

Perché in Italia non si crede più nella giustizia

di Nicolò Lipari

Il titolo di questa riflessione è volutamente provocatorio e si ripromette esclusivamente di fornire alcuni spunti di analisi volti a rimuovere consolidati paradigmi dei nostri correnti modelli culturali. Nei normali discorsi salottieri, ma anche nelle formule verbali dei grandi mezzi di comunicazione, è infatti ricorrente l'affermazione che nel nostro Paese la giustizia sia mortificata e umiliata; ma questa affermazione si accompagna al radicato convincimento che ciò dipenda esclusivamente dal cattivo funzionamento delle strutture pubbliche (dal Parlamento che detta le leggi ai Tribunali chiamati ad applicarle) e che quindi di quella crisi ciascuno di noi sia vittima, non autore. Vorrei tentare di rimuovere alcuni dei condizionamenti concettuali che hanno condotto a radicare un tale convincimento, inducendo ciascuno ad un rigoroso esame di coscienza.

Nella prospettiva qui proposta la giustizia viene pensata non in una sua astratta dimensione filosofica, ma esclusivamente come predicato necessario del diritto, come condizione ineludibile del valere del diritto come valore.

Vorrei cominciare col porre un primo essenziale postulato: il diritto non è pensabile siccome scisso dalla giustizia. Kant arriva, nelle sue *Lezioni di etica*, a definire "sacro" il diritto (inteso quale strumento indispensabile per garantire la giustizia) e lo definisce come "pupilla di Dio sulla terra". Uno dei nostri più acuti filosofi del diritto (Bagolini) ha scritto che «nella proposta di chi voglia definire il diritto indipendentemente da ogni idea di giustizia, è implicita l'idea di giustizia del proponente». Ma allora, se la giustizia è il fine e il diritto lo strumento, si tratta di intendersi sul significato che dobbiamo assegnare al lemma "diritto". A questo proposito il modello culturale assolutamente preva-

lente (che non solo connota i moduli verbali di chi non ha cognizioni giuridiche, ma che caratterizza le categorie concettuali di molti di coloro che fanno professione del diritto) è quello che ci è derivato dalla solida tradizione del cosiddetto positivismo giuridico.

La dottrina del positivismo giuridico nega ogni valore teorico al tema della giustizia collocandolo su di un terreno metagiuridico coltivabile dalla morale e perseguibile dalla politica. Il positivismo giuridico riduce la giustizia alla legge. Come per i diritti si doveva dire che essi erano ciò che la legge riconosceva come tali, così per la giustizia si ripeteva che essa era ciò che la legge riconosceva come tale. Il rapporto legge-giustizia era perfettamente conforme al rapporto legge-diritti.

In un contesto sostanzialmente omogeneo nei suoi valori di riferimento una tale concezione finiva per riflettere le convinzioni di fondo del sistema sociale e non determinava scandalo, ma semmai ingenerava certezze. L'ordinamento giuridico liberal-borghese esprimeva una univoca visione della giustizia. Le visioni diverse – data la struttura chiusa dello Stato – apparivano come antiggiuridiche. I problemi della giustizia potevano venire in rilievo *de iure condendo*, non *de iure condito*. Ma la prospettiva *de iure condendo* non era qualificazione giuridica, ma semmai visuale di politica legislativa. Il giurista – nell'esercizio della sua funzione e quindi senza tradire i suoi compiti istituzionali – non poteva avere altra prospettiva che quella della legge scritta. Pur non ripetendola, la massima parte dei cultori del diritto era convinta dell'affermazione di un noto giurista francese dei primi dell'Ottocento (Bugnet), il quale affermava: «io non conosco il diritto civile, io insegno il codice Napoleone».

Un'affermazione di questo tipo potrebbe apparire addirittura paradossale in una stagione come la nostra, in cui è venuta meno l'esclusiva statualità del diritto, le fonti si sono venute disintegrando (qualcuno ha detto nebulizzando) in una miriade di fattori, i testi legislativi nascono fin dall'inizio ambigui (volutamente incerti nella formulazione e quindi offerti ad un'alternativa di esiti interpretativi), gli stessi dettati costituzionali sorgono come effetto di una composizione fra una pluralità di visioni della giustizia (Zagrebel'sky).

Eppure – ancorché in forme diverse – i postulati del positivismo continuano ad essere solidamente radicati nella nostra cultura. Ne è un chiaro riflesso l'ipostasi del cosiddetto nichilismo giuridico (Irti). Secondo questa tesi la validità del diritto, cioè il valere della norma come norma, dipende soltanto dalla circostanza estrinseca e formale che essa abbia percorso le procedure e assunto le forme stabilite (stabilite – è

ovvio – sempre dalla volontà di chi ha il potere di dettare le regole, che quindi è in grado di modificarle, abrogarle, sostituirle). C'è stato chi ha scritto (Vattimo) che «dove credevamo ci fossero i principi della legge, c'è solo l'arbitrio del legislatore». In questa ottica la domanda sulla giustizia è destinata a restare indefinitamente aperta, pena la sicura realizzazione dell'ingiustizia. Non a caso un altro illustre scrittore (Ross) ha detto che chi afferma essere ingiusta una norma o un ordinamento «non esprime alcuna ragione per giustificare il suo atteggiamento, ma esprime soltanto un'emozione». Invocare la giustizia è la stessa cosa che picchiare un pugno sul tavolo.

Una impostazione di questo tipo sconta una serie di postulati che la moderna teoria del diritto ha radicalmente superato e che è necessario rimuovere se si vuol davvero ripensare al diritto come strumento di giustizia, dando quindi autentico significato a formule verbali che sembrano averlo perduto quando parliamo di “amministrazione della giustizia” o quando diciamo che i giudici “rendono giustizia”.

Il primo di questi postulati riguarda l'assunto secondo il quale la norma come modello all'azione, come precetto che individua un dover essere (in quanto tale riconosciuto anche da chi, in ipotesi, la viola) stia solo nell'enunciato. Questo, quale complesso di parole, può essere riempito di significato solo all'esito di un processo interpretativo, di guisa che correttamente si può dire che la norma, intesa come precetto all'azione, non è il presupposto ma il risultato del procedimento interpretativo. Il diritto cioè vale non in quanto posto, ma in quanto riconosciuto. E non si tratta, a ben vedere, di una scoperta moderna, se è vero che già la saggezza romana (in un famoso passo del Digesto 50, 17, opportunamente valorizzato da un raffinato civilista come Barbero) diceva: «*non ex regula ius sumatur, se ex iure quod est regula fiat*».

Si tratta di una constatazione che è stata sempre ben presente a tutti coloro che hanno riflettuto intorno ai sistemi normativi, indipendentemente dal connotato della giuridicità. Innanzitutto va ricordato che nessun sistema normativo è fatto solo da regole poste (da enunciati), perché si esprime sempre (ed inevitabilmente) anche attraverso regole che nascono da comportamenti, da prassi attuate. Si pensi, per fare il più elementare degli esempi, alle regole del gioco degli scacchi. Queste non sono soltanto precetti formalmente posti (la torre può muoversi solo in perpendicolare, l'alfiere solo in diagonale), in quanto tali assistiti da sanzione, di guisa che il giocatore che intendesse violarle sarebbe inesorabilmente squalificato. Accanto a queste regole ve ne sono altre (altrettanto vincolanti per un giocatore) che pure non sono formal-

mente dettate e la cui violazione non implicherebbe alcuna sanzione formale per il giocatore che le violasse. Per esempio, in nessun torneo di scacchi al mondo accade ormai più che la partita inizi attraverso il movimento della pedina di torre (movimento pur legittimo e non sanzionato). Il giocatore sa (ed è una convinzione che gli viene da chi ha vissuto prima di lui esperienze dello stesso tipo) che, siccome la partita si vince dominando il centro della scacchiera, se facesse quella mossa iniziale avrebbe già inesorabilmente perduto. Chiunque viva esperienze di rapporto non ignora che è chiamato ad adeguarsi non solo ad enunciati posti, ma anche a prassi praticate, ad indici di valore condivisi. Con la differenza che, mentre gli enunciati possono essere desunti da testi scritti, le prassi o i comportamenti mancano di indici formali di rilevazione. Ma – nonostante ciò – non è affatto detto che i primi siano più facilmente acquisibili dei secondi, attesa la convergenza di più fonti scritte spesso fra di loro non omogenee, l'oggettiva ambiguità dei testi legislativi, l'impossibilità di assegnare ad ogni parola un significato univoco.

Lex dicitur a ligando: dunque la legge implica una vincolatività. Ma la legge umana, a differenza di quella fisica, suppone la libertà di chi la pratica. Per coniugare necessità e libertà è dunque indispensabile risolvere la necessità in esigenza e ogni esigenza inevitabilmente manifesta un valore. L'operare umano, che la legge esige resti libero, diventa necessario solo nel senso che il suo compimento è condizione necessaria per la realizzazione di un valore.

Quando perciò noi diciamo che una legge è ingiusta, sostanzialmente nascondiamo dietro una formula sbagliata il tentativo di attribuire ad altri (il potere costituito, il legislatore) una responsabilità che è soltanto nostra, del nostro modo di vivere, di rapportarci con gli altri. Non dimentichiamoci mai che il valore della giustizia impone una coordinazione intersubiettiva e nasce dalla necessità di riconoscere di fronte al proprio io l'esistenza di altri soggetti con dignità personale valida per sé.

Nel momento in cui noi riconosciamo che la norma come modello all'azione e quindi come paradigma potenzialmente indirizzato a realizzare un risultato di giustizia non sta nell'enunciato, ma nasce solo all'esito del procedimento interpretativo, allora dobbiamo coerentemente ammettere che ciascuno di noi con i suoi comportamenti entra nel processo produttivo del diritto e che segnatamente vi entra il giudice (in quella dimensione dell'esperienza giuridica che è la prospettiva giurisdizionale, la quale rappresenta solo la parte emergente dell'*iceberg*

del diritto e certamente la meno consistente). In sostanza, gli enunciati normativi non si propongono all'attenzione di chi deve applicarli come meri fatti, completamente assimilabili agli eventi fisici, chimici o biologici e quindi in quanto tali predefiniti. Essi si esprimono come proposizioni linguistiche, cioè come discorso intorno ad altri fatti, per intendere il quale non può prescindersi dall'intervento determinante dell'operatore, che sottopone quegli enunciati al filtro delle sue valutazioni storicamente e socialmente condizionate. Non a caso persino la giurisprudenza della Corte costituzionale ormai pacificamente ammette che il giudizio di costituzionalità va riferito non ad un enunciato legislativo assunto nella sua astratta staticità, ma semmai in quanto filtrato dalla precedente interpretazione giurisprudenziale che la Corte designa secondo il paradigma del cosiddetto "diritto vivente".

Del resto che gli enunciati – pur fermi nella loro formale validità – finiscano per mutare significato con lo svolgersi del tempo è constatazione che appartiene alla comune esperienza. I meno giovani di noi ricordano, magari per averlo sentito leggere al proprio matrimonio, il testo dell'art. 144 del codice civile che cominciava proclamando che «il marito è capo della famiglia». Questa norma, entrata in vigore nel 1939, è stata formalmente abrogata solo con la riforma del diritto di famiglia del 1975 e sostituita da un nuovo testo che inizia affermando che «i coniugi concordano tra loro l'indirizzo della via familiare». Ebbene, nei suoi quasi quarant'anni di vita, il vecchio testo è stato sottoposto ad un radicale sovvertimento di esiti interpretativi. Per esempio, ancora negli anni Cinquanta, la Cassazione penale, richiamandosi al principio enunciato in quella norma, escludeva che potesse integrare la fattispecie di violazione del segreto epistolare l'apertura della corrispondenza indirizzata alla moglie da parte del marito, mentre pacificamente sanzionava il comportamento reciproco attuato dalla moglie. Qualche anno dopo questa soluzione veniva tuttavia pesantemente contraddetta, affermandosi che l'espressione "capo" attribuita al marito non era idonea a vulnerare la necessaria parità dei coniugi, ma semmai andava intesa come attribuzione di una peculiare responsabilità ai fini della realizzazione del principio di eguaglianza.

Può essere dunque decisivo prendere atto – per rimuovere uno dei più pericolosi, ancorché diffusissimi, modelli culturali – che il diritto non nasce dall'alto di atti di posizione, valutati nella loro astratta validità formale, ma dal basso di concreti atti di riconoscimento compiuti da ciascuno di noi nella concretezza dei suoi comportamenti quotidiani.

Né vale opporre che una soluzione di questo tipo mette in crisi la cosiddetta certezza del diritto in quanto contrappone il dato offerto dal testo normativo con l'interpretazione necessariamente creativa operata dall'interprete, perché – a parte che non ha senso parlare di certezza con riferimento a tutto ciò che si connota secondo mutevoli indici storici – è chiaro che, per poter parlare di creatività dell'operatore, bisognerebbe conoscere il contenuto oggettivo della norma, non conoscibile invece se non a sua volta all'esito di un procedimento interpretativo. L'alternativa tra la norma e la sua interpretazione è quindi pur sempre effetto di un artificio, che si realizza contrapponendo fra loro una pluralità di procedimenti interpretativi.

Un primo dato appare dunque scontato. Quando parliamo del diritto – in qualunque modo lo si valuti, nel suo tessuto di precetti ritenuti vincolanti o nella sua proiezione al conseguimento di un risultato di giustizia – noi parliamo sempre di un contesto all'interno del quale siamo inevitabilmente implicati. Ciascuno di noi (anche se non ne ha consapevolezza, come accadeva al personaggio di Molière, che faceva prosa parlando senza saperlo) con la propria azione “fa” diritto, cioè concorre a determinare i modelli di comportamento che nel loro complesso formano quella che si designa come esperienza giuridica. Molto tempo fa mi è accaduto di far ricorso ad un'immagine, che considero ancora significativa. Il diritto sorge come il sentiero nel segreto della boscaglia. Nessuno può dire il momento in cui quel sentiero è sorto perché i primi che l'hanno percorso, consapevoli di essere al di fuori dei tracciati consueti, lo hanno fatto a loro rischio e pericolo, ma vi è certo un momento in cui il sentiero risulta tracciato e tutti lo possono tranquillamente percorrere: quel momento è certo anteriore a quando interviene una qualunque autorità pubblica ad opporvi segnali di individuazione o cartelli. Fuor di metafora, questo soggetto che appone i segni individuanti del sentiero è il legislatore, ma interviene quando già il sentiero è tracciato, cioè quando il diritto è operante. Per riprendere l'esempio che facevo poc'anzi, la parità tra uomo e donna all'interno del nucleo familiare, il superamento di un modello gerarchico di famiglia non è certo intervenuto nel 1975, anche se solo allora si trova formalmente recepito nel nostro codice civile.

Se dunque il diritto non si esaurisce nei testi legislativi (che ne rappresentano soltanto una parte e nemmeno la più significativa) si deve anche riconoscere che il soggetto chiamato a svolgere il procedimento interpretativo – chiunque esso sia – non assume ad oggetto della sua analisi esclusivamente un complesso di testi, ma inevitabilmente

l'integralità di un contesto, con tutti i suoi limiti, i suoi condizionamenti, le sue aporie, le sue contraddizioni. Quando ci lamentiamo perciò dell'ingiustizia del sistema non possiamo esclusivamente riferirla all'attività di chi ha posto gli enunciati o agli enunciati in sé stessi, ma dobbiamo necessariamente aver riguardo all'integralità di un tessuto sociale del quale siamo parte e che, in piccola o grande misura, concorriamo a formare. Il diritto è come un'eco che riflette non soltanto la voce di chi parla ma anche l'ambiente in cui essa si esprime e rimbomba.

Che oggetto dell'interpretazione (intesa quale momento essenziale del processo applicativo del diritto) sia non soltanto un complesso di parole scritte, ma semmai un articolato quadro di rapporti, criteri di valore, modelli di comportamento praticati e vissuti, è ormai conclusione acquisita fra i giuristi, ancorché si tratti di una conclusione sistematicamente contraddetta nei *talk-show* televisivi, ancora imbevuti di una cultura pseudo-giuridica di segno formalista e positivista. Un esempio per tutti. La Corte costituzionale è chiamata istituzionalmente a verificare la rispondenza ai principî costituzionali delle leggi ordinarie ed ha il potere di cancellare una legge dal sistema quando la giudichi costituzionalmente illegittima. Se in ipotesi si assumesse che il suo compito sia esclusivamente riferito ad un rapporto fra testi (la costituzione da un lato e la legge ordinaria sottoposta a sindacato di costituzionalità dall'altro), se ne dovrebbe logicamente dedurre che non possa più essere sollevata, a legislazione invariata, la medesima questione di costituzionalità, dopo che la Corte l'abbia già ritenuta infondata. Così invece non è. È accaduto più volte che la Corte, sollecitata di nuovo ad intervenire con riferimento ad una norma in precedenza riconosciuta come costituzionalmente legittima, l'abbia successivamente cancellata dall'ordinamento esplicitamente dichiarando che, rispetto alla sua precedente pronuncia, era cambiato il contesto al quale l'enunciato doveva essere riferito e nel quale doveva essere applicato. Esistono infinite sentenze della Corte costituzionale nelle quali esplicitamente si riconosce che il principio di diritto emerge all'esito di un'operante dialettica tra testo e contesto, nella dichiarata convinzione che entrambi i termini del rapporto sono sottoposti ad una inevitabile evoluzione storica. Parole chiave, che pure risultano consegnate a testi costituzionali, non possono ritenersi cristallizzate con riferimento all'epoca in cui la costituzione è entrata in vigore, perché le parole evocano concetti e i concetti sono inevitabilmente soggetti ad una inesorabile duttilità storica. In una recente decisione (sent. n. 138/2010) la Corte costituzionale ha riconosciuto che persino «i concetti di famiglia e di matrimonio non si posso-

no ritenere cristallizzati con riferimento all'epoca in cui la Costituzione entrò in vigore, perché sono dotati della duttilità propria dei principi costituzionali e, quindi, vanno interpretati tenendo conto non soltanto delle trasformazioni dell'ordinamento, ma anche dell'evoluzione della società e dei costumi». Noi viviamo cioè all'interno di un complesso reticolo di relazioni umane entro le quali si saldano assetti istituzionali e prassi applicative, giudizi di valore e tradizioni culturali che sono, a ben vedere, il tessuto connettivo del diritto come esperienza. I comportamenti sociali più radicati e condivisi (che fanno, in un determinato momento storico, la fisiologia del diritto) non sono posti in essere in attuazione esclusiva di un enunciato (che talora non esiste o è difficilmente enucleabile in quella che è stata definita la nebulizzazione delle fonti e che comunque non è individuabile solo in base ad un giudizio di fatto), ma alla stregua di spinte, motivazioni e criteri valutativi i più diversi e articolati. Da qui la concorrente verità dell'affermazione che il procedimento applicativo del diritto si risolve nella necessaria saldatura tra *ius scriptum* e *ius non scriptum*, ovvero che il diritto preesiste sempre alla lingua che lo descrive.

In quanto fatto di rilevanza sociale, il diritto implica necessariamente il soggetto che lo analizza e lo applica, risultando pertanto impossibile separare l'oggetto dell'analisi dal suo punto di osservazione, la riflessione soggettiva dalla pretesa oggettività del fenomeno. Ecco perché quando parliamo di crisi della giustizia parliamo di una vicenda della quale non siamo solo vittime o spettatori, ma inevitabilmente anche soggetti attivi ed autori. Non si può negare che questa sorta di dissociazione tra una diffusa realtà sociale e coloro che ne sono protagonisti costituisca una specie di paradigma di quella radicata contrapposizione tra ciò che accade e i modi della sua rappresentazione, che costituisce oggi una sorta di luogo comune. Si tratta di una contrapposizione operante ben al di là della dimensione giuridica, non a caso criticamente richiamata anche nell'introduzione all'ultimo rapporto del CENSIS sulla situazione sociale del Paese, a proposito di quella che siamo soliti definire secondo la formula della tensione tra la "società civile" e il "sistema politico", come se l'una non fosse speculare all'altro. Intendendo il diritto – nella prospettiva offerta da uno dei nostri più prestigiosi filosofi del diritto (Capograssi) – come "esperienza giuridica", il giurista avverte che questa non si pone quale semplice oggetto esterno del suo rapporto conoscitivo, ma semmai quale momento interno di una dialettica che personalmente lo implica, nella varia articolazione di rapporti che comporta l'espressione di giudizi o decisioni, la

cui attendibilità, sempre variabile, può essere sottoposta solo ad una verifica di accettabilità sociale. Nella realtà dell'esperienza la qualificazione del diritto in funzione di atti formali di posizione si salda con una prospettiva fondata su atti soggettivi di riconoscimento, concretamente acquisibili, in un dato momento storico, nella concretezza delle scelte politiche, delle opzioni interpretative, delle iniziative giurisprudenziali, in una parola nella effettività dei comportamenti individuali e collettivi.

La più frequente delle obiezioni che solitamente si sente avanzare ad una impostazione di questo tipo è quella che si riconduce alla formula della cosiddetta "certezza del diritto", che il riferimento all'esperienza tenderebbe inesorabilmente a sacrificare. Si tratta niente più che di un vocativo, di una generica aspirazione ad una uniformità di soluzioni per casi che la comune sensibilità sociale avverte come omogenei. Ma – è stato autorevolmente avvertito (L. Lombardi Vallauri) – per quanto riguarda il contenuto della norma, la forma legale non offre, di per sé, alcuna garanzia: la legge può essere equivoca, contraddittoria, affetta da lacune di ogni tipo, in presenza delle quali la più perfetta certezza di esistenza è impotente, mancando la certezza di contenuto, ad assicurare la certezza come conoscibilità della norma generale. Quando perciò l'art. 101 cpv. cost. afferma il principio secondo cui «i giudici sono soggetti soltanto alla legge» non suppone affatto la possibilità di individuare un contenuto previo dell'enunciato legislativo, che il giudice sarebbe semplicemente chiamato a tirar fuori, come farebbe un farmacista, prendendo dallo scaffale una medicina che corrisponde alla prescrizione della ricetta, ma intende soltanto dire (oltre a ribadire l'indipendenza dell'ordine giudiziario da ogni altro potere) che nessun procedimento applicativo del diritto può compiersi senza utilizzare un necessario referente normativo (eventualmente anche rappresentato da una fonte non scritta), con conseguente obbligo per il giudice di giustificare la decisione in funzione di tale presupposto legale e connessa sottoposizione del relativo procedimento ad un meccanismo di controllo nei vari gradi di giurisdizione. A ben vedere la certezza del diritto è recuperabile solo nella complessiva totalità e coerenza di un determinato contesto storico e sociale entro il quale è possibile intendere il progressivo consolidarsi di modelli di comportamento in funzione di referenti di segno normativo e quindi il modo in cui la collettività attribuisce significato alla disciplina di riferimento adeguando alla medesima le proprie azioni (ovvero violandola, ma nella consapevolezza di non rispettare un precetto condiviso). Quando la Corte costituzionale fonda la

gran parte delle sue decisioni sul principio di ragionevolezza intende, in buona sostanza, chiarire che nessun enunciato può essere inteso (e conseguentemente applicato) al di fuori di un quadro valutativo ampiamente condiviso, cioè appunto nell'ottica del recettore, non di chi detta il testo legislativo. È appena il caso di aggiungere che la ragionevolezza non necessariamente discende dalle convinzioni della maggioranza (Galgano), come è stato emblematicamente rappresentato nell'episodio storico di Barabba prescelto dalla folla di fronte a Gesù.

L'altra obiezione – che sentiamo quotidianamente ripetere, addirittura nei telegiornali attraverso reiterati e ormai stucchevoli attacchi alla magistratura – è quella secondo la quale, nel momento stesso in cui si esclude che la norma abbia un significato univoco affidato al testo e si rimette tale significato all'incertezza delle soluzioni giurisprudenziali, si affida l'applicazione del diritto, nella sua proiezione giudiziale, alla volontà (e conseguentemente anche al capriccio) del singolo magistrato, esposto alla diversità delle opzioni ideologiche, delle collocazioni culturali e politiche, delle inclinazioni personali. Anche questa obiezione è tuttavia fondata su di un equivoco perché – salvo gli esiti di singole vicende giudiziali, sempre rimediabili attraverso opportuni strumenti processuali – il risultato interpretativo non è mai riconducibile ad una singola pronuncia, ma va valutato nella completezza di un complessivo indirizzo giurisprudenziale secondo quello schema che la Corte costituzionale riconduce appunto al cosiddetto “diritto vivente”. A ben vedere – come è stato giustamente evidenziato (Viola-Zaccaria) – l'interpretazione non va mai ricondotta al singolo giudice, ma semmai ad un'intera collettività interpretante nella quale si coagulano assetti istituzionali e prassi comportamentali, indici di valore radicati e prospettive evolutive della comunità sociale. Né deve destare meraviglia se, in stagioni di forti conflittualità o di tensioni fra indici assiologici fra di loro non facilmente componibili, si possano determinare conflitti o si debba registrare la difficoltà a realizzare, su certi temi di confine, indirizzi giurisprudenziali uniformi. Il diritto, inteso come esperienza, è necessariamente specchio della società che lo esprime. È stato giustamente osservato (Mengoni) che, intorno alla metà del secolo scorso, soluzioni che venivano prospettate come la coerente e inevitabile interpretazione di un testo erano in realtà il riflesso di un tessuto di valori condiviso e sostanzialmente innervato nella circolazione sanguigna dell'ordinamento giuridico (senza necessità dunque di qualificare quest'ultimo secondo il paradigma del positivismo giuridico, del diritto naturale, ovvero di un realismo giuridico valutato in chiave di effettività). Quel che non va mai dimenticato è il processo circolare soggetto-oggetto che supera il vec-

chio preconetto secondo il quale l'oggettiva definizione della norma preesiste sempre al procedimento interpretativo. Il processo circolare soggetto-oggetto oggi implica alcune peculiarità del tutto nuove, che potranno progressivamente stemperarsi solo di fronte al radicamento di nuove convergenze assiologiche. Rimane comunque significativa e stimolante l'immagine di un noto scrittore (Dworkin), secondo il quale la dinamica di un sistema giuridico può essere paragonata ad un romanzo a puntate, in cui ciascuna puntata è scritta da un soggetto diverso, il quale tuttavia è tenuto a rispettare (quanto alla trama, ai personaggi, al contesto complessivo della vicenda) quel che è stato scritto nei capitoli precedenti. Da qui l'artificio della contrapposizione legislatore-giudice o autore della regola-interprete, che pur appartiene – come abbiamo detto – al più diffuso dei luoghi comuni.

Ove si riconosca la fondatezza di quanto si è detto fin qui, allora è inevitabile ammettere che, se oggi in Italia è in crisi il valore della giustizia, non si può dire che ciò dipenda solo dal cattivo funzionamento di strutture istituzionali o da un maligno esercizio del potere costituito. Questo esito è, in precipua misura, riconducibile a ciascuno di noi, proprio perché, nel suo rapporto con gli altri, non coltiva questo valore, anzi si prodiga per conculcarlo. Nel momento in cui ciascuno di noi accarezza le proprie convenienze, si macera in un esasperato individualismo, si fa forte dell'appartenenza a clan o gruppi omogenei (anzi creandone di nuovi non appena registra differenze rispetto a quelli che fino a poco prima ha frequentato e promosso), nel momento in cui si moltiplicano modelli di segno *lato sensu* mafioso, come espressione di un atteggiamento volto a privilegiare il sodale rispetto all'estraneo (e peggio che mai al diverso), la cultura della giustizia non può albergare e quindi non può riflettersi in quella dimensione dell'esperienza che è il diritto. La giustizia è necessariamente superamento dell'individualità, proiezione dell'io sotto specie dell'altro, subordinazione di sé ad una misura transubiettiva. Nulla si può pretendere in nome della giustizia senza sottostare al vincolo che essa impone e che è, per necessità logica, una radicale correzione dell'egoismo. Se posso permettermi un esempio soltanto – ma, a mio giudizio, molto significativo – potrei dire che lo “stile” di papa Francesco, libero da ogni dogmatismo e proprio per questo aperto alle novità della storia e alle attese dell'altro, sia, per quanto paradossale una simile affermazione possa apparire, un atteggiamento di senso autenticamente giuridico e quindi significativamente espressivo del valore della giustizia.

Al contrario, in una stagione in cui la politica viene vissuta secondo l'alternativa amico-nemico, l'intera struttura economica ha perso di vi-

sta la dimensione dell'utilità sociale, tutto incentrando nella prospettiva del massimo utile, le stesse attività culturali dimenticando ogni proiezione che non sia funzionale a fini o convenienze specifiche, si stempera ogni possibilità di intendere la giustizia che, per sua natura, implica la partecipazione alla situazione dell'altro, cioè alle posizioni dei soggetti, reali o ipotetici, su cui ricadono gli effetti dell'azione da giudicare. Di fronte all'assolutizzazione dell'io, ad una visione individualistica o parziale del mondo, c'è sempre un connotato di ingiustizia. A ben vedere ogni valutazione in termini di giustizia implica necessariamente la dimensione della simpatia; la stessa argomentazione per essere intesa come razionale in chiave di giustizia deve essere il più possibile simpatetica. Nell'ottica della simpatia, intesa come capacità di consentire con gli altri, di intendere l'affinità di ciò che unisce piuttosto che la differenza di ciò che divide, come modalità di comunicazione e di dialogo anziché di silenzio o di contrapposizione, si può forse cogliere – nel segno della giuridicità – il senso autentico del valore della giustizia, inteso come esito che dipende da noi, non che ci deve essere offerto da un potere sovraordinato ed estraneo.

Nicolò Lipari

RIASSUNTO

Rimuovendo consolidati paradigmi e contraddicendo ai postulati del positivismo giuridico, l'autore – premessa l'idea di giustizia come necessario predicato del diritto – segnala da un lato l'impossibilità di dare significato ad un enunciato normativo prescindendo dal filtro del procedimento interpretativo e dall'altro l'impossibilità di svolgere tale procedimento al di fuori dei criteri di valore diffusi in una intera comunità interpretante. Da qui la responsabilità di ciascuno di noi nel processo applicativo del diritto e quindi nella attuale crisi del valore della giustizia nella società del nostro tempo imbevuta di comportamenti di segno individualistico ed egoistico.

SUMMARY

By removing consolidated paradigms and contradicting the assumptions of legal positivism, the author – granted that the idea of justice is a necessary feature of jurisprudence – points out, on the one hand, the impossibility to give sense to a regulatory sentence leaving aside the filter of interpretative process and, on the other hand, the impossibility to carry out such a process apart from the criteria of value of a whole interpreting community. Consequently, everyone has responsibility in the process of law implementation and, therefore, in the current crisis of the value of justice in our present society, which is soaked in individualistic and egoistic behaviors.