

LEGAL REASONING AND THE CONSTRUCTION OF LAW

Jaap Hage*

Abstract. Esistono due prospettive in concorrenza su ciò che rendono vere le proposizioni giuridiche. La prima, il realismo giuridico, considera le proposizioni del diritto vere perché riflettono una realtà esistente indipendentemente dai fatti giuridici. Questi fatti sarebbero generati dalle regole giuridiche, regole che opererebbero autonomamente, senza la necessità di un intervento umano. La teoria istituzionale del diritto illustra questa prospettiva. Secondo essa, la funzione degli argomenti giuridici consiste nel ricostruire i risultati della applicazione delle regole autonome. L'altra prospettiva è quella del costruttivismo giuridico, secondo cui le proposizioni del diritto sono vere perché costituiscono la conclusione del migliore (possibile) argomento giuridico. In base a questa prospettiva la funzione dell'argomentazione giuridica è costitutiva: l'argomentazione determina i contenuti del diritto. Questo lavoro sostiene che il realismo giuridico non è molto plausibile perché è basato su presupposti metafisici che non possono né essere verificati né essere falsificati. Il costruttivismo giuridico sarebbe più plausibile, in particolare nella variante con cui il diritto è determinato dal migliore ed attuale argomento possibile. Questa posizione è difesa con gli strumenti di una breve esposizione del cosiddetto "approccio *Erlanger*" alla giustificazione giuridica.

Key words. Proposizioni giuridiche, giustificazione, realismo, anti-realismo, istituzionalismo, costruttivismo giuridico.

* Universities of Maastricht and Hasselt, jaap.hage@maastrichtuniversity.nl.