetti di "oggettività" e "realtà", prodotto della separazione tra il soggetto conoscente e il "mondo esterno", e l'epistemologia "quantica", che teorizza la caduta di quella *separazione*, poiché il soggetto è dentro lo stesso "Mondo" che indaga ed ha come ricaduta pratica il dileguarsi cognitivo di quei due termini ("oggettività" e "realtà", appunto), unitamente alle "congettture" che da essi traggono origine, prima fra tutte il concetto di "verità". Sul versante giuridico, l'ambiguità epistemologica cui ho solo accennato (per il momento), produce una mescolanza pratico-operativa ed anche teorica tra due concetti: quello di ordinamento giuridico, con il suo sistema di "qualificazione" dei fatti, e quello di "governance" fondato, invece, sulla mera "osservazione" della fattualità dei poteri in gioco e sulla conseguente ricerca di un "equilibrio".

L'itinerario che propongo al possibile lettore è, dunque, indispensabile per capire cosa si è sviluppato in gran parte nella seconda metà del '900, producendo ricadute pratiche talora anche sconcertanti, come la decostruzione dei principi dello Stato di diritto (nella sua declinazione "sociale"), anche in quelle parti del mondo (compresa l'Italia), nelle quali si era affermato soprattutto dopo le due guerre mondiali. D'altra parte, in questo itinerario sono confortato dall'analogo percorso, che ho trovato durante una recente lettura di un testo di Werner Heisenberg del 1958 (*Fisica e Filosofia*, tr.it, Milano 2015, 6^a ed. maggio 2025), di cui più avanti, nel quale l'introduzione di F.S.C. Northrop sottolinea i riflessi della epistemologia quantica nelle "scienze sociali".

2. Inquisitorio e accusatorio: la ricerca della verità

Una volta chiarite le premesse, intendo ragionare attorno alle caratteristiche epistemologiche che costituiscono i due modelli processuali, l' "inquisitorio" e l' "accusatorio", per comprendere le differenze teoriche che ne formano i concetti e vederne le conseguenze, di ordine pratico, circa la

configurazione delle relative figure processuali: inquirente e requirente.

Comincio da un pensiero semplice, ma fondante il senso proprio di un qualsiasi processo.

Per l’ “uomo della strada” e, dunque, per il senso comune, il termine “processo” si accompagna ad un altro termine, “giustizia”, e quest’ultimo, a sua volta, ne evoca un altro ancora: “Verità”. Un qualsiasi cittadino accetterebbe forse un giudizio di condanna se non credesse che un tale giudizio fosse “giusto”? E, per esser tale, chi non legherebbe la più immediata, semplice idea di giustizia alla conoscenza della verità? Ogni giudizio, infatti, per il senso comune, deve, innanzitutto, poggiare sull’accertamento di una verità; insomma, si parte sempre dal sapere “come stanno *veramente* le cose”. Questo percorso, sempre per il senso comune, vale per qualsiasi forma di giudizio, sia esso morale, politico o, nel caso di specie, giuridico-giudiziario: una sentenza processuale.

Andiamo per ordine.

2.1. Primo passaggio

Ponendo da subito il tema della “verità”, intendo mostrare come sia del tutto razionalmente inadeguato, rispetto alla effettiva consistenza teoretica ed epistemologica del problema, confinare la discussione e la relativa divulgazione alla dialettica pragmatico-negoziale “separazione / non separazione” (delle carriere). Una tale dialettica, infatti, non può eludere, e quindi prescindere, da un nesso triadico: colpa – accusa – verità; dove l’ultimo termine, “Verità”, può stare sia all’inizio che alla fine del nesso, poiché è ciò *dal quale* gli altri due termini – *colpa e accusa* – o traggono origine, oppure *giungono* a porre il tema di fondo, come luogo di arrivo del percorso cognitivo. Insomma, la questione teoretica “Verità” o si pone fin dall’inizio del ragionamento o, comunque, ci si arriva alla fine.

Riflettendovi, in queste pagine, è per sottolineare, e quindi *ricordare*, come quel contesto culturale abbia il suo inizio nella “modernità” della Ragione; e ciò, per due motivi. Il primo, perché è proprio sulla teoresi della “Verità”, che viene a giocarsi la *soggettività* dell’uomo “moderno”, come ente finito e, al tempo stesso, costituito nella “potenza” della Ragione; il secondo, perché è il “razionalismo moderno”, che opera come fondamento per la *scientia juris*, avendo come chiave filosofico-teoretica e socio-politica l’idea di “ordine”. Come esempio, basti pensare al tema del governo e della sovranità, nel quale i concetti di “soggettività” e di “ordine” sono in continuo e strutturale dialogo; proprio da tale dialogo scaturisce, come conseguenza logica un altro tema-chiave: la “legittimazione”. Quest’ultima, la legittimazione, costituendo lo spartiacque tra potere arbitrario e potere di governo, distingue il “vero” sovrano dall’usurpatore:

tuttavia, il diritto non può rinunciare, al fine di garantire ciò che è gli è proprio: la costruzione dell'ordine sociale.

Se si guarda, da un lato, alla sequenza “giustizia – verità – dubbio”, che orienta il ragionare giuridico, e, dall’altro, alla questione epistemologica che trasfigura la “Verità” nella “sostenibilità della teoria”, ne segue che la nostra contemporaneità esibisce, tra diritto e conoscenza, un rapporto, che potrei definire *nuovo*, rispetto a quello che si era instaurato nel contesto del razionalismo moderno. Rapporto, segnato dalla tensione tra due aspetti dell’esistenza propri dell’essere umano, come *ente finito*, e quindi *fallibile*: l’uno *inevitabile* e l’altro *indispensabile*; “incertezza” del sapere e “certezza” del normare. E il processo penale, quale che sia il suo modello, costituisce una capitale banco di prova.

Per non arrendersi alla ineffabilità che il mutamento in atto potrebbe a buon diritto legittimare, provo ad indagare meglio il rapporto tra “incertezza scientifica” e quel che resta della tradizione giuridica, della quale abbiamo fatto esperienza e di cui resistono tracce formali e semantico-linguistiche.

Innanzitutto, si tratta di vedere, in generale, quale tipo di relazione venga ad instaurarsi ed articolarsi tra il momento, giuridicamente qualificante, della tipizzazione del fatto (irrinunciabile, per assolvere alle ovvie finalità regolative) e le problematiche cognitive della “realtà”, promosse da una attenta epistemologia.

Il punto centrale della questione, infatti, è dato dalla considerazione che la trasformazione e riduzione di “eventi” o “accadimenti” naturali in “fattispecie” è la conseguenza di una lettura del “Mondo” secondo un paradigma cognitivo, idoneo a dar luogo ad un processo di tipizzazione. Come dire che le condizioni per una tipizzabilità dei fatti sono già contenute nel paradigma di lettura adottato dal soggetto; dipende, cioè, da come il soggetto “osserva” un evento, *configurandone* cognitivamente quella che definiamo “realtà”.

Basti considerare come l’espressione cognitiva comunemente adoperata – “fenomeno” – sia un prodotto puramente congetturale, e dunque “mentale”, proprio di un certo modello teoretico (prima che epistemologico), e *non la mera traduzione semantica di un dato materiale*: in natura non si danno “fenomeni”, ma solo “accadimenti”.

È a questo punto che occorre ricordare un passaggio-chiave del razionalismo “moderno”, ripreso poi dalla filosofia post-metafisica del ‘900. In breve è il nesso Kant – Cassirer.

Kant, *Prefazione alla Critica della Ragion pura*: “...noi non abbiamo punto concetti dell’intelletto, e perciò nessun elemento di conoscenza delle cose, se non in quanto può essere data una

strutturalmente finito, retta dalla logica interna della pensabilità ([\[9\]](#)). E qui si gioca davvero la differenza della finitudine kantiana rispetto a quella cartesiana. Non vado oltre su questo punto, per sottolineare, invece, che ho ritenuto di riportare le righe tratte dalla *Critica* kantiana, legando il “come fenomeni” della *Prefazione* al rovesciamento del *cogito* cartesiano (non “*cogito ergo sum*, ma *sum ergo cogito*”), per mostrare come la critica alla distinzione cartesiana tra *res extensa* e *res cogitans*, dalla quale prende le mosse Heisenberg, abbia le sue premesse già all’interno della Ragione moderna. E non solo, poiché un’analoga prospettazione cognitiva prosegue nelle lezioni amburghesi del 1920 – 21 di Ernst Cassirer, intorno ad una questione allora impellente e di rilievo epocale. Si trattava, infatti, della riflessione filosofica originata dalla teoria della relatività generale di Einstein([\[10\]](#)). In esse emerge con chiarezza la possibilità che il costrutto operato dal pensiero si presenta sotto forma di “teoria” e l’oggettività altro non è che quel livello di *stabilità cognitiva*, che usiamo chiamare “risultato”, e che, proprio perciò, può essere messo in comune. Una tale *stabilità del dato* svolge una funzione decisiva soprattutto quando si opera nel settore della “pratica”, come accade appunto nel campo del giuridico, in generale. Mi sembra utile ricordare alcuni di quei pensieri in un contesto come questo, perché aiutano a capire proprio quale sia il rapporto tra risultanze cognitive e “senso comune”, sul quale grava una relazione fondamentale: quella tra “verità” dell’attività conoscitiva e rappresentazione mentale. È un modo per proiettare Kant nel XX secolo.

Spiega Cassirer: “La concezione ingenua del mondo ritiene di cogliere immediatamente la realtà delle cose, della natura delle percezioni sensoriali; ma già fin dai primordi delle considerazioni scientifiche del mondo si scopre la relatività e la mutevolezza dei contenuti della percezione sensibile e si mostra con ciò che essi non possono essere attribuiti all’oggetto “stesso””([\[11\]](#)).

Da qui in poi Cassirer evidenzia, attraverso numerosi esempi, come la conoscenza scientifica incorpori o sconti uno “scarto” tra la verità scientifica contenuta in una formula matematica, quale quella che viene costruita da una determinata “teoria”, e la verità che proviene dalle rappresentazioni sensoriali, per la cui inaffidabilità basti pensare al ruolo che gioca la “direzione dello sguardo”: «...nella stessa osservazione, nella determinazione del suo contenuto e del suo significato non si tratta appunto mai solamente dell’*accaduto* passivamente, bensì anche della specifica disposizione spirituale, della specifica *direzione dello sguardo*. È questa direzione dello sguardo che distingue il procedimento del *fisico* da ciò che comunemente si chiama “esperienza sensibile” »([\[12\]](#)).

3. Dalla epistemologia moderna e contemporanea ai modelli processuali

Perché mi sono spinto così lontano, fino a toccare un ambito di questioni che ai giuristi può sembrare irrilevante per l'attualità del loro lavoro? La ragione è la seguente e spero di darne conto in modo convincente e condivisibile, anche se sono stato costretto ad esporla in modo sintetico e per grandi punti.

Ho ritenuto di dare inizio al tema, che è innanzitutto teoretico, della “verità”, e mostrarne le derivazioni epistemologiche, poiché questo conforma la questione, più specifica e lessicalmente affine, che riguarda l'esperienza giuridica; riguarda, cioè, il tema della “verità”, quando questa è messa alla prova nel processo penale. Qui entrano in gioco due capisaldi del diritto processuale: la prova scientifica ed il libero convincimento del giudice ([\[13\]](#)). Come dire, per usare l'espressione di Cassirer, formule matematiche (*lato sensu*) di una possibile rappresentazione teorica dell'evento da un lato e, non uno, ma due *sguardi* dall'altro: quello dell'investigatore e quello del giudice. Ed alla fine del percorso, la necessità del diritto: la “certezza” del giudicato, nella quale la *forma processuale* viene intesa come rappresentazione corrispondente ad una “sostanza accertata”.

Ed è ancora qui che prende forma la *fictio* terminologica, “verità processuale”, ed assume senso, esclusivamente pratico, il “dubbio”, nella sua trasmigrazione dal necessariamente soggettivo (non ho più dubbi) al ragionevolmente oggettivo (non ci sono più dubbi), da cui poi trae origine l'espressione: “oltre ogni ragionevole dubbio”.

La scienza giuridica ha sempre avuto contezza che operava tramite una *fictio*; ma una *fictio*, alla quale non ha mai potuto sottrarsi. Ha aggirato invece il problema, per una teoria che deve farsi “pratica”, delegandone la risoluzione alla *legittimazione* dei soggetti processuali. Intendo dire, che la scienza giuridica ha risolto il tema della “verità” cosiddetta “processuale”, *spostandone la determinazione dalla conoscenza dell'evento* (epistemologicamente incerta) *alla legittimazione* (questa certa, in quanto fondata sull'ordinamento) *dei soggetti processuali chiamati a configurarla*. In definitiva, la “verità” del giudizio viene a dipendere dalla *legittimazione degli sguardi* dei soggetti processuali, chiamati ad accertarla e a determinarla. Prova ne sia, che nel tempo in cui si riteneva che la *verità* della “colpa”, come presupposto del successivo giudizio di condanna, non potesse essere determinata esclusivamente dall'uomo, poiché questo, in quanto ente finito era ontologicamente fallibile, lo “sguardo” cui si ricorreva era quello di Dio. Intendo sottolineare che la “colpa”, in quanto è una determinazione di tipo “sostanzialistico”, si inscrive

una *rappresentazione plausibile*, che dà luogo alla sentenza. E non senza significato: *appellabile*.

In altre parole, nel modello accusatorio prende forma la “verità” intesa, in generale, come “rappresentazione possibile del mondo”, alla quale ho fatto riferimento nelle pagine precedenti di questo lavoro.

4. Per una riflessione conclusiva

L’analisi contrappuntistica dei due modelli mostra come il modello “inquisitorio” sia legato alla tradizione cartesiana, fondata sulla separazione Io – Mondo, nel senso che il “Soggetto” conoscente è fuori dal “Mondo” che conosce; per questo il “Mondo” può epistemologicamente assumere il connotato dell’ “oggettività” (*objecutum*, ciò che è posto di fronte, ciò che viene da fuori) che mette in forma ciò che è definito “realtà” (*res*: la “cosa”, quindi la “cosalità”: ciò che esiste di per sé). Di qui il sostanzialismo teoretico-epistemologico.

La medesima analisi mostra come il modello “accusatorio” tragga la sua origine dalla fine dell’impostazione sostanzialistica propria della “modernità” cartesiana. Non vi è più separazione tra Io e Mondo, ma il Soggetto conoscente *appartiene* allo stesso Mondo che indaga: *vi è dentro*. Di qui il percorso già intrapreso dal razionalismo moderno con Kant, prima, (l’inversione del “*cogito*” cartesiano) e dalla razionalità postmetafisica di Cassirer, poi, (la cosiddetta “realtà” è confezionata dallo “sguardo” del Soggetto). In un tempo coevo a quello di Cassirer, con l’affermarsi dell’epistemologia “quantica” (Heisenberg, Prigogine – Stengers), la “cosiddetta” “realtà” si identifica con l’ “immediatezza puntistica” del momento “osservativo”, che si trasferisce, nelle scienze sociali, nel concetto di “funzionalismo” (Luhmann).

Occorre, perciò, aver presente qualcosa di molto *scomodo* per la scienza del diritto, soprattutto per le sue applicazioni processuali

Ciò, dunque, che ho definito “scomodo” per la scienza giuridica è che il “conosciuto”, e che comunemente indichiamo con il termine “realtà”, giunge al termine di una operazione cognitiva umana (che comincia già con l’ “osservazione” o con lo “sguardo” e si completa nella astrazione concettuale), consistente nella traduzione semantico-congetturale di un incontro dell’uomo con il “Mondo”, cui egli stesso appartiene. Il punto chiave è, però, che tale incontro implica, per lo statuto stesso dell’atto cognitivo umano, uno *scarto incolmabile* con il referente naturale, che pur apparendogli come *totalmente altro* (l’ “oggetto” appunto), *non lo è affatto* (la ricostruzione di uno “sguardo”).

In definitiva, la parola “Verità”, attraversa e mette in forma i due modelli processuali l’”inquisitorio” e l’”accusatorio”; li mette in forma, tuttavia, in modo contrappuntistico. Alla *fictio* propria della Verità prodotta dall’”inquisitorio”, corredata della glossa cautelativa dell’”oltre ogni ragionevole dubbio”, si contrappone quel tipo di “verità”, che, in quanto consapevolmente retorico-argomentativa, si presenta fin dalla sua origine come *ipotesi logicamente sostenibile*, che attende conferma dall’unico atto processuale che può contenere la sanzione di una “verità” *umana*: la sentenza posta in essere dal giudice del dibattimento. E in un contesto siffatto, l’appellabilità propria dei due gradi di giudizio, e la verifica logico-argomentativa, posta in essere dall’opera della Cassazione, trovano il loro significato epistemologicamente coerente.

Qui si cela il paradosso umano, prima ancora del giudizio, della ricerca della cosiddetta “verità processuale” e sta a chi svolge professioni a questa connesse averne consapevolezza.

[1] Mi permetto di citare in proposito il mio *Dall’ordinamento alla governance. Uno slittamento di piani*, in “Europa e Diritto Privato” n. 2/2012, pp. 397-436, ed alle riflessioni ivi espresse.

[2] I. Stengers, I. Prigogine, *La Nuova alleanza. Metamorfosi della scienza* [1991], Einaudi, Torino, 1999 in part. pp. 218-219.

[3] *Ivi.*

[4] Intorno al tema della “sostenibilità della teoria” ed a quello ad esso strettamente connesso dell’”incertezza scientifica” resta emblematico un dibattito centrale per l’epistemologia scientifica contemporanea: Kuhn- Feyerabend (cfr., del primo, *The Structure of Scientific Revolutions*, Chicago University Press, Chicago 1962, tr. it. *La struttura delle rivoluzioni scientifiche*, Einaudi, Torino 1969; e, del secondo, almeno *Against Method. Outline of an Anarchistic Theory of Knowledge*, London 1975, tr. it. *Contro il metodo*, Feltrinelli, Milano 1979).

In particolare di Kuhn merita di essere sottolineato come l'affermarsi di un paradigma di “verità” (ovviamente scientifica) dipenda dalla sua “codificazione” manualistica. Quest'ultimo tema fu anticipato da Kuhn in un lungo saggio precedente al 1962 e pubblicato, insieme due

lettere di Feyerabend, da Cortina nel 2000 (*Dogma contro critica*, Milano). Cfr. intorno a questo tema il saggio, breve ma assai intrigante di Giorgio Agamben, *Che cos'è reale? La scomparsa di Majorana*, Neri Pozza, Vicenza 2016.

[5] *Critica della Ragion pura*, tr.it., Bari 1972, I, p. 26.

[6] *Ragion pura*, cit., II, p. 333, nota (corsivo mio).

[7] *Ragion pura*, cit., II, p. 437,

[8] *Ragion pura*, cit., II, p. 334, nota.

[9] Ho trattato questo tema più ampiamente nel mio *Potevo far meglio. Kant e il lavavetri. Ovvero: l'etica discussa con i ventenni*, Padova 2008 (3^a ed.), cui mi permetto di rinviare.

[10] E.Cassirer, *I problemi filosofici della relatività. Lezioni 1920-1921*, tr.it a cura di R.Pettoello (con Premessa e note del traduttore-curatore editoriale), Mimesis, Milano-Udine 2015.

[11] *Ivi*, p. 57.

[12] *Ivi*, p. 70.

[13] Si veda, ad es., il ricchissimo testo M. Bertolino – G. Ubertis (a cura di), *Prova scientifica Ragionamento probatorio e Decisione giudiziale* (Atti del Convegno tenutosi all'Università Cattolica del Sacro Cuore il 10 e 11 ottobre 2014), Jovene, Napoli 2015. Sulla questione di un possibile modello di “verità” riferibile agli enunciati normativi cfr. ancora F.D'Agostini, cit., p.36 e ss. Alla crisi culturale del nostro tempo presta la sua attenzione anche G.Forti nella sua *Introduzione* al testo *La “verità” del preceitto...*, sopra citato, pp. 3 – 23, in part. le osservazioni di p. 10 e ss. La questione è partitamente analizzata da G.Forti, in un “chapter”, in corso di redazione per un testo che avrà come ed. Springer, dal titolo *From scientific evidence to scientific proof: Daubert standard and medical standard care*.

[14] H.Kelsen, *Reine Rechtslehre*, Wien 1960, tr.it. Einaudi, Torino 1966, p. 103.

[15] F.Cordero, *Riti e sapienza del diritto*, Laterza, Bari 1981, in part. p. 556 e ss.

[16] Cfr. R. Alexy, *Theorie der juristischen Argumentation. Die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der iuristischen Begründung*, Suhrkamp, Frankfurt a.M. 1978, tr.it. *Teoria dell'argomentazione giuridica*, Giuffré, Milano 1998, p. 171.

[17] In argomento, cfr., il significativo testo di P.Ferrua, *Il giudizio penale: fatto e valore giuridico*, in *Diritto e Processo. Studi in memoria di Alessandro Giuliani*, ESI, Napoli 2001, vol. III, pp. 315-368.